

Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial

Instituto Brasileiro de Petróleo vs Portaria CNEN nº 279/1997

SEAE 2022

AVISO LEGAL

O presente parecer é uma **MANIFESTAÇÃO TÉCNICA** exarado conforme competência específica disposta no inciso VIII do art. 19 da Lei do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, em procedimento regulamentado pela Instrução Normativa SEAE nº 97 de 2020. As conclusões e manifestações aqui expostas NÃO autorizam nem sugerem o descumprimento de qualquer normativo legal juridicamente válido por qualquer agente público ou privado. A manifestação desta SEAE é de caráter estritamente **TÉCNICO** e **MERITÓRIO**, e não versa – sob nenhuma hipótese – acerca da juridicidade de atos normativos, incluindo validade, legalidade, constitucionalidade, e demais aspectos de cunho legal ou constitucional. As conclusões e manifestações aqui expostas são resultado de análises das equipes técnicas da SEAE, ato complexo do Direito Administrativo, e NÃO representam a opinião específica de nenhuma autoridade. As conclusões e manifestações aqui expostas NÃO representam a análise técnica, meritória, finalística, ou qualquer outra, dos demais órgãos e entidades do Ministério da Economia ou do governo federal. As conclusões e manifestações aqui expostas NÃO representam um apoio a qualquer proposta específica de alteração, revisão ou revogação de qualquer ato normativo, política pública, programa ou projeto, salvo se assim explicitamente mencionado.

ÍNDICE

SOBRE O FIARC ... 4

SOBRE A SEAE ... 7

CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO ... 10

SUMÁRIO EXECUTIVO ... 22

DECISÃO...25

HISTÓRICO DAS NORMAS ANALISADAS ... 26

DA TRAMITAÇÃO ... 30

DA ANÁLISE

CARACTERIZAÇÃO DO PRODUTO E SEGMENTOS CONSUMIDORES...62

CONTEXTO INTERNACIONAL...65

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO E QUOTAS DE IMPORTAÇÃO...69

OCDE E POLÍTICA REGULATÓRIA...72

INDÚSTRIA DO LÍTIO NO MUNDO...73

TENDÊNCIAS GLOBAIS/AMBIENTAIS...77

MERCADO BRASILEIRO DE HIDRÓXIDO DE LÍTIO – PRODUÇÃO E CONSUMO...79

PADRÃO DE CONCORRÊNCIA E FORMAÇÃO DE PREÇOS...82

ARCABOUÇO JURÍDICO-NORMATIVO NACIONAL...87

ASPECTOS CONCORRENCIAIS, ONEROSIDADE REGULATÓRIA E CARACTERIZAÇÃO DO ABUSO REGULATÓRIO...93

CONCLUSÕES ... 106

DESPACHO DE ENCaminhamento ... 110

REFERÊNCIAS ...111

ANEXOS...116

Sobre o Programa Frente Intensiva de Análise Regulatória e Concorrencial – FIARC

1. Com vistas a institucionalizar e tornar mais transparente a atividade de advocacia da concorrência e o processo de proposição de revisão regulatória, já previstos em lei, em 2 de outubro de 2020, foi editada pela SEAE a Instrução Normativa nº 97/2020, estabelecendo o programa FIARC, seus procedimentos e demais aspectos orientadores.
2. O FIARC tem como objetivo aprimorar o conjunto de normas infralegais que disciplinam questões de natureza regulatória e concorrencial no Brasil, a partir da identificação e avaliação pela SEAE dos atos normativos elaborados por agências, autarquias e órgãos públicos que possam causar distorção concorrencial ou que tenham caráter anticompetitivo. O Programa está em linha com a Lei de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019), com especial destaque para o art. 4º, que apresenta situações específicas em que a regulação poderá promover distorções de cunho concorrencial com elevados danos à sociedade e aos mercados. Além de contribuir para o desenvolvimento do arcabouço regulatório brasileiro – aproximando-o das melhores práticas internacionais – espera-se que o programa também crie incentivos para a adoção de um novo modelo de formulação, implementação e avaliação da regulação no Brasil.
3. O procedimento de investigação no âmbito do FIARC pode ser instaurado de ofício pela própria SEAE - como resultante de Requerimento de Informação encaminhado pelo Congresso Nacional - ou a partir de requerimento submetido por pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas. Após ouvir o órgão ou entidade da Administração Pública federal,

estadual, municipal ou do Distrito Federal responsável pela edição do ato normativo, a SEAE admitirá o requerimento submetido, caso sejam demonstrados os seguintes critérios:

- a. relevância e interesse público do requerimento;
- b. potencial impacto relevante concorrencial aferido com base nas documentações enviadas;
- c. conveniência e oportunidade;
- d. capacidade administrativa da Secretaria de dar seguimento ao trâmite no momento da avaliação; e
- e. outros critérios relevantes, observado os princípios da imparcialidade e simplicidade da Administração Pública.

4. Uma das principais diretrizes do programa é o compromisso com a transparência. Os pareceres elaborados no âmbito do FIARC resultam de análise investigativa fundamentada em processos de coleta de informações e participações públicas – que incluem tomadas de subsídios e audiências – com ampla participação dos agentes econômicos interessados, bem como dos órgãos responsáveis pela edição das normas em análise, além da possibilidade de instituições de pesquisa participarem com estudos na condição de *“amicus curiae”*. Quaisquer associações e entidades podem se manifestar perante a SEAE para subsidiar a análise, desde que demonstrem sua representatividade nacional no setor econômico impactado. Tais procedimentos buscam obter ampla participação social e reunir um conjunto de informações abrangente, de modo a contextualizar de forma robusta o cenário concorrencial na qual o ato normativo se insere.

5. Com base nesse conjunto de informações, a SEAE emitirá parecer, cujas conclusões serão gradativas pelo sistema de bandeiras, na forma de:

1. Bandeira vermelha: ato normativo com caráter anticompetitivo, caso verificados fortes indícios de presença de abuso regulatório que acarretem distorção concorrencial. Nesse caso, a SEAE encaminhará ao órgão competente representação

formal, com proposição de alteração, na forma do inciso VIII do caput do art. 19 da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011;

2. Bandeira amarela: ato normativo com pontos suscetíveis a aperfeiçoamentos. Nesse caso, a SEAE proporá, aos órgãos e entidades competentes, medidas para a melhoria regulatória e do ambiente de negócios, na forma do inciso III do caput do art. 119 do Anexo I do Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019; ou
 3. Bandeira verde: ato normativo sem pontos de melhoramento. Nesse caso, a SEAE encerrará a análise investigativa.
6. Caso sejam verificados potenciais pontos de explícita contradição entre o ato normativo e o rol do art. 4º da Lei de Liberdade Econômica, a SEAE, além de oficiar os órgãos competentes e suas respectivas procuradorias jurídicas, encaminhará o parecer à Advocacia-Geral da União (AGU), a fim de que prossigam com análises de legalidade e juridicidade consoante suas competências. Além disso, quando cabível, o parecer recomendará critérios identificados que possam auxiliar a análise, pelo regulador, dos custos e benefícios da regulação.

Sobre a Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade – SEAE

7. A Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011, estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC, formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE e pela Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade (*antiga Secretaria de Acompanhamento Econômico*) do Ministério da Economia – SEAE. O CADE exerce duas funções: repressiva e preventiva. A função repressiva (art. 36 da Lei 12.529/2011) visa coibir condutas anticoncorrenciais, ao passo que a função preventiva (art. 88 da Lei 12.529/2011), visa avaliar possíveis efeitos decorrentes dos processos de fusões e aquisições de empresas sobre a estrutura dos mercados. Por sua vez, a SEAE exerce a atividade de advocacia da concorrência, conforme as seguintes atribuições previstas nos incisos do artigo 19, da Lei nº 12.529/2011:

I - opinar, nos aspectos referentes à promoção da concorrência, sobre propostas de alterações de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, de consumidores ou usuários dos serviços prestados submetidos a consulta pública pelas agências reguladoras e, quando entender pertinente, sobre os pedidos de revisão de tarifas e as minutias;

II - opinar, quando considerar pertinente, sobre minutias de atos normativos elaborados por qualquer entidade pública ou privada submetidos à consulta pública, nos aspectos referentes à promoção da concorrência;

III - opinar, quando considerar pertinente, sobre proposições legislativas em tramitação no Congresso Nacional, nos aspectos referentes à promoção da concorrência;

IV - elaborar estudos avaliando a situação concorrencial de setores específicos da atividade econômica nacional, de ofício ou quando solicitada pelo CADE, pela Câmara de Comércio Exterior ou pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça ou órgão que vier a sucedê-lo;

V - elaborar estudos setoriais que sirvam de insumo para a participação do Ministério da Fazenda na formulação de políticas públicas setoriais nos fóruns em que este Ministério tem assento;

VI - propor a revisão de leis, regulamentos e outros atos normativos da administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal que afetem ou possam afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País;

VII - manifestar-se, de ofício ou quando solicitada, a respeito do impacto concorrencial de medidas em discussão no âmbito de fóruns negociadores relativos às atividades de alteração tarifária, ao acesso a mercados e à defesa comercial, ressalvadas as competências dos órgãos envolvidos;

VIII - encaminhar ao órgão competente representação para que este, a seu critério, adote as medidas legais cabíveis, sempre que for identificado ato normativo que tenha caráter anticompetitivo.

8. FIARC é a exata proceduralização do inciso VIII das respectivas competências da Secretaria.

9. Assim sendo, está entre as atribuições da SEAE a advocacia da concorrência (ou promoção da concorrência), que tem por foco incorporar preocupações com a concorrência na formulação das políticas públicas do Governo federal, nas normas elaboradas pelas agências reguladoras e pela administração pública de todos os níveis da federação, bem

como nas avaliações das propostas legislativas em tramitação no Congresso Nacional. Portanto, a SEAE busca persuadir os agentes públicos para que adotem políticas públicas e arcabouço normativo favoráveis à concorrência, por meio da demonstração dos seus benefícios sociais e econômicos - preços menores e qualidade superior de bens, produtos e serviços aos usuários/consumidores, além de maior incentivo à inovação tecnológica.

10. Por se tratar de atividade não-coercitiva (*soft power*), a advocacia da concorrência procura dissuadir a autoridade governamental a não implementar ou rever normas regulatórias que afetem negativamente o interesse público. Portanto, embora não atue como instância deliberativa, sendo as análises da SEAE de caráter opinativo, sua influência muitas vezes provoca alterações normativas ou regulatórias a favor de um ambiente mais competitivo e eficiente, aumentando a produtividade e beneficiando consumidores.

Critérios para a avaliação das restrições concorrenciais impostas por normas regulatórias

11. Conforme exposto no quadro abaixo, a Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019 (Lei de Liberdade Econômica) apresentou nove eixos orientadores focados no instituto legal de abuso do poder regulatório, nos termos do art. 4º:

Tipos de Abuso do Poder Regulatório

Reserva de Mercado	Criar reserva de mercado ao favorecer, na regulação, grupo econômico ou profissional, em prejuízo dos demais concorrentes.
Enunciado Anticoncorrencial	Redigir enunciados que impeçam a entrada de novos competidores nacionais ou estrangeiros no mercado.
Especificação técnica não necessária ao fim almejado	Exigir especificação técnica que não seja necessária para atingir o fim desejado, prejudicando o ambiente de concorrência, inclusive potencialmente.
Enunciado anti-inovação	Redigir enunciados que impeçam ou retardem a inovação e a adoção de novas tecnologias, processos ou modelos de negócios, ressalvadas as situações consideradas em regulamento como de alto risco.
Custos de transação sem demonstração de benefícios	Aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios, prejudicando o ambiente de concorrência, inclusive potencialmente
Demandas artificiais	Criar demanda artificial ou compulsória de produto, serviço ou atividade profissional.
Limites à livre formação de sociedades ou atividades econômicas	Introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas
Restrição de publicidade	Restringir o uso e o exercício da publicidade e propaganda sobre um setor econômico, ressalvadas as hipóteses expressamente vedadas em lei federal.

Mitigação dos efeitos da dispensa de ato público de liberação	Exigir, sob o pretexto de inscrição tributária, requerimentos de outra natureza de maneira a prejudicar o direito de se desenvolver atividade econômica de baixo risco sem a necessidade de quaisquer atos públicos de liberação da atividade econômica.
---	--

Fonte: Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019

12. A partir¹ desse rol exemplificativo de atos anticoncorrenciais listados nos incisos do caput do art. 4º da Lei nº 13.874/2019, foram detalhados nos artigos 4º a 12 da Instrução Normativa nº 97/2020 os seguintes critérios de aferição para a avaliação, proposição e promoção do estímulo de melhoramento regulatório e concorrencial:

Critérios para a Aferição do Abuso de Poder Regulatório – IN SEAE nº 97/2020

<i>Conduta</i>	<i>Critérios</i>
Reserva de Mercado (art. 4º)	<p>I - impuser a adoção de padrão, técnica, forma, método, modo, equipamento, máquina, indicador, profissional, entre outros:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) que devam ser adquiridos, consumidos, observados ou prestados onerosamente pelo regulado; b) que tenham produção ou disponibilidade limitada ou regulada no mercado; e c) em detrimento de outras modalidades, inclusive espontâneas, capazes de produzir os mesmos resultados. <p>II - conceder direitos exclusivos a um grupo, arranjo ou setor de agentes econômicos, ou profissionais, para ofertar bens ou serviços em determinado mercado;</p> <p>III - impedir a oferta de bens, serviços, produtos, direitos e quaisquer outros ativos à negociação, em mais de um ambiente de negócios, físico ou virtual, ou por mais de um sistema;</p> <p>IV - determinar ou der preferência a contratação de classe profissional específica na ausência de expressa vedação legal à atuação de outros profissionais;</p> <p>V - exigir do agente econômico a adoção de processos, insumos, restrições geográficas ou localização de estabelecimentos específicos, em detrimento do desenvolvimento regular das atividades por parte ou totalidade dos concorrentes em um mercado; ou</p> <p>VI - provocar, ainda que indiretamente, situações que elevem as barreiras de entrada de maneira a limitar o acesso ao mercado de consumidores para parte restrita de agentes econômicos.</p>

¹ Note-se, conforme o aviso legal no início deste parecer, de que as manifestações exaradas com base no presente programa não versam sobre a juridicidade de qualquer normativo perante outros, inclusive em relação a eventual (i)legalidade de normas infralegais como decorrência da sanção da Lei de Liberdade Econômica.

Enunciados anti-concorrenciais (art. 5º)	<p>I - diferenciar produtos, serviços, profissionais, empresas ou outros agentes de mercados entre nacionais ou estrangeiros, salvo se expressamente amparado em lei;</p> <p>II - limitar, de forma injustificada, a área geográfica de concorrência para produção, fornecimento ou oferta de um produto ou serviço;</p> <p>III - impuser limitações que não tenham natureza exclusivamente técnica à capacidade de prestação de bens ou serviços por parte de determinadas empresas ou profissionais;</p> <p>IV - obrigar a contratação de seguro, determinar capital social mínimo ou exigir autorização prévia para atividade que não apresente características sistêmicas ou potencial de geração de externalidades negativas;</p> <p>V - proibir o registro ou a comercialização de material, equipamento ou técnica larga e regularmente comercializados em outros países, especialmente naqueles que integram a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico - OCDE, ressalvados os motivos de particularidade local, regional ou nacional;</p> <p>VI - conceder facilidades concorrenenciais ou subsídios, na forma do § 6º do art. 165 da Constituição de forma discriminatória, inclusive:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) quando os critérios ou condições de acesso não sejam objetivos; ou b) na qual a concessão não seja de deferimento objetivo na presença dos requisitos legais. <p>VII - permitir, autorizar ou regular conduta já considerada, pelo Plenário do Conselho Administrativo de Defesa Econômica em processo administrativo, como infração à ordem econômica; ou</p> <p>VIII - aplicar ou impuser variáveis regulatórias próprias da regulação dos serviços públicos a atividades econômicas privadas, sem prejuízo de medidas de ordenação de bens públicos ou do exercício do poder de polícia.</p>
Especificação técnica não necessária ao fim almejado (art. 6º)	<p>I - não possuir correlação necessária entre o resultado regulatório esperado e a especificação exigida;</p> <p>II - impedir o uso de padrão, técnica, forma, método, modo, equipamento, máquina, indicador, e relacionados amplamente permitido em outros mercados, com considerável prejuízo para o mercado ou a competitividade brasileira;</p> <p>III - fixar padrões de qualidade que excedam o nível que seria escolhido por consumidores ou usuários sob situação de ausência de assimetria de informação;</p> <p>IV - estabelecer especificação para exercícios de atividade econômica em que o risco, de qualquer tipo, oferecido em sua ausência é inexistente, irrelevante ou impossível; ou</p>

	V - exigir a contratação de terceiros para análises técnicas que podem ser realizadas pelo próprio regulado.
Enunciados anti-inovação e anti-adoção de novas tecnologias, processos ou modelos de negócio (art. 7º)	<p>I - inverter o princípio de presunção de boa-fé e legalidade da atividade econômica de forma a só permitir o exercício que for expressamente amparado em normativo;</p> <p>II - proibir ou inviabilizar economicamente tecnologia, processo ou modelo de negócio, sem se referir a situação considerada como de alto risco;</p> <p>III - assegurar de forma direta ou indireta a proteção de entidades ou grupos específicos estabelecidos, tais como integrantes de setor econômico tradicional ou consolidado;</p> <p>IV - interferir em situação concreta e específica de um ou poucos agentes econômicos na ausência de elementos concretos de riscos sistêmicos ou relacionados;</p> <p>V - vedar a oferta ou distribuição a grupo econômico ou setor essencial ao contínuo desenvolvimento tecnológico e inovativo;</p> <p>VI - aumentar de forma significativa e injustificada os custos de produção de novos entrantes em relação aos custos das empresas incumbentes;</p> <p>VII - limitar a capacidade das empresas de definirem os preços de bens ou serviços;</p> <p>VIII - facilitar, de forma injustificada, a adoção de condutas que caracterizem infração da ordem econômica, conforme art. 36 da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011; ou</p> <p>IX - gerar, ainda que indiretamente, outras situações que impeçam o avanço técnico ou tecnológico, que dificultem o desenvolvimento ou a adoção de novos procedimentos produtivos e/ou tecnologias ou que onerem sem justa causa a implantação de novos modelos de negócios; ou</p> <p>X - impedir ou dificultar a implementação de "sandbox" regulatório, consistente na suspensão ou criação de regulação, em caráter excepcional, para a apuração dos efeitos empíricos de novos modelos de negócio.</p>
Aumento dos custos de transação sem demonstração de benefícios (art. 8º)	<p>I - aumentar de forma injustificada os custos para obtenção de informação por parte do consumidor ou adquirente a respeito de bens ou serviços em determinado mercado;</p> <p>II - aumentar de forma injustificada os custos para celebração de acordo ou contrato entre agentes econômicos de todo tipo;</p> <p>III - aumentar de forma injustificada os custos exigidos para garantir o cumprimento efetivo do acordo ou contrato por qualquer uma das partes, ou para adoção das providências necessárias em caso de ruptura de acordo ou contrato;</p> <p>IV - aumentar de forma injustificada os custos explícitos e implícitos suportados pelo consumidor ou adquirente que deseje substituir um fornecedor por outro;</p> <p>V - desconsiderar a garantia de cumprimento e execução dos contratos entre os agentes econômicos privados, relativamente à matéria nele tratada;</p>

	<p>VI - limitar formas e meios de pagamento devidamente autorizadas pelas autoridades do Sistema Financeiro Brasileiro;</p> <p>VII - permitir, autorizar ou regular conduta que o Plenário do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, em processo administrativo, já averiguou que aumenta dos custos de transação de concorrentes sem demonstração de benefícios; ou</p> <p>VIII - aumentar de forma injustificada os custos explícitos e implícitos suportados por atividades reguladas para a conformidade com as normas regulatórias.</p>
<p>Criação de demanda artificial ou compulsória de produto, serviço ou atividade profissional, inclusive de uso de cartórios, registros ou cadastros (art. 9º)</p>	<p>I - estabelecer a exigibilidade de atos públicos de liberação na ausência de risco inerente à atividade regulada, inclusive empreendimento com baixo risco, conforme art. 3º, inciso I da Lei de Liberdade Econômica;</p> <p>II - exigir dados e informações já disponíveis publicamente, ou já prestadas à Administração pública sobre as quais o órgão ou entidade goze, ou possa estabelecer, acesso;</p> <p>III - exigir comprovação tais como certidões, trasladados, autenticações ou qualquer outro ato, de informações que o particular pode prestar por meio de:</p> <p>a) autodeclaração; ou</p> <p>b) documentos que possam ser fornecidos por cópia simples ou digitalizada;</p> <p>IV - obrigar a contratação ou impedir a dispensa de qualquer profissional, excetuadas as atividades com exercício regulado definidas em lei;</p> <p>V - proibir ou limitar a pactuação de preços de bens ou serviços entre particulares, inclusive por meio de limitação de descontos, tabelamento de preços, limitação de reajustes ou qualquer outra forma, sem expresso embasamento legal;</p> <p>VI - limitar de forma injustificada a capacidade dos consumidores ou adquirentes de optar por fornecedores ou prestadores de todo tipo;</p> <p>VII - estabelecer a exigibilidade de renovação de atos públicos de liberação de atividades econômicas, relativos à sua operação contínua, sem que haja necessidade ou quando existirem outras formas possíveis de mecanismos de autocontrole; ou</p> <p>VIII - condicionar o ato de liberação de atividade econômica a autorizações e licenças específicas de outros entes públicos.</p>
<p>Introdução de limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas (art. 10)</p>	<p>I - criar obrigação, requerimento ou condicionante de qualquer tipo em relação à constituição, modificação ou extinção de sociedades empresariais;</p> <p>II - obrigar, proibir ou inviabilizar exercício de faculdade, direito ou disposição contratual, associativa, estatutária, ou de qualquer outra natureza; ou</p> <p>III - restringir, sob qualquer hipótese, a mera sociedade entre pessoas físicas que não detenham os requisitos profissionais para exercício da atividade fim da sociedade empresarial</p>

	quando essas não tenham envolvimento, direto ou indireto, com a operação, exercício ou prestação relacionada aos fins técnicos ou profissionais da atividade exercida.
Restrição ao uso e o exercício da publicidade e propaganda sobre um setor econômico (art. 11)	I - impedir a publicidade sob alegação geral e incomprovada de vulnerabilidade ou falta de capacidade de decisão de seu destinatário, sem considerar as circunstâncias concretas de forma e conteúdo; II - impedir formas e conteúdos de publicidade sob a alegação de efeitos atribuídos aos produtos ou serviços objeto da propaganda na ausência de assimetria de informação pelo consumidor ou adquirente; III - conceder interpretação extensiva às hipóteses de proibição ou limitação de publicidade previstas em lei; ou IV - limitar, de forma injustificada, a liberdade das empresas na realização de publicidade e propaganda de bens ou serviços.
Exigência de requerimentos que mitiguem os efeitos da dispensa de ato público de liberação em atividades econômicas de baixo risco	I - exigir taxas ou emolumentos, inclusive por meio de obrigações acessórias, para impor requisito estranho à natureza tributária; ou II - estabelecer procedimento prévio de inspeção, análise de documentos, ou outra intervenção ex ante para verificação do atendimento aos requisitos para atividade sob dispensa de ato público de liberação.

