

NOTA TÉCNICA Nº 3/2021/SDL-CREG/SDL/ANP-RJ

ASSUNTO

Análise de Impacto Regulatório para implementação de novo modelo de comercialização de biodiesel.

EMENTA

Revisão do marco regulatório de biodiesel que dispõe sobre o percentual mínimo obrigatório de biodiesel, de que trata a Lei nº 13.033/2014, a ser contratado mediante modelo de comercialização, em substituição aos leilões públicos.

REFERÊNCIAS

Leis de nº 9478/97, 13.874/2019, 13.848/2019, Portarias MME nº 311/2018, e nº 516/2015; Resoluções CNPE nº 5/2007, nº 6/2009, nº 3/2015, nº 11/2016, nº 23/2019 e nº 14/2020; Resolução ANP nº 33/2007.

1. SUMÁRIO EXECUTIVO

1.1. Este documento tem por objetivo analisar os impactos da ação regulatória da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis no setor de biodiesel, mais especificamente sobre determinações da Resolução CNPE nº 14/2020, que dispõe sobre a necessidade de substituição do modelo de comercialização de biodiesel em vigor para cumprimento da mistura obrigatória determinada pela Lei nº 13.033/2014.

1.2. O trabalho está dividido em 10 seções a partir desta. A inicial, que compreende este sumário, tem por objetivo introduzir a análise e a estrutura do documento, bem como apontar as questões que serão abordadas.

1.3. A Seção 2 trata da identificação dos problemas que motivam a necessidade de ação pelo ente regulador.

1.4. A Seção 3 busca identificar os grupos que serão afetados com a implementação de um novo modelo de comercialização do biodiesel.

1.5. A Seção 4 identifica a base legal que confere competência à ação da ANP no problema identificado.

1.6. A Seção 5 define os objetivos regulatórios da presente ação, primariamente, atender ao §1º do art. 1º da RCNPE nº 14/2021, isto é: "promover a regulação do modelo de comercialização do biodiesel de forma a garantir o atendimento ao percentual obrigatório".

1.7. A Seção 6 expõe as opções regulatórias disponíveis para ANP tratar do problema identificado. Nesta seção, analisam-se as possibilidades de não atuar, e discutem-se opções normativas sobre o problema.

1.8. A Seção 7 por sua vez debate o impacto esperado das opções regulatórias apontadas e as compara para apontar a melhor opção disponível.

1.9. A Seção 8 discute possíveis estratégias de implementação da opção regulatória apontada como preferível no enfrentamento do problema identificado, tendo em vista as demais questões apontadas neste documento.

1.10. A Seção 9 expõe a forma como se dará o acompanhamento das medidas entendidas como necessárias ao tratamento do problema regulatório identificado pela alternativa entendida como preferível, bem como sua estratégia de implementação.

1.11. A Seção 10 trata das contribuições recebidas durante a elaboração deste trabalho, sejam essas do mercado regulado, sejam de demais interessados.

1.12. Por fim, a Seção 11 indica os responsáveis pelo presente trabalho.

2. IDENTIFICAÇÃO DO PROBLEMA REGULATÓRIO

2.1. O problema com que se defronta a ANP é a regulação, em sentido amplo, do novo modelo de comercialização de biodiesel para atendimento da mistura obrigatória para a formulação do diesel B, que vigorará, a partir de 01 de janeiro de 2021, determinado pelo §1º, do artigo 1º da Resolução do Conselho Nacional de Política Energética de nº 14/2020.

2.2. De acordo com a normativa, o novo modelo a ser proposto pela ANP para comercialização de biodiesel para atendimento da mistura obrigatória, determinada pela Lei 13.033/2014, substituirá o de Leilões Públicos, instituído pela RCNPE nº 05/2007.

O Programa Nacional de Produção e uso do Biodiesel

2.3. A introdução do biodiesel na matriz energética brasileira se deu por meio do Programa Nacional de Produção e Uso do Biodiesel (PNPB), criado, em 2004, pelo Governo Federal. A partir de 2008, tornou-se obrigatória a adição de 2% de biodiesel ao diesel A para formação do diesel B comercializado no país, conforme disposto na Lei 11.097, de 13/01/2005.

2.4. O percentual obrigatório foi ampliado gradativamente ao longo dos anos e, atualmente, conforme determinado pela Lei 13.033 de 24/09/2014, modificada pela Lei nº 13.263, de 23/03/2016, e pela Resolução CNPE nº 16, de 29/10/2018, é de 13%, com limite máximo permitido de 15%.

2.5. A Figura 1 ilustra a evolução dos percentuais de adição para formulação do óleo diesel B desde 2008.



Figura 1 – Linha do tempo dos percentuais de adição de biodiesel para formulação do diesel B.

2.6. Em adição à Resolução CNPE nº 05/2007, que definiu os leilões públicos promovidos pela ANP como meio para a aquisição de todo o biodiesel destinado ao atendimento do percentual obrigatório, também foram estabelecidas diretrizes pelo Ministério de Minas e Energia (MME) por meio das Portarias nº 311, de 27/07/2018, e nº 516, de 11/11/2015 e pelo CNPE, segundo as Resoluções nº 6, de 16/09/2009, nº 3, de 21/09/2015, nº 11, de 14/12/2016, e nº 23, de 09/11/2019.

- 2.7. A Resolução ANP nº 33, de 30/10/2007, bem como nos editais dos leilões de biodiesel, contemplam todo esse quadro de comandos e diretrizes.
- 2.8. A RCNPE nº 14/2020 determinou o fim da sistemática de leilões para aquisição do percentual obrigatório a ser adicionado ao diesel A (art.1, caput), a regulação pela ANP de um novo modelo de comercialização (art. 1º, §1º) e que este esteja em vigor em 01 de janeiro de 2022 (art. 1º, §6º).
- 2.9. Neste sentido, o problema regulatório com que se defronta a ANP é: **definir e regulamentar novo modelo de comercialização de biodiesel para atendimento à mistura obrigatória, com base nas diretrizes impostas pela Resolução CNPE nº 14/2020, dentre as quais destacam-se a de que o novo modelo substitua o atual modelo de leilões públicos e esteja em vigor a partir de 1º de janeiro de 2022.**

O GRUPO DE TRABALHO DA PORTARIA ANP Nº 292/2020

2.10. De forma a atender ao comando do CNPE, a ANP constituiu por meio da Portaria nº 292/2020, grupo de trabalho para que, no prazo de 90 dias, apresentasse proposta de novo modelo de comercialização do biodiesel. O GT, que teve seu prazo prorrogado em 15 dias, concluiu seus trabalhos por meio da Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP (SEI nº 1362618). O documento apontou que, dadas as condições de contorno existentes, a alternativa mais adequada seria a adoção de um modelo de contratações diretas entre produtores e distribuidores, de forma a conduzir o mercado, de uma sistemática bastante engessada e com alta interveniência estatal, a uma que permita uma atuação menos rígida e favoreça o estabelecimento de mais trocas mutuamente benéficas, hoje, inviáveis, devido ao modelo de leilões.

2.11. As conclusões do GT foram submetidas à deliberação da Diretoria Colegiada em 29 de abril de 2021, e aprovadas por meio da RD nº 1046/2021 da seguinte forma: "I) Aprovar a Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP que contém as conclusões e a proposta de novo modelo de comercialização de biodiesel, elaborada pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria ANP nº 292/2020, de forma a atender a Resolução CNPE nº 14/2020; II) Publicar a referida Nota Técnica no site da ANP, assim como disponibilização no sistema SEI a fim de dar a devida transparência; e III) Encaminhar a Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP ao Ministério de Minas e Energia para dar ciência das ações que estão sendo tomadas pela ANP para cumprimento da Resolução CNPE nº 14/2020".

2.12. Observa-se que, na mesma ocasião, atendendo ao item II da proposta de ação, a Diretoria Colegiada também deliberou pela publicidade da NTC nº 10/2021, a fim de que os agentes interessados já pudessem avaliá-la e melhor contribuir no processo regulatório da Agência.

2.13. A proposta apresentada pelo GT e suas conclusões são analisadas e fundamentam esta AIR, uma vez que as condições à atuação pela ANP, dadas pela RCNPE nº 14/2021, permanecem vigentes. Também se mantém válida a argumentação a respeito das formas de comercialização preteridas.

A PETRÓLEO BRASILEIRO S.A.

2.14. De forma a melhor contextualizar o desafio envolvido na proposição de um novo modelo, na sequência, em linhas gerais, expõe-se o que é, como está estruturado o sistema de leilões hoje e o papel da Petróleo Brasileiro S.A. em sua operacionalização.

2.15. Primeiramente cabe pontuar que, embora o biodiesel adquirido nos leilões destine-se, fundamentalmente, à mistura obrigatória, atividade desempenhada apenas por distribuidores de combustíveis líquidos, é a Petróleo Brasileiro que, nos termos do item 3.1. do edital e do disposto no §1º, art. 6º, da Resolução ANP nº 33/2007, atua como única adquirente do biodiesel nos leilões promovidos pela ANP.

2.16. O segundo ponto é que, adicionalmente ao papel de única adquirente, toda infraestrutura de sistemas que permite a realização dos leilões eletrônicos é provida pela Petróleo Brasileiro, por meio da plataforma eletrônica Petronect, para operacionalização das etapas de apresentação e seleção das ofertas.

2.17. Adicionalmente, a Petróleo Brasileiro também realiza o faturamento, isto é o pagamento e emissão do documento fiscal, bem como fornece serviço de programação logística de retirada de produto pelos distribuidores nas usinas por meio de outra plataforma, no caso, o Canal Cliente.

2.18. Sobre o fato de a empresa ser considerada adquirente única nos certames, há duas considerações adicionais:

- a) o biodiesel comercializado não passa pelas instalações da Petrobras, sendo carregado pelas distribuidoras diretamente das instalações dos produtores de biodiesel, em que pese, os lances de compra pelo biodiesel ao longo do leilão serem realizados diretamente pelas distribuidoras por meio da plataforma Petronect; e
- b) dada a sistemática tributária vigente, particularmente o Convênio ICMS nº 113/2006 e o Convênio ICMS Nº 110/2007, não há acúmulo de créditos do imposto estadual no produtor de biodiesel. Por sua vez, a Petrobras, ao desempenhar o papel de adquirente, acumula créditos tributários que são recuperados por ela, graças à sua diversificação de atividades.

2.19. O primeiro aspecto resultante do fato de a Petróleo Brasileiro ser considerada única adquirente conserva relação com o segundo.

2.20. Durante o leilão, distribuidores dão lances pelo biodiesel e contratam volumes para recebimento futuro. Com o uso do Canal Cliente, eles programam as retiradas nas usinas com que negociaram o produto. A Petróleo Brasileiro faz uma operação de compra dos volumes que serão entregues ao distribuidor e ao receber os valores referentes ao produto deste, emite uma nota de venda para ele.

2.21. Com isso, ocorre uma operação conhecida como venda por conta e ordem (Figura 2), na qual, apesar de duas vendas ocorridas – do produtor à Petróleo Brasileiro, desta ao distribuidor – o produto só muda de local uma vez – quando o distribuidor o retira na usina, após o faturamento da operação.

Figura 2 – Esquematização de uma comercialização de venda à ordem.



2.22. No modelo de comercialização atual do biodiesel, a tributação desse biocombustível na sistemática de "venda por conta e ordem" ocorre da seguinte forma: por força do Convênio ICMS nº 113/2006, quando a venda dos produtores para a Petrobras ocorre no mesmo estado, emite-se nota fiscal com destaque do ICMS de 12%, base de cálculo reduzida. Já nas operações interestaduais, a redução é de 12% ou 7% (a depender da relação origem/destino).

2.23. Por sua vez, por força do Convênio ICMS nº 110/2007, não há cobrança do ICMS nas vendas internas ou interestaduais de B100 do produtor para a distribuidora de combustível. Os estados concedem suspensão ou diferimento do imposto e o lançamento é efetuado no momento da saída do óleo diesel B.

2.24. Uma consequência da sistemática tributária descrita é que as operações atuais de compra e venda de biodiesel resultam em acúmulo de crédito de ICMS para a Petrobras, pois há cobrança do imposto nas entradas, mas não há destaque nas respectivas saídas. Tal acumulação não representa maiores consequências, no que tange ao preço do produto, uma vez que a empresa consegue absorver esses créditos, ao efetuar as operações de compra em unidades com histórico de saldo para absorver os créditos gerados. Caso houvesse outros adquirentes, que não apenas a Petrobras, provável que não tivessem a mesma capacidade de absorção de créditos gerados.

2.25. A iminente mudança de modelo de comercialização de biodiesel nos termos da Resolução CNPE nº 14/2020, bem como a venda de parte dos ativos de refino da Petrobras, forçosamente mudará os efeitos do arcabouço tributário atual sobre o valor pago pelo biodiesel.

2.26. Tal afirmação justifica-se na medida em que, por exemplo, caso as relações de compra e venda do produto passem a se dar diretamente entre distribuidores de combustível e produtores de biodiesel, a saída das usinas para as distribuidoras também estaria amparada pelo diferimento previsto no Convênio ICMS nº 110/2007.

2.27. Neste caso, as usinas passariam a vender às distribuidoras o produto sem o destaque do referido imposto, de forma que o crédito gerado na compra da matéria-prima pelas usinas não poderia ser debitado na etapa subsequente de venda de biodiesel ao distribuidor. O que geraria um acúmulo de créditos no produtor que, a princípio, poderia ter grande dificuldade em realizá-los, tendo em vista a sua forma de atuação centrada em uma atividade apenas.

2.28. Nesse contexto, a despeito de eventual perda de competitividade, as usinas que de fato não conseguissem recuperar esse crédito e tivessem dificuldade em compensá-los internamente, acabariam por repassar o custo tributário, o que poderia gerar aumento do preço final do diesel B por conta da incidência do ICMS ao longo da cadeia de biodiesel. Tal efeito teria o condão de, tudo mais constante, tornar mais competitivas as usinas cuja atividade seja mais integrada no que tange as etapas de produção de matéria-prima e biodiesel frente às demais, centradas unicamente na produção do biocombustível.

2.29. Embora questões tributárias não sejam de competência legal da ANP, cabendo aos órgãos competentes propor os modelos adequados ao alcance dos objetivos almejados, cabe ao órgão regulador, observar e clarificar os eventuais impactos, inclusive aqueles que fujam às suas competências, quando decorrem de medidas regulatórias, como a aqui propostam de um novo modelo de comercialização de biodiesel.

OUTROS SUBSÍDIOS

2.30. Tendo em perspectiva a magnitude da proposta no mercado, foi elaborado, e depois publicado, em setembro de 2020, por grupo de trabalho multi-institucional, no âmbito do Subcomitê Novo Cenário Downstream, da iniciativa do Abastece Brasil, o "Relatório de Atividades: Comercialização de Biodiesel", outro subsídio desta AIR.

2.31. No documento citado, foram analisados o atual modelo de leilões públicos de biodiesel e a aplicabilidade de modelos alternativos. Como conclusão, após amplo debate com o setor e análise dos pontos de atenção do atual modelo, foi proposto o fim da obrigatoriedade de comercialização de biodiesel por meio de leilões e a substituição por sistemática baseada na do etanol anidro combustível, estabelecida pela Resolução ANP nº 67, de 09/12/2011.