Fonte: IN SEAE nº 97/2020

13. Os quesitos e critérios para aferição dos problemas concorrenenciais listados na Instrução Normativa nº 97/2020 constituem as principais referências do FIARC para a avaliação dos requerimentos submetidos ao programa solicitando a instauração de análise investigativa. Desta forma, o requerimento somente será aprovado se, dentre outras condições, o requerente indicar de forma específica o dispositivo normativo potencialmente incidente nas hipóteses exemplificadas dos artigos 4º a 12 da IN 97/2020. Além disso, o requerente deverá demonstrar, de forma inequívoca, a relevância e o interesse público do requerimento (§ 1º, I, do art. 15 da IN 97/2020) e a demonstração do potencial impacto relevante concorrencial (§ 1º, II, do art. 15 da IN 97/2020). Neste sentido, o desenvolvimento dos trabalhos do FIARC sobre o mérito do requerimento e ao longo de todo o processo de análise investigativa é orientado por meio de três eixos: a) se a norma, de fato, proporciona condições favoráveis para a concretização de uma das condutas listadas no rol exemplificativo constante na Instrução Normativa; se b) se possui interesse público; e c) se

sua manutenção provavelmente implicará em impacto relevante sobre o ambiente concorrencial.

14. Também orientam os trabalhos do FIARC os mecanismos de participação social previstos na IN 97/2020 – consultas públicas, tomadas de subsídio, abertura para contribuições de pareceres *amicus curiae* – o que fornece condições não apenas para a maior transparência e monitoramento de parte dos *stakeholders* e da sociedade de uma forma geral, mas também como valiosa fonte de informações para que a SEAE possa colher subsídios para a análise investigativa e assim cumprir com a maior efetividade e eficiência possível a sua missão institucional.

15. Em complemento aos critérios e quesitos estabelecidos na IN 97/2020, é importante destacar a Instrução Normativa SEAE nº 111, de 05 de novembro de 2020, bem como as recomendações da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE contidas no *Toolkit OCDE de Advocacia da Concorrência*².

16. A IN 111/2020 estabelece os quesitos de referência para análises referentes a melhoria regulatória relacionada à diminuição dos custos de negócios. Embora possua maior foco no custo regulatório do ato normativo e não necessariamente nos incentivos ao surgimento e consolidação de condutas anticoncorrenciais, a onerosidade regulatória também gera impacto concorrencial relacionado aos custos de realização dos negócios. Os critérios elencados nesse normativo para avaliação da onerosidade regulatória, estão distribuídos em cinco categorias:

- I - Obrigações Regulatórias;
- II - Requerimentos Técnicos;
- III - Restrições e Proibições;
- IV - Licenciamento; e

² Ver https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-e-manuais/guiaadvocaciaconcorrencia_ascom.pdf

V - Complexidade Normativa, conforme quadro abaixo:

Parâmetros de referência para análise da onerosidade regulatória sobre os custos de negócios – IN SEAE nº 111/2020

Onerosidade	Definição	Padrão Pró-Concorrência
Obrigações Regulatórias	Exigibilidade de cumprimentos procedimentais ou relacionados, compulsórios e dispostos em ato normativo infralegal editado pelo regulador, incluindo quanto a fornecimento de dados e informações, pagamento de taxas e emolumentos e relacionados ou deveres genéricos referentes a comunicações, formulários, disponibilizações, entregas, transferências, entre outros	Obrigação não deve provocar distorção concorrencial entre agentes econômicos; onerosidade da obrigação não deve representar barreira econômica ou prejudicar agentes econômicos de menor porte ou potenciais entrantes; deve haver acessibilidade e isonomia aos meios de cumprimento da obrigação.
Requerimentos Técnicos	Exigibilidade de padrões de identidade técnica, padrão de forma, método, modo, equipamento, máquina, indicador, profissional, nacionalidade, entre outros, para fins qualitativos ou não, a ser observada no exercício de atividade dos agentes econômicos regulados.	A exigência de requerimento técnico não deve onerar mercado a ponto de limitar a concorrência; o requerimento técnico não deve inviabilizar produto ou serviço de oferta ampla e global; o requerimento técnico não deve submeter os produtores brasileiros a ambiente mais oneroso que concorrentes que produzam em solo estrangeiro; e o requerimento técnico não deve inviabilizar o desenvolvimento de tecnologias ou modelos disruptivos que possam potencialmente ocorrer na margem da regulação.
Restrições e Proibições	Vedação, disposta em ato normativo infralegal editado pelo regulador, que iniba, restrinja ou proíba, direta ou indiretamente, prática, oferta, método, disponibilização, produção, desenvolvimento, uso, funcionamento, entre outros, de produto ou serviço no setor regulado.	A regulação não deve limitar o uso de técnicas, meios ou resultados úteis ao mercado que não apresentem comprovado risco a terceiros ou caráter sistêmico; a regulação não deve inviabilizar o livre desenvolvimento tecnológico de diferentes alternativas concorrentes; a regulação não

		deve inviabilizar a oferta de produtos ou serviços de livre e amplo acesso em mercados desenvolvidos.
Licenciamento	Exigibilidade de ato público de liberação, na forma do § 6º do art. 1º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019	A regulação deve garantir isonomia, transparência e previsibilidade entre agentes econômicos estabelecidos e potenciais entrantes, inclusive para o desenvolvimento de modelos disruptivos; onerosidade do cumprimento do licenciamento, incluindo custos diretos e indiretos, não deve representar barreira de entrada ou distorção concorrencial; Licenciamento não deve sujeitar o produtor brasileiro a ambiente menos competitivo que seus concorrentes estrangeiros.
Complexidade Normativa	Onerosidade associada às barreiras de acesso à informação regulatória, inclusive quanto a quantidade e qualidade normativa, harmonização terminológica, isonomia e previsibilidade da aplicabilidade de dispositivos, acessibilidade a diferentes agentes inclusive estrangeiros, população em geral, profissionais da área, fiscais entre outros	A regulação deve ser clara, objetiva, previsível e isonômica, a fim de garantir simetria de informação regulatória entre os agentes econômicos do setor; a regulação deve ser consolidada, harmonizada e íntegra, a fim de garantir ampla acessibilidade a potenciais novos entrantes, incluindo de origem estrangeira.

Fonte: IN SEAE nº 111/2020

17. Além de corroborar a importância do instituto do abuso do poder regulatório como referência importante para o aprimoramento do ambiente concorrencial, o FIARC buscou correlacionar a tipologia apresentada na Lei de Liberdade Econômica com as recomendações contidas no *Toolkit OCDE de Advocacia da Concorrência*. Desta forma, a criação do FIARC também representa institucionalmente um passo importante para a incorporação dos princípios concorrenceis defendidos por esse organismo internacional em nosso arcabouço regulatório e na cultura concorrencial das diferentes esferas de governo.

18. Para a análise concorrencial das restrições impostas pelos governos, a OCDE desenvolveu uma metodologia baseada em um *checklist* a ser observado na análise do impacto dos efeitos da medida. Esses efeitos podem ser agrupados em quatro tipos, conforme quadro abaixo.

Checklist de restrições Potenciais a serem verificadas - OCDE

(A) Limitar o número ou variedade de fornecedores	<p>(A1) conceder direitos exclusivos a um único fornecedor de bens ou de serviços.</p> <p>(A2) estabelecer regimes de licenças, permissões ou autorizações como requisitos de funcionamento.</p> <p>(A3) limitar a capacidade de certas empresas para a prestação de bens ou serviços.</p> <p>(A4) aumentar significativamente os custos de entrada ou saída no mercado.</p> <p>(A5) criar uma barreira geográfica que impeça as empresas de fornecer bens, serviços, trabalho ou capital</p>
(B) Limitar a capacidade das empresas de competirem entre si	<p>(B1) limitar a capacidade dos vendedores definirem preços de bens ou serviços.</p> <p>(B2) limitar a liberdade dos fornecedores de realizarem publicidade ou <i>marketing</i> dos seus bens ou serviços.</p> <p>(B3) fixar padrões de qualidade do produto que beneficiem apenas alguns fornecedores ou que excedam o nível escolhido por determinados consumidores bem informados.</p> <p>(B4) aumentar significativamente o custo de produção para apenas alguns fornecedores, particularmente dando tratamento diferente às empresas já estabelecidas (incumbentes) em relação a novos entrantes.</p>
(C) Diminuir o incentivo para empresas competirem	<p>(C1) estabelecer um regime autorregularão ou corregulação.</p>

	<p>(C2) exigir ou encorajar a publicação de dados sobre níveis de produção, preços, vendas ou custos das empresas.</p> <p>(C3) isentar um determinado setor industrial ou grupo de fornecedores da aplicação da legislação geral da concorrência.</p>
(D) Limitar a escolha do consumidor e a informação disponível	<p>(D1) limitar a capacidade dos consumidores de escolherem a empresa fornecedora do bem ou serviço.</p> <p>(D2) reduzir a mobilidade dos clientes entre empresas de bens ou serviços por meio de aumento dos custos explícitos ou implícitos da substituição do fornecedor atual por um concorrente (<i>switching costs</i>).</p> <p>(D3) alterar substancialmente a informação necessária para que os consumidores possam adquirir bens e serviços de forma eficaz</p>

Fonte: OCDE

19. Como apontado pela OCDE, as consequências destas intervenções podem gerar impactos significativos nos setores afetados, reduzindo a produtividade e prejudicando consumidores, ainda que existam fundamentos econômicos válidos que justifiquem tais intervenções, como a prevenção de falhas de mercado³. Portanto, sendo justificada a intervenção governamental, todas as alternativas possíveis devem ser avaliadas no sentido de se encontrar uma solução *value for money*, isto é, a opção com melhor relação custo/benefício que atenda aos objetivos da ação do governo.

³ Organização Para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE. *Guia de Avaliação da Concorrência*, versão 3.0, 2017. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/competition/49418818.pdf>, pag. 9

FRENTE INTENSIVA DE AVALIAÇÃO REGULATÓRIA E CONCORRENCEIAL

Instituto Brasileiro de Petróleo

VS

Portaria CNEN nº 279/1997

SUMÁRIO EXECUTIVO

20. A Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade do Ministério da Economia (SEAE/ME) apresenta, por meio deste Parecer, suas conclusões acerca do requerimento submetido pelo **Instituto Brasileiro de Petróleo (IBP)** no âmbito do programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial (FIARC), nos termos do inciso I do art. 1º da Instrução Normativa SEAE no 97/2020, de 2 de outubro de 2020, in verbis:

I - propor a revisão de leis, regulamentos e outros atos normativos da administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal que afetem ou possam afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País, na forma do inciso VI do art. 19 da Lei no 12.529, de 30 de novembro de 2011;

21. O Parecer tem por objeto a Portaria nº 279, de 05 de dezembro de 1997, editada pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) que estabelece quota anual para importação de hidróxido de lítio, insumo utilizado pela indústria de graxas lubrificantes. A norma da CNEN estabelece em 300 kg a quota anual de importação de hidróxido de lítio. O requerente alega que esta quota de importação restringe de forma injustificada suas importações para a produção de graxas lubrificantes, gerando barreiras de entrada a novos ofertantes e consequente reserva de mercado a favor do produtor doméstico de lítio.

22. Um dos principais argumentos em prol da manutenção das quotas atuais de importação é o caráter estratégico do mineral lítio, uma vez que é utilizado para fins nucleares e, mais recentemente, em processos de alta tecnologia. Assim, a restrição imposta foi concebida como matéria de Segurança Nacional e parte da Política Nacional de Energia Nuclear. Afirma-se ainda que a restrição também contribui para o desenvolvimento social da

região do Vale do Jequitinhonha (MG), bem como para o desenvolvimento da indústria nacional do lítio.

23. Não obstante, a imposição de restrições quantitativas (quotas) no comércio internacional é considerada uma medida de exceção, de caráter temporário, por se caracterizar como uma barreira não- tarifária, de acordo com artigo XI do GATT (General Agreement on Tariffs and Trade). Por essa razão, toda quota deve ser notificada, com as devidas justificativas, à Organização Mundial de Comércio (OMC), instituição da qual o Brasil é país-membro e fundador. Não consta, por parte de outros países, a determinação de quotas para o mineral Lítio, sendo uma política exclusivamente brasileira de Segurança Nacional e Nuclear.

24. Nesse contexto, é válido mencionar que o hidróxido de lítio é comercializado em três diferentes graus de pureza: grau técnico (purificação inferior a 56,5%), grau bateria (purificação superior a 56,5%) e purificação superior a 99,95%. Dos três tipos, somente o último possui aplicação nuclear, que requer pequenas quantidades (menos de 10 quilos por usina nuclear). Os demais tipos possuem um grau de pureza muito inferior aos requisitos mínimos necessários para a sua utilização em usinas nucleares, não havendo possibilidade de o hidróxido de lítio usado comercialmente no setor de graxas – de grau técnico - ser aplicado nessa área. Importante observar que a demanda nacional por hidróxido de lítio pela indústria de graxas lubrificantes consiste em 420 toneladas anuais. Além disso, houve um aumento de demanda global do mineral lítio, em decorrência das inovações relacionadas à bateria de lítio e suas aplicações. Estas diferenciações não estão contempladas na Portaria CNEN 279/97, impondo restrição à importação em 300 kg, de forma generalizada ao hidróxido de lítio.

25. Sendo assim, depreende-se que a norma ora em análise possui caráter anticompetitivo ao gerar reserva de mercado em favor da indústria doméstica fornecedora de compostos de lítio, restringindo importações e criando condições para uma estrutura de mercado concentrada do tipo monopolística, o que se traduz em preços domésticos substancialmente acima dos preços internacionais. Conclui-se pela existência de abuso regulatório, já que a referida norma do CNEN impacta nos custos de outros setores

industriais, cujas atividades envolvem a aquisição de insumos para fins não-nucleares, tais como o hidróxido de lítio de grau técnico utilizado na produção de graxas lubrificantes.

26. Com base nas informações e nos documentos acostados aos autos do Processo SEI no 10099.100837/2020-11, o presente caso foi classificado como **BANDEIRA VERMELHA**, uma vez que foram verificados, na Portaria CNEN 279, de 05 de dezembro de 1997, evidências de abuso de poder regulatório que acarretam distorção concorrencial, nos termos do art. 18 da Instrução Normativa (IN) SEAE no 97, de 2 de outubro de 2020.

27. Por sua vez, com a publicação do Decreto nº 11.120, de 05 de julho de 2022, e a revogação do Decreto nº 2.413, de 4 de dezembro de 1997 e nº 10.577, de 14 de dezembro de 2020, as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e de seus derivados não necessitam mais de prévia autorização da CNE, não estando sujeitas a critérios, restrições, limites ou condicionantes de qualquer natureza, exceto aqueles previstos em lei ou em atos editados pela Câmara de Comércio Exterior – Camex. O Decreto nº 11.120/2022, deverá promover a abertura do mercado e corrigir as distorções concorrenenciais decorrentes da regulação, estando em alinhamento com as conclusões da presente análise investigativa.

5

DECISÃO DO CASO

RESUMO

Instituto Brasileiro de Petróleo (IBP) x Portaria CNEN nº 279/1997.

- A quota para importação de hidróxido de lítio, estabelecida na Portaria CNEN 279/97, gera reserva de mercado para o fornecedor e barreiras de entrada a potenciais novos ofertantes da cadeia de lítio;
- A justificativa para a quota de importação de hidróxido de lítio perante a Organização Mundial do Comércio (OMC), como matéria de segurança nacional e nuclear, é exclusivamente brasileira, enquanto no comércio internacional a demanda por baterias de lítio tem sido crescente com a adoção de carros elétricos;
- Os diferentes graus de pureza de hidróxido de lítio apresentam distintas aplicações, não somente nuclear, que responde por parte insignificante das importações. Tais diferenças não são consideradas na norma vigente;
- Bandeira vermelha;
- Com a publicação do Decreto nº 11.120, de 05 de julho de 2022, as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e de seus derivados não necessitam mais de prévia autorização da CNE, não estando sujeitas a critérios, restrições, limites ou condicionantes de qualquer natureza, exceto aqueles previstos em lei ou em atos editados pela Câmara de Comércio Exterior – Camex. O Decreto nº 11.120/2022, deverá promover a abertura do mercado e corrigir as distorções concorrenciais decorrentes da regulação, estando em alinhamento com as conclusões da presente análise investigativa.

HISTÓRICO DAS NORMAS ANALISADAS

28. O interesse governamental do Brasil pela área nuclear deflagrou-se no contexto da Guerra Fria, quando foi assinado o primeiro acordo nuclear com os Estados Unidos, em 1945, no qual previa-se a exportação de areia monazítica. Posteriormente, houve tentativa de compras de reatores da Alemanha, porém sem êxito. Em 1956, principiou-se um movimento nacionalista contra a exportação de areia monazítica e, nesse contexto de mudanças, é criada a Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) e o Instituto de Energia Atômica (IEA)⁴.

29. A Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) é uma autarquia federal vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI), criada em 1956 e estruturada pela Lei 4.118, de 27 de agosto de 1962, para desenvolver a política nacional de energia nuclear. Atualmente, como órgão superior de planejamento, orientação, supervisão e fiscalização, a CNEN estabelece normas e regulamentos em radioproteção, sendo responsável por regular, licenciar e fiscalizar a produção e o uso da energia nuclear no Brasil. As atividades são exercidas em 15 unidades: institutos de pesquisa, laboratórios, agências distritais e escritórios regionais, localizadas em nove estados brasileiros, com sede no Rio de Janeiro⁵.

30. A atribuição da CNEN em estabelecer normas e conceder licenças e autorizações para o comércio interno e externo de minerais, minérios, materiais, equipamentos, projetos e transferências de tecnologia de interesse para a energia nuclear ocorreu em 1974, por meio da Lei nº 6.189. Cabe mencionar que em 1972 iniciaram as obras de Angra I, com

⁴ Além de RICUPERO, Rubens, ver <https://bricspolicycenter.org/programas/politica-nuclear-brasileira/>

⁵ <https://www.gov.br/cnen/pt-br/acesso-a-informacao/institucional>

financiamento americano, porém com a crise do petróleo houve escassez de combustível nuclear⁶.

31. Na sequência, no período da diplomacia conhecido como Pragmatismo Ecumênico e Responsável, o Brasil direcionou-se para a Alemanha Ocidental e assinou um acordo de cooperação para os usos pacíficos da energia nuclear. A empresa estatal Nuclebrás foi instituída para implementar o programa nuclear brasileiro. Em 1979, irrompeu um programa nuclear secreto para remediar a situação, o Programa Nuclear Paralelo, com metas de desenvolver localmente o processo de enriquecimento de urânio e adquirir a tecnologia de propulsão nuclear para submarinos. Em 1982 houve a primeira experiência de enriquecimento isotópico de urânio com ultracentrífugas construídas inteiramente no Brasil, havendo progressos desde então⁷. Assim que o período militar se encerrou, o Programa Nuclear Paralelo foi divulgado e oficializado, reavaliando o acordo com a Alemanha para Angra II e III⁸.

32. Em sinal do comportamento brasileiro na não-proliferação de armas nucleares em mais de 20 anos, Estados Unidos e Brasil rubricam um novo acordo de cooperação (dois tratados bilaterais de cooperação nuclear e espacial) em 1996, assinando em 1997. A Política Energética Nacional, foi promulgada por meio da Lei 9.478, de 06 de agosto de 1997. Nesse sentido, é publicada Portaria CNEN 279, de 05 de dezembro de 1997, definindo as regras para importação de produtos à base de Lítio.

33. Posteriormente, a estrutura e funcionamento do Conselho Nacional de Política Energética, de âmbito interministerial, com acompanhamento do Ministério de Minas e Energia foi definida por meio do Decreto 3.520/2000 e Decreto 5.793/2006, responsável por rever periodicamente as matrizes energéticas; estabelecer diretrizes para programas

⁶ <https://bricspolicycenter.org/programas/politica-nuclear-brasileira/>

⁷ <https://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2018/08/1-Obrigatório.pdf-Breve-História-da-Pol%C3%ADtica-Nuclear-Brasileira.pdf>

⁸ Ver <https://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2018/08/1-Obrigatório.pdf-Breve-História-da-Pol%C3%ADtica-Nuclear-Brasileira.pdf> e <https://bricspolicycenter.org/programas/politica-nuclear-brasileira/>

específicos, como os de uso do gás natural, do carvão, da energia termonuclear, além de outras fontes alternativas, dentre outras atribuições.

34. Em 2019, O Comitê de Desenvolvimento do Programa Nuclear Brasileiro criou um grupo técnico para dinamizar a área regulatória do setor nuclear brasileiro, resultando nos seguintes decretos:

- a) Decreto 10.577, de 14 de dezembro de 2020, que alterou o Decreto nº 2.413, de 4 de dezembro de 1997, estendendo o prazo da necessidade de prévia autorização da CNEN para 31 de dezembro de 2030;
- b) Decreto nº 10.657, de 24 de março de 2021, que institui a Política de Apoio ao Licenciamento Ambiental de Projetos de Investimentos para a Produção de Minerais Estratégicos;
- c) Resolução MME nº 2, de 18 de junho de 2021, que define a relação de minerais estratégicos para o País, de acordo com os critérios de que trata o art. 2º do Decreto nº 10.657, de 24 de março de 2021: consta o Lítio como um dos “*Bens minerais que têm importância pela sua aplicação em produtos e processos de alta tecnologia*”. Ainda assim, até o momento, não há estudos ou estratégia para desenvolvimento de uma cadeia de valor integral, com fomento de indústrias brasileiras para manufatura de baterias de lítio ou veículos elétricos, ou outras aplicações do lítio.

35. Recentemente, com a Lei 14.222, de 18 de outubro de 2021, foi criada a Autoridade Nacional de Segurança Nuclear (ANSN), com função de monitorar, regular e fiscalizar as atividades e instalações nucleares no país, a partir do desmembramento da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN)⁹.

⁹ <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/10/18/lei-cria-autoridade-nacional-de-seguranca-nuclear-e> <http://memoria.cnen.gov.br/memoria/Cronologia.asp?Unidade=Brasil>

36. Após a abertura desta análise investigativa, foi publicado o Decreto nº 11.120, de 05 de julho de 2022, que permite as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e de seus derivados. De acordo com a página do Ministério de Minas e Energia, a medida *“promove a abertura e dinamização do mercado brasileiro de lítio, com o objetivo de posicionar o Brasil de forma competitiva na cadeia global e atrair investimentos para pesquisa e produção mineral, e para avanço da capacidade produtiva em etapas de processamento, produção de componentes e baterias”*¹⁰. Com a revogação dos Decretos nº 2.413, de 4 de dezembro de 1997 e nº 10.577, de 14 de dezembro de 2020, as operações de comércio exterior de lítio e derivados deixaram de estar sujeitas à prévia autorização do CNEN.

¹⁰ <https://www.gov.br/mme/pt-br/assuntos/noticias/decreto-promove-a-abertura-e-dinamizacao-do-mercado-brasileiro-de-litio>

DA TRAMITAÇÃO DO FIARC

7.1 DESCRIÇÃO DO REQUERIMENTO

37. O IBP submeteu ao FIARC requerimento para análise da Portaria CNEN no 279, de 5 de dezembro de 1997, cujos artigos estão reproduzidos a seguir:

Art. 1º - A importação de minérios e minerais de lítio, de produtos químicos orgânicos e inorgânicos, inclusive suas composições, fabricados à base de lítio, de lítio metálico e de seus derivados será autorizada pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, de acordo com as condições, limites quantitativos e prazos previstos nas tabelas I e II do Anexo a esta Portaria.

Parágrafo único - Cada pedido de importação será autorizado, observadas as cotas estabelecidas no Anexo, em quantidade não superior à necessidade de consumo do importador equivalente a cento e oitenta dias.

Art. 2º - A Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN poderá rever as cotas de importação dos materiais constantes da Tabela I para atender a demanda interna, quando impossível o seu suprimento pela produção nacional, e assim também para os relacionados na Tabela II, cujas cotas deverão ser reduzidas quando iniciada a respectiva produção nacional.

Parágrafo único - Excepcionalmente, quando houver substancial aumento da demanda interna, devidamente comprovada, que não possa ser suprida pela produção nacional, poderá a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN autorizar importações que ultrapassem as cotas fixadas.

Art. 3º - A Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, a fim de obter competitividade em qualidade e compatibilidade com os preços praticados no

mercado internacional, torna obrigatória a apresentação do cronograma de investimentos em desenvolvimento tecnológico e industrial pelas empresas brasileiras que produzem compostos de lítio, com base no disposto no art. 3º, incisos II, IV e V do Decreto no 2.413, de 4 de dezembro de 1997. Art. 4º - Para dar cumprimento ao estabelecido no item anterior, as empresas brasileiras que produzem compostos de lítio serão objeto de cadastramento pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, que nelas realizará inspeções, exigindo, inclusive, a apresentação de relatórios circunstanciados, em periodicidade que entender necessária.

Art. 5º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação e revoga a Portaria CNEN no 16, de 9 de fevereiro de 1996.

38. O anexo da Portaria CNEN nº 279/1997 apresenta as cotas para importação dos produtos à base de lítio, inclusive do hidróxido de lítio, objeto do requerimento do IBP, esta última limitada à uma cota de 300 kg anuais. A justificativa do pedido para que seja admitido no FIARC foi apresentada nos seguintes termos:

"A proposição ora submetida visa à flexibilização das importações de compostos de lítio, medida esta que acabará com a injustificada reserva de mercado que tem beneficiado, há décadas, uma única empresa nacional, em detrimento da indústria nacional de graxas lubrificantes, dentre outros setores industriais dependentes de compostos de lítio, uma vez que os mesmos são fornecidos exclusivamente por uma única empresa, sendo vedada a importação. Dessa forma, pretende-se propiciar à indústria nacional de graxas lubrificantes o acesso ao mercado internacional, sem barreiras à entrada, visando garantir ao referido setor o suprimento de hidróxido de lítio a preços competitivos e qualidade superior ao disponível no mercado doméstico, sem prejuízo dos devidos controles eventualmente julgados necessários pela CNEN. Nesse contexto, pode ser observado que a Portaria CNEN no 279, de 05 de dezembro de 1997, apresenta claras violações a preceitos legais que tutelam a livre concorrência bem como outros aspectos de natureza concorrencial a seguir elencados: Lei 13874/2019 (Lei da Liberdade Econômica) Artigo 4º, I, II e V.

*Instrução Normativa SEAE 97/2020 Artigo 4º II e VI, Artigo 5º Caput e II, Artigo 7º III e VII, Artigo 8º IV.*¹¹

39. Portanto, a requerente, nos termos do Art. 13, I, da IN SEAE nº 97/2020, solicita a instauração de investigação no âmbito do FIARC, por avaliar que os itens do Ato Normativo incidem nas seguintes hipóteses de admissibilidade, previstas na IN SEAE nº 97/2020:

- a) Artigo 4º, II – conceder direitos exclusivos a um grupo, arranjo ou setor de agentes econômicos, ou profissionais, para ofertar bens ou serviços em determinado mercado;
- b) Artigo 4º, VI – provocar, ainda que indiretamente, situações que elevem as barreiras de entrada de maneira a limitar o acesso ao mercado de consumidores para parte restrita de agentes econômicos;
- c) Artigo 5º, II – limitar, de forma injustificada, a área geográfica de concorrência para produção, fornecimento ou oferta de um produto ou serviço;
- d) Artigo 7º, III - assegurar de forma direta ou indireta a proteção de entidades ou grupos específicos estabelecidos, tais como integrantes de setor econômico tradicional ou consolidado;
- e) Artigo 7º VII - limitar a capacidade das empresas de definirem os preços de bens ou serviços; e
- f) Artigo 8º, IV - aumentar de forma injustificada os custos explícitos e implícitos suportados pelo consumidor ou adquirente que deseje substituir um fornecedor por outro.

40. Instada a se manifestar, a Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) respondeu, por meio da Nota Técnica no 5/2020/DIMAP/DRS¹², que embora a legislação atual para o lítio não permita a flexibilização da importação do hidróxido de lítio, a Portaria CNEN nº

¹¹ SEI 11786265

¹² SEI 12520578

279/1997 permite à Comissão autorizar as importações que ultrapassarem as cotas fixadas, desde que seja comprovada a impossibilidade de suprimento pela produção nacional.

41. A denúncia foi analisada na primeira reunião do FIARC, realizada no dia 09 de fevereiro de 2021¹³. Naquela ocasião se concluiu que foram demonstrados a relevância e o interesse público relacionados ao tema. Entretanto, como o requerimento não havia apresentado elementos suficientes para quantificar o impacto econômico concreto produzido, decidiu-se solicitar informações adicionais ao IBP, com o objetivo de se aferir sua ordem de grandeza em relação ao mercado impactado. Em resposta, o IBP encaminhou memória de cálculo *“visando a demonstrar o impacto econômico sobre a eficiência produtiva do setor de graxas lubrificantes bem como suas consequências relativamente à perda de competitividade quanto às exportações”*¹⁴. Conforme o demonstrativo reproduzido mais adiante (Tabela 8 deste Parecer), a restrição às importações de hidróxido de lítio resultaria em um impacto econômico anual da ordem de R\$150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais).

42. De acordo com a memória de cálculo apresentada pelo IBP, esse impacto decorre de três efeitos: a) perda de eficiência produtiva, estimado em 7%, decorrente de uso de insumo de menor qualidade; b) diferença de 3 a 4 vezes entre o preço internacional e o preço praticado pela CBL; e c) perda de competitividade, prejudicando o potencial exportador da indústria.

43. Foi realizado novo juízo de admissibilidade do requerimento na terceira reunião do FIARC, ocorrida no dia 12 de maio de 2021¹⁵. Com o demonstrativo enviado pelo IBP, entendeu-se que foram trazidos indícios suficientes acerca do impacto econômico concreto produzido sobre a eficiência do setor de graxas, item que havia ficado pendente. Conforme assinalado na referida ata de reunião, compete à análise investigativa verificar se os indícios apresentados se consubstanciam em potencial figura de abuso regulatório. Deste modo, decidiu-se pela aprovação do requerimento e encaminhamento para início do processo de

¹³ SEI 13652159

¹⁴ SEI 14772592

¹⁵ SEI 16148494

análise investigativa, conforme o artigo 15, parágrafo 3º, da IN SEAE no 97, de 2020, por terem sido demonstrados: (i) a relevância e o interesse público relacionados ao objeto tratado, ao identificar o setor econômico afetado pela regulação e apresentar indícios de que a extensão e o alcance de tais efeitos atingem a concorrência e a livre iniciativa de todo o setor, e não apenas agentes econômicos específicos; e ii) potencial impacto concorrencial relevante.

44. O aviso de instauração da análise investigativa no âmbito do FIARC foi publicado no DOU de 27 de maio de 2021¹⁶, tendo sido comunicada a abertura da análise ao órgão responsável pela edição do ato normativo (CNEN), ao requerente (IBP) e à Secretaria de Desenvolvimento da Indústria, Comércio, Serviços e Inovação do Ministério da Economia, nos termos do artigo 16 da Instrução Normativa SEAE 97/2020. Por meio de despacho datado de 31/05/2021¹⁷, o processo foi encaminhado à Coordenação-Geral de Advocacia da Concorrência e Competitividade (COGAC) para que fosse iniciado o procedimento de análise investigativa.

¹⁶ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/aviso-322386055>

¹⁷ SEI 16148619

7.2 DA INSTRUÇÃO REALIZADA PELA SEAE

45. Conforme o inciso II do artigo 17 da IN 97/2020, a fim de instruir o parecer resultante da análise investigativa, a SEAE poderá promover eventos, audiências, debates, consultas públicas, e demais instrumentos dentro da sua estrita competência.

46. Além da obtenção dos subsídios necessários à instrução do parecer, o processo de levantamento de informações também foi realizado visando à ampla participação da sociedade com vistas a garantir a transparência, publicidade, isonomia e impessoalidade. Para isso, três instrumentos de consulta foram utilizados: a) Tomada de Subsídios; b) Audiência Pública e; c) Chamamento para elaboração de parecer *amicus curiae*.

7.2.1. TOMADA DE SUBSÍDIOS

- a. Data de publicação no DOU: 18 de junho de 2021
- b. Link: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio>
- c. Período de envio das contribuições: 21 de junho de 2021 até 31 de julho de 2021
- d. Quantidade de Participantes/Contribuições: 5

47. A Tomada de Subsídios (TS) SEAE/SEPEC/ME/nº 5/2021, aberta em 21 de junho de 2021 e encerrada em 21 de julho de 2021, foi disponibilizada por meio de formulário no ambiente virtual do site Participa + Brasil¹⁸. Conforme o Aviso publicado no Diário Oficial de 18 de junho de 2021¹⁹, a TS tem como objeto realizar levantamento sobre questões regulatórias e concorrenciais acerca da Portaria CNEN nº 279/1997 relacionadas à cota para importação do hidróxido de lítio, no âmbito do programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial – FIARC e o objetivo de contribuir com o aprimoramento das condições de concorrência e de outros incentivos à eficiência econômica por meio de

¹⁸ <https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio>

¹⁹ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/aviso-de-tomada-de-subsidios-seae/sepec/me/n-5/2021-326597529>

levantamento de informações que complementem a análise investigativa sobre os efeitos da quota anual no mercado de graxas lubrificantes à base de lítio.

48. Foram recebidas 5 (cinco) contribuições. O quadro, a seguir, reproduz as perguntas realizadas:

Quadro 1

Tomada de Subsídios SEAE/SEPEC/ME/nº 5/2021

Questionário	
1)	No seu entender, é justificável a manutenção da quota de 300 kg/ano para importação de hidróxido de lítio estabelecida na publicação da Portaria CNEN no 279 em 1997?
2)	A determinação de quota anual para importação de hidróxido de lítio, nos termos da Portaria CNEN no 279 em 1997, ocasiona problemas de concorrência no mercado?
3)	Você tem conhecimento de experiências internacionais similares de quotas de importação de hidróxido de lítio?
4)	Caso seja identificado algum problema de ordem concorrencial decorrente das quotas de importação do hidróxido de lítio, qual seria sua sugestão de aprimoramento regulatório para superar essas deficiências de concorrência observadas?
5)	Qual a tendência de demanda futura para o hidróxido de lítio no Brasil e no mundo? Em sua opinião, quais seriam os principais setores demandantes desse insumo nos próximos anos?
6)	Existem diferenças significativas entre o preço final praticado para o hidróxido de lítio no mercado brasileiro em relação ao mercado internacional?
7)	Aponte informações adicionais que julgar pertinentes.

Fonte: Elaboração própria

49. Os resultados estão apresentados a seguir:

Questão 1) É justificável a manutenção da quota de 300 kg/ano para importação de hidróxido de lítio?

50. Das 5 contribuições, 2 responderam “sim” e 3 responderam “não”. Os opinantes que responderam “não”, apresentaram as seguintes justificativas (em síntese):

- a) O hidróxido de lítio dispensa controles rígidos, diferentemente de outros compostos minerais listados na norma.
- b) A monopolização do hidróxido de lítio não beneficia a economia de modo geral no país.

- c) As empresas produtoras de graxas, maiores consumidores de hidróxido de lítio no Brasil, são fortemente impactadas por esta medida.
51. Os opinantes que responderam “sim”, apresentaram as seguintes justificativas (em síntese):
- a) O lítio é considerado material estratégico no Brasil. É fundamental para a viabilidade econômica dos produtores brasileiros de hidróxido de lítio que a pequena escala da demanda nacional seja atendida apenas pelos que produzam no país.
 - b) A política de Estado mantida por diferentes governos brasileiros permitiu que se desenvolvesse no país uma indústria do lítio dinâmica, verticalizada e que garante o atendimento de toda a demanda nacional com qualidade compatível aos grandes produtores internacionais.
- Questão 2) A determinação de quota anual para importação de hidróxido de lítio ocasiona problemas de concorrência no mercado?***
52. Das 5 contribuições, 3 responderam “sim” e 2 responderam “não”. Os opinantes que responderam “sim”, apresentaram as seguintes justificativas (em síntese):
- a) Ocasiona aumento de custos por parte dos usuários da matéria-prima, reduzindo sua competitividade. No caso do setor de graxas esse impacto pode atingir R\$ 150 milhões por ano.
 - b) Não existe nenhuma concorrência no mercado brasileiro para o consumo de hidróxido de lítio a níveis industriais.
 - c) Sim, devido a entrada de produtos estrangeiros (a ANP desobrigou a necessidade de registro das graxas em geral), sem fiscalização adequada.
53. Os opinantes que responderam “não”, apresentaram as seguintes justificativas (em síntese):

- a. Sem a quota atual poderia haver uma pequena redução no custo de aquisição de hidróxido de lítio pelos produtores de graxas lubrificantes, mas que seria irrelevante face as enormes perdas estratégicas.
- b. A demanda interna é muito pequena e os produtores nacionais, ao reduzir suas vendas, ficariam em situação pífia e a economia teria danos imensos com o corte de uma indústria estratégica, prejudicando o progresso social de uma região bem carente.

Questão 3) Você tem conhecimento de experiências internacionais similares de quotas de importação de hidróxido de lítio?

54. Das 5 contribuições, 2 responderam “sim” e 3 responderam “não”. Foi solicitada, ainda, a descrição dos casos conhecidos para aqueles que responderam de forma afirmativa (em síntese):

- a) EUA – Manutenção de estoques estratégicos de carbonato de lítio e hidróxido de lítio, com compras governamentais;
- b) União Europeia – Subsídio à produção de produtos químicos de lítio com empréstimos a fundo perdido; e
- c) China – Investimentos na produção nacional desses produtos, além da aquisição de empresas internacionais.

55. Um dos contribuintes ressaltou que, no caso brasileiro, a política de Estado em relação ao lítio permitiu a criação e o desenvolvimento de uma indústria verticalizada sem a utilização de recursos públicos.

Questão 4) Caso seja identificado algum problema de ordem concorrencial decorrente das quotas de importação do hidróxido de lítio, qual seria sua sugestão de aprimoramento regulatório?

56. Dentre os opinantes que observaram problema de ordem concorrencial decorrente da quota atual, foram apresentadas três alternativas: a) flexibilizar a importação e entrada

de matérias-primas oriundos de outros países; b) extinguir a quota; e c) liberar a importação de hidróxido de lítio, principalmente para o segmento de graxas. Avaliou-se que o aprimoramento regulatório estimularia a concorrência entre os agentes, implicando em redução de preços do hidróxido de lítio, além de maior desenvolvimento da indústria local.

57. Em relação aos opinantes que consideraram inexistir problema concorrencial, se avaliou (em síntese) que não haveria necessidade de aprimoramento do atual sistema regulatório, que estaria se mostrando eficiente. Foi ainda argumentado que o atual mecanismo regulatório da política conferiu segurança jurídica, tendo permitido o desenvolvimento de uma indústria do lítio capaz de ofertar produtos com qualidade internacional aos consumidores no Brasil e deixado aberto o mercado para novos investidores.

Questão 5) Qual a tendência de demanda futura para o hidróxido de lítio no Brasil e no mundo? Em sua opinião, quais seriam os principais setores demandantes desse insumo nos próximos anos?

58. De uma forma geral, os opinantes responderam que acreditam no crescimento expressivo da demanda por hidróxido de lítio. Uma das contribuições destacou que no Brasil, além do setor de graxas e lubrificantes prever um crescimento de 4% a.a, há também as indústrias de vidro, cerâmica branca e baterias. Outro opinou que se pode esperar um crescimento acentuado de baterias, materiais eletrônicos, graxas lubrificantes, dentre outros segmentos.

59. Atualmente, no Brasil, o maior demandante é o segmento de graxas e lubrificantes (95% da demanda). Desta forma, a tendência de aumento de demanda de hidróxido de lítio atualmente depende da evolução da produção de graxas lubrificantes, que recentemente tem apresentado crescimento.

60. No plano internacional, a participação do segmento de graxas no consumo de lítio é inferior a 10%, sendo que mais de 75% do lítio é consumido pelo segmento de baterias de íon-lítio (destes, a grande maioria produtores de baterias de veículos elétricos). Neste sentido, o segmento de bateria de lítio deverá ser o maior componente de demanda no futuro

ao passo que, no longo prazo, a participação do setor de graxas lubrificantes deverá se reduzir.

Questão 6) Existem diferenças significativas entre o preço final praticado para o hidróxido de lítio no mercado brasileiro em relação ao mercado internacional?

61. Houve concordância de que as diferenças de preços são significativas, sendo que o preço do hidróxido de lítio no mercado brasileiro estaria entre 4 a 5 vezes maiores do que os preços praticados no mercado internacional, segundo um dos respondentes. Outra contribuição citou artigo²⁰ indicando que o preço final praticado no mercado brasileiro, seja de carbonato de lítio, seja de hidróxido de lítio, chega a alcançar valores superiores a 250%, em relação ao praticado no mercado internacional.

62. Para um dos contribuintes, a razão dessa diferença reside na existência de problemas de natureza concorrencial no mercado interno, por não ter outra empresa que forneça o hidróxido de lítio como insumo.

63. Para dois opinantes, as razões são de outra ordem: a) grande parte da produção internacional de hidróxido de lítio é oriunda de salares, ao contrário da brasileira, oriunda de rochas duras (pegmatitos), que exigem um método produtivo bem mais caro; e b) problemas de escala, uma vez que os principais produtores internacionais têm capacidade de produção muitas vezes superior a produção brasileira, permitindo preços mais competitivos.

Questão 7) Informações adicionais que considerar pertinentes

64. Das cinco contribuições, duas apresentaram considerações a respeito deste quesito. De acordo com essas contribuições, a indústria do lítio no Brasil tem capacidade de atender com qualidade internacional todas as aplicações mais estratégicas e/ou relevantes, como a

²⁰ BRAGA, P. F. A, FRANÇA, S. C. A. e SANTOS, R. L. C. "Panorama da Indústria de Lítio no Brasil"; *II Simpósio de Minerais Industriais do Nordeste*.
http://mineralis.cetem.gov.br/bitstream/cetem/1280/1/Part%205.3%20anais_segundo_simposio_minerais_industriais_do_nordeste%20.pdf

energia nuclear, indústria farmacêutica, graxas lubrificantes, entre outras, inclusive a de baterias de lítio. A produção de carbonato e hidróxido de lítio de rochas duras ocorre apenas na China e no Brasil e com pureza maior do que os produtos dos salares.

65. Ainda consoante esses opinantes, a indústria desenvolveu-se principalmente no Vale do Jequitinhonha em MG, tendo contribuído para a melhoria dos indicadores sociais desta região. Manifestam preocupação com os riscos que a indústria do lítio poderá sofrer sem a regulação atual, o que poderá gerar consequências econômicas e estratégicas negativas, além de graves consequências sociais ao Vale do Jequitinhonha.

7.2.2. AUDIÊNCIA PÚBLICA

a. Data Publicação no DOU: 28 de junho de 2021 (Aviso de Audiência Pública nº 3/2021) e 27 de julho de 2021 (Aviso de Prorrogação)

b. Link: <https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio1>

c. Data e hora de realização: 05 de agosto de 2021, no horário de 15 às 17 horas

d. Quantidade de participantes externos: 155 (cento e cinquenta e cinco) inscritos

66. O Aviso da Audiência Pública SEAE/SEPEC/ME/no 3/2021 foi publicado no Diário Oficial da União de 28 de junho de 2021²¹, com objetivo de obter subsídios e informações adicionais para a avaliação das condições de concorrência e de outros incentivos à eficiência econômica gerados pela regulação relacionada à importação de hidróxido de lítio. A audiência pública, inicialmente prevista para ser realizada por videoconferência no dia 28 de julho de 2021, teve sua data alterada para o dia 05 de agosto de 2021, no horário de 15 às 17 horas, conforme aviso de prorrogação publicado em 27 de julho de 2021. Foi também apresentada a possibilidade de envio de contribuições escritas. As informações específicas sobre a matéria e as orientações acerca dos procedimentos relacionados com a realização e

²¹ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/aviso-de-audiencia-publica-n-3/2021-328375359>

participação na Audiência Pública foram disponibilizadas, na íntegra, no site Participa + Brasil²².

67. A audiência pública foi realizada por videoconferência, no dia 05 de agosto de 2021, às 15 horas, com duração aproximada de 160 minutos²³. A audiência contou com 155 inscritos: requerente, órgão regulador, representantes da indústria de lítio, da indústria de graxas lubrificantes, representantes políticos do Vale do Jequitinhonha, instituições acadêmicas, consultores independentes e especialistas, dentre outros.

68. Após introdução realizada pelo Secretário de Advocacia da Concorrência e Competitividade, houve breve apresentação acerca do Programa FIARC (Frente Intensiva de Avaliação Regulatória), do caso vertente e dos resultados obtidos na Tomada de Subsídios. Na sequência, o requerente expôs seu pleito, contextualizando o mercado do lítio e o impacto da Portaria CNEN 279/1967 para as indústrias de graxas lubrificantes. Ambas as apresentações estão disponibilizadas no site Participa + Brasil.