2.32. A RCNPE nº 14/2020, como já demonstrado, foi em mesmo sentido, propondo o fim dos certames públicos.

2.33. Em razão de a Resolução CNPE nº 14/2020 ter atribuído à ANP a incumbência de regular o novo modelo de comercialização de biodiesel em substituição aos leilões públicos e determinar que este já estivesse em vigor a partir de 1º de janeiro de 2022, a Agência constituiu, por meio da Portaria ANP nº 292/2020, grupo de trabalho para propor um novo modelo de comercialização.

2.34. Conforme já mencionado no item 2.11, o GT da Portaria nº 292/2020 concluiu seu trabalho com a Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP, na qual, aponta-se o modelo de contratação direta como o mais adequado a ser adotado pela ANP. O relatório, incluindo suas conclusões, foi aprovado pela Diretoria Colegiada, em 29 de abril de 2021.

2.35. Nesse contexto, e em razão de que o documento, além de também adotar formato de AIR, teve por objetivo a proposição à Diretoria Colegiada da ANP o novo modelo de comercialização de biodiesel, a fim de atender à RCNPE nº 14/2020, o presente trabalho fundamenta-se naquele realizado pelo GT.

3. GRUPOS AFETADOS

3.1. A mudança no modelo de comercialização de biodiesel para atendimento da mistura obrigatória determinada pela RCNPE nº 14/2021 afeta diretamente a dois grupos:

DISTRIBUIDORES

3.2. Estes agentes regulados são afetados diretamente pelo problema.

3.3. Isto porque, hoje, são obrigados, pela Lei nº 13.033/2014, em conjunto com a RCNPE nº 05/2007 e com a RANP nº 33/2007, a adquirir o produto por meio dos leilões públicos. A mudança de modelo vai implicar em um período de adaptação e de assimilação de novas práticas negociais. Também significará a indisponibilidade do Canal Cliente, plataforma oferecida pela Petrobras para a programação de retiradas do produto contratado nos certames junto às usinas do biodiesel.

3.4. A necessidade de mudança pode ser considerada um evento de "baixa importância" para distribuidores. Dada a logística já desenvolvida para as retiradas de produto nas instalações dos produtores, qualquer forma de relacionamento mais direta entre ofertantes e demandantes tende a não ter grandes consequências sobre estes. Ademais, tal serviço pode ser contratado de outros provedores, ainda que necessite de alguma customização.

3.5. Adicionalmente, o problema regulatório, isto é a necessidade de mudança, é um problema mais intrinsecamente relacionado à ANP.

PRODUTORES

3.6. A mudança de modelo também afeta diretamente produtores de biodiesel pelas mesmas razões que o problema afeta distribuidores. A alteração implica em algum aprendizado a respeito da comercialização direta sem haver necessariamente uma referência de preço disponível para balizamento de contratos.

3.7. Adicionalmente, as facilidades existentes no Canal Cliente também passarão a não estar mais disponíveis, o que pode levar a alguma necessidade de adaptação e organização nas usinas.

3.8. Por fim, há a questão tributária. Os créditos de ICMS acumulados pela Petróleo Brasileiro na operação de venda por conta e ordem passam a não mais ser mais compensados pela empresa, o que pode implicar em algum custo tributário e consequente perda de competitividade para aquelas usinas que não conseguirem diluir esses créditos.

3.9. Adicionalmente, a oferta de biodiesel é muito mais atomizada, em termos de composição, que a demanda pelo produto, que corresponde ao setor de distribuição, como se constata das tabelas e gráficos abaixo.

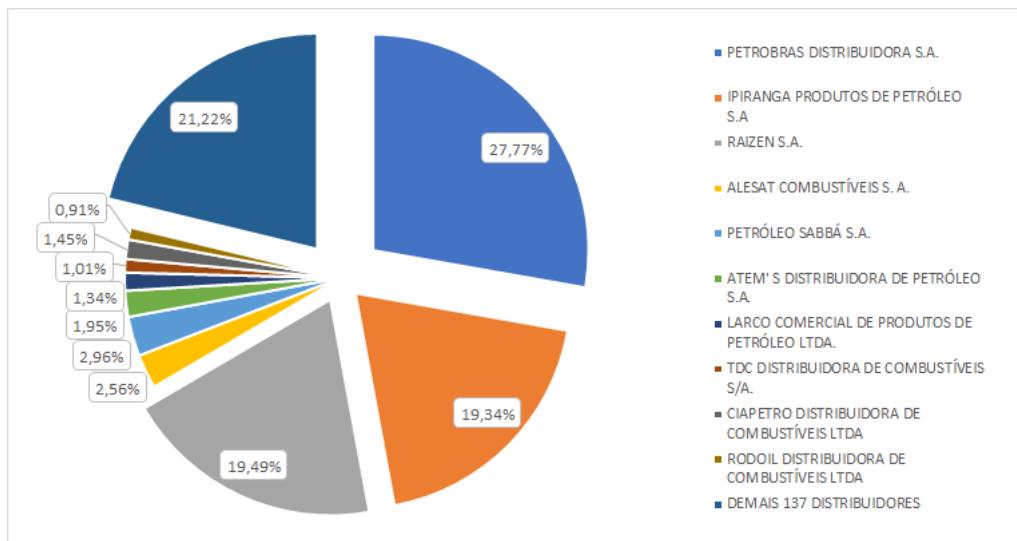
Market share diesel B ano de 2020 por ordem de decrescente	
DISTRIBUIDOR	MS
PETROBRAS DISTRIBUIDORA S.A.	27,77%
IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S.A.	19,34%
RAIZEN S.A.	19,49%

ALESAT COMBUSTÍVEIS S. A.	2,56%
PETRÓLEO SABBÁ S.A.	2,96%
ATEM' S DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO S.A.	1,95%
LARCO COMERCIAL DE PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA.	1,34%
TDC DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS S/A.	1,01%
CIAPETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA	1,45%
RODOIL DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA	0,91%
DEMAIS 137 DISTRIBUIDORES	21,22%

Fonte: Elaboração própria a partir de dados SIMP/ANP.

3.10. Como se vê pela tabela acima e pelo gráfico 1, a soma das participações dos 3 maiores distribuidores no mercado de óleo diesel B alcança mais de 65%. Além disso, do quarto maior participante até o 11º, nenhum distribuidor chega a ter 3% do *market share* do setor, o que demonstra o alto grau de concentração observável. Por fim, a soma das participações de 137 empresas que têm menos de 1% de *market share* não alcança a do maior agente, a Petrobras Distribuidora.

Gráfico 1: Market Share do segmento de distribuição de combustíveis líquidos no Brasil em 2020:



Fonte: Elaboração própria a partir de dados SIMP/ANP.

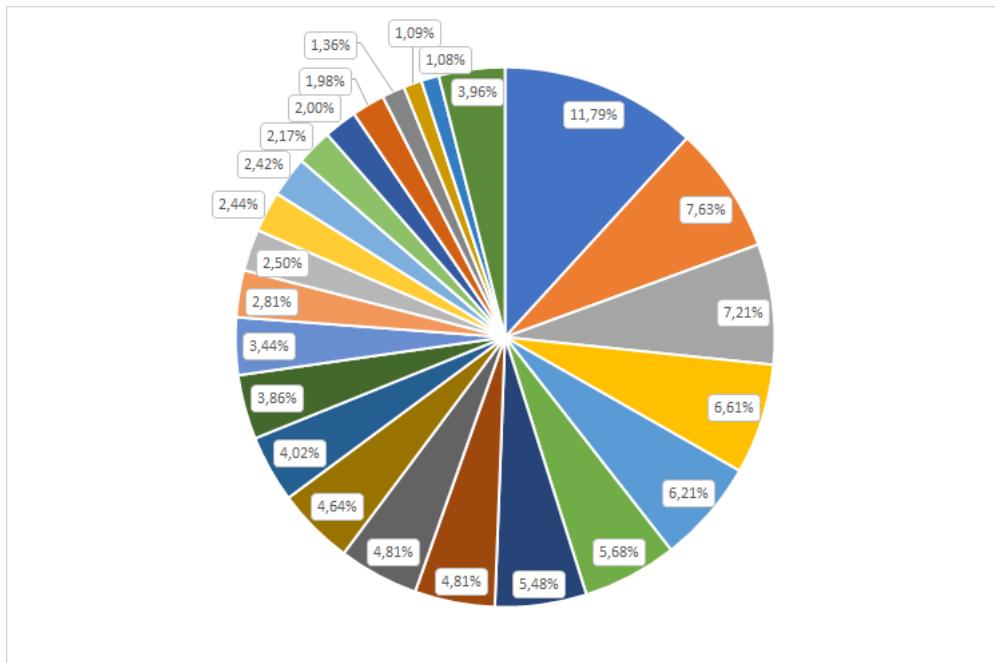
3.11. O mercado de produção de biodiesel é atomizado. Além do fato de que a soma das participações dos 3 primeiros alcançar 26% enquanto no mercado de distribuição de óleo diesel b atinge 65%, o *market share* dos demais integrantes do setor é mais uniforme, com apenas 6 pontos percentuais separando o segundo maior agente do 23º em tamanho.

Market share (MS) dos produtores de biodiesel em ordem decrescente de participação, que possuem mais de 1% das vendas do produto	
EMPRESA	MS
BSBIOS INDUSTRIA E COMERCIO DE BIODIESEL SUL BRASIL S/A	11,79%
GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTACAO SA	7,63%
ADM DO BRASIL LTDA	7,21%
CARAMURU ALIMENTOS S/A.	6,61%
POTENCIAL BIODIESEL LTDA	6,21%
OLFAR S/A - ALIMENTO E ENERGIA	5,68%
OLEOPLAN S.A. OLEOS VEGETAIS PLANALTO	5,48%
PETROBRAS BIOCOMBUSTIVEL S/A	4,81%
BIANCHINI SA INDUSTRIA COMERCIO E AGRICULTURA	4,81%
COFCO INTERNATIONAL GRAINS LTDA.	4,64%
OLEOPLAN NORDESTE INDUSTRIA DE BIOCOMBUSTIVEL LTDA.	4,02%
JBS S/A	3,86%
CARGILL AGRICOLA S A	3,44%
TRES TENTOS AGROINDUSTRIAL SA	2,81%
BUNGE ALIMENTOS S/A	2,50%
BINATURAL INDUSTRIA E COMERCIO DE OLEOS VEGETAIS LTDA - EPP	2,44%
FIAGRIL LTDA	2,42%
DELTA CUIABA PRODUTORA DE BIOCOMBUSTIVEIS LTDA.	2,17%
FUGA COUROS SA	2,00%
CAMERA AGROALIMENTOS S.A.	1,98%
DELTA BIOCOMBUSTIVEIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA	1,36%
BIOPAR PRODUCAO DE BIODIESEL PARECIS LTDA	1,09%
BOCCHI INDUSTRIA E COMERCIO DE CEREAIS LTDA	1,08%
DEMAIS 11 PRODUTORES	3,96%

Fonte: Elaboração própria a partir de dados SIMP/ANP.

3.12. Ajuda o entendimento do quadro a comparação entre os gráficos. No primeiro, do setor de distribuidores, é possível dividir o mercado em 5 grandes blocos (4 grandes empresas e um agregado com 143 outras companhias). Já o gráfico 2 referente ao setor de produção, a mesma divisão levaria à agregação das participações de vários agentes regulados.

Gráfico 2: - Market Share do segmento de produção de biodiesel no Brasil em 2020:



Fonte: Elaboração própria a partir de dados SIMP/ANP.

PEQUENOS PRODUTORES

3.13. Por força da Lei 13.576/2017 e do Decreto 9.365/2018, todo leilão de biodiesel deve contemplar uma etapa prioritária para os pequenos produtores. Nos termos do Decreto nº 9.365/2018, os pequenos produtores, para fins de leilão, são enquadrados como o primeiro tercil da população de habilitados no certame e que possuam o Selo Biocombustível Social.

3.14. No modelo atual, tal obrigação imposta pela lei e pelo decreto é regulamentada pela Portaria MME nº 311/2018 como uma fase específica da etapa de seleção das ofertas de biodiesel dos produtores de pequeno porte pelos adquirentes, onde deve ser adquirido entre 5% e 10% do total do biocombustível a ser comercializado no leilão.

3.15. Para fins de ilustração, no leilão L80, das 45 usinas habilitadas, 15 usinas foram alocadas no primeiro tercil, enquadrando-se, portanto, como pequeno produtor. A capacidade de oferta individual das usinas enquadradas como pequeno produtor variou de 600 m³ a 24.600 m³, sendo a média de 12.669 m³. Já para as demais usinas com Selo Biocombustível Social, a capacidade variou de 27.000 m³ a 150.000 m³, sendo a média de 56.869 m³. Houve apenas 1 usina habilitada sem Selo Biocombustível Social, com a capacidade de oferta de 5.400 m³.

3.16. No que tange ao preço, a etapa de pequenos produtores teve preço médio final de R\$ 6.865,51 por metro cúbico, tendo sido ofertados 148.680 m³, dos quais foram adquiridos 57.696 m³, ou seja, 38,8%. Já a etapa de comercialização a partir das usinas com Selo Biocombustível Social não classificadas como de pequeno porte, mais os volumes remanescentes da etapa anterior de pequenos produtores, apresentou preço médio final de R\$ 5.440,16 por metro cúbico, tendo sido ofertados 1.398.584 m³, dos quais foram adquiridos 917.683 m³, ou seja 65,6% do volume ofertado.

3.17. Por fim, na etapa de comercialização a partir das usinas sem Selo Biocombustível Social mais os volumes remanescentes da etapa anterior, o preço final médio foi de R\$ 5.398,33 por metro cúbico, tendo sido adquiridos 107.903 m³ de biodiesel.

3.18. Em vista do exposto, percebe-se que, em razão do tratamento conferido aos pequenos produtores no modelo atual, tal segmento consegue auferir ganhos ao praticar preço superior à média dos demais produtores não enquadrados como pequenos. Nesse contexto, a mudança de modelo representará, a princípio, uma perda para esse segmento.

3.19. Ademais, dada a maior concentração observada no mercado de distribuição de combustíveis, já apontada, é de se esperar que além da perda derivada do fim do tratamento diferenciado, os pequenos produtores venham a ter significativa perda de poder de barganha em negociações com grandes distribuidoras, sendo impelidas a adotar estratégias de negociação mais articuladas.

3.20. Embora o volume negociado na etapa exclusiva dos pequenos produtores represente percentual entre 5 e 10% do total a ser adquirido no certame, do ponto de vista do consumidor, é provável que a perda do tratamento diferenciado por parte dos pequenos produtores represente um benefício derivado da mudança de modelo, uma vez que o preço atualmente praticado nessa etapa do leilão é superior ao das demais, representando certa pressão para elevação do preço do combustível.

3.21. Considerando que a Resolução CNPE nº 14, de 2020, não estabelece regramento especial para a participação dos pequenos produtores de biodiesel, entende-se que não se aplicaria no novo modelo de comercialização de biodiesel a adoção de tratamento regulatório diferenciado para pequenos produtores.

CONSUMIDORES

3.22. Indiretamente, consumidores podem ser afetados, ao menos em um primeiro momento, caso as usinas venham a enfrentar dificuldades derivadas de acúmulo de créditos de ICMS e passem a repassar tal montante ao preço do produto ofertado, ainda que isso possa causar perda de competitividade frente às usinas que não tenham as mesmas restrições. Neste caso, poderia haver eventual pressão sobre os preços finais do óleo diesel B, que é combustível de grande parte do frete nacional, fundamentalmente rodoviário.

3.23. Por outro lado, a mudança do modelo de comercialização também implicará maior simplificação nas relações de contratação, na medida em que se impõe o fim dos leilões públicos promovidos pela ANP, operacionalizados pela Petrobras através da plataforma Petronect, pela qual a empresa adota a margem de R\$ 25,00/m³ do preço de venda do biodiesel para as distribuidoras. Nesse contexto, espera-se que a maior simplificação do processo e a retirada de intermediários no processo de contratação tenham impactos de redução no preço final ao consumidor.

3.24. Outro aspecto a ser considerado é o de que o modelo atual, ao impor que todo o biodiesel para a mistura obrigatória seja adquirido por meio de leilão público, e que seja todo de produção nacional, eleva a rigidez do processo de aquisição do biodiesel e acentua os custos associados à garantia do abastecimento interno, particularmente em momentos de forte descompasso entre a oferta e demanda.

3.25. Nesse sentido, entende-se que no novo modelo, no qual a possibilidade de importação deixará de ser vedada, após o primeiro ano, bem como o aumento dos graus de liberdade pela aquisição do produto em momentos diferentes daqueles permitidos pelo leilão, haverá maior flexibilidade para o tratamento de eventuais descompassos entre oferta e demanda e seus efeitos negativos de elevação de preço, de modo a beneficiar o consumidor de diesel B.

ANP

3.26. A ANP é parte diretamente afetada pela mudança de modelo de comercialização de biodiesel em substituição aos leilões públicos. Pela sistemática atual, é a ANP quem promove os **leilões bimestrais** de biodiesel e a Petrobras S/A, como única adquirente, os executa por meio de sistema

eletrônico contratado da Petronect, sendo responsável por operacionalizar as etapas de apresentação e seleção de ofertas em leilões regulares, complementares, autorizativos e de estoque.

3.27. Adicionalmente, O art. 9º da Resolução ANP nº 33, de 2007, dispõe que “A ANP estabelecerá, para cada leilão, em seus respectivos editais ou avisos, o preço de referência”.

3.28. Dessa forma, alinhado ao disposto no normativo, cabe a ANP calcular a cada leilão um Preço Máximo de Referência (PMR) para cada região geográfica do país. Esse valor representa o preço máximo regional, expresso em R\$/m³, que os produtores poderão registrar na oferta de seus volumes no leilão. O PMR impõe, assim, um limite máximo à oferta inicial pelo produtor, mas não impede que o preço ao fim da negociação ultrapasse esse patamar.

3.29. Em vista de sua obrigação de promoção dos leilões de biodiesel em bases bimestrais, a ANP sustenta um custo administrativo significativo, que vem desde a publicação do edital, passando pela definição do PMR, pela habilitação das usinas aptas a participarem do leilão, bem como o acompanhamento e as providências cabíveis, no caso de situações inesperadas que possam comprometer o andamento do certame e pôr em risco o Abastecimento Nacional.

3.30. Participam do processo, a cada leilão, no mínimo 6 Unidades Organizacionais da Agência (Superintendência de Gestão Administrativa e Aquisições (SGA), Superintendência de Tecnologia da Informação (STI), Superintendência de Produção de Combustíveis (SPC), Superintendência de Distribuição e Logística (SDL), Diretoria Colegiada da ANP e Procuradoria Geral da República junto à ANP). O papel de cada uma dessas unidades organizacionais pode ser aumentado de forma significativa em casos de eventos inesperados que impliquem em ações administrativas ou em medidas judiciais contrárias às decisões tomadas pela Agência e que ponham em risco o abastecimento interno de biodiesel.

3.31. Uma vez que o Petronect, sistema eletrônico em que ocorrem os leilões, não pertence à Agência, a resolução de qualquer intercorrência que envolva seu funcionamento se mostra menos célere e mais desafiadora, na medida em que se faz necessária a intermediação junto à Petrobras, detentora e operadora de fato do sistema.

3.32. Essa relação e a limitação de toda a comercialização aos leilões públicos, impõem, além uma maior rigidez ao processo de aquisição do biodiesel, um aumento dos custos, também suportados pela ANP, na garantia do abastecimento, quando se observam desequilíbrios de oferta ou demanda em que se faça necessária a intervenção.

3.33. Em vista do exposto, a presente ação regulatória de mudança do modelo atual de comercialização tende a gerar impacto positivo sobre a Agência na medida em que (i) reduz o ônus administrativo associado à obrigação de promover em bases bimestrais os leilões de biodiesel; e (ii) eleva a flexibilidade do mercado para aquisição do biocombustível em benefício da garantia do abastecimento interno.

4. IDENTIFICAÇÃO DA BASE LEGAL

4.34. Atualmente, os leilões de biodiesel bimestrais são regidos pelas Portarias MME nº 311 de 27/07/2018 e nº 516 de 11/11/2015; Resoluções CNPE nº 5 de 03/10/2007, nº 6 de 16/09/2009, nº 3 de 21/09/2015, 11 de 14/12/2016 e 23 de 09/11/2019; pelas Resoluções ANP nº 33 de 31/10/2007 e nº 8 de 25/03/2008.

4.35. A participação dos agentes nos leilões é uma etapa necessária a fim de cumprir o percentual vigente do teor de adição de biodiesel ao óleo diesel A, que desde 2008, é obrigatório em território nacional para a comercialização com o consumidor final, conforme estabelecido na Lei nº 11.097, de 13 de janeiro de 2005.

4.36. De acordo com a Lei nº 9.478/1997, cabe ao Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) estabelecer as diretrizes da política energética nacional considerando entre outros objetivos, o incremento em bases econômicas, sociais e ambientais da participação dos biocombustíveis na matriz energética nacional; a atração de investimentos na produção de energia; e, a proteção dos interesses do consumidor quanto a preços, qualidade e oferta de produtos

4.37. Com efeito, o poder normativo das agências reguladoras tem fundamento constitucional no art. 174 da CRFB, que prevê a possibilidade de o Estado funcionar como agente normativo e regulador de determinadas atividades econômicas. No caso particular da ANP, há fundamento constitucional específico para a instituição da Lei do Petróleo, conforme previsto no art. 177, §2º, inciso III da CRFB. Desta forma, a delegificação de matérias técnicas à normação pela ANP, nos termos da Lei nº 9.478/1999, confere ao agente regulador poder normativo amplo, que lhe permite inovar na ordem jurídica mediante a edição de atos normativos com generalidade e abstração, com eficácia de lei em sentido material.

4.38. Sobreleva notar, ainda, que o abastecimento nacional de combustíveis é considerado de utilidade pública, nos moldes do artigo 1º da Lei nº 9.847/1999, que dispõe sobre a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis e estabelece sanções administrativas correspondentes. Sob a ótica legal-regulatória, isso implica que o princípio constitucional do interesse público se sobrepõe aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência. Desta monta, os agentes econômicos que atuam no abastecimento nacional têm suas atividades limitadas pelo interesse público, materializado na proteção do consumidor no que tange ao preço, à qualidade e à garantia de oferta de combustíveis. Essa condição resulta na necessidade de se combater práticas que possam de alguma forma prejudicar o consumidor.

4.39. No que tange especificamente aos leilões de biodiesel, a Resolução CNPE nº 5, de 3/10/2007, determinou que todo o biodiesel destinado ao atendimento do percentual obrigatório deverá ser contratado por meio de leilões públicos promovidos pela ANP.

4.40. As diretrizes específicas a serem observadas pela ANP na realização dos leilões de biodiesel foram estabelecidas pelo Ministério de Minas e Energia (MME) por meio das Portarias nº 311, de 27/07/2018, e nº 516, de 11/11/2015; pelo CNPE, segundo as Resoluções nº 5, de 03/10/2007, nº 6, de 16/09/2009, nº 3, de 21/09/2015, nº 11, de 14/12/2016, e nº 23, de 09/11/2019.

4.41. Todos esses comandos foram atendidos pela Resolução ANP nº 33, de 30/10/2007, bem como nos editais dos leilões de biodiesel promovidos bimestralmente pela Agência.

4.42. Com a publicação da Resolução CNPE nº 14/2020, que determinou que todo biodiesel necessário para atendimento ao percentual obrigatório de que trata a Lei nº 13.033, de 24 de setembro de 2014, fosse contratado mediante modelo de comercialização em substituição aos Leilões Públicos e e que caberá a ANP promover a regulação do modelo de comercialização do biodiesel de forma a garantir o atendimento ao percentual obrigatório, iniciou-se processo de revisão regulatória, precedido de grupo de trabalho, como já detalhado no item 2 deste documento.

5. DEFINIÇÃO DE OBJETIVOS DA AÇÃO

5.1. Em 30 de dezembro de 2020, foi publicada pelo Conselho Nacional de Política energética (CNPE) a Resolução nº 14 em 2020, o Conselho Nacional de Política energética (CNPE) publicou a Resolução nº 14 que, em seu preâmbulo resume seu objetivo: estabelecer “as diretrizes para a comercialização de biodiesel em todo território nacional”. A mesma normativa, dispõe em seus art. 1º e 2º:

“Estabelecer que todo biodiesel necessário para atendimento ao percentual obrigatório de que trata a Lei nº 13.033, de 24 de setembro de 2014, seja contratado mediante modelo de comercialização em substituição aos Leilões Públicos.

§ 1º Caberá à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP promover a regulação do modelo de comercialização do biodiesel de forma a garantir o atendimento ao percentual obrigatório.

§ 2º Para definição do modelo de comercialização, a ANP deverá observar:

I - a proteção dos interesses do consumidor quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos;

II - a garantia do suprimento de combustíveis em todo o território nacional;

III - a promoção da livre concorrência;

IV - o incremento, em bases econômicas, sociais e ambientais, da participação dos biocombustíveis na matriz energética nacional; e

V - os objetivos, os fundamentos e os princípios da Política Nacional de Biocombustíveis.

(...)

§ 6º A entrada em vigor do modelo deverá ocorrer até 1º de janeiro de 2022.

Art. 2º O modelo de comercialização a ser regulado deverá prever que até oitenta por cento do volume de biodiesel total comercializado seja proveniente de unidades produtoras de biodiesel detentoras do "Selo Biocombustível Social", instituído pelo Decreto nº 10.527, de 22 de outubro de 2020".

5.2. Assim, com base no disposto na RCNPE Nº14/20, em especial em seu art. 1º, §1, a presente ação regulatória tem por objetivo definir o novo modelo de comercialização de biodiesel.

5.3. Na definição do novo modelo, a ANP deve ainda observar as demais diretrizes e comandos dados pela Resolução CNPE nº 14/20, bem como garantir o cumprimento do prazo constante do art. 1º, §6, de modo que o novo modelo de comercialização de biodiesel entre em vigor até 1º de janeiro de 2022.

5.4. Em linhas mais gerais, a RCNPE nº 14/2020 se alinha a iniciativas normativas recentes que buscam reduzir a intervenção estatal na esfera privada da atividade econômica, de modo a tornar mais proporcionais os custos regulatórios incorridos pelo mercado no atendimento às regras pactuadas – o que demanda economicidade na proposição de comandos a serem adimplidos pelo setor privado, considerando que, para toda norma proposta, criam-se duas obrigações associadas para o Estado: o enforcement do seu cumprimento e o dever-poder de fiscalizar.

5.5. Assim, a RCNPE nº 14/2021 se alinha com a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019), ao propor a revisão de mecanismos criados ao adimplemento da Lei nº 13.033/2014, ajudando na manutenção do Programa Nacional de Produção e Uso do Biodiesel (PNPB), criado, em 2004, pelo Governo Federal, além da política de contínua expansão dos percentuais obrigatorios de biodiesel que compõem o diesel B.

5.6. Logo, o atendimento aos comandos da RNCPE é claramente um alinhamento às diretrizes mais gerais do Governo a respeito do setor de biocombustíveis (art. 1º, IV e V), bem como de políticas ligadas ao desenvolvimento produtivo (art. 2º).

5.7. As recomendações da RCNPE nº 14/2020 foram acompanhadas do prazo limite de 1º de janeiro de 2022 para seu atendimento (art. 1º, §6º).

6. ALTERNATIVAS REGULATÓRIAS

6.1. Há uma classificação mais geral de tratamentos para problemas regulatórios que permite seu agrupamento em dois tipos: aqueles que implicam em intervenção estatal e os que não. Para os primeiros, há duas vias: uma normativa e outra não normativa.

6.2. Para os do segundo grupo, ou seja, em que não há ação pelo ente estatal, resta a possibilidade de autorregulação. Esta hipótese está reservada às situações em que após um balanço prévio entre custos e benefícios desfavorável, se constata que não há viabilidade para a intervenção,

6.3. Adicionalmente, em certos casos, após ponderadas as consequências das opções de ação e de não ação, pode ser que não esteja disponível, ao regulador, alternativa qualquer à solução do problema identificado, ou que a forma disponível possa agravar o quadro que se busca melhorar. Nestes casos, restaria a opção de não ação.

6.4. No presente caso, a hipótese de não agir, não estaria disponível à ANP, só podendo ser considerada sua adoção, caso se concluisse que não haveria outra opção regulatória disponível que fosse capaz de atender à determinação constante na RCNPE Nº 14/2020. Nesse contexto, a ANP instituiu, em 29 de dezembro de 2020, por meio da Portaria ANP nº 292/20, Grupo de Trabalho para que, no prazo de 90 dias, apresentasse à Diretoria Colegiada proposta de novo modelo de comercialização do biodiesel.

6.5. Conforme já exposto na seção 2 deste documento de AIR, o Grupo de Trabalho da Portaria ANP nº 292/20 cumpriu seu objetivo por meio da Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP, aprovada pela Diretoria Colegiada, na qual propõe o modelo de contratação direta com obrigação de cumprimento de meta volumétrica mínima como nova forma de comercialização de biodiesel. Tal encaminhamento vai ao encontro das recomendações constantes da RCNPE nº 14/2020, que além de impor a alteração do modelo vigente, determinou à ANP a definição da nova sistemática em substituição a de leilões públicos.

6.6. A determinação de que o novo modelo não fosse o mesmo que vige até o fim de 2021 restringiu as hipóteses de ação da ANP e excluiu a consideração de uma alternativa regulatória que reproduzisse a sistemática atual, seja com a ANP assumindo o papel exercido até aqui pela Petrobras nos certames, seja pela proposição de um terceiro ente que assumisse essa hoje, com o ente regulatório estabelecendo as condições de execução dos leilões.

6.7. Adicionalmente, a determinação da RCNPE nº 14/2021 se alinhou às diretrizes da Declaração dos Direitos de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019), que buscam reduzir o ônus regulatório sobre a atividade privada, restringindo a atuação estatal às situações onde se faça imprescindível.

6.8. A RCNPE nº 14/2021 também limitou o tempo disponível à consideração de alternativas para tratar o problema regulatório, dada a necessidade de que a nova forma de adquirir e vender biodiesel à mistura obrigatória esteja plenamente disponível em 1º de janeiro de 2021 (art. 1º, §6º), o que tornou também o tempo de implementação um dos critérios fundamentais para definição dos modelos e escolha da melhor opção regulatória disponível.