69. Em decorrência da limitação do tempo, as manifestações foram contingenciadas em cinco minutos, moderadas pelo Subsecretário, como pode ser observado na sequência:

Quadro 2

Audiência pública - Minutagem

Minutagem	Instituição
37'	Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN)
41'	Companhia Brasileira de Lítio (CBL)
49'	Associação Brasileira das Indústrias de Química Fina, Biotecnologia e suas Especialidades (ABIFINA)
55'	Sigma Lithium
1:03'	Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN)
1:09'	Prefeitura de Divisa Alegre – MG
1:14'	Assembléia Legislativa de Minas Gerais
1:20'	Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)
1:27'	Instituto Brasileiro de Mineração (IBRAM)
1:32'	Companhia Brasileira de Lítio (CBL)
1:37'	Universidade do Vale do Jequitinhonha e Mucuri (UFVJM)
1:45'	Companhia Brasileira de Lítio (CBL)

²² <https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio1>

²³ A íntegra da audiência pública pode ser acessada por meio do seguinte link:
<https://www.youtube.com/watch?v=rHEduNZSQIQ>

1:47'	Prefeitura de Itinga - MG
1:53'	Prefeitura de Araçuaí - MG
1:59'	Centro Federal de Educação Tecnológica (CEFET-MG)
2:06'	Câmara dos Deputados/Congresso Nacional
2:14'	Instituto Federal do Norte de Minas Gerais (IFNMG)
2:18'	Revista Lubes em Foco
2:23'	Consultor independente - Especialista em Graxas Lubrificantes
2:28'	Consultor independente - Especialista em Lítio
2:31'	Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ)
2:33'	Instituto Livre Mercado

Fonte: Elaboração própria

70. A Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) afirmou que a portaria do CNEN cumpre o Decreto 2413/97 e Decreto 51726/63, estando em consonância com a Lei 4118/1962, que dispõe sobre a Política Nacional de Energia Nuclear. Mencionou ainda que a portaria prevê a possibilidade de revisão dos valores das quotas. Além disso, a legislação faz referência ao elemento lítio, não aos produtos derivados desse elemento – como hidróxido e carbonato de lítio.

71. O pleito do IBP em relação à flexibilização das quotas de importação de hidróxido de lítio, foi apoiado pelos seguintes manifestantes: representante da revista Lubes em Foco (especializada na área de graxas lubrificantes), consultor especialista em graxas lubrificantes, professor da COPPE/UFRJ e representante do Instituto Livre Mercado. A representante da empresa Sigma Lithium, além de apoiar a flexibilização das quotas de importação, manifestou-se também contrária às restrições à exportação de lítio.

72. Em síntese, os argumentos favoráveis à flexibilização/extinção das quotas foram os seguintes: a) necessidade de atualização do normativo, devendo ser separado o tipo de lítio com intento de atender à política de segurança nuclear e o lítio de classe não-nuclear, voltado para a área comercial e industrial; b) o surgimento de novas aplicações do lítio decorrentes de avanços científicos e tecnológicos, como veículos elétricos e baterias; c) maior demanda internacional por compostos de lítio; d) a inexistência de restrições quantitativas em outros países; e) o preço elevado para indústria de graxas, igualmente nacional, seria reduzido com maior concorrência; f) questões sociais não são necessidades exclusivas de uma região, mas de todo o país.

73. A Companhia Brasileira do Lítio (CBL), a ABIFINA, o IBRAM, um professor vinculado à UFMG, políticos representantes da região do Vale do Jequitinhonha, bem como outros representantes da Indústria do Lítio, posicionaram-se favoráveis à manutenção da quota de importação de hidróxido de lítio. Em síntese, pelas seguintes razões: a) o normativo do CNEN cumpre a legislação atual; b) necessidade de o governo ser sensível a questões sociais; c) necessidade de políticas de Estado que forneçam segurança jurídica para o desenvolvimento da indústria e equalizem a desvantagem competitiva advinda de aspectos geológicos; e d) preços elevados decorrem dos custos de produção, não da falta de concorrência (o elevado custo do hidróxido de lítio produzido no Brasil seria devido ao processo de extração em rochas duras, distinto dos salares existentes em outros países). A CBL mencionou ainda que a indústria verticalizada do Lítio se desenvolveu sem subsídios governamentais e sustentou que a demanda nacional continue sendo atendida integralmente apenas pelos produtores do país.

74. Os representantes políticos de três prefeituras da região do Vale do Jequitinhonha, juntamente com os representantes da Câmara dos Deputados e da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, expressaram grande preocupação com as questões sociais, numa região historicamente desfavorecida, dada a dependência da indústria do lítio e a necessidade de políticas que promovam o desenvolvimento regional, reduzam as desigualdades sociais, sendo terminantemente contra o fim das quotas, pois acarretaria o desamparo social da região.

75. Por sua vez, os representantes de universidades locais (IFNMG e UFVJM) também alertaram para as questões sociais diante da relevância do lítio para o desenvolvimento regional, com necessidade de fortalecimento da cadeia produtiva do Lítio no Vale do Jequitinhonha. Foi ressaltado que o fomento da indústria do Lítio permitiu a expansão da universidade, capacitação com cursos técnicos, criação de laboratório de mineração, dentre outros benefícios.

76. Especialista em lítio apresentou algumas considerações: a) a quota de importação de 300 kg é compatível com a capacidade produtiva da indústria nacional de lítio; b) a quota de exportação não é regulada pela CNEN, mas estabelecida em lei; c) o aumento da quota de

importação pode parar a produção nacional; d) o hidróxido de lítio representa somente 1,5% da composição da graxa; e e) que o lítio extraído de rochas tem maior grau de pureza, em comparação com o lítio obtido em salares, que possui magnésio em sua composição.

77. Em relação às contribuições escritas, citamos o encaminhamento de manifestações advindas de representantes do Instituto Alberto Luiz Coimbra de Pós-Graduação e Pesquisa de Engenharia, da Universidade Federal do Rio de Janeiro (COPPE/UFRJ)²⁴, Instituto Federal do Norte de Minas Gerais (IFNMG)²⁵ e da Editora Onze (revista Lubes em Foco)²⁶, que reiteraram as participações orais na audiência.

7.2.3. CHAMAMENTO PÚBLICO PARA ELABORAÇÃO DE PARECER AMICUS CURIAE

- a. Data Publicação no DOU: 14 de junho de 2021
- b. Link: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/edital-de-chamamento-publico-para-parecer-de-amicus-curie-no-fiarc-325553116>
- c. Prazo Para Entrega de Parecer Amicus Curiae: 13 de agosto de 2021.
- d. Quantos pareceres foram recebidos: 01

78. O Edital de Chamamento Público para Parecer de Amicus Curiae no FIARC acerca dos efeitos sobre a concorrência e outros incentivos à eficiência econômica decorrentes da Portaria CNEN no 279, de 1997, foi publicado no Diário Oficial da União em 14 de junho de 2021²⁷, com prazo para submissão dos pareceres até a data de 13 de agosto de 2021. O Chamamento Público teve por objetivo convidar grupos de pesquisadores para desenvolver parecer econômico com o objetivo de complementar a análise investigativa do FIARC acerca da norma.

²⁴ SEI 18234403

²⁵ SEI 18234535

²⁶ SEI 18234650

²⁷ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/edital-de-chamamento-publico-para-parecer-de-amicus-curie-no-fiarc-325553116>

79. A SEAE considera fundamental que a análise de caso do FIARC seja complementada por pareceres econômicos capazes de aprofundarem a investigação sobre o impacto regulatório das normas questionadas, especificamente no que se refere aos aspectos econômicos de tal impacto, principalmente relativos à concorrência e o bem-estar do consumidor. Busca-se, desse modo, a construção de um entendimento mais completo do contexto em que tais normas se inserem, bem como uma análise mais detalhada sobre os referidos efeitos, alcançando os custos e benefícios decorrentes das restrições impostas pela regulação, a partir de uma visão abrangente dos atores envolvidos.

80. As exigências para a inscrição que constam no edital foram as seguintes:

- a) O grupo de pesquisadores deve ter por pelo menos (1) um pesquisador com a titulação e experiência mínimas constantes nos itens 3.3 a 3.5²⁸, sendo que essas exigências poderão ser atendidas de forma cumulativa pelo mesmo pesquisador. Todos os grupos que cumprirem os requisitos dos itens 3.3 a 3.5 poderão contribuir com a análise investigativa dos requerimentos ao FIARC.
- b) A proposta de parecer deverá atender ao objetivo do edital, acompanhada de declaração simples - assinada por todos os membros do grupo - em que

²⁸ 3.3. Cada grupo deverá também ter por pelo menos (1) um pesquisador com a seguinte titulação e experiência mínimas:

I - Possuir doutorado por instituição brasileira reconhecida pelo Ministério da Educação, ou instituição de ensino estrangeira, desde que reconhecida em seu respectivo país;

II - Estar associado a uma instituição de ensino ou de pesquisa;

3.4. Cada grupo deverá também ser composto por pelo menos (1) um pesquisador com a seguinte titulação e experiência mínimas:

I - Possuir graduação em ciências econômicas por instituição brasileira reconhecida pelo Ministério da Educação, ou instituição de ensino estrangeira, desde que reconhecida em seu respectivo país;

II - Possuir experiência em métodos quantitativos econometrivos;

3.5. Cada grupo deverá também se composto por pelo menos (1) um pesquisador com a seguinte titulação e experiência mínimas:

I - Possuir mestrado em direito público, ou área congênere, por instituição brasileira reconhecida pelo Ministério da Educação, ou instituição de ensino estrangeira, desde que reconhecida em seu respectivo país;

II - Possuir experiência acadêmica ou prática em regulação, direito econômico ou direito da concorrência.

atestem o preenchimento de todos os requisitos do edital²⁹. Se cumpridos esses requisitos do edital, o grupo de pesquisadores será considerado automaticamente inscrito.

81. Com o objetivo de colaborar com a instrução da presente investigação, em 13 de agosto corrente, foi encaminhado parecer, elaborado por três pesquisadores, Antônio Duarte Guedes Neto (UFMG), Carlos Alberto Teixeira de Oliveira (PUC-MG) e José Oscar William Vega Bustillos (USP). É válido destacar que este parecer não cumpriu integralmente os requisitos do edital, em especial:

- a) Declaração simples - assinada por todos os membros do grupo – em que atestem o preenchimento de todos os requisitos;
- b) Não se identificou, nos currículos encaminhados, o cumprimento da exigência prevista no inciso II do item 3.4: II, a saber, possuir experiência em métodos quantitativos econométricos.

82. De todo modo, consideramos importante relatar, de forma sumária, algumas considerações apresentadas pelo referido parecer:

83. Inicialmente, o parecer questiona a competência e legitimidade do FIARC e da SEAE em conduzir o procedimento investigativo e declara o não-atendimento das formalidades procedimentais, no âmbito de processo administrativo federal. A regulação estatal não possui fins econômicos, sendo que o mineral Lítio se enquadra em questões de Segurança Nacional e Material Estratégico. Por estas razões, solicitam a nulidade do processo³⁰.

84. Em relação à falta de competência da SEAE, observamos que o art. 4º da Lei 13.874/19, estabelece que é dever da administração pública, no exercício de regulamentação de norma pública, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o

²⁹ 3.9. Será considerada automaticamente aprovada a proposta de parecer que atenda ao objetivo do presente Edital, acompanhada de declaração simples - assinada por todos os membros do grupo – em que atestem o preenchimento de todos os requisitos deste Edital, sob pena de crime de falsidade ideológica.

³⁰ Observamos que, em resposta ao Ofício SEI nº 208623/2021/ME, a CBL requereu a anulação do presente processo. No dia 24/08, o processo foi encaminhado para a PGFN para avaliação das razões apresentadas pela empresa.

abuso do poder regulatório. Portanto, independentemente dos objetivos da regulação (por exemplo, razões estratégicas relacionadas à segurança nuclear, como alegam os pareceristas), não há impedimento para a avaliação da norma sob o ângulo de seus impactos econômicos.

85. É importante ressaltar que se reconhece que o Estado possui outras agendas públicas não relacionadas à promoção da concorrência igualmente legítimas. Mas isso não significa renunciar a soluções que minimizem dilemas entre as agendas públicas, para que o objetivo não-econômico seja implementado com efetividade pelo Governo com a menor distorção possível sobre os incentivos dos agentes econômicos e assim, evitar alterações significativas de comportamento que produzam consequências adversas sobre a alocação eficiente dos recursos.

86. Ademais, o conceito de *“Material Estratégico”* pode abranger diversas medidas, não necessariamente a formulação de uma política protecionista.

87. Quanto à alegação de cerceamento de defesa, todos os documentos relevantes (incluindo o requerimento do IBP) foram disponibilizados no dia seguinte da abertura do aviso de audiência, publicado em 28/06/2021. Vale ainda observar que a abertura da análise investigativa, além de ter sido publicado no DOU, foi divulgada por meio de *release* na página de notícias do Ministério da Economia³¹.

88. Em segundo lugar, em estrita obediência aos termos do art. 16 da Instrução Normativa SEAE no 97/2020, foram comunicados sobre a abertura de análise investigativa acerca da Portaria CNEN no 279, de 5 de dezembro de 1997, o órgão responsável pela edição do ato normativo (inciso I do art. 16), o requerente (inciso II do art. 16) e a Secretaria de Desenvolvimento da Indústria, Comércio, Serviços e Inovação do Ministério da Economia (inciso III do art. 16). Portanto, pela IN no 97/2020, não se entende que a CBL seja parte do processo, embora seja, por razões óbvias, interessada. Embora não houvesse obrigatoriedade do FIARC notificá-la, a empresa poderia participar desde o início da

³¹ <https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2021/maio/ministerio-da-economia-reconhece-denuncias-de-abuso-regulatorio>

abertura da investigação, se lhe aprouvesse, conforme §2º do artigo 16 da IN SEAE no 97/2020³². Finalmente, foi encaminhado ofício à CBL, com base nesse último dispositivo, convidando a CBL a se manifestar sobre o requerimento³³.

89. Em resumo, o parecer traz os seguintes argumentos de natureza técnica e econômica:

- a) A estimativa do impacto econômico no setor de graxas realizado pelo IBP estaria baseada em dados equivocados. Desta forma, o total do impacto econômico anual que hipoteticamente poderia ser considerado, seria no valor de R\$ 67,4 milhões e não de R\$ 150,5 milhões, como afirma o IBP³⁴;
- b) Esse custo adicional na faixa de milhões seria baixo, em comparação ao investimento realizado em décadas que totalizam bilhões e frente aos riscos para o país, caso a atual legislação venha a ser modificada para que se flexibilize as importações de lítio, segundo os pareceristas;
- c) A Portaria CNEN 279/1967 permite a importação anual de até 150.000 kg de graxas à base de lítio;
- d) O aumento de cotas desobedeceria à própria legislação, pois estas têm que ter correspondência com a insuficiência da produção nacional, sendo que a demanda brasileira é pequena³⁵;

³² parágrafo 2º *A despeito de requisição específica por ofício, quaisquer associações e entidades poderão se manifestar perante a Secretaria para subsidiar a sua análise, desde que demonstrem sua representatividade nacional no setor econômico impactado*

³³ SEI 17775538

³⁴ As diferenças de estimativa se devem às discordâncias sobre (i) o custo unitário do hidróxido de lítio da CBL (de acordo com o parecer, para realizar a comparação com o preço internacional; (ii) os impostos deveriam ter sido excluídos); (iv) falta de fundamento do índice de ineficiência produtiva (7%); (v) preço internacional utilizado; e (vi) inexistência de estudo de mercado que comprovasse valor unitário médio de exportação América Latina utilizado.

³⁵ Os autores não determinam o tamanho dessa demanda, mas supomos que se refiram à demanda por hidróxido de lítio especial, exigido em usinas nucleares e em outras aplicações muito específicas, e que a indústria nacional não tem capacidade técnica para produzir.

- e) Foram citadas experiências internacionais de proteção e de incentivos à indústria do lítio, em particular, EUA e União Européia;
- f) De acordo com o parecer, as diferenças entre o preço final praticado para o hidróxido de lítio no mercado brasileiro comparativamente ao mercado internacional se devem aos seguintes fatores: 1) a produção brasileira é oriunda de rochas duras (pegmatitos), que exigem um método produtivo bem mais caro; 2) menor escala de produção; 3) Custo Brasil; 4) carga tributária; 5) custo financeiro dos empréstimos bancários e investimentos; e 6) insegurança jurídica, a inflação e taxas de câmbio voláteis;
- d) Segundo o parecer, sem a anuência prévia da CNEN e fixação quantitativa dos valores de importação, há risco de inviabilização e descontinuidade da produção brasileira que, durante a década de 2011 a 2020, obteve arrecadação fiscal de 84 milhões de reais, sendo 25% alocados diretamente aos municípios do Vale do Jequitinhonha, onde estão concentradas as suas atividades. A ausência das quotas, de acordo com os pareceristas, acarretaria severas consequências sociais para essa região.

7.2.4. SOBRE O PEDIDO DE ANULAÇÃO DO PROCESSO PELA CBL

90. Em resposta ao Ofício SEI No 208623/2021/ME, por meio do qual a CBL foi convidada a se manifestar sobre o requerimento com base no disposto no §2º do artigo 16 da Instrução Normativa SEAE 97/2020³⁶, a empresa apresentou as seguintes considerações:

91. A empresa não foi intimada para manifestar-se na condição de interessada nos autos do processo, tendo sido alijada do processo, não sido observado o rito procedural estabelecido pela Lei no 9.784/1999;

92. O IBP ofertou considerações sobre questões financeiras envolvendo as atividades da CBL, o que demandaria manifestação da empresa;

³⁶ Parágrafo 2º A despeito de requisição específica por ofício, quaisquer associações e entidades poderão se manifestar perante a Secretaria para subsidiar a sua análise, desde que demonstrem sua representatividade nacional no setor econômico impactado.

93. O impacto econômico anual de R\$150.000.000,00 apresentado pelo IBP não possui fundamento, sendo inverídico;

94. Não existe previsão legal para que o FIARC, inadmitindo o requerimento, oficie o denunciante, no caso o IBP, para complementação da documentação, sendo que nem a CBL, nem a CNEN, foram oficiadas da complementação realizada;

95. Na audiência pública realizada em 05/08/21, ao IBP foi concedido o tempo de 20 (vinte) minutos para manifestação oral, sendo que à CBL, apenas 5 (cinco) minutos, o que retrataria mais uma irregularidade procedural;

96. A SEAE, por meio do Programa FIARC, não detém competência para processar a denúncia porque está adstrita a assuntos relacionados à promoção da concorrência;

97. A Portaria no 279 da CNEN faz valer uma política de Estado, não tendo qualquer viés anticoncorrencial, além de estabelecer quotas apenas para produtos não fabricados no Brasil;

98. A Portaria não proíbe importações para quantidades não atendidas pela indústria nacional;

99. A revisão da referida Portaria, além de afrontar uma política de Estado, atingirá frontalmente a CBL, que não teve acesso aos autos na condição de interessada e não pôde apresentar suas considerações em momento oportuno;

100. O hidróxido de lítio deve ser considerado de interesse nuclear, sendo citado Acordo de Parceria firmado entre a CBL e o IPEN (Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares), por meio do qual se busca o enobrecimento do lítio para a área nuclear, e notificação remetida pela Eletrobrás Eletronuclear, que informou a imprescindibilidade do hidróxido de lítio (Li7) para a operação contínua das usinas de Angra, tendo destacado a escassez desse componente no mundo (fabricados unicamente na Rússia e China) e a dificuldade de encontrá-lo;

101. O fim da atual política poderá representar a descontinuidade da produção verticalizada do lítio no Brasil, mais precisamente no Vale do Jequitinhonha em Minas Gerais, resultando em retrocesso social, perda de empregos e de tributos, além de colocar o Brasil numa condição de submissão estratégica a outras potências mundiais.

102. Tendo em vista o requerimento da CBL para que sejam anulados os atos praticados no processo, foi solicitada consulta à PGFN, que se manifestou juridicamente por meio do Parecer no 00692/2021/PGFN/AGU, cuja conclusão é reproduzida integralmente, a seguir:

*40. Ante o exposto, observado os documentos técnicos e as razões da CBL, bem como os demais documentos de instrução e fundamentação, entendemos **inexistir Nulidade de Ato Administrativo pelas razões e fundamentos jurídicos consignados.** (grifo meu)*

41. Olhando a natureza jurídica do Processo Administrativo SEI no 10099.100837/2020-11, o qual trata de Atos Administrativos típicos de uma instrução volvida para a realização da Audiência Pública e ao final produção de Ato Administrativo de Opinião Técnica por parte da SEAE, no caso específico, fazendo-se valer dos conhecimentos dos diversos setores que possam opinar previamente quanto à matéria versada nos autos, qual seja, o estudo promovido pela Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade, valendo-se do Edital publicado em 02 de outubro de 2020, de acordo com a Instrução Normativa SEAE no 97/1997 no seio do Programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial (FIARC).

42. Os normativos somente delimitam os procedimentos e demais aspectos orientadores, que tem, dentre suas atribuições, na síntese há a apresentação de argumentos “propor a revisão de leis, regulamentos e outros atos normativos da administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal que afetem ou possam afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País, na forma do inciso VI do art. 19, da Lei no 12.529, de 30 de novembro de 2011”, de sorte que a SEAE está atuando dentro dos limites da sua atribuição e fazendo instruir um Processo Administrativo de formação da Opinião da Administração, portanto tratamos de um Processo Administrativo de formação da Opinião, sem conteúdo contraditório, nem sendo exigível a ampla defesa.

43. Como Ato Administrativo, o Processo Administrativo de Chamada Pública não é um processo Decisório, haja vista que temos um processo de formação de uma opinião jurídica que pode culminar na comunicação aos Órgãos competentes para avaliarem os aspectos relacionados à Concorrência no sentido estrito e amplo. Assim, a sucessão de Atos administrativos de instrução nada mais fazem que produzirem elementos de convicção técnica, administrativa e jurídicas na matéria versada nos autos, sendo mediado pela realização da Audiência Pública, de sorte que o Ato Administrativo Final do Processo não indica a formação de uma relação jurídica processual contraditória e nem segue a linha de existência de partes no sentido próprio dado no Direito, de tal maneira que a CBL nunca seria uma parte no sentido processual.

44. De sorte que não há que se falar em existência de partes propriamente dita, tendo em vista que mesmo na Audiência as entidades, empresas e pessoas ouvidas atuam como "amicus curiae" da "Administração", com o fito de, num processo democrático de formação da opinião, obter a melhor ideia técnica, administrativa e jurídica e que seja de maior consenso técnico e administrativo e social, de forma que mesmo havendo citação da CBL não há configuração de que a CBL se torne parte e a citação gere uma relação jurídica processual capaz de impor um contraditório e ampla defesa, típicos dos Processos Administrativos que impõem alguma restrição à direito ou tenha o fim de sancionamento, totalmente fora do escopo do processo da SEAE que tem por fim específico a formação de uma opinião administrativa.

45. Dentro da análise do Processos verificamos que a própria CBL reconhece que lhe foi concedida a devida oportunidade de trazer seus elementos de convicção, pois foi concedido o tempo para sua manifestação, além de que a mesma pode apresentar sua documentação com os argumentos perante a Administração, não havendo violação de direito da CBL no campo do direito processual administrativo.