6.9. Com base no exposto, considerem-se as alternativas de tratamento.

Alternativa de não ação.

6.10. Tendo em vista o disposto na RCNPE nº 14/2020, bem como as conclusões da Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP (SEI nº 1362618) que demonstraram a viabilidade de atendimento pela ANP das diretrizes da RCNPE Nº14/2020, esta alternativa não está disponível como opção regulatória à ANP.

6.11. Ultrapassando o entendimento de que a inércia da Agência iria de encontro a uma norma hierarquicamente superior, que impõe ao agente regulador necessidade de agir, a opção por não regular, implicaria na migração abrupta de uma modelo de alto grau de ingerência estatal para o de livre mercado, o que tampouco parece ser uma opção disponível, dado o comando do CNPE.

6.12. A RCNPE nº 14/20 determina que a ANP defina o novo modelo de comercialização de biodiesel em substituição ao de leilões públicos e estabelece uma série de requisitos a esse modelo que devem ser obrigatoriedade observados pela ANP nessa definição. Assim, uma vez que o modelo de livre mercado não atenderia às diretrizes exaradas pela RCNPE nº 14/20, tais como os limites à importação e as garantias aos percentuais de volume originários dos produtores detentores de Selo Biocombustível Social, essa opção regulatória não foi considerada, seja por parte do Grupo de Trabalho da Portaria ANP nº 292/20, seja por parte da SDL/ANP.

Alternativa de ação 1: contratação entre partes

6.13. O modelo consiste na fixação, por via regulatória, de meta volumétrica compulsória de contratação prévia de biodiesel a ser comercializado entre ofertantes e demandantes para um determinado intervalo de tempo. Caso a contratação de volume igual ou superior à meta não ocorra, há a penalização dos inadimplentes, como medida coercitiva.

Alternativa de ação 2: leilão privado

6.14. Nesta opção seria estabelecida uma plataforma privada de comercialização que substituiria o sistema hoje utilizado de propriedade da Petrobras e seria operado por algum ente privado.

O MODELO DE LEILÕES PRIVADOS

6.15. O modelo de leilão privado considerado nessa AIR é o mesmo já estudado na Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP cujas características serão elencadas nessa seção para fins de clareza.

6.16. Em linhas gerais, o que se considera como leilão privado é o modelo no qual o biodiesel utilizado para fins de mistura obrigatória por parte dos agentes econômicos será ofertado e adquirido por meio de plataforma de leilão eletrônica operada por empresa privada.

6.17. À época do GT da Portaria ANP nº 292, foram realizadas reuniões com empresas que possuem potencial de fornecer plataforma eletrônica de leilão privado, no caso, a as empresas Argus e BBM Datagro. Ambas as consultadas afirmaram ter possibilidade de se modelar a execução do leilão privado nos moldes em que, hoje, são realizados os leilões públicos, assim como, de se customizar a plataforma para novas funcionalidades. Apesar da afirmação das empresas, à época, não se identificou a existência de plataforma já em operação que atendesse, de pronto, a possível migração da Petronect.

6.18. A despeito da incerteza temporal trazida por essa observação, tal elemento não foi considerado suficiente para descarte dessa opção regulatória, o que determinou o aprofundamento de sua definição e a identificação das seguintes características:

6.19. Partes Contratantes

6.20. As partes contratantes nesse modelo de leilão privado seriam os produtores e importadores de biodiesel (como partes vendedoras) e as distribuidoras de combustíveis (como partes adquirentes). Retirando-se, assim, a artificialidade hoje existente no modelo de leilão em que o Petrobras assume o papel de única adquirente do leilão, sem que o biodiesel sequer passe por suas instalações, conforme já exposto em seção anterior dessa AIR, bem como demais documentos citados na seção 2.

6.21. Periodicidade

6.22. A fim de manter maior similaridade com o modelo atual, a periodicidade foi mantida como bimestral, ao menos no início da aplicação do novo modelo. À medida que fosse operacionalmente possível para o operador privado dos leilões e para as partes contratantes, poderia ser avaliada a redução dos intervalos entre leilões, na busca de ganhos de eficiência.

6.23. Pequenos Produtores

6.24. Não seria adotada etapa especial, anterior a dos demais produtores com Selo Biocombustível Social para a aquisição de biodiesel originário das unidades consideradas de pequeno produtor, uma vez que a RCNPE N° 14/20, não estabelece regramento especial para a participação dos pequenos produtores de biodiesel no novo modelo de comercialização como o faz no modelo atual por força do Decreto 9.365/2018.

6.25. Penalidades

6.26. As penalidades seriam as mesmas do modelo atual, ou seja:

1. "Multa de 10% incidente sobre os volumes que não forem entregues pelos produtores de biodiesel ou retirados pelas distribuidoras abaixo do percentual de 95% do volume contratado;
2. Impedimento de participação em leilão subsequente – Penalidade incidente sobre o produtor que entregar abaixo de 90% do volume contratado."

6.27. Serviços adicionais à Contratação da Plataforma de leilão eletrônico

6.28. De acordo com as empresas consultadas, seria plenamente possível oferecer serviços de agendamento de entrega rodoviária, similares aos atualmente oferecidos pela Petrobras por meio de seu Canal Cliente. Tal serviço, entretanto, seria disponibilizado a pedido e mediante contratação, à parte, da plataforma de leilão pelas partes envolvidas, ou seja, das distribuidoras, dos produtores e importadores de biodiesel.

6.29. Contratação da plataforma eletrônica de leilão

6.30. A fim de implementar o novo modelo de leilão privado para aquisição de biodiesel seria fundamental a escolha e contratação da plataforma eletrônica capaz de operacionalizar o certame. Caso tal contratação fique a cargo dos agentes privados, uma primeira questão que surge é a necessidade de acordo para definição da forma e critério de escolha a ser observado pelos agentes interessados para determinação dessa plataforma. Em vista das determinações do CNPE, em especial o prazo para implementação do novo modelo, tal delegação aos entes privados implicaria em risco de não atendimento por força de eventuais dificuldades encontradas por parte dos agentes econômicos para chegar a acordo, sem a intermediação do órgão regulador, em contexto de interesses econômicos divergentes. Tal fator deve ser considerado como aspecto relevante uma vez que eleva os riscos ao abastecimento interno.

6.31. Ocorre, entretanto, que pelas razões a seguir apresentadas, a menos que a opção considerada seja a de livre mercado, tal contratação não poderia ficar a cargo dos agentes privados interessados, tendo, assim, que ser assumida pela ANP.

6.32. O art. 37, XXI, da Constituição Federal, determina que as obras, serviços, compras e alienações promovidas pela ANP deverão ser contratados mediante processo de licitação pública, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei.

6.33. Tendo em vista que a demanda em questão (sistema eletrônico para realização de leilões) corresponde à aquisição de bens e serviços comuns, a contratação poderia ser realizada por intermédio de pregão eletrônico, que é regulamentado pelo Decreto Federal n.º 5.450, de 2005. Na ANP, a aquisição de bens e contratação de obras e serviços é disciplinada pela Instrução Normativa n.º 04, de 1999.

6.34. Assim, a escolha pela ANP de uma empresa para o desenvolvimento e operacionalização de plataforma eletrônica para a realização do leilão privado demanda seleção pública, tendo em vista que o novo agente passaria a ter direito a fornecer, de forma exclusiva, por via regulatória, serviço fundamental a todo um mercado regulado. Ou seja, ao escolher a opção de mera substituição de leilões públicos, hoje operacionalizados por meio da plataforma Petronect, por leilão realizado por empresa privada, a ANP estaria dando a oportunidade a um agente econômico privado de prover serviço de forma exclusiva a um setor que dependeria inteiramente dessa empresa para realizar suas atividades.

6.35. Dado princípio da isonomia, essa concessão teria de ser acessível a qualquer ente que reunisse características que permitissem o provimento do serviço, sendo a forma dessa escolha, obrigatoriamente, por meio de processo licitatório promovido pela ANP.

6.36. Considerações sobre a implementação do modelo de leilões privados

6.37. Com base no exposto, há que primeiramente ponderar-se o fato de que modelos disruptivos em relação ao atual, caso adotados, não poderiam de todo ser analisado a fundo antes de sua implementação.

6.38. Neste sentido, considerando que os leilões vigoraram por cerca de 16 anos, seria razoável cogitar que com a adoção de modelo de comercialização similar ao atual e cuja mudança principal fosse a troca da Petróleo Brasileiro por ente privado, ainda que não eliminasse, ao menos reduziria os custos de adaptação dos agentes envolvidos.

6.39. Assim, a alternativa de leilões privados seria uma candidata natural a suceder o modelo atual, dado que potencialmente reduziria impactos de implantação no setor relativos à simetria informacional dos players e reduziria os custos de adaptação a um novo modelo por parte dos agentes diretamente afetados, dada a experiência já adquirida ao longo desses 16 anos de vigência.

6.40. Ocorre, entretanto que conforme já apontado nesse documento, e em outros já citados na seção 2 dessa AIR, a adoção por parte da ANP do modelo atual de leilão público decorre não de opção regulatória da Agência e, sim, de obrigação imposta pelo arcabouço legal vigente, conforme exposto na seção 4. Nesse contexto, a continuidade do modelo atual, ainda que estivesse disponível, não consistiria em opção livre de custos e riscos. Destacando-se em particular

- O ônus regulatório associado a realização do leilão em bases bimestrais envolvendo expressiva participação de força de trabalho do órgão regulador;
- Baixa flexibilidade do modelo para lidar com erros de previsão dos agentes quanto oferta e demanda, reflexo da obrigatoriedade da comercialização de todo biodiesel a ser utilizado para mistura obrigatória por meio de leilão público;
- Custo da Inserção de agente intermediador na relação contratual. Embora não haja mais a artificialidade da Petrobras como única adquirente, o modelo de leilão como imposição por parte da ANP de sistemática obrigatória para aquisição de biodiesel implica na necessidade de contratação de plataforma privada de leilão cujo serviço implicará em algum pagamento seja pelo ente público, seja pelos entes privados. Para fins de ilustração, atualmente a Petrobras cobra o valor de R\$ 25,00 por m³ adquirido no leilão.
- Redução da capacidade da ANP de lidar com acontecimentos inesperados em função de dependência de sistema de terceiro, enfrentada pela ANP, apresentando-se como fator crítico relevante na diminuição de sua capacidade de resposta a problemas (técnicos e operacionais) que se apresentam durante os certames.

6.41. No que tange à eventual adoção de opção por leilão privados nos moldes descritos nesta seção, há ainda questões adicionais a serem consideradas,

6.42. Primeiramente, conforme já observado na seção anterior, não parece viável que, em caso de ser definido pela ANP o modelo de leilão privado como o novo modelo de comercialização de biodiesel, a escolha da plataforma eletrônica para operacionalizar os leilões fique a cargo dos agentes privados. Tal possibilidade só seria possível em ambiente de livre mercado.

6.43. Por sua vez, caso a contratação do leiloeiro seja assumida pela ANP, estariam presentes questões não menos graves tendo em vista o prazo dado pela RCNPE Nº 14/20 de implementação do novo modelo e o aumento do ônus regulatório assumido pela Agência em comparação ao modelo vigente.

6.44. Por um lado, além do processo de elaboração de ato normativo definindo o novo modelo de comercialização de biodiesel por parte da ANP, ainda seria necessário aguardar sua conclusão para dar-se início ao processo licitatório de contratação pela ANP da empresa fornecedora da plataforma de realização do leilão. Ressalte-se, assim, que, além do prazo necessário para realização de todo o processo regulatório de adequação do arcabouço normativo com a realização de todos os ritos associados, tais como elaboração de AIR, análise jurídica pela Procuradoria Federal, deliberação pelo Diretoria Colegiada, Consulta Pública de 45 dias, Audiência Pública e nota técnica de acatamentos, haveria ainda que ser contabilizado prazo para a realização do procedimento licitatório de contratação da plataforma eletrônica para implementação do novo modelo.

6.45. A realização de processo licitatório, após as demais ações regulatórias necessárias à fixação de um novo modelo de comercialização de combustível, inclusive aqueles que envolvam a consulta ao setor regulado, assim como o desenvolvimento e homologação da plataforma eletrônica, demandaria tempo considerável, estimado pela Superintendência de Gestão e Aquisições da ANP (SGA/ANP) em cerca de 12 meses para a conclusão da licitação e mais 4 a 5 meses para o desenvolvimento da plataforma, o que, por força da Resolução ANP nº 14, de 2020, não está disponível à ANP, uma vez que o novo modelo de comercialização deve se iniciar em 01/01/22.

6.46. Não se deve ainda perder de vista que, além de todas as novas atribuições derivadas da necessidade de conduzir processo licitatório para escolha da plataforma eletrônica de leilão a ser utilizada, em se adotando o modelo de leilão privado, caberia também à ANP a auditoria externa e a supervisão durante todo o processo de constituição do certame, bem como a validação do novo sistema, garantindo as necessárias transparência e lisura. Tais atribuições representariam significativa elevação do ônus regulatório assumido atualmente pela Agência no que tange ao modelo vigente de comercialização de biodiesel.

6.47. Este cenário é razoavelmente gravoso para a ANP e igualmente não atenderia o prazo da RCNPE nº 14/2021.

6.48. Por fim, vale lembrar que há ainda aspectos orçamentários no processo de contratação por licitação que implicariam em restrições à efetivação dessa opção regulatória por parte da ANP, pois ainda que o serviço possa ser contratado a preço irrisório ou até mesmo sem ônus para a ANP, qualquer procedimento licitatório para aquisição de bens ou serviços precisa de um parecer financeiro atestando a existência de disponibilidade orçamentária para cobertura das despesas decorrentes da licitação, conforme dispõem o Artigo 7º, § 2º, inciso III, e os Artigos 14 e 38, da Lei nº. 8.666/93. Tal imposição, em cenário atual no qual a Administração Pública vem sofrendo forte contingenciamento orçamentário, não deve passar despercebida, o que dificulta bastante o prosseguimento da demanda em assunto.

O MODELO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

6.49. O modelo de contratação direta de biodiesel considerado nesta AIR é o mesmo apontado na Nota Técnica Conjunta nº 10/2021/ANP como aquele a ser adotado pela ANP para fins de atendimento à RCNPE nº 14/2020 e que, para fins de clareza, será em grande medida reproduzido nessa seção.

6.50. O modelo de contratação direta de biodiesel proposto consiste em sistemática na qual os agentes regulados precisam comprovar, com dada periodicidade perante à ANP, a contratação prévia de determinado volume de biodiesel a ser comercializado em um intervalo de tempo. O volume a ser contratado, ou meta volumétrica, é definido pela Agência e é de atendimento compulsório aos agentes econômicos, que em caso de não atendimento estarão sujeitos à sanção pelo órgão regulador.

6.51. O modelo baseia-se na premissa de que os contratos de compra e venda de biodiesel, firmados entre fornecedores e distribuidores, trazem previsibilidade às operações que ocorrerão nos próximos meses (como já ocorre com os leilões bimestrais), mas dão liberdade aos agentes a negociarem bilateralmente as condições em que essas operações ocorrerão, no que tange a prazos, preços, nível de serviço, crédito, penalidades por descumprimento dos termos do contrato etc. (o que não ocorre nos leilões, que têm a maioria das condições predeterminadas e aplicadas igualmente a todos os agentes).