46. Não se concebe e não encontramos elementos de convicção que formem a opinião jurídica no sentido de que que houve falhas procedimentais, haja vista que as afirmações trazidas pelo Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis poderão ser objeto de apreciação à luz das demais apresentações contidas na Consulta Pública e dentro das competências de razões para a formação da opinião administrativa da SEAE. Tenha-se a consciência de que não há, no momento da expedição da opinião, um ato

administrativo que inside sobre direito da CBL o mesmo será formalizado por Parecer Técnico da SEAE,

47. Do Parecer resultante, verificamos que haverá uma análise de Mérito do Requerimento com uma gradação nas conclusões através de sistema de bandeiras, podendo identificar o ato normativo como tendo caráter anticompetitivo, caso verificados fortes indícios de presença de abuso regulatório que acarretem distorção concorrencial, e encaminhar ao órgão competente representação formal, com proposição de alteração, na forma do inciso VIII do caput do art. 19 da Lei no 12.529, de 2011.

48. Ainda, a SEAE pode tomar a iniciativa de propor, aos órgãos e entidades competentes, caso verificados pontos suscetíveis a aperfeiçoamentos, medidas para a melhoria regulatória e do ambiente de negócios, na forma do inciso III, do caput do art. 119, do Anexo I do Decreto no 9.745, de 2019, assim como, encerrar, caso não verificados pontos de melhoramento, a análise investigativa.

49. Vejam, neste ponto, as Conclusões não redundam e não implica um Ato Administrativo da Administração que age numa Ação Administrativa analítica, não executiva e incidente em direito da CBL, nem violadora de Direito da mesma, o que elimina a pretensão presente nos autos e mesmo em juízo.

50. A opinião final dos pontos que estão nos autos e que foram colocados pelas Entidades, Associações e Empresas permitirá a finalização da análise, por parte da Coordenação- Geral, a qual providenciará a emissão do Parecer acerca do mérito do requerimento e gradará as conclusões através de sistema de bandeiras, as quais terão tratamento técnico e administrativo em tópicos específicos.

51. Fixe-se que as competências da Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade é revelada, em amplo espectro, dentro do conceito da matéria relacionada à promoção da concorrência por meio de análises e visando identificar, precípua mente, abusos regulatórios que figurem como anticoncorrenciais. Com tal intensidade de ideias, ao contrário do que resta afirmado, é possível afirmar que a Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade e seu programa FIARC detêm competência para avaliar a Portaria no 279 da CNEN, inclusive para apreciar o

Requerimento/Denúncia processado nos autos do Processo Administrativo SEI no 10099.100837/2020-11.

52. É preciso ter em consideração que a linha de dizer normativo põem em destaque que a Portaria no 279 replica, quase que integralmente, o que dispõe o Decreto no 2.413, de 4 de dezembro de 1997, o qual, como dito, foi renovado recentemente, em 14 de dezembro de 2020, pelo Decreto no 10.577, que dispõe sobre as atribuições da Comissão Nacional de Energia Nuclear nas atividades de industrialização, importação e exportação de minerais e minérios de lítio e seus derivados e estabelece que cabe à CNEN, até 31 de dezembro de 2030, autorizar previamente as operações de comércio exterior dos referidos materiais, ainda que se registre que o Decreto no 10.577, editado recentemente e posteriormente à Portaria CNEN no 270, em nada alterou o teor desta, mantendo válidos e vigentes todos os dispositivos lá indicados.

53. Dentro do campo das opiniões da CBL, formamos nosso entendimento no sentido de que a análise empreendida pela SEAE não significa quebra de regras específicas, incluindo as questões de implementar a política de Estado disposta no artigo 177 da Constituição Federal, no artigo 1º, § único da Lei no 4.118/1962, no artigo 2º, inciso VIII, da Lei no 6.189/1974 e nos artigos 46 e 90 do Decreto no 51.726/1963.

54. Seguramente que o caráter estratégico da Política Nacional de Energia Nuclear, nos termos do que dispõe o artigo 1º, § único da Lei no 4.118/1962, não elide a possibilidade de que o tema e matéria sejam tratados como caro ao Estado brasileiro, no campo da avaliação de mercados, existindo espaço técnico e administrativo para verificação dos aspectos específicos da ótica concorrencial.

55. A avaliação técnica da SEAE, não significa uma intervenção imediata e direta no ambiente de negócios, pois não significa a imediata alteração do regime jurídico, mesmo na situação dos questionamentos da Portaria e o Decreto no 2.413, ainda que em situações em que se reconheça a existência das disposições que asseguram que o Estado brasileiro, por meio das empresas estabelecidas no território nacional, desenvolva tecnologia própria de exploração dos minérios de interesse para a energia nuclear. Em tal grau de pensar, não existe espaço técnico e jurídico para o reconhecimento da total ausência de competência da Secretaria de Advocacia da Concorrência e

Competitividade, da Subsecretaria de Advocacia da Concorrência e de seu programa FIARC, para processarem a denúncia/requerimento levado pelo IBP, devendo, consequentemente, ser rechaçada a denúncia pelas razões expostas e extinto o Processo Administrativo Federal Eletrônico SEI no 10099.100837/2020- 11.

56. Não houve qualquer violação do procedimento administrativo instituído na Instrução Normativa SEAE no 97 para processar denúncias como a narrada no caso em tela e à própria Lei no 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal; a Subsecretaria de Advocacia da Concorrência ao receber denúncia pelo Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis -IBP, que gerou o Processo Administrativo Federal Eletrônico SEI no 10099.100837/2020-11, apenas fez receber no exercício da sua competência regimental e as regras contidas na Instrução Normativa SEAE no 97.

57. Não prospera o argumento de que há consequências imediatas para a ação administrativa, até porque inexiste ato administrativo que atinja diretamente a CBL, nem se pode dizer que exista Ato Administrativo que ingresse na esfera dos direitos da CBL, de tal maneira que inexiste uma pretensão processual específica da CBL baseada na suposição de que haveria violação de um direito, o fato de ser citada num documento, em si mesmo, não significa a formação de um Ato da Administração, o que há no agir administrativo da SEAE, é uma atuação da Administração de forma analítica voltada à análise de mercado por parte da Subsecretaria de Advocacia da Concorrência, nos autos do Processo Administrativo Federal Eletrônico SEI no 10099.100837/2020-11, nada coloca a CBL em posição vulnerável, nenhum direito passa por violação efetiva ou potencial, até mesmo porque o final do processo evidenciada a violação a seu direito.

58. Não se concretiza, sob a ótica jurídica, a alegada violação aos art. 3º, II e III, art. 9º, II, art. 26 e art. 28 da Lei no 9.784/1999 que regula o Procedimento no âmbito da Administração Pública Federal não se concretiza elementos processuais que gerem ou induzam a caracterização da Nulidade Absoluta.

59. Ademais, é preciso ter em conta, diante do caso concreto, que fora observado o devido processo legal e normativo administrativo, o procedimento da SEAE atendeu ao que constava no Edital, dentro das regras processuais e finalísticas inexistiram os atos que foram realizados fora do resta regulamentado em termos do Processo

Administrativo normatizado pela Lei no 9.784/1999, vez que o interessado, no caso, a CBL, não poderia ser parte num Processo Administrativo de Consulta Pública, inexistem partes numa consulta Pública.

60. As Consultas Públicas são instrumentadas como processos integrantes da construção de Políticas Públicas, implementando o diálogo democrático entre o governo e a sociedade, com finalidade única de obter informações técnicas e advindas da sociedade, bem como da população acerca de diversos assuntos. Então a que servem as Consultas Públicas? Servem produzir uma ampliação das discussões técnicas, administrativas, jurídicas, dentre outros aspectos que possam advir da Consulta dirigida ao Público em geral, o fim finalístico é de busca do melhor resultado, o qual pode surgir de um consenso social e jurídico, administrativo e técnico, de tal sorte que criam melhores condições e ajudam ao Administrador e ao Governante obter dados que fortalecem as Decisões.

61. Diante de um quadro jurídico e processual, observada a natureza da Consulta Pública e vendo o que consta no Processo Administrativo SEI no 10099.100837/2020-11, toma-se ciência que o mesmo não veicula ou tramita nenhuma relação jurígena bilateral, nem negocial, tampouco de acertamento dos direitos, ainda mais, não adentra com violação de Direito diretamente na esfera dos Direitos da CBL.

62. A SEAE não teria um dever jurídico e processual de garantir (i) ter ciência da tramitação do processo administrativo em que tenha a condição de interessado, para que pudesse manifestar-se e efetivar diligências, como, por exemplo, desqualificar os argumentos apresentados pelo IBP para justificar a denúncia, por meio de apresentação de estudos – tudo isso antes do recebimento da denúncia (ii) ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas ou (iii) formular alegações e apresentar documentos, nos termos do que dispõem os artigos 3º, II e III, 9º, II, e artigos 26 e 28 da Lei no 9.784/1999, inexistem esses direitos da CBL, na forma alegada, inexistente direito processual administrativo.

63. Não haverá partes no Processo Administrativo de Consulta Pública, assim como inexistem os ditos Interessados, nos termos dos dispositivos supramencionados, inexistente o direito de parte como os citados direito de conhecer, prévia e adequadamente, os

processos administrativos que tramitam nos órgãos da administração pública federal, podendo deles participar, em homenagem ao devido processo legal, contraditório, à ampla defesa e à segurança jurídica, por isso que a SEAE tem plenitude de razão em não conceder à CBL tais direitos, haja vista que nada indica que a CBL não seria parte, no máximo poderia atuar, assim o fez, atuar como "amicus curiae" da Administração.

64. A CBL, nunca seria parte interessada e o fato de ter sido mencionada expressamente, de sorte que não prospera a alegação de violação dos artigos 3º, II e III, 9º, II, 26 e 28 da Lei no 9.784/1999, tampouco de violação do princípio administrativo da legalidade, nem dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

65. Cumpria a SEAE apreciar as considerações do Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás no que respeita às questões financeiras inerentes à operação de lítio, sugerindo que existem prejuízos em razão da vigência da Portaria CNEN que estabelece cotas de importação, o que ensejou o prosseguimento da denúncia, a questão central aqui é verificar que atuação da Administração da SEAE agiu recepcionando uma opinião técnica, esta recepção não pode ser interpretada como atuação de uma parte, mas de uma opinião não vinculante para a Administração e não existe atuação específica e contraditória.

66. Como não havia Processo Administrativo contraditório, não era exigível a atuação da CBL sem prejuízo de poder atuar como "amicus curiae" na prestação de informações financeiras e gerenciais. Inexiste afronta às normas estabelecidas na Instrução Normativa SEAE no 97, por meio da qual foi estabelecido o programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial (FIARC), tampouco inexiste a caracterização da Nulidade Absoluta.

67. A Comissão Nacional de Energia Nuclear por via da NOTA TÉCNICA No 5/2020/DIMAP/DRS, nos limites normativos da Portaria CNEN no 279/1997, resta acentuado que há previsão da possibilidade de autorização das importações que ultrapassem a cota anual se as mesmas não puderem ser supridas pela produção nacional, mediante comprovação do aumento substancial da demanda interna.

68. Noutro norte de olhar, conforme as informações da Seção de Controle do Comércio Mineral da DIMAP/DRS/CNEN, nos últimos 10 anos o consumo da cota anual para

importação de hidróxido de lítio sempre esteve muito aquém da cota permitida. Quanto ao consumo da cota anual para importação da graxa à base de lítio, no últimos oito anos tem mostrado uma visível tendência de queda (NT no5 (0608982) - PROCESSO SEI 01341.005044/2020-80), de modo que documentalmente e faticamente inexiste de forma concreta ou potencial diretamente para a CBL, até mesmo porque o procedimento adotado pela SEAE visa apenas a emissão, após a Audiência Pública, com a formação de uma opinião da SEAE a respeito do tema, as entidades, empresas e pessoas ouvidas atuam como "amicus curiae" da "Administração", com o fito de, num processo democrático de formação da opinião, obter a melhor ideia técnica e que seja de maior consenso técnico e administrativo.

69. *Dentro da contextualidade o que norteia a análise do Processos, isso a própria CBL reconhece, verificamos que houve e foi concedida a devida oportunidade a CBL de trazer seus elementos de convicção, pois foi concedido o tempo para sua manifestação, além de que a mesma pode apresentar sua documentação com os argumentos perante a Administração, não havendo violação de direito da CBL no campo do direito processual administrativo. Com efeito, nem se vê falhas procedimentais, pela consciência de que não há, no momento da expedição da opinião, no momento posterior à Consulta Pública, por meio do Parecer Técnico da SEAE, de modo que a SEAE expedirá uma opinião exclusivamente no campo do tratamento dos aspectos de sua competência regimental, onde o Parecer de Mérito gradará as conclusões através de sistema de bandeiras, de sorte que identificará no ato normativo ou prática, existência ou não de caráter anticompetitivo, em caso verificados fortes indícios de presença de abuso regulatório que acarretem distorção concorrencial, e encaminhar ao órgão competente representação formal, com proposição de alteração, na forma do inciso VIII, do caput do art. 19, da Lei no 12.529, de 2011.*

70. *Poderá propor, aos órgãos e entidades competentes, caso verificados pontos suscetíveis a aperfeiçoamentos, medidas para a melhoria regulatória e do ambiente de negócios, na forma do inciso III do caput do art. 119 do Anexo I do Decreto no 9.745, de 2019; assim como encerrará, caso não verificados pontos de melhoramento, a análise investigativa.*

71. Diante da repercussão do processo, da matéria veiculada, bem como da relevância, encaminho a Senhora Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria de Produtividade, Competitividade e Comércio Exterior para apreciação Superior".

103. A sra. Procuradora-Geral Adjunta de Consultoria de Produtividade, Competitividade e Comércio Exterior, em seu despacho de aprovação, ainda apresenta considerações adicionais, sumarizadas conforme abaixo:

104. Em primeiro lugar, a SEAE possui competência para propor a revisão de qualquer ato normativo, até mesmo das próprias leis, desde que detecte regra que afete ou possa afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País. Essa competência não implica automaticamente a revisão dos atos normativos propriamente dita, o que compete a outros órgãos administrativos. Evidentemente, a atuação da SEAE implicará que o agente responsável pela política pública específica tenha que fundamentar melhor sua decisão, esclarecendo as razões pelas quais um ou outro critério deve prevalecer sobre as questões concorrenenciais.

105. Em segundo lugar, a SEAE poderia levar a efeito estudos de questões concorrenenciais de forma absolutamente isolada e exclusivamente interna. Entretanto, com a instituição do FIARC, houve a opção por maior transparência, incluindo-se a realização até de audiências ou consultas públicas para se colher as mais variadas contribuições da própria sociedade.

106. Em terceiro lugar, a análise investigativa realizada no âmbito do FIARC não é um processo administrativo típico, em que se possa falar de partes propriamente ditas. Não se trata de uma atuação estatal que visa resolver algum conflito específico entre partes. No caso, a atuação administrativa visa contribuir com uma possível alteração legislativa, sendo a sociedade a maior interessada. Desta forma, não se aplicam os artigos da Lei n. 9.784/1999, pois não há propriamente interesses subjetivos postos em causa, mas sim a análise de normas jurídicas quanto a seus aspectos concorrenenciais.

107. Também não merecem prosperar as alegações da CBL de que não teria sido respeitado o procedimento instituído pela IN SEAE n. 97/2020 com a solicitação de

complementação de informações dirigida ao IBP, uma vez que a solicitação foi tão-somente em relação ao impacto concorrencial, não à norma em si.

108. Por fim, as questões de mérito, do ponto de vista concorrencial, ainda serão avaliadas. Mas ainda que a análise termine por ensejar uma proposição de revisão do ato normativo por parte da SEAE, até por ser proposição, não afeta nenhum direito subjetivo da CBL diretamente que, inclusive, poderá ser rejeitada pelos órgãos competentes.

DA ANÁLISE

8.1 CARACTERIZAÇÃO DO PRODUTO E SEGMENTOS CONSUMIDORES

109. O lítio, elemento número três da Tabela Periódica, é o mais leve dos metais e constitui aproximadamente 0,006% da crosta terrestre. As principais ocorrências de lítio estão associadas a rochas ígneas e em depósitos sedimentares. O lítio é produzido a partir de salmouras continentais, predominantemente na América do Sul (especialmente, Chile, Argentina e Bolívia), e de minerais de rocha dura, principalmente na Austrália. Há também reservas significativas na China, Argentina, Brasil, Portugal, Estados Unidos e Zimbabwe. Seus minérios principais são o ambigonita, o espodumênio, a petalita e a lepidolita. O lítio é extraído destes minérios e convertido em compostos de lítio, como o carbonato de lítio (Li_2CO_3), o hidróxido de litio (LiOH), dentre outros derivados.

110. Trata-se, portanto, de duas maneiras diferentes de extraírem o lítio:

- a) **Salmoura.** As salmouras são encontradas em regiões desérticas, como Atacama, no Chile. Sendo o carbonato de lítio o principal produto³⁷, o lítio é obtido a partir de um processo de evaporação (concentrando o conteúdo mineral da salmoura) e de purificação, (conteúdo de lítio removido e processado).
- b) **Rochas duras.** A obtenção do lítio ocorre por meio de mineração, no sentido mais tradicional³⁸. A rocha é extraída e triturada, formando um concentrado mineral, posteriormente levado para planta química para produção de compostos de lítio. Para cada composto, segue-se uma rota específica.

³⁷ LOPES, M. M., pag. 26.

³⁸ Fastmarkets Industrial Minerals. <https://www.indmin.com/Lithium.html>

111. O lítio obtido em salares possui um menor custo de produção ao cotejar com a extração em rochas duras, porém o teor de lítio é menor. Além disso, a proporção de magnésio tem presença significativa, resultando em um produto final de qualidade inferior ao produzido a partir de minérios.

112. O quadro a seguir apresenta as principais aplicações do lítio, para cada derivado:

Quadro 3

Derivados e as Principais Aplicações do Lítio

Derivado	Aplicações
Carbonato	<ul style="list-style-type: none"> • Baterias secundárias • Vidros e cerâmicas • Tratamento de ar • Industrial/construção/outros
Hidróxido	<ul style="list-style-type: none"> • Baterias secundárias • Graxas • Tratamento de ar • Industrial/construção/outros
Cloreto	<ul style="list-style-type: none"> • Fluxos de solda • Controle de umidade • Sistemas de secagem
Especialidades Inorgânicas	<ul style="list-style-type: none"> • Farmacêutico • Catalisadores/reagentes
Metal	<ul style="list-style-type: none"> • Baterias primárias • Ligas de lítio
Organo-Lítio	<ul style="list-style-type: none"> • Farmacêutico • Elastômeros • Cristais líquidos

Fonte: Braga & França, 2013³⁹

113. Para fins da presente análise investigativa, o enfoque direcionou-se para as aplicações do hidróxido de lítio. O setor de graxas e lubrificantes é a maior aplicação industrial do hidróxido de lítio no Brasil, que resulta em ótimo desempenho na maioria das propriedades requeridas para graxas, como elevada resistência à umidade e à alta temperatura, dentre

³⁹ Braga, P.F.A. & França, S.C.A. "Lítio: Um mineral estratégico". Rio de Janeiro: CETEM, 2013. 1-43 p.

outras. Por esta razão, esse produto é intensamente utilizado na lubrificação de rolamentos de automóveis, aeronaves e maquinaria pesada.

114. Outra aplicação do hidróxido de lítio é na indústria nuclear. Utiliza-se este insumo em pequenas quantidades para a operação segura dos sistemas de resfriamento de reatores PWR⁴⁰ como um estabilizador de pH, para reduzir a corrosão no circuito primário, ou seja, é usado como aditivo na água de resfriamento do reator, controlando a química da água. Para atendimento a essa finalidade, o lítio (isótopo Li- 7) precisa ser enriquecido até alcançar 99,95% de pureza. Uma usina nuclear PWR consome em média menos de 10 kg de hidróxido de lítio nuclear por ano (6 – 7 kg). Há de se considerar que o Brasil não possui tecnologia de enriquecimento de lítio, alcançado por meio do processo de troca iônica, sendo a oferta desse produto concentrada em poucos fornecedores no mundo (basicamente, China e Rússia, sendo que o último responde por cerca de 80% das necessidades mundiais⁴¹ .

115. Neste ponto, cabe então notar que o hidróxido de lítio importado para fins nucleares é um produto distinto do hidróxido de lítio aplicado a outras finalidades industriais⁴². Existem ao menos três tipos de hidróxido de lítio – grau técnico, grau bateria e o hidróxido com purificação de Li+7 superior a 99,95%, obtido por meio do processo de troca iônica, conforme especificado na tabela abaixo. Dos três tipos, somente o hidróxido com 99,95% de Li+7 possui utilização nuclear.

Tabela 1

Tipos de hidróxido de lítio				
Tipo	Nível de pureza	Finalidade	Utilização	Demanda doméstica
Grau técnico	< 56,5%	Não-nuclear	Produção de graxas	400-500 ton/ano

⁴⁰ Reator de água pressurizada, sendo o tipo de reator nuclear que constitui a grande maioria das centrais de energia nuclear no ocidente

⁴¹ Informações extraídas de GUIMARÃES, L. S (2016).

⁴² PEREIRA, C.S. et al. (2017). Ainda de acordo com os autores, “Apesar de todo potencial tecnológico e econômico, o Brasil produz somente compostos de lítio de qualidade técnica, ou seja, produtos químicos de lítio (carbonato e hidróxido de lítio) com pureza inferior à exigente grupo de fabricantes de baterias recarregáveis (Li-ion), sendo usado principalmente na produção de graxas lubrificantes de alto desempenho, prática comum desde a 1941, e na indústria vitro-cerâmica”.

			lubrificantes, tintas e outros usos industriais.	
Grau bateria	> 56,5%	Não-nuclear	Produção de baterias recarregáveis de íon-lítio	Praticamente inexistente. Demanda futura dependerá do crescimento da utilização de VEs (veículos elétricos)
Li7	> 99,95%	Nuclear	Controle da química da água de resfriamento dos reatores nucleares	Muito pequena (dezenas de kg/ano). Uma usina nuclear consome tipicamente menos de 10 kg de hidróxido de lítio nuclear por ano (6 – 7 kg)

Fonte: elaboração própria

116. Disso se decorre que as importações e respectiva quota de 300 kg destinam-se apenas para fins nucleares, a ser utilizado nos sistemas de refrigeração de usinas nucleares e outras aplicações que exijam grau de pureza elevado. Tal afirmação é corroborada por um dos participantes durante a audiência pública: *“Sabe por que a quota de importação de hidróxido de lítio é só 300 kg? Porque essa quantidade não é produzida no país. É um hidróxido de lítio especial, de grau P.A., puro para análise (...)”*⁴³. Como visto anteriormente, a indústria nacional não tem capacidade de produzir Li-7 enriquecido. Neste sentido, entende-se a informação da CNEN quando oficiada a respeito da abertura da análise investigativa sobre o consumo da quota anual de lítio, informa que *“de acordo com informações da Seção de Controle do Comércio Mineral da DIMAP/DRS/CNEN, nos últimos 10 anos o consumo da cota anual para importação de hidróxido de lítio sempre esteve muito aquém da cota permitida”*⁴⁴.