6.52. A imposição regulatória de contratar atuaria como um estímulo para que a maior parcela do volume do mercado seja negociada por meio de contratos, estimulando a previsibilidade e a garantia ao abastecimento, ao mesmo tempo que preserva a liberdade de estabelecimento das condições contratuais, possibilitando mecanismos de valorização de eficiências e penalização de ineficiências, que mais dificilmente seriam incorporados a uma sistemática mais engessada.

6.53. A meta a ser estabelecida não atinge a totalidade estimada do volume comercializado no período para cumprimento do percentual de mistura obrigatório, de forma que a sistemática de contratação direta aqui proposta prevê a existência de volumes acima da meta mínima de contratação prévia que poderiam ser comercializados entre distribuidoras e produtores de biodiesel por qualquer outra forma escolhida por estes agentes, tais como: compras no mercado à vista (*spot*), contratos bilaterais, por negociação em bolsa de mercadorias (dinâmica que não existe hoje ainda nesse mercado), importações, com o auxílio de agente intermediário (corretora) ou qualquer outro mecanismo.

6.54. Esse tipo de modelo não é novo para a Agência, havendo um com a mesma lógica para a comercialização de etanol anidro, nos termos da Resolução ANP Nº 67/2011. Para o caso do biodiesel, o modelo proposto teria as seguintes características:

6.55. Partes Contratantes:

6.56. A princípio, estariam sujeitos ao cumprimento de meta mínima de contratação os agentes diretamente envolvidos na comercialização de biodiesel: produtores de biodiesel, importadores e distribuidores de combustíveis líquidos.

6.57. Ocorre, entretanto que antes de a Agência impor obrigação regulatória a determinado agente regulado, cabe avaliar se tal imposição seria necessária ao atingimento do objetivo regulatório buscado, no caso, a garantia do abastecimento por meio de definição de novo modelo de comercialização para o biodiesel.

6.58. No caso dos importadores, por exemplo, observa-se que sua atuação tem especificidades que os distinguem dos demais agentes atuantes na cadeia de abastecimento. Importadores são fundamentais para contestação do mercado interno, servindo de mecanismo de pressão concorrencial em benefício do consumidor, sempre que as condições de oferta externa se encontram favoráveis em comparação às do mercado interno. Logo, a atuação e consequente participação dos importadores no mercado interno pode ser bastante variável por depender da abertura de janelas de oportunidade. Assim, não faria sentido impor a estes agentes a obrigação de atendimento às metas de contratação prévia de determinado volume baseada em volume comercializado em período anterior. Ressalta-se ainda que, para fins de mistura obrigatória, a importação de biodiesel não é permitida pelo arcabouço legal vigente, podendo ocorrer apenas a partir de 2023 nos termos da Resolução CNPE nº 14, de 2020.

6.59. Por sua vez, os distribuidores de combustíveis líquidos estão autorizados a comercializar o diesel B e para tal precisam necessariamente adquirir volume de biodiesel em percentual correspondente para realização da mistura obrigatória com o diesel A. A eventual mudança do modelo atual de comercialização de leilões públicos para o de contratação direta implicará uma maior liberdade aos agentes na definição das formas de comercialização e aquisição do biodiesel.

6.60. Nesse contexto, não se pode desconsiderar que o fato de o preço do biodiesel ser mais alto que o do diesel A pode funcionar como desincentivo econômico ao cumprimento da mistura por parte do agente, o que pode levá-lo à adoção de condutas mais arriscadas em termos de garantia na aquisição prévia do volume necessário para a mistura obrigatória, implicando em riscos ao abastecimento interno do diesel B.

6.61. Em vista do exposto, entende-se ser justificável a imposição da obrigatoriedade de contratação aos distribuidores, ao menos nesse primeiro momento, no qual se busca sair de um modelo de leilões públicos com alto grau de ingerência do ente público, mas sem que se vislumbre a existência de setor com maturidade suficiente para a transição imediato ao livre mercado.

6.62. Assim, a obrigação de contratação funciona como elemento que agrupa previsibilidade à demanda de biodiesel, o que, por sua vez, permite à oferta melhor planejamento das operações.

6.63. Já os produtores de biodiesel encontram-se em situação oposta à dos distribuidores quanto aos benefícios advindos do cumprimento da mistura compulsória. Os produtores têm todo o interesse em que o percentual de mistura compulsória seja cumprido e sua produção seja adquirida. Para o produtor, a comercialização do biodiesel não representa um custo e, sim, uma fonte de receita. Ocorre, entretanto, que caso a imposição de cumprimento de meta mínima de contratação volumétrica seja imposta apenas a uma das partes do contrato, no caso aos distribuidores, haveria o risco de criar-se vantagem negocial ao ente não sujeito à obrigação, no caso, ao produtor de biodiesel.

6.64. Assim, de forma a que haja equilíbrio entre as necessidades de atendimento de obrigação regulatória, tanto do lado da oferta, quanto do lado da demanda, é importante que exista a obrigação de contratação semelhante a ambas as partes do contrato, distribuidores de combustíveis e produtores de biodiesel. Este aspecto ainda será abordado mais à frente, quando for tratada a proposição de parâmetro para a meta de contratação.

6.65. Tendo em vista que ação do Estado deve se restringir àquela necessária para atingimento do objetivo regulatório perseguido e tendo definido a quais segmentos de mercado caberá a imposição por via regulatória de meta volumétrica compulsória de contratação prévia de biodiesel, resta saber se tal obrigação deve ser imposta à totalidade dos agentes autorizados desses segmentos ou apenas a parte deles.

6.66. Isto porque o novo modelo, seja qual for, precisa garantir a estabilidade do mercado regulado e o abastecimento, aqui entendido como a disponibilidade de produto em padrões de especificação, conformidade, qualidade e preço, em todo o território nacional.

6.67. Nesse contexto, um critério de distinção entre os agentes atuantes dentro de um mesmo segmento foi sua importância para fins de garantia do abastecimento interno de combustíveis. Assim, é razoável inferir que agentes com maior participação de mercado tem mais impacto sobre a abastecimento interno de biodiesel e de diesel B em caso de descumprimento de metas, do que os de menor participação.

6.68. Em vista do exposto, o Grupo de trabalho apontou a necessidade de linha de corte cujo critério fosse a participação do agente no mercado, a fim de que abarcasse apenas aqueles agentes que de fato afetam a garantia do abastecimento interno, evitando-se, assim, a incidência sobre aqueles com baixo risco para o abastecimento e cuja atividade poderia ser inviabilizada em razão da nova obrigação regulatória.

6.69. Ocorre que para atendimento a esse critério de distinção, o grupo definiu como linha de corte que apenas as distribuidoras com percentual de no mínimo 5% de *Market-share* no diesel B em qualquer UF e os produtores o percentual de 4% no mercado nacional de biodiesel ficassem sujeitos à obrigação cumprimento de meta volumétrica mínima.

6.70. Embora, em termos de custos administrativos, tal redução no universo de agentes afetados seja bastante positiva para a Agência, o entendimento desta SDL/ANP é o de que tal linha de corte acaba por gerar maior incerteza sobre o mercado nesse momento de transição de modelo de comercialização, particularmente para empresas que fiquem mais próximas desse limite, sobre a necessidade ou não de terem que fazer contratação prévia ao longo do ano.

6.71. Adicionalmente, tal linha de corte pode acabar por desconsiderar especificidades locais ao abranger agentes que, embora possam ter peso aparentemente não expressivos, possa, ter importância local significativa, o que deveria ser visto com mais cautela, neste primeiro momento, pelo órgão regulador.

6.72. Assim, para que se minimizem distorções referentes à atuação intermitente, esta AIR sugere, ao invés da linha de corte sugerida pela Nota Técnica Conjunta Nº 10/2021/ANP, que se adote a dispensa do cumprimento de meta, tanto para distribuidores, como para produtores, que comercializarem menos de 2000 m³ de diesel B ou de biodiesel, no bimestre correspondente do ano anterior.

6.73. **Periodicidade**

6.74. A fim de manter algum paralelismo com a sistemática atualmente vigente, a frequência de envio dos dados comprobatórios da meta mínima volumétrica seria bimestral. Assim, as metas seriam estabelecidas para cada bimestre do calendário civil, sendo atualizadas a cada bimestre.

6.75. A sistemática proposta não impõe que a contratação seja bimestral, mas, sim, que os agentes comprovem a cada bimestre perante a ANP que já têm previamente contratados os volumes necessários ao cumprimento da meta.

6.76. **Envio**

6.77. O envio das informações para cumprimento da meta se dará por sistema eletrônico específico.

6.78. Para tornar possível a governança do modelo, torna-se fundamental dispor de sistemas eletrônicos para transmissão da informação e verificação da autenticidade. Tal requisito é fundamental para garantir maior eficiência e segurança ao modelo.

6.79. Sobre cada contrato, é necessário que a ANP disponha de informações mínimas, quais sejam:

- I - identificação do contrato de fornecimento;
- II - identificação da unidade produtora de biodiesel;
- III - identificação do distribuidor;
- IV - volume total de biodiesel contratado; e
- V - vigência do contrato.

6.80. O novo modelo de comercialização demandará, em primeiro, a existência de um sistema de recebimento de contratos em duplicidade que permita a comparação dos dados fornecidos: no modelo proposto, tanto produtor quanto distribuidor informam à ANP, antes do início do bimestre, os contratos que firmaram, de forma a comprovar que atendem à meta vigente.

6.81. Tal sistema já se encontra em desenvolvimento pela STI e, dado que possui semelhanças com outro já em uso na ANP, no caso o SRD Etanol, com função semelhante para os contratos de etanol, a segurança na entrega não parece apresentar maiores riscos. A data de entrada do sistema para período de homologação está prevista para ocorrer até outubro/20, de forma a não apresentar maiores riscos para cumprimento do prazo de entrada em vigor do novo modelo em 1º de janeiro de 2021.

6.82. **Penalidade**

6.83. Dado que a proposição de modelo de comercialização de biodiesel tem dentre seus objetivos a garantia do abastecimento interno de biodiesel para cumprimento de mistura obrigatoria na formação de diesel B, e, dada a importância desse produto na matriz de transporte interna, sendo o combustível mais consumido no país, tendo importância fundamental no transporte de cargas e no custo Brasil, é importante a imposição de medida coercitiva que seja de rápida aplicação e suficientemente gravosa a fim de estimular o cumprimento da obrigação imposta pelo órgão regulador.

6.84. Sendo assim, propõe-se como penalidade que aqueles agentes que não cumprirem a meta de contratação fiquem impedidos de comercializar até que contratem o suficiente para alcançar a meta.

6.85. De um lado, o distribuidor que não cumprir sua meta de contratação terá sua aquisição de óleo diesel A impedida com importadores e produtores. De outro, o produtor de biodiesel que não cumprir sua meta de contratação terá sua comercialização de biodiesel com distribuidores, no mercado *spot*, bloqueada. Caso burlem a interdição, estariam sujeitos à aplicação das penalidades previstas na Lei de Penalidades da ANP.

6.86. Seria ainda dada publicidade às penalidades aplicadas, em virtude do descumprimento do regramento proposto, e encaminhamento para conhecimento dos ministérios correlatos ao PNPB, quais sejam, Ministério de Minas e Energia (MME) e Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA).

7. ANÁLISE DOS POSSÍVEIS IMPACTOS E COMPARAÇÃO DAS ALTERNATIVAS DE AÇÃO

7.1. Metodologia

7.2. Pelas razões já apontadas ao longo desta AIR, a opção regulatória de não fazer nada não está disponível à ANP, uma vez que a inação representaria a adoção da opção de livre mercado para o novo modelo de comercialização de biodiesel, o que não atenderia ao comando da RCNPE nº14/2020. Tampouco seria a manutenção do modelo atual, de leilão público, opção disponível, uma vez que igualmente não atende à normativa do Conselho Nacional de Política Energética. Restando, assim, somente a via normativa para atuação no problema regulatório identificado.

7.3. Com a determinação de que o novo modelo de comercialização em substituição ao de leilão público esteja em vigor em 1º de janeiro de 2022, o exame das alternativas regulatórias teve de considerar essa restrição temporal como elemento fundamental para a avaliação da melhor opção regulatória disponível à ANP.

7.4. Assim, tendo em vista as limitações quanto ao prazo impostas pela Resolução CNPE, bem como outras constantes da mesma resolução, bem como a prévia aprovação, por Resolução de Diretoria da ANP, das conclusões da NTC nº 10/2021/ANP (SEI nº 1362618), que apontou o modelo de contratação direto para atendimento ao CNPE, esta AIR buscou aprofundar as opções regulatórias já apontadas pelo GT da Portaria nº292/2020, sobretudo no que tange à possibilidade de implementação dentro do prazo disponível, segurança ao abastecimento e viabilidade de controle por parte da Agência.

7.5. Isto porque, opções regulatórias como leilões privados e comercialização em bolsa, que necessitam de contratação pública não poderiam ser implementados, uma vez que o processo licitatório obedece a um rito necessariamente dispendioso que dificilmente atenderia a restrição temporalposta pelo §6º do art. 1º da RCNPE nº 14/2020.

7.6. Nesse contexto, dentre as opções de metodologia dispostas no rol, não exaustivo, no art. 7º do Decreto 10.411/2020 para comparação e escolha da melhor opção regulatória, adotou-se a metodologia multi-critério. Adicionalmente, com base nas peculiaridades do tema, este documento se utiliza do método lexicográfico, espécie do gênero multi-critério. Esta metodologia parte do pressuposto que o é possível e necessário ordenar os critérios por ordem de importância. Neste caso, uma alternativa é preferível a outra se seu desempenho for superior segundo o critério mais importante, independentemente dos outros critérios (Dias et al., 1996). Para tornar mais claro o conceito, apresenta-se o exemplo a seguir:

"Como exemplo pode-se citar o quadro de medalhas das Olimpíadas, no qual os países são ordenados segundo o 1º critério mais importante, o número de medalhas de ouro. No caso de empate, recorre-se ao 2º critério mais importante, o número de medalhas de prata; persistindo o empate, recorre-se ao critério número de medalhas de bronze, 3º mais importante" (Gomes et al., 2001)

7.7. Feito esses esclarecimentos, coloca-se, na elaboração dessa AIR, como **1º critério** mais importante, a estimativa de **prazo para implementação** do modelo e, como **2º critério** mais importante, o **ônus regulatório** associado à opção regulatória considerada.

7.8. O prazo para implementação é apresentado como critério mais importante, uma vez que tal requisito do modelo se apresenta ao órgão regulador de forma inegociável, cuja necessidade de atendimento perpassa todos os demais requisitos impostos pela RCNPE Nº 14/2020 ao novo modelo de comercialização a ser definido pela ANP. Assim o desempenho nesse critério foi adotado com caráter eliminatório aos modelos considerados.

7.9. O ônus regulatório foi considerado também como critério de seleção em termos de eficiência do modelo. Partindo-se da premissa de que ambas opções consideradas seriam suficientes à garantia do abastecimento interno, o ônus regulatório em termos de aumento das responsabilidades do órgão regulador a fim de chegar-se ao mesmo objetivo foi utilizado como segundo critério de avaliação para a escolha da melhor opção disponível à ANP.