8.2. CONTEXTO INTERNACIONAL

117. A aplicação do mineral ocorre em diversos mercados, como cerâmica e vidro (15%), graxas lubrificantes (4%), ligas metálicas, medicamentos e na indústria nuclear (somados, correspondem a 10% do consumo mundial do lítio)⁴⁵. Recentemente, a demanda pelo mineral lítio e seus compostos intensificou-se em escala mundial, fenômeno tratado como corrida pelo *“ouro branco”*. Na esteira da economia verde, que preconiza recursos renováveis

⁴³ Ver a partir de 2:28' da Audiência Pública.

⁴⁴ NOTA TÉCNICA Nº 5/2020/DIMAP/DRS (SEI 12520578).

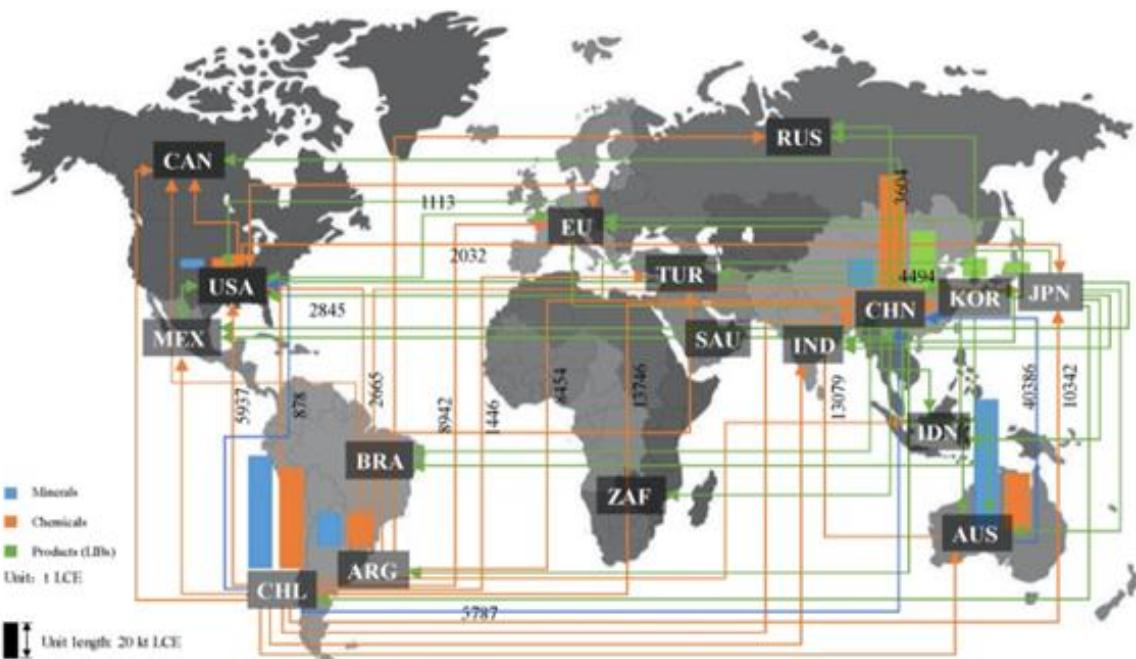
⁴⁵ VALE, E. (2021), pag, 13.

e energia limpa, fomentou-se o desenvolvimento de carros elétricos e outras evoluções tecnológicas que utilizam baterias de íon-lítio (consumo mundial de 71% do lítio).

118. No mapa a seguir, publicado em 2017, observa-se o fluxo comercial do lítio pelo mundo, nas seguintes formas: mineral, composto químico ou produto acabado:

Figura 1

Comércio Internacional do Lítio



Fonte: XINSUN, HANHAO, FUQUANZHAO & ZONGWEILIU (2017)

119. Cabe destacar a América do Sul com as exportações de Chile e Argentina, do mineral e insumos químicos. A Austrália, atualmente o maior exportador mundial do mineral Lítio, assume o posto de principal fornecedor para a China. A região do sudeste asiático tornou-se grande exportadora dos produtos acabados de lítio, com maior valor agregado e alcance global. Os maiores clientes, ou seja, as grandes empresas líderes em produção de baterias recarregáveis, são provenientes do Japão, EUA, China e Alemanha. Por sua vez, a China lidera a produção global de carros elétricos, em grande parte devido à aquisição de 55% do

suprimento de lítio requerido para as baterias, em decorrência de investimentos prévios nas operações produtivas de mineração na Austrália⁴⁶.

120. Paralelamente, o Brasil posiciona-se como um importador de produtos acabados, em magnitude menor do que a maioria dos países supracitados, e com produção nacional de lítio voltada ao atendimento do mercado interno, com potencial de relevância mundial⁴⁷. A existência de restrições quantitativas (quotas), estabelecidas na Portaria CNEN 279/97 e objeto de estudo desse parecer, além de um histórico de políticas públicas protecionistas, contribuem para esse cenário de baixa inserção internacional do Brasil. Torna-se relevante, então, buscar maior entendimento dessa situação sob perspectivas distintas, para avançar na análise de aspectos específicos sob a ótica concorrencial e regulatória.

121. Ao longo do tempo, com a estruturação de Cadeias Globais de Valor (CGV), cujas etapas do processo produtivo são alocadas em países distintos, foi intensificada a alocação eficiente de recursos e o fluxo de comércio internacional, sobretudo de produtos intermediários. O Brasil, em divergência com essa tendência, concentrou suas exportações em poucos produtos e poucos destinatários, além de manter altas taxas de importação e reduzir a integração com Mercosul e América Latina. Nesse contexto, nota-se que a conectividade comercial brasileira pouco avançou de 1960 a 2016: o coeficiente de abertura comercial, evoluiu apenas 10 pontos percentuais, enquanto o Sudeste Asiático mais de 30 p.p. e a América Latina mais de 20 p.p. nesse período⁴⁸. De forma geral, a posição brasileira em diversos indicadores internacionais, atinentes ao comércio internacional, conflui para um padrão restritivo em termos concorrenenciais, conforme observado na figura a seguir:

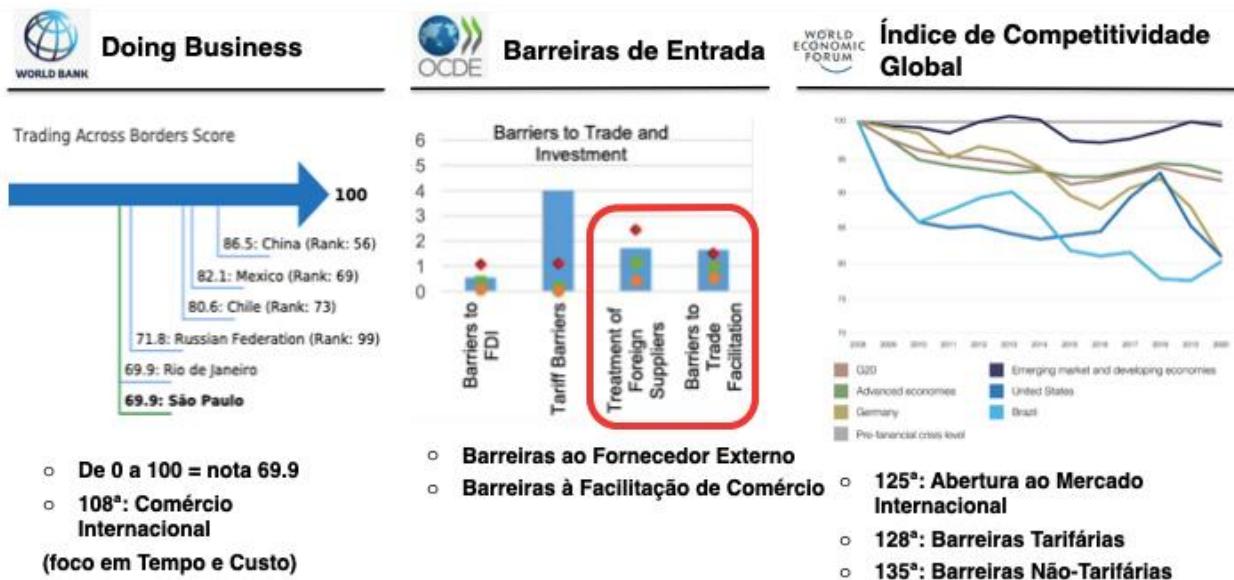
⁴⁶ Ver XINSUN, HANHAO, FUQUANZHAO & ZONGWEILIU (2017)

⁴⁷ <https://www.inthemine.com.br/site/cenarios-do-litio-no-brasil/>

⁴⁸ https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/noticias/2018/outubro/ministerio-da-fazenda-realiza-seminario-sobre-abertura-comercial-no-brasil/relatorio_final_completo_formatado_v2-agosto-16-2018.pdf

Figura 2

Indicadores Internacionais: Brasil no Comércio Global



Fonte:

<https://www.doingbusiness.org/en/rankings>
https://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf
<https://www.heritage.org/index/visualize?cnts=brazil&type=2>
<https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/map?geozone=world&page=map&year=2019&countries=BRA>
https://issuu.com/oecd.publishing/docs/brazil_country_note - final?fr=sMjZjMDkzNTk1MQ

122. Assim, com o intento de estimular a maior proatividade no cenário internacional, a política comercial tem sido atualmente alvo de debates entre diversos órgãos governamentais, precipuamente em relação aos regimes especiais de importação e redução de barreiras tarifárias e não-tarifárias. Em regra, pode-se destacar como benefícios da maior abertura comercial: progressivos ganhos de produtividade, diversificação da produção, modernização do parque industrial doméstico e melhores condições para desenvolver uma capacidade exportadora. Para citar um dado empírico, a participação das pequenas e médias empresas na exportação representam apenas 1% do volume total exportado⁴⁹.

⁴⁹ <https://portal.apexbrasil.com.br/noticia/apex-brasil-e-sebrae-assinam-acordo-para-promover-os-negocios-internacionais-de-micro-e-pequenas-empresas-brasileiras/>

123. Segundo SCHUARTZ (2009), promover a concorrência estimula comportamentos inovadores que visam à geração de vantagens comparativas. No contexto global, não há como ser competitivo sem a presença de um alto conteúdo importado. Ademais, de acordo com a UNCTAD, a promoção da concorrência também apresenta impactos sociais benéficos, ao aduzir, por exemplo, que o crescimento da produtividade eleva a renda média familiar e reduz o preço médio dos bens e serviços. Ainda segundo a UNCTAD, o tripé do espectro conceitual de *competition advocacy* consiste na busca por maior eficiência econômica por meio da redução dos custos de transação, maior contestabilidade dos mercados e cultura da livre concorrência⁵⁰.

124. Historicamente, os motivos pelos quais foram adotadas as restrições quantitativas para hidróxido de lítio, como razões de segurança nacional e sua inserção na política de energia nuclear, remontam ao final da década de 60, período no qual vigorou políticas de substituição de importações, e quando ainda não havia as mais recentes aplicações do mineral lítio. Há de se considerar os desdobramentos dessa medida: se por um lado as quotas de importação favorecem a indústria nacional produtora de compostos de lítio, por garantir uma demanda doméstica cativa, por outro lado podem gerar ônus a outros setores que dependem do insumo, como foi apontado pelo IBP. Nesse sentido, num aparente *trade-off*, deve-se dimensionar o custo de oportunidade da adoção de uma dada política pública que favoreça um segmento específico em detrimento de outros segmentos.

8.3 A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO E AS QUOTAS DE IMPORTAÇÃO

125. A Organização Mundial do Comércio (OMC), com vistas a manter a paz e estabilidade entre os países, desde sua concepção tem preconizado a remoção de barreiras ao comércio internacional e a promoção ao acesso às matérias-primas, produtos e serviços, fundamentando-se na idéia de que a liberalização de trocas comerciais promove a maximização da riqueza no mundo.

⁵⁰ UNCTAD. The relationship between competition and industrial policies in promoting economic development. 2009. http://unctad.org/en/Doc/ciclpd3_en.pdf

126. Insta ressaltar que, ao longo do tempo, as barreiras tarifárias debatidas nas primeiras rodadas dessa organização foram paulatinamente substituídas por barreiras não-tarifárias, como por exemplo: licença de importação, medidas sanitárias e fitossanitárias, barreiras técnicas, inspeções pré-embarque, restrições quantitativas (quotas)⁵¹. Tais medidas, quando em excesso, causam obstáculos desnecessários ao comércio internacional, o chamado neoprotecionismo. De acordo com o artigo publicado pelo IFO Institute, as barreiras não-tarifárias foram responsáveis por 16% da queda da comércio global entre 2009 e 2015, cujo volume alcança a ordem de trilhões de dólares⁵².

127. Por essa razão, o Acordo de Barreiras Técnicas ao Comércio da OMC estabelece que os regulamentos técnicos não devem ser mais restritivos que o necessário para atender os objetivos legítimos, como segurança, proteção à saúde humana, aos animais, às plantas e ao meio ambiente. Ainda no âmbito da OMC, as quotas de importação são permitidas temporariamente, como medida de exceção em dois casos: desequilíbrio da balança de pagamentos, conforme art. XII do GATT, e existência ou ameaça de prejuízo grave à indústria nacional, consoante o art. XIX do GATT, a chamada Cláusula de Salvaguarda. Reitera-se, ainda, no art. 4º, item b) do Acordo de Salvaguardas: *"baseada em fatos e não simplesmente em alegações, conjecturas ou possibilidades remotas"*.

128. Trata-se de preceitos já consolidados, determinados em decorrência dos efeitos econômicos perniciosos de uma quota de importação, a saber:

- a) A curva de oferta deixa de ser perfeitamente elástica em relação ao preço mundial;
- b) Ao reduzir a quantidade importada, o deslocamento do mercado para perto do ponto de equilíbrio sem comércio exterior implica em efeitos semelhantes ao da tarifa (imposto de importação); e
- c) Transferência de bem-estar aos detentores de licenças de importação⁵³.

⁵¹ <https://wits.worldbank.org/tariff/non-tariff-measures/en/country/BRA>

⁵² YALCIN, Erdal, FELBERMAYR, Gabriel & KINZIUS Luisa (2017), pag. 4
https://www.cesifo.org/DocDL/ifo_Forschungsberichte_91_2017_Yalcin_et.al_Protectionism.pdf

⁵³ Ver MANKIW, N. G. (2001).

129. É ressaltar que, de forma análoga às tarifas de importação, ao limitar as quantidades de um bem produzido externamente e que poderia circular em território nacional, as quotas produzem distorções de mercado semelhantes: aumentam o preço interno do produto, reduzem o bem-estar dos consumidores e aumentam o bem-estar dos produtores, gerando incentivos para comportamentos tipo *rent-seeking* e gerando, em termos líquidos, perda de bem estar da sociedade (fenômeno que a teoria econômica denomina como “peso morto”). Porém, como agravante em comparação às tarifas, as quotas interrompem os fluxos de comércio e acarretam custos de administração, além de gerar receita apenas aos detentores das licenças de importação, enquanto as tarifas geram receita para o governo, de acordo com pressupostos neoclássicos do comércio internacional⁵⁴.

130. Em contraste, dentre os argumentos favoráveis às quotas de importação estão o da indústria nascente, a existência de concorrência desleal, a possibilidade de seu uso como instrumento de barganha em negociações internacionais, questões de segurança nacional, dentre outros.

131. A OMC, por meio do Acordo de Salvaguardas, estabelece que os países membros notifiquem a existência de quotas de importação e/ou exportação, o produto, a motivação e a legislação envolvida, disponibilizando em seu sítio eletrônico a lista de produtos por país.

132. Ao verificar as notificações do Brasil apresentadas à OMC em 2018, constam as quotas de compostos de lítio, justificadas por se tratar de materiais e minerais nucleares, tendo sido citada a Portaria CNEN 279/1997 e o art. XIX do GATT⁵⁵. Não obstante, em diversos países, incluindo União Europeia, Estados Unidos, China, Austrália, Argentina, Chile, constata-se que, mesmo em economias que possuem a energia nuclear como principal força motriz, não foram identificadas quotas de importação nem de exportação para o mineral lítio⁵⁶. Em contraste, o fluxo comercial do lítio pelo globo intensificou-se nos últimos anos.

⁵⁴ Ver MANKIW, N. G. (2001).

⁵⁵ Notificação Brasileira de Quotas à OMC:

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/G/MAQRN/BRA2.pdf&Open=True>

⁵⁶ Notificações à OMC: https://www.wto.org/english/tratop_e/markacc_e/qr_e.htm

8.4 A OCDE E A POLÍTICA REGULATÓRIA

133. A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) é um foro internacional que propicia condições de maior inserção internacional, maior atração de investimentos devido às regras de transparência, disponibilizando padrões de regulamentação em diversas áreas.

134. Na busca pela ascensão à OCDE, o Brasil promulgou o acordo de cooperação por meio do Decreto 10.109, de 07 de novembro de 2019, e instituiu um conselho para a preparação e o acompanhamento do processo de acesso do Brasil à OCDE por meio do Decreto 9.920, de 18 de julho de 2019. Note-se que o Brasil já era parceiro-chave em diversos comitês da OCDE, incentivando o intercâmbio de conhecimento e de experiências.

135. Por sua vez, o Comitê de Política Regulatória e Governança possui uma abordagem integrada de apoiar o crescimento econômico e servir ao interesse público da sociedade como um todo, por meio de implementação de instrumentos de gestão, difusão das boas práticas regulatórias (BPR), análise de impacto regulatório (AIR), transparência e participação, avaliação de riscos (identificar e estimar probabilidade e consequências de resultados negativos, trade-offs envolvidos), avaliação de desempenho regulatório, dentre outros⁵⁷.

136. Ademais, a OCDE recomenda, em caráter não-vinculante, que ao mensurar custos e benefícios de uma regulação, deve-se considerar os custos diretos (despesas administrativas, financeiras, de *compliance*) e custos indiretos (custos de oportunidade), bem como alternativas não-regulatórias, efeitos a longo prazo, impactos em pequenas e médias empresas ao longo de toda a cadeia produtiva do setor. É a chamada Regulação baseada em Desempenho. Trata-se de uma revisão contínua, para melhorar a eficiência e efetividade regulatória⁵⁸.

⁵⁷ <https://www.oecd.org/governance/regulatory-policy/49990817.pdf>

⁵⁸ <https://www.oecd.org/governance/regulatory-policy/49990817.pdf>

137. O Brasil, em alinhamento às melhores práticas internacionais, à Lei de Liberdade Econômica (13.874/2019) e Lei de Ambiente de Negócios (14.195/2021), publicou Decreto de Revisão e Consolidação Normativa (10.139/2019), Decreto de Análise de Impacto Regulatório (10.411/2020), dentre outros. Nesse sentido, a avaliação de políticas públicas, seja análise *ex-ante* ou *ex-post*, perpassa pela tríade governança, avaliação de políticas públicas e análise de impacto regulatório. Tais iniciativas refletem a necessidade de estabilidade e qualidade regulatória, bem como de fornecer maior capacidade de resposta do Estado à sociedade, essencial para a previsibilidade dos investimentos e a melhoria do ambiente de negócios.

138. Por conseguinte, a inflexão demonstrada na política regulatória brasileira reveste-se de especial importância, podendo suscitar iniciativas mais contundentes para o aperfeiçoamento do arcabouço regulatório, sobretudo neste caso vertente, a Portaria CNEN 279/97, preservada a autonomia do órgão regulador. Sendo o princípio da livre-concorrência de índole constitucional, incluindo pequenas e médias empresas, vislumbra-se sua aplicação por toda a Administração Pública, objetivando a igualdade de oportunidades aos diferentes agentes econômicos, um pressuposto para o exercício da liberdade econômica.

8. 5 A INDÚSTRIA DO LÍTIO NO MUNDO

139. As reservas mundiais conhecidas de lítio (depósitos exploráveis) totalizam cerca de 21 milhões de toneladas, ao passo que os recursos de lítio (que se encontram no subsolo), de acordo com a USGS, são de 86 milhões de toneladas⁵⁹. Os recursos de lítio de um país diferem de suas reservas. Em termos de recursos, os principais países são a Bolívia (21 milhões/ton), Argentina (19,3 milhões/ton), Chile (9,6 milhões/ton), Estados Unidos (7,9 milhões/ton) e Austrália (6,4 milhões/ton). Por sua vez, se consideradas as reservas, os principais países são o Chile (9,2 milhões/ton), Austrália (4,7 milhões/ton), Argentina (1,9 milhão/ton), China

⁵⁹ BERG, R.C.: South America's lithium triangle: opportunities for the Biden administration. csis, august, 17th. 2021. Disponível em: <https://www.csis.org/analysis/south-americas-lithium-triangle-opportunities-biden-administration>

(1,5 milhão/ton) e Estados Unidos (750 mil toneladas). O Brasil possui 0,54% dos recursos (470 mil toneladas) e 0,45% das reservas (95 mil toneladas).

Tabela 2

Lítio - Recursos (2020)		
País	Recursos (milhões/ton)	Participação
Bolívia	21	25%
Argentina	19,3	23%
Chile	9,6	11%
Estados Unidos	7,9	9%
Austrália	6,4	7%
China	5,1	6%
Congo	3	4%
Canadá	2,9	3%
Alemanha	2,7	3%
Mexico	1,7	2%
Outros	5,91	7%
Total	85,51	100%

Fonte: USGS

Tabela 3

Lítio - Reservas (2020)		
País	Reservas (milhões/ton)	Participação
Chile	9,20	43,7%
Austrália	4,70	22,3%
Argentina	1,90	9,0%
China	1,50	7,1%
Estados Unidos	0,75	3,6%
Canadá	0,53	2,5%
Zimbabwe	0,22	1%
Brasil	0,10	0,5%
Portugal	0,06	0,3%
Outros	2,10	10,0%
Total	21,06	100,0%

Fonte: USGS

140. Enquanto na Austrália e no Brasil a obtenção do lítio ocorre por meio de rochas duras, o mineral também pode ser encontrado em salares, como na América do Sul (Bolívia, Chile e Argentina), região conhecida como *“Triângulo do Lítio”*, que abrange cerca de 69% das reservas mundiais do mineral. O clima árido do Chile torna o processo de extração do lítio e sua evaporação mais facilitada, com maior viabilidade comercial, tornando o país o segundo maior produtor comercial, logo depois da Austrália. As duas principais empresas naquele país são a Albermale, companhia americana, e a Sociedad Química y Minera de Chile (SQM), estatal⁶⁰.