7.10. Comparação entre as opções

7.11. De acordo com o disposto em seção anterior, a opção de leilão privado, envolvendo a escolha de um contratante para o serviço, isto é, de um agente privado à operação da plataforma, a ANP seria forçada a realizar processo de escrutínio público para a contratação, a menos que tal contratação se desse em modelo de livre mercado, onde os agentes regulados estão livres para escolher qualquer modelo de comercialização dentre todos os disponíveis e, assim, contratar diretamente a empresa que operacionalizará a plataforma eletrônica para a realização dos leilões, caso isso lhes convenha, sem necessidade de participação da ANP.

7.12. Isto porque, a escolha por esse modelo para atendimento da RCNPE Nº 14/2020 cria, por via regulatória, um custo inescapável aos agentes regulados dado que por um lado há um comando de atendimento à Lei nº 13.033/2014, que disciplina a mistura obrigatória e por outro lado uma regulação que disciplina que o atendimento a esse texto legal é através uma plataforma contratada junto a ente privada – que é obviamente remunerada pelo setor regulado.

7.13. Com o custeio pelo setor, ainda que este fosse difusamente financiado por cada operação de aquisição de produto, a remuneração do serviço seria uma "receita do leiloeiro".

7.14. Fica claro que a escolha do leiloeiro, ou seja, da empresa detentora da plataforma, permitiria que um ente privado passasse a prover, sem concorrência direta, por tempo a ser determinado, serviço de custo inescapável ao setor regulado, o que implicaria numa oportunidade de "receita certa".

7.15. Neste sentido, a contratação do leiloeiro privado demandaria processo licitatório, dado que dá a oportunidade a um ente privado e só a este a oportunidade de prestar serviço a um ente público ou prestar serviço que, por comando legal e regulatório, o setor privado é obrigado a utilizar.

7.16. O processo de licitação, por sua vez, da forma como é estruturado, demanda tempo à elaboração das etapas prévias à abertura do procedimento e ao recebimento de propostas e a análise destas. Prazo adicional é concedido para recebimento do produto ou serviço fornecido. Com a questão adicional, neste caso, de que a regulação do tema seria elaborada em paralelo ao procedimento licitatório, o que poderia requerer alterações na qualidade do fornecimento de produto ou serviço contratado após a escolha do "leiloeiro".

7.17. Estimativas da Superintendência de Gestão e Administração da ANP (SGA/ANP) dão conta de que apenas a elaboração de um termo de referência para contratação de um serviço que é inédito na Administração Pública pode demorar cerca de 180 dias. Também seria necessário prazo à determinação de resultados, à implantação e homologação de sistemas e a demais providências.

7.18. Ou seja, considerando-se o 1º critério de prazo de implementação, seria inviável, neste momento, a adoção de uma sistemática de leilões privados.

7.19. A necessidade de regulação da comercialização de biodiesel comanda que a ANP mantivesse permanente interlocução com o contratado. Hoje, esse contato se dá com ente que é, em essência, público. Essa relação não se dá sem questões, dado que o operador do sistema de leilões é a Petróleo Brasileiro, o que faz com que todas as intercorrências durante os certames tenham de ser examinadas em conjunto – ou seja pela ANP e pela Petróleo Brasileiro – relação em que a Agência solicita à empresa providências que julga cabíveis.

7.20. Trata-se de custo administrativo bastante claro hoje no sistema de leilões: a ANP durante todos os certames mobiliza equipes que acompanham cada etapa e que precisam solicitar providências à Petróleo Brasileiro em todos os momentos em que há necessidade de intervenção. Assim são mobilizadas equipes da SDL, da SBQ, da STI que além de manterem atenção às etapas do certame, têm de intervir no limite de suas competências, só podendo fazê-lo, porém, através da atuação da empresa.

7.21. A transição a um sistema semelhante, porém com um ente privado, na prática, representaria a manutenção dos mesmos custos regulatórios sem necessariamente melhorar a qualidade e eficiência econômica da comercialização. Isto porque, adicionalmente a toda problemática na questão da contratação do leiloeiro, este agente também seria o proprietário e operador dos sistemas necessários ao leilão.

7.22. A ANP não poderia ocupar o papel executado pela Petróleo Brasileiro, pois neste caso ainda haveria uma sistemática de leilão público. A opção de contratação de um leiloeiro pelo setor privado ainda padeceria de elevado grau de incerteza no atendimento aos comandos da RCNPE nº 14/2021. A terceira

alternativa, que a ANP contratasse um ente privado ao provimento dos serviços necessários, demandaria tempo indisponível à ação regulatória.

7.23. Neste sentido, considerando-se o critério de ônus regulatório, o modelo de leilões privados também foi considerado inadequado à solução do problema regulatório em tela, uma vez que acaba por elevar significativamente o papel e responsabilidades da ANP em comparação mesmo ao modelo vigente, cujos custos já são bastante significativos, conforme apontado na Nota Técnica Conjunta ANP nº 10/2021.

7.24. Em linha com o já apontado na Nota Técnica Conjunta ANP nº 10/2021 e transcritos a seguir:

"O modelo de leilão privado se mostra inadequado em função da inviabilidade de sua disponibilidade temporal, uma vez que a implementação da plataforma deste leilão, abrangendo a revisão regulatória e a licitação, homologação e desenvolvimento do sistema eletrônico, demandaria tempo incondizente com o prazo de até 01/01/2022, determinado pela Resolução CNPE nº 14/2020, para vigência do novo modelo de comercialização de biodiesel.

Adicionalmente, o modelo de leilão privado não afasta o risco atualmente apresentado pelos leilões públicos, cujos recorrentes contratemplos durante os certames restringe a capacidade de resposta tempestiva da Agência em sua solução. Além do mais, neste modelo, continuariam presentes os custos regulatórios da ANP para auditá e supervisionar os certames."

7.25. Por sua vez, o modelo de contratação direta com metas a ofertantes e a demandantes proposto na NTC nº 10/2021/ANP, vai ao encontro da experiência da ANP com homologação de contratos e a possibilidade de implementação com custos relativamente baixos e internalizáveis pela Agência.

7.26. Por um lado, a homologação de contratos entre privados é requisito regulatório para a comercialização em setores tão diversos quanto GLP, combustíveis líquidos e biocombustíveis (etanol). Por outro, existem sistemas e expertise na ANP que permitem a análise desses termos.

7.27. A existência de modelo similar de metas - vigente para o setor de etanol, nos termos da Resolução ANP nº 67/2011 - em que pesem as diferenças inescapáveis entre mercados e produtos, também favorece a ideia de que poderia ser uma opção regulatória que permitisse transição mais suave entre formas de comercialização diversas. Esse modelo, feito todas as ressalvas, também é de alguma forma estabelecido com imposição de obrigações a demandantes e ofertantes, de forma a ser cumprida política pública, outra semelhança com a regulação do etanol.

7.28. A favor do modelo de contratação direta há, além da familiaridade com contratos pela ANP, o aumento dos graus de liberdade para negociação entre adquirentes e produtores, o que vai no sentido de uma regulação com menor grau de intervenção sobre o mercado, mais aderente à Declaração de Direitos de Liberdade Econômica. Ou seja, é uma alternativa menos rígida que a opção de leilões já descartada, o que se alinha às diretrizes mais gerais de política pública no País.

7.29. No modelo proposto, produtores e distribuidores têm metas bimestrais de contratação volumétricas baseadas na comercialização realizada no mesmo período do ano anterior, ponderada pelo percentual de mistura obrigatória vigente.

7.30. Caso não atinjam esses volumes, podem realizar novos contratos durante o bimestre para o qual a meta foi proposta, mas até alcançarem esta ficam impedidos de realizar algumas operações: no caso de distribuidores, o acesso a diesel A junto aos fornecedores é bloqueado, no caso de produtores, a comercialização no mercado spot junto a distribuidores é interrompida.

7.31. O modelo, que será devidamente explicado na seção posterior a esta, tem como vantagens:

- a) a possibilidade de implementação em tempo hábil ao atendimento da RCNPE nº 14/2021, devido à experiência prévia do órgão com sistemas semelhantes;
- b) a previsibilidade, para demandantes e ofertantes, dos volumes futuros a serem adquiridos, dado que a meta é calculada a partir de percentual da comercialização prévia do agente no mesmo bimestre do ano anterior;
- c) o cumprimento da regra é de simples verificação para agentes regulados e para o ente regulador;
- d) a adoção de um modelo de contratação bimestral é familiar aos agentes, tendo em vista que os leilões também são realizados a cada dois meses
- e) a sistemática de contratação permite maior liberdade de planejamento de negócios e reduz o custo relativo à aquisição de produto pela desintermediação da operação, que nos leilões têm como contraparte obrigatória a Petróleo Brasileiro;
- f) a ponderação pelo percentual de mistura vigente permite o ajuste quando há qualquer variação do mandato, de forma a permitir o ajuste entre quantidades ofertadas e demandadas.
- g) a adoção de um sistema bimestral de metas, ao aproximar o modelo do de leilões, tende a não criar alterações na logística do setor – à semelhança do modelo vigente, contrata-se produto antecipadamente com entrega defasada, o que permite manter a operação em moldes muito semelhantes;
- h) margem percentual para o fortalecimento de um mercado spot.

7.32. Assim, no que tange ao critério de prazo para implementação para escolha da melhor opção regulatória, o modelo de contratação direta mostrou-se adequado ao cumprimento da RCNPE nº 14/2021 e, assim, revela-se como alternativa regulatória superior à opção de leilão privado, que se mostrou inadequado no mesmo critério, por ser inviável seu atendimento mínimo. Por sua vez, no que tange ao 2º critério, referente ao ônus regulatório, o modelo de contratação direta, além de ir ao encontro da experiência usual da Agência, revela-se bem mais simples e factível a partir de ferramentas já disponíveis à ANP e cuja adoção implicaria em redução do ônus regulatório atualmente imposto por força do modelo de leilão público.

7.33. Neste sentido, o modelo de contratação direta também se mostrou como alternativa regulatória preferível a de leilão privado, que implicaria na elevação das responsabilidades e atribuições da Agência no que tange à sistemática de comercialização de biodiesel para atendimento ao mandato de mistura determinado pela Lei nº 13.033/2014.

7.34. Em vista do exposto, a presente AIR aponta como opção regulatória a ser adotada para atendimento da RCNPE nº 14/2020, o modelo de contratação direta.

7.35. O detalhamento da adoção dessa opção regulatória é feito na seção seguinte.

8. ESTRATÉGIA DE IMPLEMENTAÇÃO DA ALTERNATIVA REGULATÓRIA SUGERIDA

8.1. De forma a dispor sobre as estratégias para implementação da alternativa regulatória sugerida, é necessário explicar, com razoável detalhamento, como será implementado o modelo de contratação direta. É o que se faz a seguir.

O MODELO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

8.2. Para substituir os leilões públicos como forma de aquisição do biodiesel necessário ao cumprimento da mistura obrigatória, propôs-se um sistema em que os agentes envolvidos comprovam que contrataram, previamente a cada bimestre, um volume de produto pré-determinado pela ANP, como descrito na NTC nº 10/2021/ANP e na seção 6 dessa AIR.

8.3. Nesta sistemática, a ANP divulga, a cada bimestre, metas volumétricas, em m³, baseadas em comercialização anterior, a serem contratadas por distribuidores e por produtores, antes do bimestre seguinte, no qual o produto será de fato comercializado.

8.4. Exemplificando: em novembro de 2021, por exemplo, serão divulgadas as metas individuais que cada componente do setor terá de contratar para o bimestre seguinte (janeiro-fevereiro de 2022). Essas metas são calculadas com base nas vendas realizadas, por cada empresa, no bimestre janeiro-fevereiro de 2021, ponderadas pela mistura vigente de biodiesel.

8.5. De forma a diminuir a rigidez vigente na sistemática de aquisição de biodiesel, propiciando a formação de um mercado de curto prazo para o produto, propõe-se que a meta corresponda a 80 % da comercialização realizada no mesmo período do ano anterior. Esse quantitativo só poderá ser fornecido/adquirido por meio de contratos que serão apresentados, antes do início do bimestre de fornecimento, à ANP. Para volumes adicionais, a forma de negociar é de livre escolha dos agentes, podendo ocorrer por contrato, ou no mercado spot, durante o bimestre em que vige a meta.

8.6. Assim, distribuidores de combustíveis líquidos teriam de contratar, previamente a cada bimestre, volumes compatíveis com 80% das vendas de óleo diesel B realizadas no mesmo bimestre do ano anterior. De maneira análoga, produtores devem contratar, previamente ao início do bimestre, 80% da comercialização de biodiesel realizada no mesmo período do ano anterior. Todos os volumes necessários ao atendimento da mistura obrigatória que excederem a meta poderão ser comercializados sob qualquer regime.

8.7. Não há impedimento para que as partes optem apenas por comercializar por contratos, nem que assinem contratos para fornecimento de produtos para mais de um bimestre.

OBJETIVOS DAS METAS

8.8. A transição, entre um sistema rígido de comercialização de biodiesel que têm pelo menos 15 anos de vigência, a um novo modelo, em que é reduzida substancialmente a tutela estatal e a interveniência de terceiros nas negociações, precisa garantir razoável previsibilidade e mitigar os pontos de incerteza para o setor, de forma a permitir o devido funcionamento do mercado regulado, sem o qual, há elevada chance de problemas de disponibilidade de produto e de atendimento às políticas públicas vigentes.

8.9. Assim, o novo sistema precisa de regras claras, simples, de fácil verificação de adimplemento e que não criem assimetrias regulatórias que conduzam a mudanças nas relações de mercado, sobretudo naquelas que derivam das condições econômicas e logísticas atuais.

8.10. Vai neste sentido, a manutenção do bimestre como unidade de tempo da sistemática de comercialização, o que permite a manutenção dos arranjos logísticos vigentes por parte da oferta, além de reduzir a exigência de ajustes na mudança entre modelos.

8.11. A fixação de metas de contratação baseadas na comercialização passada é outro exemplo de regra que tem por objetivo suavizar o processo de transição, porque simplifica a verificação de adimplemento e dá previsibilidade ao mercado futuro.

8.12. A imposição de metas a todos os demandantes e ofertantes tem dupla função, além de tornar as regras mais claras, dado que estarão todos submetidos à mesma forma de regulação, também evita que, por via regulatória, haja mudança nas condições de mercado ou a criação de assimetrias nas negociações por interveniência estatal.

8.13. Hoje, no setor, apenas distribuidores têm obrigações de negociação, dado que têm de comprar produto para cumprir o mandato de mistura.

8.14. A proposição de metas a ambos, além de evitar possíveis descasamentos entre oferta e demanda, é neutra do ponto de vista da negociação entre partes, não criando assimetrias de obrigação. Assim, num mercado relativamente mais livre, evita-se o incentivo a condutas oportunistas pela parte não obrigada.

8.15. Da mesma forma que se concluiu na NTC nº 10/2021/ANP, entende-se pela não imposição de metas à outra parte integrante do setor, a dos importadores. Em primeiro, porque a importação de biodiesel está vedada para o primeiro ano de vigor do novo modelo por força do disposto na RCNPE nº 14/2021.