Tabela 4

Lítio – Produção (2020)		
País	Produção (toneladas) ¹	Participação
Estados Unidos	nd	nd
Argentina	6.200	7,5%
Austrália	40.000	48,7%
Brasil	1.900	2,3%
Chile	18.000	21,9%
China	14.000	17%
Portugal	900	1,1%
Zimbabwe	1.200	1,5%
Total mundial (estimativa)	82.200	100%

Fonte: USGS

¹ Os Estados Unidos não divulgam seus dados de produção

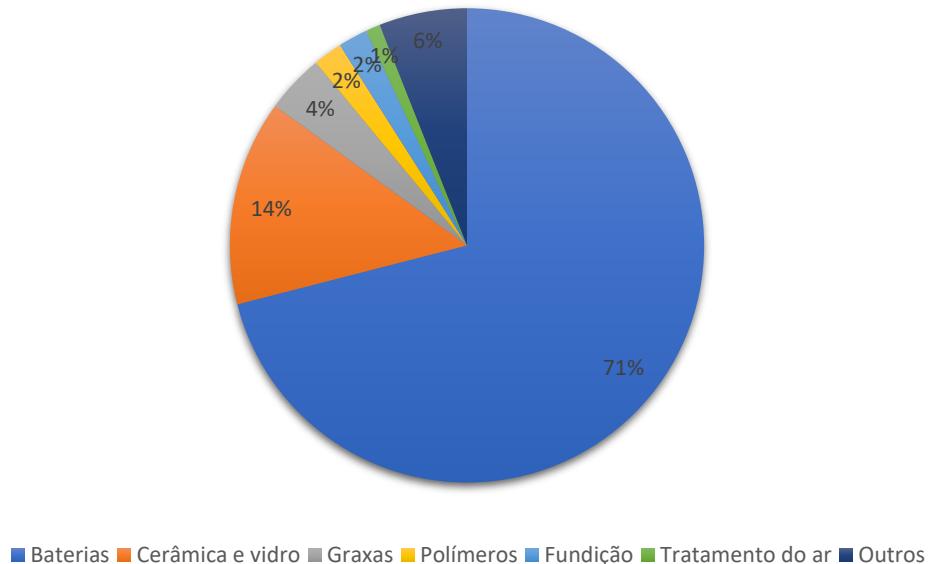
141. Com vistas à sua recuperação econômica, a Argentina é o caso mais promissor de expansão da indústria do lítio, com dois salares em funcionamento, construção de novos empreendimentos, redução de taxas de exportação neste ano de 2021, com o intuito de incentivar os investimentos externos. A Bolívia, embora detenha a maior reserva, sua instabilidade política impediu maiores estímulos à produção de lítio. O salar de Uyuni,

⁶⁰ BERG, R.C, idem.

notoriamente o maior deserto de sal do mundo, na Bolívia, abriga quase metade de todas as reservas mundiais de lítio⁶¹.

142. O lítio é utilizado em diversos mercados, como baterias, cerâmica, vidro, graxas lubrificantes, ligas metálicas, medicamentos e na indústria nuclear. Em particular, tem se destacado uso do carbonato de lítio como principal matéria-prima na fabricação de baterias de íon-lítio, destinadas a veículos elétricos. Em termos de consumo mundial, as baterias possuem participação de 71%; seguidas do segmento de cerâmica e vidro (15%) e graxas (4%). Conforme Vale (2021), com o avanço das energias não renováveis e dos veículos elétricos, tem ocorrido um aumento expressivo na demanda desse mineral para a produção de baterias de íon-lítio⁶² nos últimos anos.

Gráfico 1
Consumo Global De Lítio- Perfil Setorial Agregado



Fonte: USGS

⁶¹ VALE, E, idem.

⁶² VALE, E., idem

8.6 TENDÊNCIAS GLOBAIS/AMBIENTAIS

143. Cumpre salientar que a Europa tem concentrado esforços para implementação do *European Green Deal*, contribuindo para o desafio de transição energética de instituições públicas e ambiente de negócios. Nessa linha, a European Battery Alliance congrega mais de 600 agentes industriais, financeiros e inovadores com o intento de construir uma cadeia europeia de suprimentos industriais de bateria, da mineração à reciclagem⁶³.

144. Com efeito, a dependência de importação da matéria-prima denota a importância de desenvolver o suprimento de carros elétricos e armazenamento de energia: A Europa produz atualmente menos de 1% de todas as baterias do mundo, em comparação com mais de 90% da Ásia. A Batteries European Partnership Association (BEPA), com mais de 165 membros, pretende preparar a Europa para produzir e comercializar até 2030 as tecnologias de bateria da próxima geração. Encontra-se em construção na Suécia a fábrica da Northvolt Ett, uma *startup* que objetiva a criação de 150Gwh até 2030 e já tem reservado US\$27 bilhões de pedidos de clientes, como Volkswagen e Fluence⁶⁴.

145. Adicionalmente, em março de 2021, o Parlamento Europeu publicou uma proposta de novo arcabouço regulatório para baterias. Nele, são introduzidos requisitos mandatórios de sustentabilidade, tais como regras de pegada de carbono, conteúdo mínimo reciclável, critérios de desempenho e durabilidade, segurança, rotulagem e gerenciamento do tempo de vida do produto. Nesse documento, se prevê que a demanda da União Europeia por lítio deverá se multiplicar 18 vezes até 2030 e 60 vezes até 2050, em comparação com o suprimento atual para toda a economia da União Europeia⁶⁵.

146. Vale mencionar que renomados centros de estudos (*think tanks*), como o Center for Strategic & International Studies (CSIS), consideram o Triângulo do Lítio da América do Sul como uma oportunidade para a Administração Biden, sob a égide de incentivar a tecnologia

⁶³ <https://www.power-technology.com/news/european-commission-launched-lithium-ion-battery-investment-project/>

⁶⁴ <https://www.power-technology.com/news/european-commission-launched-lithium-ion-battery-investment-project/>

⁶⁵ EUROPEAN PARLIAMENT (2021).

verde contra as mudanças climáticas, com fontes de energia limpa e sustentável. Parcerias estratégicas e investimentos em indústrias tecnológicas poderiam estimular a produção de baterias de lítio na região, ao invés da exportação da matéria-prima, o que poderia reduzir a dependência das cadeias de suprimentos da China. O Brasil, entretanto, não foi citado neste estudo⁶⁶.

147. Nesse ínterim, observa-se a ampliação de investimentos das companhias chinesas no Triângulo do Lítio. O maior *stakeholder* da Argentina é a China's Ganfeng Lithium, com previsão de início das atividades em meados de 2022. Há expectativa chinesa quanto à adesão da Argentina à *"Belt and Road Initiative"* em breve. Similarmente, no Chile, a China's Tianqi Lithium tornou-se o segundo *stakeholder* da estatal SQM, com 23.8% das ações. As companhias chinesas Ganfeng Lithium e Tianqi Lithium são duas das três maiores companhias de lítio do mundo⁶⁷.

148. Concomitantemente, há inúmeros estudos considerando o ciclo de vida dos compostos de Lítio, para garantir a sustentabilidade de sua extração e estratégias de economia circular, bem como análises preditivas de comércio internacional, feitas pela China, contemplando os maiores *players* do mercado até 2060⁶⁸.

149. À luz do que precede, o dinamismo do comércio global de lítio tende a crescer assim como os avanços tecnológicos, seja pela agenda verde ou pela necessidade de recuperação econômica pós-pandemia. Políticas públicas de natureza protecionista e que geram, restrições de natureza concorrencial, devem ser avaliadas cuidadosamente do ponto de seus benefícios e custos, isto é, contrabalancear os benefícios da política voltados para o desenvolvimento de um determinado segmento econômico – no caso, a indústria nacional de compostos de lítio - em relação aos custos impostos a consumidores e agentes econômicos de outros segmentos.

⁶⁶ COLTHORPE, A (2021). Ver também PRICE, M.L. (2021).

⁶⁷ <https://revistaminerios.com.br/a-corrida-para-expandir-a-oferta/>

⁶⁸ ALESSIA, A. et al (2021)

8.7 O MERCADO BRASILEIRO DE HIDRÓXIDO DE LÍTIO PRODUÇÃO E CONSUMO

150. Os dados mais recentes sobre lítio publicados no site da ANM se referem ao Sumário Mineral 2018 (ano-base 2017)⁶⁹. Conforme a tabela abaixo, que apresenta dados entre 2011 e 2017, existe forte correlação entre a produção interna e o consumo aparente. A produção pela CBL atende a quase 100% das necessidades de consumo no país. As importações são pouco significativas, assim como as exportações, o que se reflete na ausência de demanda externa por compostos de lítio brasileiros, uma vez que o produto nacional ainda é apropriado apenas a usos convencionais.

Tabela 5

Produção, Consumo, Exportações e Importações

Ano	Produção (t)			Consumo Aparente Hidróxido e carbonato(t)	Importação hidróxido (kg)	Exportação hidróxido (kg)
	hidróxido (t)	carbonato (t)	Total (t)			
2011	456	177	633	633	n/a	n/a
2012	427	222	649	649	n/a	n/a
2013	504	151	655	658	n/a	n/a
2014	421	198	619	620	n/a	n/a
2015	339	190	529	530	105	250
2016	429	296	725	727	176	0
2017	439	357	796	797	16	0

Fonte: ANM. Publicações do Sumário Mineral de 2012 a 2018. Os sumários não apresentam a divisão do consumo aparente entre hidróxido de lítio e carbonato de lítio. Até 2014, somente se informava os valores FOB das importações e exportações de hidróxido de lítio.

151. Em 2017, a CBL permanecia sendo a única produtora sediada no Brasil de concentrados e compostos químicos fabricados a partir de lavras de áreas concessionadas no país. Nesse ano, a CBL produziu 796 t a partir do mineral espodumênio, sendo que a produção se dividiu em 439 t de hidróxido de lítio mono- hidratado e 357 t de carbonato de

⁶⁹ https://www.gov.br/anm/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/serie-estatisticas-e-economia-mineral/sumario-mineral/pasta-sumario-brasileiro-mineral-2018/litio_sm_2018/view

lítio seco. De acordo com o site da ABIFINA, a capacidade produtiva da CBL atinge 50 t/mês de hidróxido de lítio (utilizado nas graxas lubrificantes de alto desempenho).

152. Em complemento aos dados disponíveis na ANM, o parecer encaminhado por GUEDES NETO ET AL. (2021) apresenta informações sobre a produção da CBL de hidróxido de lítio e carbonato de lítio entre 2018 e 2020:

Tabela 6

Produção de Compostos de Lítio - 2018 -2020 (ton)			
Composto	2018	2019	2020
HCL	457	437	429
CL	452	494	301

Fonte: Guedes Neto et al. (2021)

153. Vale destacar projetos em andamento das empresas AMG e Sigma. A Sigma Mineração deu início às obras de terraplenagem da planta de produção e beneficiamento de lítio nos municípios de Itinga e Araçuaí, no Vale do Jequitinhonha, com o objetivo de produzir 440 mil toneladas de concentrado de lítio grau bateria de alta pureza ao ano. Como não existe demanda local para o concentrado de lítio grau bateria no Brasil – pois se trata de um insumo para fabricação de células de baterias de veículos elétricos, a comercialização da Sigma será focada para o mercado externo⁷⁰. Por sua vez, a AMG, situada em Nazareno (MG), pretende, em uma primeira etapa, produzir cerca de 90 mil toneladas/ano de concentrado (5 a 6%) de lítio e, numa segunda, 180 mil toneladas por ano⁷¹. Assim como a Sigma, a produção da AMG será, em princípio, destinada para o exterior, sendo que as primeiras 270 mil toneladas produzidas serão destinadas a um cliente chinês, com contrato já assinado⁷².

154. Quanto ao consumo doméstico, a maior parte da produção de hidróxido de lítio é direcionada para o segmento de graxas e lubrificantes. As graxas de lítio e de complexo de lítio representam 70% do mercado brasileiro de graxas lubrificantes, sendo que o hidróxido de lítio é a base do processo de saponificação dessas graxas. De acordo com o IBP, esse

⁷⁰ <https://diariodocomercio.com.br/economia/sigma-inicia-as-obras-da-planta-no-jequitinhonha/>

⁷¹ <https://www.inthemine.com.br/site/cenarios-do-litio-no-brasil/>

⁷² <https://revistaminerios.com.br/amg-mineracao-empreendimento/>

segmento possui demanda equivalente a 420 t/ano de hidróxido de lítio, ou seja, mais de 90% da produção⁷³.

155. A produção de hidróxido de lítio tem se mantido na faixa entre cerca de 400 e 500 t/ano, evidenciando um consumo razoavelmente estável. Essa estabilidade da produção doméstica de lítio revela que o país não tem desfrutado do forte crescimento mundial da demanda de compostos de lítio, cenário que poderá se alterar com a entrada de novos *players* (Sigma e AMG) para atendimento de demanda externa. Internamente, não há expectativa de curto prazo para alteração do perfil do consumo doméstico por compostos químicos de lítio para outros usos além dos tradicionais (com predomínio da indústria de graxas lubrificantes).

8.8 PADRÃO DE CONCORRÊNCIA E FORMAÇÃO DE PREÇOS

156. Do ponto de vista global, o mercado de hidróxido de lítio demonstra comportamento semelhante à outras *commodities* minerais, sendo caracterizado por elevada concentração da oferta do insumo em um pequeno grupo de países/empresas (oligopólio) e elevada volatilidade dos preços. Tal comportamento reflete diferentes estratégias dos *players* por maiores fatias da demanda no mercado internacional, mas também um importante elemento especulativo, muito em razão do papel predominante da indústria de baterias nas projeções futuras sobre a demanda e oferta deste produto, o que tem resultado na formação de bolhas de preços acompanhadas por correções e elevada incerteza⁷⁴.

157. O quadro abaixo apresenta os preços internacionais do hidróxido e do carbonato de lítio, segundo dados da Fast Markets⁷⁵.

⁷³ De acordo com o parecer elaborado por GUEDES NETO ET AL. (2021), a produção anual setorial de Li20H foi de 450 ton/ano nos últimos 3 anos.

⁷⁴URIBE, Jorge M., RESTREPO, Natalia & GUILLEN, Montserrat (2021)

⁷⁵ <https://www.fastmarkets.com/commodities/industrial-minerals/lithium-price-spotlight>

Tabela 7

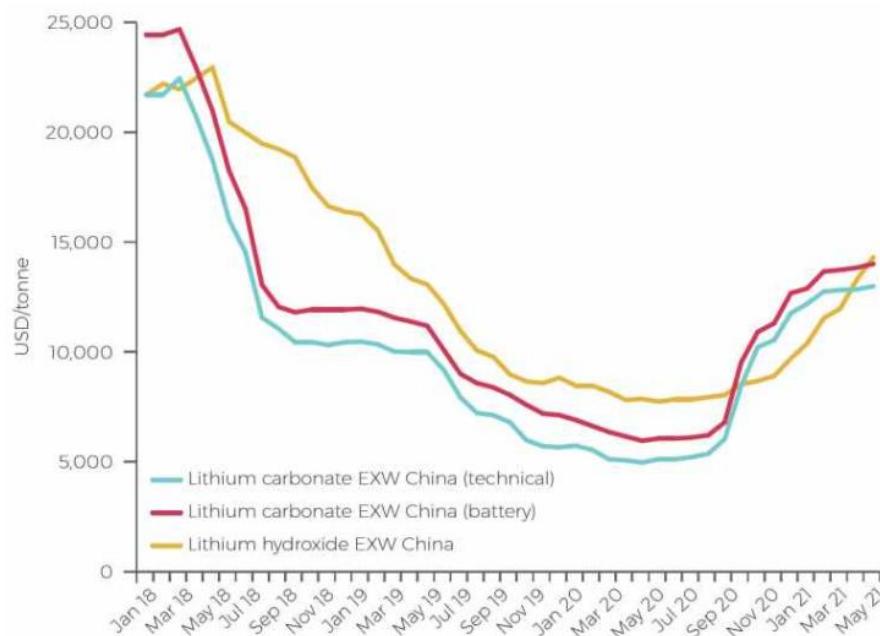
Compostos de lítio – preços internacionais (cotação média em agosto de 2021)

Produto	US\$/ton
Carbonato de lítio 99,5% Li ₂ CO ₃ , grau bateria, preço spot cif – China, Japão e Coréia	14.630
Hidróxido de lítio 56,5% LiOH.H ₂ O grau bateria, preço spot cif – China, Japão e Coréia	16.060

Fonte: Fast Markets

158. O gráfico, a seguir, extraído do site mining.com⁷⁶, apresenta a série histórica dos preços internacionais dos últimos anos, tendo os preços da China como referência:

Gráfico 2

Hidróxido e carbonato de lítio – Evolução recente dos preços internacionais

Fonte: Benchmarking Mineral Intelligence, extraído do site mining.com

⁷⁶ <https://www.mining.com/lithium-price-hydroxide-back-on-top/>

159. Torna-se patente o declínio dos preços antes da pandemia do coronavírus, em decorrência do forte crescimento da produção de lítio entre 2018 e 2019, bem como do aumento de produção do concentrado mineral espodumênio pela Austrália. Essa tendência foi revertida a partir de meados de 2020. De acordo com pesquisa realizada pela Bloomberg, os preços do lítio tendem a subir em 2021, devido à restrição no fornecimento, resultado da pandemia e de maior demanda registrada na China e na Europa⁷⁷.

160. Algumas observações devem ser feitas em relação aos desafios atinentes à análise dos preços desses produtos: a) a sua volatilidade, comum no segmento de *commodities* minerais; b) as informações sobre preços entre fontes muitas vezes são inconsistentes. Por exemplo, de acordo com o boletim Mineral Commodities Summaries de 2021, da USGS, os preços do hidróxido e do carbonato de lítio flutuaram na faixa de US\$ 6.000/ton – US\$ 8.000/ton ao longo de 2020:

“Spot lithium carbonate prices in China decreased from approximately \$7,100 per ton at the beginning of the year to about \$6,200 per ton in November. For large fixed contracts, the annual average U.S. lithium carbonate price was \$8,000 per metric ton in 2020, a 37% decrease from that of 2019. Spot lithium hydroxide prices in China decreased from approximately \$7,800 per ton at the beginning of the year to about \$7,000 per ton in November”.

161. Importante notar, mesmo com flutuações importantes, a elevada diferença entre os preços e os custos de produção. De acordo com MATEUS (2020)⁷⁸,

“(...) estes preços posicionam-se sempre muito acima dos que tipificam o valor comercial das matérias-primas minerais a partir das quais se produz o carbonato ou hidróxido de lítio. A título de exemplo, entre 2016 e 2019, a tonelada métrica de espodumena (um dos minerais de lítio economicamente exploráveis) foi comercializada a preços médios anuais que oscilaram entre US\$ 517 (em 2016) e US\$ 558 (em 2018), esperando-se para 2020 valores em torno de US\$ 550. Daqui se depreende também a enorme vantagem em

⁷⁷ <https://canalsolar.com.br/bnef-estima-aumento-na-demand-a-anual-de-baterias-de-ion-litio/>

⁷⁸ MATEUS, A. (2020), pag. 8.

subir na cadeia de valor dos produtos litiníferos por parte de quem assegura a produção das matérias-primas minerais”.

162. Por sua vez, do ponto de vista doméstico, a indústria de lítio não está sujeita ao forte dinamismo que se observa no mercado internacional, uma vez que a importação de hidróxido de lítio é, na prática, inexistente, considerando-se que a quota de importação de 300 kg/ano corresponde a uma ínfima parcela das necessidades de consumo doméstico. Como visto anteriormente, a quota tem por objetivo principal atender a indústria nuclear, que depende da importação periódica de pequenas quantidades do isótopo de lítio-7, que possui um nível de purificação do lítio maior que 99,95%, usado na refrigeração da água do circuito primário dos reatores nucleares de Angra I e II para manter o pH constante.

163. Não foram encontrados dados em relação à evolução dos preços domésticos de hidróxido de lítio *vis-à-vis* preços internacionais. Entretanto, existem fortes indicações de que a CBL é um *price-maker*, não somente por ser a única produtora nacional, mas também em decorrência do elevado grau de proteção governamental. Estudos indicam que os preços internacionais são muito inferiores aos praticados no país. A título exemplificativo, de acordo com o Centro de Tecnologia Mineral – CETEM, o preço final praticado no mercado brasileiro chega a alcançar valores superiores a 250% em relação ao praticado no mercado internacional⁷⁹. As estimativas variam: no requerimento do IBP, o preço CBL (US\$ 59.370/ton) seria 5 vezes superior ao preço internacional (U\$ 12.000/ton), enquanto em GUEDES NETO ET AL (2021), os preços CBL seriam cerca de 2 vezes o preço internacional.

164. Não cabe discutir a metodologia de cálculo com o objetivo de se estabelecer de forma precisa qual seria essa diferença. Em primeiro lugar, porque independentemente da metodologia, é certo que existe um importante diferencial entre os preços doméstico e internacional. Em segundo lugar, além do preço internacional do insumo ser caracterizado por elevada volatilidade, tais diferenças podem ser mais ou menos significativas, a depender da fonte dos dados.

⁷⁹ BRAGA, P.F.A.; FRANÇA, S.C.A.; DOS SANTOS, R.C. (2010)

165. Os custos de produção do hidróxido de lítio no Brasil envolvem duas etapas: a) o processo de obtenção do espodumênio concentrado e b) encaminhamento do material para a planta química com a finalidade de produzir os compostos de lítio.

166. Em reportagem recente, a Sigma, ao investir em unidade de produção de lítio no Vale do Jequitinhonha, informou que o custo de produção do concentrado de lítio grau bateria, a matéria-prima para a produção do carbonato ou hidróxido, é de US\$ 261 por tonelada, sendo que a tonelada do metal vale atualmente US\$ 760. Além disso, quanto aos gargalos de logística (o chamado “Custo Brasil”), a empresa afirmou:

“Estamos em Minas Gerais, e o estado é todo pronto para mineração. A rodovia asfaltada leva da porta da mina direto para o porto de Ilhéus. Nossa custo é o mesmo da Austrália”⁸⁰.

167. No mesmo sentido, a AMG Mineração, firmado contrato de venda de concentrado de lítio para os próximos 5 anos, mencionou que suas instalações devem apresentar perfil de custos competitivos em relação aos fornecedores internacionais⁸¹.

168. Utilizando a Sigma como exemplo, a empresa pretende produzir concentrado de lítio grau bateria a um custo de US\$ 261/tonelada e vender para a China ao preço de US\$ 760/ton, que ainda terá de assumir todos os ônus de importação, como frete, seguro, etc, até que o insumo alcance à planta química chinesa produtora dos compostos de lítio. O hidróxido de lítio grau bateria será então vendido a um preço *spot CIF* de cerca de U\$ 16.000,00, segundo o site da Fast Markets. Observe-se que o preço do hidróxido de lítio posiciona-se muito acima do valor comercial do concentrado de lítio, confirmando-se a enorme vantagem em subir na cadeia de valor dos compostos de lítio por parte de quem tem assegurada a produção da matéria-prima.