8.16. Adicionalmente, esses agentes são importantes para a contestação de preço no mercado nacional, ao atuarem em janelas de oportunidade, o que também vai no sentido de não serem impostas metas a eles.

COMPROVAÇÃO DAS METAS

8.17. Com a nova sistemática de comercialização, seguindo o exemplo do item 8.4., em novembro de 2021, distribuidores e produtores de biodiesel serão informados de suas metas de comercialização para o bimestre janeiro-fevereiro de 2021. Estas metas de contratação prévia deverão ser comprovadas, por meio da submissão dos extratos de contrato à ANP, até o último dia útil de dezembro de 2021.

8.18. Isto se deve à necessidade de atendimento ao §6º, do art. 1º, da RCNPE nº 14/2021, que prevê o pleno vigor do modelo em 1 de janeiro de 2022, em substituição ao dos Leilões Públicos. Por sua vez, este comando implica que a nova Resolução ANP que disciplinará o tema já esteja vigente antes do último bimestre de 2021.

8.19. Para comprovar, junto à ANP, o atingimento da meta de contratação, distribuidores e produtores cadastrarão os dados dos contratos firmados no novo sistema disponibilizado, a partir dos quais a ANP fará a análise, confrontando as duas informações, para a validação dos volumes.

8.20. Não há limite de contratos a serem apresentados à ANP para comprovação das metas.

8.21. Todas as empresas contratarão previamente ao bimestre meta proposta. Os volumes que excederem a meta poderão ser comercializados sob qualquer forma, seja contratação, seja transação no mercado a vista (mercado spot).

CONTROLE DAS METAS

8.22. As empresas informam à ANP os contratos firmados previamente ao bimestre de exercício da meta. Quando um agente regulado não consegue contratar os valores necessários, tem opção de firmar, mesmo após a virada do mês, contratos suficientes ao atendimento. Até que isto ocorra, a única forma de comercialização disponível, para ele, é a contratação.

8.23. Assim, até que comprovem a contratação de 80% dos volumes comercializados de diesel B no mesmo bimestre do ano anterior, ponderados pelo percentual de mistura vigente, distribuidores não poderão adquirir diesel A junto a produtores de diesel A e a importadores.

8.24. Para produtores de biodiesel, até a comprovação de atendimento de suas metas, é vedado comercializar produto no mercado spot.

8.25. Embora pareça tratar de forma isonômica os diferentes elos da cadeia, a diferença de ônus do não atendimento da meta, tem como objetivo evitar que um bloqueio total do produtor impacte, em efeito cascata, no atendimento da meta dos distribuidores, com riscos ao abastecimento.

8.26. Além disso, rememora-se que o pressuposto do princípio da isonomia é tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades.

8.27. Tão logo a ANP constate a comprovação da meta por distribuidores ou por produtores, ela informará, ao mercado regulado, da liberação do agente, mecanismo semelhante ao que vige hoje por força dos artigos 26 e 27 da RANP nº 58/2014.

8.28. Esse desenho regulatório tem por objetivo inibir a possibilidade de comportamentos oportunistas pelo lado da oferta ou da demanda.

8.29. A respeito do início da nova sistemática tem-se que:

- a) no último bimestre de 2021, a ANP informará aos agentes as metas relativas ao primeiro bimestre de 2022;
- b) a comprovação de atendimento deverá ocorrer até o último dia útil de dezembro de 2021;
- c) no primeiro dia útil de janeiro, a ANP realizará os comunicados de bloqueio;
- d) a partir daí, os bloqueados poderão contratar os volumes para atingimento da meta e obter o desbloqueio;
- e) todos os que comprovarem o atendimento da meta estarão livres para optar pela forma de comercialização de produto – spot ou contrato – para os volumes que excedentes a ser fornecidos/adquiridos.
- f) em todos os meses subsequentes, segue-se essa sistemática.

CONTROLE DA MISTURA

8.30. O sistema de controle de metas proposto é semelhante, em desenho, à sistemática contida nos artigos 26 e 27 da RANP nº 58/2014. A principal diferença é que, no atual modelo, os artigos 26 e 27 impõe aos agentes não apenas a contratação (via leilão) de volume de biodiesel previamente ao período de sua comercialização, mas também sua aquisição física para fins de previamente garantir-se a posse pelo distribuidor de volume de biodiesel suficiente à mistura dado o total de diesel A de sua propriedade.

8.31. No novo modelo, por sua vez, o controle de metas busca garantir a contratação de volume suficiente para o atendimento da mistura, que será monitorada a partir de fato de sua realização, com base nos dados de comercialização dos agentes. Tal sistemática busca reduzir o custo regulatório imposto pela ANP ao mercado, garantir maior flexibilidade em arranjos logísticos e eficiência regulatória por parte da ANP.

8.32. Em ambas as sistemáticas tudo se processa *a posteriori*. Hoje, a ANP realiza seu exame, executando os comandos da RANP nº 58/2014, no mês subsequente ao das movimentações. Na nova sistemática, o mesmo desenho é preservado. No entanto, há duas instâncias com controles distintos: a de comprovação de metas de contratação e a de acompanhamento do percentual obrigatório do biodiesel.

8.33. No modelo proposto, primeiramente, há a verificação do atendimento das metas de comercialização de biodiesel para o atendimento ao percentual de mistura obrigatória.

8.34. Em um segundo momento, há o acompanhamento da mistura, que se dá pela confrontação, para cada instalação, dos volumes de matéria-prima declarados na operação 1022015 – SAÍDA PARA PRODUÇÃO POR MISTURA e os volumes de óleo diesel B realmente obtidos através desse processo produtivo, declarados na operação 1021004 – PRODUÇÃO POR MISTURA, constantes do Sistema de Movimentação de Produtos da ANP.

8.35. Essa proposta difere substancialmente do desenho regulatório vigente, no qual o controle de mistura é realizado pela observação da quantidade de biodiesel adquirida frente ao volume de diesel a pertencente ao distribuidor, o que acaba por gerar maiores custos regulatórios ao mercado e menor eficiência da medida.

8.36. Hoje, mensalmente, SDL/ANP verifica previamente a comercialização, a partir de informações de produtores de óleo diesel a, de importadores e do distribuidor, se as aquisições físicas de biodiesel em posse do agente divididas pelo total de diesel A de sua propriedade alcançam o percentual de mistura vigente, independente se tal volume será de fato comercializado no período ou não. Ou seja, observa-se se:

$\Sigma \text{aquisições e estoques de biodiesel} / \Sigma \text{aquisições e estoques de diesel A} = \% \text{ vigente de mistura}$

8.38. Com isso, o percentual obrigatório da mistura vigente é calculado sobre todos os quantitativos de óleo diesel A de propriedade do distribuidor, o que representa um custo regulatório alto e desigualmente distribuído.

8.39. Para empresas que optam por importar diesel A, implica que, a partir da aquisição do produto, ainda que este não esteja em sua posse, fica posta a obrigação de adquirir biodiesel imediata, dado que o aumento do volume de diesel a de sua propriedade implica na redução do percentual de mistura apurado, já que este é calculado tendo por denominador o somatório de diesel a de propriedade do distribuidor.

8.40. Assim, há a clara imposição de um custo regulatório causado pelo mecanismo de acompanhamento da mistura disciplinado pela RANP nº 58/2014.

8.41. Mesmo para empresas que obtêm o diesel A no mercado nacional, há a necessidade de aquisição de volumes maiores aos necessários para que o diesel B comercializado efetivamente atenda o percentual de mistura vigente, dado que são considerados nas apurações todos os volumes de propriedade do agente regulado.

8.42. Na prática, o mecanismo dado pelos artigos 26 e 27 da RANP nº 58/2014 determina não apenas uma rigidez na aquisição de biodiesel, mas uma aquisição em patamares bastante superiores à comercialização usual de diesel B pelos distribuidores, dado que a apuração do atendimento à mistura obrigatória não se refere ao quantitativo de produto efetivamente vendido.

8.43. No novo modelo, propõe-se que esse acompanhamento seja feito através da análise das operações de mistura constantes do SIMP, o que reduz os custos incorridos pelos agentes vis a vis a regra atual.

8.44. Nessa proposta, distribuidores, ao misturarem volumes de diesel A e biodiesel, informam via SIMP a respeito dessa operação, na forma já existente no sistema. Para cada instalação, o volume de B100 declarado na operação 1022015 – SAÍDA PARA PRODUÇÃO POR MISTURA será comparado com o total de diesel B produzido, declarado na operação 1021004 – PRODUÇÃO POR MISTURA.

8.45. Quando a proporção de biodiesel misturado não equivale àquela esperada, dadas as operações de mistura declaradas no SIMP, há indício de inobservância da Lei nº 13.033/2014. Neste caso, a SDL/ANP informa à SFI/ANP para que sejam tomadas as providências cabíveis. Adicionalmente, a SDL/ANP também notifica o agente regulado sobre o indício de não atendimento.

8.46. Ao ser constatado, em ação de fiscalização, o não cumprimento do mandato de mistura, a empresa será autuada por comercialização em quantidade ou especificação diversa da autorizada, conforme art. 3º, inciso II, da Lei nº 9.847, de 26 de outubro de 1999. Adicionalmente, a ANP informará ao MAPA e ao MME quem são os agentes autuados por não cumprimento do mandato de mistura.

DETALHAMENTO DO USO DO SIMP NO ACOMPANHAMENTO DA MISTURA.

8.47. De acordo com a Resolução ANP nº 58/2014, as misturas de biodiesel ao diesel A e a adição de etanol anidro à gasolina A, para formulação, respectivamente, do diesel B e da gasolina C, só podem ser realizadas pelo distribuidor de combustíveis líquidos.

8.48. A centralização dessas atividades nesse agente regulado é o que permite para a ANP o controle do atendimento às políticas públicas vigentes de descarbonização da matriz energética.

8.49. Adicionalmente, distribuidores de combustíveis têm uma série de obrigações quanto à manutenção da qualidade dos produtos que comercializam, sendo solidários no atendimento às questões técnicas do combustível, quando da oferta ao consumidor. Também são obrigados a informar à ANP, via Sistema de Informações de Movimentação de Produtos (SIMP), as operações que realizam no abastecimento nacional, a exemplo da aquisição de combustíveis, da comercialização com demais agentes regulados e das operações de mistura.

8.50. Atualmente, distribuidores de combustíveis líquidos, informam à ANP via SIMP todas as operações anteriores à venda propriamente dita. Informam das aquisições de biodiesel e de diesel A, sendo que uma das hipóteses de saídas desses produtos dos estoques da empresa, declarada através do SIMP, consiste na realização da mistura para o diesel B.

8.51. Por meio do registro dessas operações, que são discriminadas por produto, por instalação, com quantidade e dados de origem e destino, é possível determinar se há indícios de descumprimento da mistura obrigatória.

8.52. Em linhas gerais, essa verificação envolve calcular razão da saída de B100 contida na operação “1022015 - SAÍDA PARA PRODUÇÃO POR MISTURA” pela operação “1021004 - PRODUÇÃO POR MISTURA” (diesel B), que pode ser discriminada por instalação. Esta divisão permite apurar o não atendimento da mistura obrigatória, considerando as vendas de diesel B realizadas, sem incluir o estoque de diesel A, como hoje ocorre no mecanismo de acompanhamento disciplinado nos art. 26 e 27 da RANP nº 58/2014.

8.53. Desta forma, ficam separadas as operações de controle de metas e de apuração de não atendimento da mistura, hoje mais entrelaçadas devido ao desenho regulatório da RANP nº 58/2014.

ARCABOUÇO REGULATÓRIO DA VERIFICAÇÃO DA MISTURA

8.54. Distribuidores de combustíveis líquidos e produtores de biodiesel estão obrigados, pelos incisos IV e VIII, respectivamente, do art. 1º, da RANP nº 729/2018 a informarem suas operações de produção e movimentação, até o dia 15 de cada mês (art. 2º da mesma normativa).

8.55. As informações remetidas por meio do SIMP à ANP referem-se às operações do mês anterior ao envio. Assim, usando como exemplo os prazos propostos pela RCNPE nº 14/2020, produtores e distribuidores, até 15 de janeiro informam a respeito de sua atuação no mercado regulado até 31 de dezembro de 2020. Até o dia 15 de fevereiro, eles informam sobre as atividades de janeiro e assim por diante.

8.56. Devido à atual sistemática de remessa de informações, embora a aquisição de biodiesel se refira a um determinado bimestre, a verificação da mistura, nos termos dos art. 26 e 27 da RANP nº 58/2014 pode ocorrer em bases mensais.

8.57. Tendo em vista a necessidade de acompanhamento permanente da mistura, propõe-se a manutenção da sistemática mensal, pós-data final de envio de dados do SIMP.

8.58. Assim, no primeiro dia útil após o dia 15, com os dados disponíveis do SIMP, realiza-se a análise das informações de mistura. Após a análise, as empresas serão informadas do não atendimento, bem como será comunicada a Superintendência de Fiscalização do Abastecimento da ANP (SFI/ANP) para providências.

8.59. A análise será realizada com dados referentes ao mês anterior, levando em conta as operações de mistura informadas e as vendas de diesel B, nos moldes já explicitados.

8.60. A SDL/ANP consolidará um relatório em que informará a SFI/ANP dos indícios de descumprimento e comunicará as empresas inadimplentes da situação observada.

8.61. O mecanismo final de acompanhamento portanto é composto de duas partes. As metas de contratação funcionam como indutor de respeito ao mandato de mistura e permite a manutenção de previsibilidade a respeito da demanda e oferta no setor. A verificação dos dados referentes à comercialização e mistura declarados no SIMP permite a apuração de indícios de descumprimento. Estes funcionam como insumo à atividade de fiscalização pela ANP, cujo resultado, a aplicação de multas da lei de penalidades, encarece sobremaneira o comportamento indevido.

DISTRIBUIÇÃO E PRODUÇÃO SAZONAS

8.62. No novo modelo, as metas de contratação, baseadas na comercialização realizada no mesmo período do ano anterior, são propostas a todos os agentes autorizados à atividade de distribuição de combustíveis líquidos e a todos os produtores de biodiesel.

8.63. Conforme já mencionado na seção 6 dessa AIR, na proposta apresentada na NTC nº 10/2021/ANP, foi sugerida linha de corte para determinar-se quais agentes em cada segmento estaria sujeito a cada bimestre à obrigação de cumprimento de meta volumétrica mínima de contratação.

8.64. Além das razões afetas à eventual imposição de custo regulatório excessivo a agentes cuja importância ao abastecimento interno fosse pouco significativa e cuja atividade se caracterizaria por movimentos erráticos, tal linha de corte também estaria alinhada à necessidade de adequar recursos disponíveis pela ANP à necessidade de monitoramento do setor. Desta forma, essa metodologia permitiria a concentração dos esforços administrativos junto aos agentes cuja atuação tem mais peso no setor.

8.65. A proposta era de que apenas as distribuidoras com percentual de no mínimo 5% de *market-share* no diesel B em qualquer UF e os produtores o percentual de 4% no mercado nacional de biodiesel ficassem sujeitos à obrigação cumprimento de meta volumétrica mínima, enquanto aqueles abaixo estariam desobrigados. Adicionalmente a esse patamar mínimo para metas, foi feita calibragem para evitar que os níveis mínimos obrigados implicassem em frações diferentes de oferta e demanda, de forma a evitar pressões sobre o mercado.

8.66. No que tange especificamente à questão administrativa, tal linha de corte se mostrava mais necessária na medida em incerteza quanto à disponibilidade de sistemas que permitissem a verificação automatizada do grande volume de contratos que se estima receber no novo modelo. A linha de corte reduziria o número de agentes cuja comprovação de metas de comercialização seria obrigatória. Mas independente disso, todos os agentes estariam sujeitos ao acompanhamento da mistura obrigatória.

8.67. Ocorre que, como já apontado no item 6.63, embora, em termos de custos administrativos, tal redução no universo de agentes afetados seja bastante positiva para a Agência, o entendimento desta SDL/ANP é o de que tal linha de corte acaba por gerar maior incerteza sobre o mercado nesse momento de transição de modelo de comercialização, particularmente para empresas que fiquem mais próximas desse limite, sobre a necessidade ou não de terem que fazer contratação prévia ao longo do ano.

8.68. Adicionalmente, tal linha de corte pode acabar por desconsiderar especificidades locais ao abranger agentes que, embora possam ter peso aparentemente não expressivos para limites geográficos de UF ou nacional, podem ter importância local significativa ao abastecimento, o que deveria ser visto com mais cautela nesse primeiro momento pelo órgão regulador.

8.69. Assim, para que se minimizem distorções referentes à atuação intermitente, esta AIR sugere, ao invés da linha de corte sugerida pela Nota Técnica Conjunta Nº 10/2021/ANP, que se adote a dispensa do cumprimento de meta, tanto para distribuidores, como para produtores, que comercializarem menos de 2000 m³ de diesel B ou de biodiesel, no bimestre correspondente do ano anterior.

8.70. Por sua vez, no que tange aos custos administrativos, cabe primeiramente ponderar que a atividade regulatória de acompanhamento da mistura, na forma vigente na RANP nº 58/214, é bastante complexa e muito pouco automatizada, de forma que a mudança na forma de apuração do cumprimento do mandato de mistura trazida pelo novo modelo de comercialização proposto, representa, por si só, uma redução de custo administrativo para agência relativo à atividade. Adicionalmente, também implica aos agentes regulados, no caso as distribuidoras, em um ônus regulatório mais proporcional.

8.71. Adicionalmente, também do ponto de vista meramente administrativo, a confirmação pela STI/ANP da existência de um sistema que automatiza a verificação de contratos enviados e a mudança na forma de acompanhar o atendimento à mistura já permitem que o se abandone a necessidade de imposição de linha de corte nos termos propostos pela NTC nº 10/2021/ANP.

8.72. Isto possui duas consequências:

- a) dado que a meta bimestral se baseia na comercialização em mesmo período do ano anterior, novos entrantes terão metas iguais a zero até o sétimo bimestre após sua primeira comercialização;
- b) que haverá empresas que só terão metas efetivas, ou seja, acima de zero, ocasionalmente, dado que só comercializam produtos em períodos do ano.

8.73. A sistemática acomoda tanto a entrada de novos agentes quanto permite que os que já estão no setor mantenham a singularidade de suas operações - sobretudo os pequenos produtores e os distribuidores que só, ocasionalmente, comercializam diesel B.

8.74. Uma vez que passem a comercializar, no entanto, fornecem motivação à sua meta futura, e, caso não a cumpram, estarão sujeitos às mesmas regras postas às empresas que usualmente mantém maior volume de atividade no setor: impossibilidade de acesso ao mercado *spot* para produtores e bloqueio ao fornecimento de diesel A, para distribuidores.

8.75. A todo tempo, como sabido, todos os distribuidores de combustíveis líquidos que comercializam diesel B serão acompanhados na verificação de mistura obrigatória.

CUSTOS ADMINISTRATIVOS

8.76. O novo modelo de comercialização demandará, em primeiro, a existência de um sistema de recebimento de contratos em duplicidade que permita a comparação dos dados fornecidos: no modelo proposto, tanto produtor quanto distribuidor informam à ANP, antes do início do bimestre, os contratos que firmaram, de forma a comprovar que atendem à meta vigente.

8.77. Tal sistema já se encontra em desenvolvimento pela STI, dado que possui semelhanças com outro já em uso na ANP (SRD Etanol) que tem função semelhante para contratos de etanol.

8.78. O mecanismo de acompanhamento da mistura, por sua vez, é inteiramente realizado através de operações no SIMP. Adicionalmente, o novo modelo implicará na necessidade de revogação dos art. 26 e 27 da RANP nº 58/2014, por inaplicabilidade.

8.79. A sistemática interna de comunicação de indícios de descumprimento da mistura obrigatória à SFI bem como a absorção das novas tarefas de acompanhamento desta também são absorvíveis pela SDL.

8.80. Assim, os requisitos materiais à proposição de novo modelo estão equacionados.

8.81. Resta, no entanto, a edição do novo marco normativo que permita a extensão ao setor regulado das novas regras. Para tanto, elabora-se o presente documento de forma a subsidiar o devido processo de revisão do marco normativo do setor, segundo os comandos da RCNPE nº 14/2021.

A SISTEMÁTICA DE COMPROVAÇÃO DAS METAS

8.82. No novo modelo para comercialização de biodiesel para atendimento à mistura obrigatória, no início de um dado bimestre a ANP anuncia as metas de contratação para produtores que comercializaram biodiesel e para os distribuidores de combustíveis líquidos.

8.83. Por exemplo, no bimestre novembro-dezembro, a ANP divulga as metas de contratação para o bimestre janeiro-fevereiro do ano seguinte.

8.84. Até o fim de dezembro, os agentes têm de comprovar a contratação prévia para o bimestre janeiro-fevereiro do ano seguinte de volume correspondente a 80% da comercialização realizada no bimestre de janeiro-fevereiro do ano corrente.

8.85. No primeiro dia útil de janeiro, a ANP divulga quais as empresas deveram ser bloqueadas por não adimplemento de suas metas. Distribuidores bloqueados não poderão comprar diesel a e produtores não podem vender biodiesel no mercado spot.

8.86. Sobre cada contrato, é necessário que a ANP disponha de informações mínimas, quais sejam:

- I - identificação do contrato de fornecimento;
- II - identificação da unidade produtora de biodiesel;
- III - identificação do distribuidor;
- IV - volume total de biodiesel contratado;
- V - vigência do contrato;

8.87. Só são considerados para fins de cumprimento da meta da parte aqueles contratos que foram também confirmados pela contraparte. Assim, para que um volume de contrato de biodiesel seja considerado como válido para a meta de um distribuidor, o produtor precisará também enviar os dados do contrato à ANP.

8.88. Importante ressaltar que só serão válidos contratos celebrados por produtores detentores de Selo Biocombustível Social. O dispositivo se amolda à atender ao art. 2º da Resolução CNPE nº 14/2020, que estabelece que "O modelo de comercialização a ser regulado deverá prever que até oitenta por cento do volume de biodiesel total comercializado seja proveniente de unidades produtoras de biodiesel detentoras do "Selo Biocombustível Social", instituído pelo Decreto nº 10.527, de 22 de outubro de 2020."

8.89. Uma vez que no ano de 2020, 99,06% do volume negociado nos leilões de biodiesel foi proveniente de unidades produtoras detentoras do Selo, o requisito não se mostra capaz de impactar de forma negativa no modelo proposto, além de perpetuar o incentivo. Além do mais, como benefício adicional de tal sistemática, destaca-se a facilidade administrativa de garantir o cumprimento de tal requisito imposto pelo CNPE.

8.90. Para desbloqueio, a contabilização segue a mesma regra. Produtores e distribuidores precisam protocolar no SEI os contratos em duplicidade – ou seja, cada um protocoliza seu extrato do mesmo contrato - para que os volumes sejam contabilizados e o agente seja desbloqueado.

8.91. Assim, adicionalmente ao novo sistema de recebimento de extrato de contratos, semelhante ao SRD Etanol, precisa ser criado um novo tipo de processo no SEI para que possam ser protocolados, após o primeiro dia útil do bimestre em que vige a meta, os contratos para desbloqueio.

9. ACOMPANHAMENTO DA AÇÃO REGULATÓRIA

9.1. Após a implantação do novo modelo, deve haver um acompanhamento sistemático e periódico da comercialização entre produtores e distribuidores

9.2. Por se tratar de inovação no desenho regulatório, uma vez que há a criação de um novo modelo de comercialização, não há como traçar um paralelo preciso entre o cenário atual e o pretendido.

9.3. Ainda assim, é possível identificar e acompanhar alguns indicadores para futuras avaliações de impacto da ação regulatória, instrumento de observação vinculante pelo Decreto 10.411/2020 e reafirmado pela NTC nº 10/2021/ANP.

9.4. Finalmente, é possível consultar órgãos da fazenda para a obtenção de dados quanto ao desempenho tributário dos setores de produção de biodiesel e distribuição de diesel B, de forma a avaliar se o novo modelo foi capaz de promover a manutenção do equilíbrio concorrencial e tributário.

10. CONSIDERAÇÕES SOBRE MANIFESTAÇÕES RECEBIDAS DURANTE A ELABORAÇÃO DA AIR

10.1. Já no âmbito do grupo de trabalho, foram realizadas 8 reuniões com os grupos afetados diretamente pela proposição de alteração dos leilões públicos de biodiesel por nova forma de comercialização de biodiesel. Na ocasião, discutiu-se as possibilidades de modelos, dadas as premissas apresentadas pelo CNPE.

10.2. Na construção da AIR, foram realizadas mais 3 reuniões com representantes dos grandes produtores, pequenos produtores e distribuidores. Nesse segundo momento, tendo em vista a aprovação pela Diretoria Colegiada da NTC nº 10/2021/ANP, que recomendou adoção do modelo de comercialização por contratação direta, por se apresenta exequível para viger até 01/01/2022, tornando flexível a aquisição de biodiesel, uma vez que poderia ser complementada no mercado spot ou por meio de outros integrantes do setor produtivo, foi solicitado aos convidados, que trouxessem à baila suas preocupações e sugestões adstritas às conclusões do documento.

10.3. Por óbvio, as discussões, por não se debruçarem sobre uma proposta concreta de regulamento, trouxeram à tona algumas preocupações que já estavam previstas e sendo devidamente tratadas, como foi relatado nesse documento.

10.4. Quanto ao setor de produção, a consideração mais recorrente foi referente ao limite temporal cuja ANP se encontra vinculada. Neste ponto, foi informado e reafirmado na seção 2 desta AIR, que persiste a 1ª premissa apresentada na NTC nº 10/2021/ANP:

"que o modelo escolhido atendesse as diretrizes estabelecidas pelo art. 1º da Resolução CNPE nº 14/2020, com destaque para o disposto no § 6º, que determina o prazo para entrada em vigor do novo modelo em 01/01/2022. Nesse contexto de urgência de resposta regulatória para garantia do abastecimento nacional do produto, em 01/01/22, este prazo foi parâmetro incontornável para todo o trabalho do grupo. Nada impede, entretanto, que, ao longo do tempo, após a implementação do novo modelo, havendo maior disponibilidade de recursos e com base na experiência de operação fática da nova sistemática de comercialização, seja realizada Análise de Resultado Regulatório (ARR) para seu aprimoramento ou eventual alteração."

10.5. Outra preocupação, esta compartilhada por todos os agentes afetados, é quanto à regularidade fiscal do segmento. Em que pese, a iminente substituição do modelo de leilões implique na supressão das verificações antes de cada certame, todo o agente autorizado deve apresentar documentos comprobatórios de regularidade tanto no momento sua entrada, como em todo curso empresarial da sociedade. Deste modo, tanto a fiscalização como a provocação direta dos órgãos fazendários, têm o condão e capacidade de manter a saúde fiscal do setor.

10.6. Ainda no aspecto fiscal, o modelo tributário vigente, as consequências da alteração do modelo frente a esse arcabouço legal e as perspectivas de mudança dessas normativas também foram focos de discussões com ambos os setores. Além das considerações sobre competência legal, foi, de forma reiterada, informado que o tema já é pauta no Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ).

10.7. Representantes dos grandes produtores também demonstraram preocupação com o possível desequilíbrio isonômico decorrente da eventual adoção de um corte de *market share* na aplicabilidade da meta volumétrica. Como se lê na subseção "DISTRIBUIÇÃO E PRODUÇÃO SAZONAL", optou-se por não estabelecer esse corte, condicionando todo o mercado às regras e metas do novo modelo.

10.8. Por fim, formalidades do contrato, prazos e o mecanismo de validação desses contratos foram melhor elucidados nessa AIR e na minuta, respondendo à maior parte dos questionamentos que surgiram nas reuniões.

10.9. Por fim, a AIR também se debruçou sobre a sistemática de controle da garantia da mistura mínima e como ela se relaciona com o novo modelo. A subseção “CONTROLE DA MISTURA” elucida algumas dúvidas que foram levantadas nos encontros entre a ANP e os agentes afetados.

11. **RESPONSÁVEIS PELA AIR**

Fabio Nuno Marques da Vinha
Rafael Andrade da Cruz
Patricia Huguenin Baran
Cesar Caram Issa

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. DIAS, L.M.C.; ALMEIDA, L.M.A.T.; CLÍMACO, J. Apoio Multicritério à Decisão. Coimbra: Faculdade de Economia - Universidade de Coimbra, Coimbra, 1996
2. GOMES, E.G.; SOARES DE MELLO, J.C.C.B.; LINS, M.P.E. Uso de Análise de Envoltória de Dados e Auxílio Multicritério à Decisão na análise de dados das Olimpíadas 2000. In: ENCONTRO NACIONAL DE ENGENHARIA DE PRODUÇÃO, 21., 2001.
3. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP (2021). NOTA TÉCNICA CONJUNTA Nº 10/2021/ANP
4. ABASTECE BRASIL. Comitê Técnico Integrado para o Desenvolvimento do Mercado de Combustíveis, demais Derivados de Petróleo e Biocombustíveis (CT-CB). Relatório de Atividades: Comercialização de Biodiesel ao Conselho Nacional de Política Energética (Decreto nº 9.928, de 22 de julho de 2019). Disponível em https://www.gov.br/mme/pt-br/assuntos/secretarias/petroleo-gas-natural-e-biocombustiveis/abastece-brasil/subcomites/RelatorioNCDComercializaodeBiodieselvfinalsite15_09_2020.pdf
5. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA (2018). Diretrizes gerais e guia orientativo para elaboração de Análise de Impacto Regulatório – AIR. Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais (et al.). Brasília: Presidência da República, 2018. 108p.:il. Disponível em http://www.casacivil.gov.br/central-deconteudos/downloads/diretrizes-gerais-e-guia-orientativo_final_27-09-2018.pdf/view.



Documento assinado eletronicamente por **Rafael Andrade da Cruz, Coordenador de Movimentação e Comercialização de Produtos**, em 18/07/2021, às 23:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, § 3º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Fabio Nuno Marques da Vinha, Coordenador Geral de Regulação e Logística**, em 18/07/2021, às 23:46, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, § 3º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **PATRICIA HUGUENIN BARAN, Superintendente Adjunta**, em 18/07/2021, às 23:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, § 3º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **CEZAR CARAM ISSA, Superintendente**, em 18/07/2021, às 23:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, § 3º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.anp.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1428810** e o código CRC **40D8644C**.