169. Por sua vez, a CBL, cuja planta química de compostos de lítio encontra-se integrada à fonte de matéria-prima, possui indubitavelmente uma vantagem de custos em relação aos

⁸⁰ <https://www.infomoney.com.br/mercados/sigma-dobra-producao-de-litio-em-mg-para-suportar-demanda-da-corrida-verde-dos-carros-eletricos/>

⁸¹ <https://diariodocomercio.com.br/economia/mineracao-amg-vende-200-mil-t-de-concentrado-de-litio/>

concorrentes internacionais que produzem compostos de lítio, mas que necessitam importar o insumo. Consoante as informações provenientes do IBP, o preço do hidróxido de lítio vendido pela empresa para o setor de graxas alcança quase U\$ 60 mil dólares a tonelada. Ainda que se exclua os impostos para assim aferir o valor efetivamente obtido pela CBL, esse valor líquido de impostos estaria entre US\$ 25 mil a US\$ 30 mil a tonelada, conforme informado pela própria CBL⁸². Depreende-se, assim, a existência de elevada margem de rentabilidade da empresa, típico do uso de poder de mercado monopolista.

170. Mas vamos supor a hipótese alternativa de se tratar de uma indústria altamente ineficiente em relação ao resto do mundo, incapaz de sobreviver a um processo competitivo aberto. Caberia assim perguntar se a atual política de restrição às importações não deveria ser revista, uma vez que décadas de proteção governamental foram insuficientes para que se desenvolvesse uma indústria auto-sustentável, e que necessita ser permanentemente subsidiada por outros setores na forma de preços maiores àqueles que seriam prevalecentes em um ambiente competitivo.

171. Como conclusão, depreende-se que:

- a) Existe um monopólio de fato da CBL na venda de hidróxido de lítio no mercado interno, uma vez que não há rivalidade alguma com produtores estrangeiros e consequentemente o preço internacional não exerce qualquer disciplina sobre o preço doméstico;
- b) o monopólio é resultado de uma política governamental, formalmente justificada por razões de natureza estratégica relacionadas à área nuclear, que proporcionou reserva de mercado a favor da indústria nacional de lítio, impactando nos custos de outras indústrias, cujas atividades envolvem a aquisição de insumos para fins não-nucleares; e
- c) a entrada da SIGMA e da AMG não terá qualquer impacto sobre o poder de mercado da CBL, já que essas empresas, além de se direcionarem para o

⁸² GUEDES NETO ET AL (2021), pag. 26.

mercado internacional, terão como foco a venda do concentrado de lítio, portanto, atuarão em outro elo da cadeia do lítio

8.9 AR CABOUÇO JURÍDICO-NORMATIVO NACIONAL

172. Via de regra, as etapas relacionadas ao processo de mineração, ou seja, desde a pesquisa, lavra, garimpagem, faiscação e cata, estão contidas no Decreto-Lei nº 227/67 (Código de Mineração) e no arcabouço regulatório da Agência Nacional de Mineração (ANM), criada pela lei 13.575, de 2017, em substituição ao Departamento Nacional de Produção Mineral. Por sua vez, os minerais com características nucleares são regulados de forma distinta, por meio da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN).

173. O arcabouço regulatório do lítio está sustentado sobre os seguintes normativos:

- a) Constituição Federal Art. 177 inciso V, que estabelece que constitui monopólio da União “*a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados*”;
- b) Lei nº 4.118, de 27 de agosto de 1962, que dispõe sobre a política nacional de energia nuclear, cria a Comissão Nacional de Energia Nuclear, e dá outras providências;
- c) Lei nº 9.765, de 17 de dezembro de 1998, que institui taxa de licenciamento, controle e fiscalização de materiais nucleares e radioativos e suas instalações;
- d) Decreto nº 51.726, de 19 de fevereiro de 1963, em especial, os arts. 46 e 47⁸³;

⁸³ Destacam-se: “Art. 46: Para efeitos do presente regulamento, são considerados elementos nucleares o urânio, o tório, e de interesse para a energia nuclear o lítio, berílio, zircônio e o nióbio.

Art. 47: As minas e jazidas dos elementos mencionados no art. 46 do presente regulamento, constituem reservas nacionais, consideradas essenciais a segurança do País e são mantidas no domínio da União como bens imprescritíveis e inalienáveis.”

- e) Decreto nº 2.413, de 4 de dezembro de 1997, que dispõe sobre as atribuições da CNEN nas atividades de industrialização, importação e exportação de minerais e minérios de lítio e seus derivados⁸⁴;
- f) Decreto nº 10.577, de 14 de dezembro de 2020, que alterou o Decreto no 2.413, de 4 de dezembro de 1997, estendendo o prazo da necessidade de prévia autorização da CNEN para 31 de dezembro de 2030;
- g) Decreto nº 10.657, de 24 de março de 2021, que institui a Política de Apoio ao Licenciamento Ambiental de Projetos de Investimentos para a Produção de Minerais Estratégicos;
- h) Resolução MME nº 2, de 18 de junho de 2021, que define a relação de minerais estratégicos para o País, de acordo com os critérios de que trata o art. 2º do Decreto no 10.657, de 24 de março de 2021; e
- i) Portaria CNEN no 279, de 5 de dezembro de 1997, objeto da presente análise investigativa.

174. Especialmente em relação à Portaria CNEN nº 279/97, conforme a Lei nº 6.189, de 1974, compete à CNEN estabelecer normas e conceder licenças e autorizações para o comércio interno e externo de minerais, minérios, materiais, equipamentos, projetos e transferências de tecnologia de interesse para a energia nuclear (art. 2º, inciso VIII, alínea “a”). O § 3º do Decreto no 2.413, de 4 de dezembro de 1997, alterado pelo Decreto 10.577, de 14 de dezembro de 2020, determina que o CNEN deve estabelecer critérios e limites quantitativos para as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e seus derivados em razão do elemento químico lítio, considerado de interesse para a energia nuclear.

⁸⁴ Destaca-se: “Art. 2º Até 31 de dezembro de 2030 as operações de comércio exterior dos materiais referidos no art. 1º somente serão realizadas mediante prévia autorização da Comissão Nacional de Energia Nuclear”. (Redação dada pelo Decreto nº 10.577, de 2020)

175. Observe-se que, portanto, as quotas para importação do lítio e seus derivados estão basicamente fundamentadas na utilização desses produtos na área de energia nuclear. O mineral lítio tem sido utilizado para fins energéticos que, desde a década de 60, eram voltados eminentemente para usinas nucleares. Nesse viés, a Portaria CNEN 279/97 não estabelece qualquer diferenciação entre os diferentes tipos de hidróxido de lítio, conforme já mencionado, como se todos os produtos à base de lítio fossem voltados para a indústria nuclear. Entretanto, o hidróxido de lítio de grau técnico e grau bateria possui um grau de pureza muito inferior aos requisitos mínimos do hidróxido para fins nucleares. Não existe possibilidade de o hidróxido de lítio usado comercialmente nas graxas ser utilizado em atividade nuclear. Sob esse ponto de vista, considerando que o objetivo regulatório do CNEN deveria ser o de legislar sobre materiais e matérias primas que sejam de interesse para a indústria nuclear, entendemos que a Portaria poderia ser revista em termos qualitativos e quantitativos.

176. Não compete à SEAE contestar a política energética nuclear e, de forma mais específica a competência do CNEN quanto à regulação econômica dos materiais que poderão ser utilizados como fonte de energia nuclear. A finalidade é avaliar a existência de abuso de poder regulatório, isto é, se a regulação, no caso concreto, seria despropositada ou injustificada. O abuso de poder regulatório se constata a partir da verificação de que a norma pública, indevidamente, cria reserva de mercado, barreiras à entrada, eleva custos de transação, prejudica o processo inovativo, dentre outras consequências adversas. Portanto, é preciso avaliar se a norma atende aos objetivos da política.

177. Um argumento comum para a existência de uma quota tão restritiva é que se criaria um incentivo para o desenvolvimento de uma indústria nacional de lítio que proporcionasse o fornecimento doméstico de produtos de uso nuclear, eliminando a dependência por importações. Tal política de substituição de importações garantiria a segurança energética e os objetivos estratégicos da política nuclear. Entretanto, essa justificativa não se sustenta, uma vez que a despeito de décadas de protecionismo, o Brasil ainda não produz o lítio para fins nucleares e produz somente compostos de lítio usados basicamente na produção de graxas lubrificantes de alto desempenho e na indústria vitro-cerâmica. Importante ressaltar

que outros países não apresentam esse tipo de restrição quantitativa com parte de uma política de desenvolvimento dessa indústria.

178. Em segundo lugar, destaca-se a relevância do desenvolvimento de uma indústria de lítio, especialmente se levarmos em consideração a trajetória de expansão da demanda estimada por baterias de íon-lítio, seja para mobilidade elétrica, seja para o armazenamento de energia em larga escala ou destinado ao segmento de produtos eletrônicos. Entretanto, não compete ao CNEN utilizar seus instrumentos de regulação para incentivar o desenvolvimento desse tipo de indústria, por mais importante que seja para o país, haja visto que se baseia em novas tecnologias que também não são voltadas para fins nucleares.

179. Nota-se que, até o momento, não há estudos ou estratégia para desenvolvimento de uma cadeia de valor integral, com fomento de indústrias brasileiras para manufatura de baterias de lítio ou veículos elétricos. Um canal institucional apropriado para a avaliação da melhor política pública para o desenvolvimento da cadeia do lítio seria por meio do Comitê de Monitoramento e Avaliação de Políticas Públicas (CMAP). O CMAP tem por objetivo promover a avaliação da efetividade das políticas públicas que são ou que poderiam ser financiadas por recursos públicos federais – seja por meio de subsídios ou gastos diretos – e permitir que esse processo esteja integrado ao planejamento dessas políticas.

180. Em esfera mais específica, há também o CNPE: Conselho Nacional de Política Energética, na qual se insere a Política Nacional de Energia Nuclear, cujo acompanhamento ocorre no âmbito do Ministério de Minas e Energia (MME). Nessa linha de ações governamentais, há também estudos realizados pelo órgão federal EPE (Empresa de Pesquisa Energética), concernentes não apenas a energia elétrica, biocombustíveis (petróleo, gás natural) mas também a energias renováveis como hidrogênio e que poderá ter interesse no mineral Lítio, conforme estabelecido na moldura jurídica da Política Nacional de Energia:

- a) Lei 9.478, de 06 de agosto de 1997. Dentre os princípios e objetivos da Política Energética Nacional, seguem alguns incisos do Art.1º:

"IX - promover a livre concorrência;

*X - atrair investimentos na produção de energia;
XI - ampliar a competitividade do País no mercado internacional;"*

- b) Decreto no 3.520, de 21 de junho de 2000. Dispõe sobre a estrutura e funcionamento do Conselho Nacional de Política Energética, de âmbito interministerial, com acompanhamento do Ministério de Minas e Energia; seguem alguns incisos do art.1º:

"III - rever periodicamente as matrizes energéticas aplicadas às diversas regiões do País, considerando as fontes convencionais e alternativas e as tecnologias disponíveis;

IV - estabelecer diretrizes para programas específicos, como os de uso do gás natural, do carvão, da energia termonuclear, dos biocombustíveis, da energia solar, da energia eólica e da energia proveniente de outras fontes alternativas; e (Redação dada pelo Decreto no 5.793, de 29 de maio de 2006)."

181. A título exemplificativo, o Conselho Nacional de Política Energética instituiu recentemente:

- a) Resolução CNPE no 16, de 24 de junho de 2019: Estabelece diretrizes e aperfeiçoamentos de políticas energéticas voltadas à promoção da livre concorrência no mercado de gás natural, e dá outras providências.
- b) Resolução CNPE no 6, 20 de abril de 2021: Determina a realização de estudo para proposição de diretrizes para o Programa Nacional do Hidrogênio.

182. Tais medidas convergem para o fomento da inovação, legitimado pela Emenda Constitucional 85 de 2015, art. 218 e art. 219, regulamentados pela Lei nº 13.243/2016 (Novo Marco Legal da Ciência, Tecnologia e Inovação), cujo art. 2º tem como princípio a promoção da competitividade empresarial nos mercados nacional e internacional.

183. Do ponto de vista do interesse nuclear, o país importa atualmente 100% de suas necessidades, uma vez que ainda não possui tecnologia de enriquecimento de Li-7 (99,95%

de Li-7)⁸⁵. A utilização hidróxido de lítio com esse grau de pureza é de grande relevância para a produção de energia nuclear e o desenvolvimento dessa tecnologia converge com os objetivos regulatórios do CNEN. No entanto, é questionável se outros tipos de hidróxido de lítio (não nucleares) deveriam estar submetidos à política de controle de importações da CNEN. Importante dizer ainda que, mesmo para o caso do hidróxido de lítio para fins energéticos, o CNEN possui outros instrumentos além de controle de operações de comércio exterior, estabelecidos no Decreto no 2413/97, que também poderiam ser utilizados, tais como o de medidas de incentivo ao desenvolvimento e à consolidação do domínio tecnológico e industrial do setor (art. 3º, inciso III).

8.10 ASPECTOS CONCORRENCIAIS, ONEROSIDADE REGULATÓRIA E CARACTERIZAÇÃO DO ABUSO REGULATÓRIO

8.10.1 ANÁLISE CONCORRENCEIAL (CHECKLIST OCDE)

184. Segundo a metodologia de análise de impacto concorrencial da OCDE⁸⁶, que consiste um conjunto de questões a serem verificadas na análise do impacto de políticas públicas sobre a concorrência, o impacto competitivo poderia ocorrer por meio de quatro efeitos:

- 1º efeito - limitação no número ou variedade de fornecedores, provável no caso de a política proposta:
 - i) Conceder direitos exclusivos a um único fornecedor de bens ou de serviços;
 - ii) Estabelecer regimes de licenças, permissões ou autorizações como requisitos de funcionamento;
 - iii) Limitar a alguns tipos de fornecedores a capacidade para a prestação de bens ou serviços;

⁸⁵ O Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares (IPEN/CNEN) e a CBL formalizaram parceria em setembro do ano passado visando a produção do isótopo de lítio-7 com o objetivo de atender à demanda da indústria nuclear, tornando o Brasil independente da importação desse material.

⁸⁶ <https://www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm>

- iv) Aumentar significativamente os custos de entrada ou saída no mercado; e
- v) Criar uma barreira geográfica à aptidão das empresas para fornecerem bens ou serviços, mão-de-obra ou realizarem investimentos.
- 2º efeito - limitação da concorrência entre empresas, provável no caso de a política proposta:
 - i) Limitar a capacidade dos vendedores de fixar os preços de bens ou serviços;
 - ii) Limitar a liberdade dos fornecedores de fazerem publicidade ou marketing dos seus bens ou serviços;
 - iii) Fixar padrões de qualidade do produto que beneficiem apenas alguns fornecedores ou que excedam o nível escolhido por determinados consumidores bem informados; e,
 - iv) Aumentar significativamente o custo de produção para apenas alguns fornecedores (especialmente dando tratamento diferente aos operadores históricos e aos concorrentes novos).
- 3º efeito - diminuir o incentivo para as empresas competirem, prováveis no caso de a política proposta:
 - i) Estabelecer um regime de autorregulamentação ou de corregulamentação;
 - ii) Exigir ou estimular a publicação de dados sobre níveis de produção, preços, vendas ou custos das empresas; e,
 - iii) Isentar um determinado setor industrial ou grupo de fornecedores da aplicação da legislação geral da concorrência;
- 4º efeito – Limitação das opções dos clientes e da informação disponível, provável no caso de a política proposta:
 - i) Limitar a capacidade dos consumidores para escolherem o fornecedor;
 - ii) Reduzir a mobilidade dos clientes entre fornecedores de bens ou serviços por meio do aumento dos custos, explícitos ou implícitos, da mudança de

fornecedores; e,
 iii) Alterar substancialmente a informação necessária aos consumidores para poderem comprar com eficiência.

185. Tendo como referência esse *checklist* da OCDE, foram identificados dois efeitos de ordem concorrencial. Em primeiro lugar, a restrição limita o número ou variedade de fornecedores por meio da criação de uma barreira geográfica que impossibilita a oferta do produto por empresas estrangeiras, similar ao especificado no item v do 1º efeito do *check list*. Além disso, a quota limita a capacidade de escolha dos consumidores, exatamente nos termos do item i do 4º efeito mencionado acima

186. Ao estabelecer a restrição quantitativa para importação de hidróxido de lítio, ocorre um aumento significativo nos custos de produção de produtores de outros segmentos, como de graxas lubrificantes a base de lítio, uma vez que suas atividades podem vir a ser limitadas seja pela quantidade de produto ofertado, seja pelo preço estabelecido no âmbito nacional. Agentes econômicos que utilizam o mineral como insumo encontram-se limitados na escolha de fornecedor, o que reverbera no preço final do produto. Essa distorção afeta negativamente a alocação eficiente dos recursos, prejudicando também a introdução de novas tecnologias, processos de inovação e o exercício de empreendedorismo de pequenas e médias empresas.

8.10.2 POTENCIAL IMPACTO CONCORRENcial

187. Por solicitação desta SEAE, o IBP encaminhou memória de cálculo “*visando a demonstrar o impacto econômico sobre a eficiência produtiva do setor de graxas lubrificantes bem como suas consequências relativamente à perda de competitividade quanto às exportações*”. Conforme o demonstrativo reproduzido abaixo, a restrição às importações de hidróxido de lítio resultaria em um impacto econômico anual da ordem de R\$150.000.000,00 (cento e cinquenta milhões de reais).

Tabela 8

Estimativa de Impacto Econômico no Setor de Graxas Lubrificantes	
IMPACTO DA PERDA DE EFICIÊNCIA PRODUTIVA NA FABRICAÇÃO DE GRAXAS (Efeito Qualidade)	
(a) Produção anual setorial Li20H (ton/ano)	420
(b) Custo unitário CBL (US\$/ton)	59.370
(c) Ineficiência produtiva produto inferior (%)	7%
$\mu = (z)^*(((a)^*(b)^*(c))/10^6)$ IMPACTO ECONÔMICO ANUAL (MR\$)	9,3
IMPACTO DA DIFERENÇA DE PREÇO CBL vs. PREÇO NO MERCADO INTERNACIONAL	
(a) Demanda Li20H anual setorial (ton/ano)	420
(b) Custo unitário CBL (US\$/ton)	59.370
(c) Custo unitário internacional (US\$/ton)	12.000
(d) = (b)-(c) Delta preço CBL vs. internacional (US\$/ton)	47.370
$\alpha = (z)^*((a)^*(d))/10^6)$ IMPACTO ECONÔMICO ANUAL (MR\$)	105,4
IMPACTO DA PERDA DE EXPORTAÇÃO POTENCIAL LATAM (Efeito Competitividade)	
(a) Potencial anual exportação setorial (ton/ano)	1,5
(b) Valor unitário médio de exportação América Latina (US\$/kg)	4,5
$\beta = (z)^*((a)^*(b))$ IMPACTO ECONÔMICO ANUAL (MR\$)	35,8
($\mu + \alpha + \beta$) TOTAL IMPACTO ECONÔMICO ANUAL (MR\$)	150,5
(z) Taxa de câmbio utilizada (R\$/US\$)	5,3

Fonte: IBP

188. De acordo com a memória de cálculo apresentada pelo IBP, esse impacto decorre de três efeitos: a) perda de eficiência produtiva, estimado em 7%, decorrente de uso de insumo de menor qualidade; b) diferença de 3 a 4 vezes entre o preço internacional e o preço praticado pela CBL; e c) perda de competitividade, prejudicando o potencial exportador da indústria.

189. A partir dessa estimativa anual, o IBP projetou esse custo para um período de 10 anos considerando 3 cenários alternativos de crescimento de demanda, conforme demonstrado na tabela abaixo.

Tabela 9

Projeção dos Impactos Econômicos projetados para 10 anos (IBP)

Hipóteses	Crescimento de demanda	Projeções: Milhões de R\$/ano									
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Cenário 1	4,29%	150	156,4	163,1	170,1	177,4	185,1	193,0	201,3	209,9	218,9
Cenário 2	3,90%	150	155,9	162,5	169,5	176,8	184,4	192,3	200,5	209,1	218,1
Cenário 3	2,73%	150	154,1	160,7	167,6	174,8	182,3	190,1	198,3	206,8	215,6

Fonte: IBP

190. Para melhor analisar esses dados, o IBP atualizou os valores por meio do cálculo do Valor Presente Líquido (VPL), empregando duas taxas de desconto alternativas: taxa Selic e uma taxa de desconto social estimada pelo Ministério da Economia. Os resultados estão reportados na Tabela abaixo. Observe que, nestes termos, o menor VPL seria de R\$ 1.068,78, o maior de R\$ 1.164,45 e o VPL médio igual a R\$ 1.117,55, em milhões de reais. Ou seja, em qualquer um dos cenários o custo seria superior a 1 bilhão de reais considerando um período de 10 anos.

Tabela 10

Valores Presentes Líquidos dos Impactos Econômicos projetados para 10 anos (IBP)

Hipóteses	VPLs (Milhões de R\$)	
	Taxa de desconto (Selic)*	Tx Social**
	10,1%	8,50%
Cenário 1	\$1.082,94	\$1.164,45
Cenário 2	\$1.079,40	\$1.160,61
Cenário 3	\$1.068,78	\$1.149,10

Fonte: IBP

Notas:

*Fonte: Bacen

** Fonte: Ministério da Economia

191. Como dito anteriormente, os pesquisadores GUEDES NETO et al. submeteram parecer para subsidiar a análise⁸⁷ e, em síntese, argumentaram que a estimativa do impacto econômico no setor de graxas realizado pelo IBP está baseada em dados equivocados. Desta forma, o total do impacto econômico anual que hipoteticamente poderia ser considerado, seria no valor de R\$ 67,4 milhões e não de R\$ 150,5 milhões, como afirma o IBP. Esse custo adicional na faixa de milhões seria baixo, após investimento de décadas que totalizam bilhões e frente aos riscos para o país caso a atual legislação venha a ser modificada para que se flexibilize as importações de lítio, segundo os pareceristas.

192. A Tabela abaixo apresenta uma projeção desses custos de R\$ 67,4 milhões sugeridos por GUEDES NETO et al (2021), considerando os 3 cenários anteriormente apresentados pelo IBP. Admitindo-se as mesmas taxas de desconto utilizadas pelo IBP, o valor mínimo do VPL é de R\$ 480,2 milhões, o máximo de R\$ 500,3 milhões e o valor médio de R\$ 490,6 milhões.

Tabela 11

Valores Presentes Líquidos dos Impactos Econômicos projetados para 10 anos (alternativa)

Hipóteses	Crescimento de demanda	Projeções: Milhões de R\$/ano									
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Cenário 1	4,29%	67,40	70,3	73,3	76,5	79,7	83,2	86,7	90,4	94,3	98,4
Cenário 2	3,90%	67,40	70,0	73,0	76,2	79,4	82,8	86,4	90,1	94,0	98,0
Cenário 3	2,73%	67,40	69,2	72,2	75,3	78,5	81,9	85,4	89,1	92,9	96,9

Fonte: Elaboração própria, a partir das hipóteses de crescimento do IBP e valor do custo apresentado por GUEDES NETO et al (2021)

193. Sem entrar no mérito de quais estimativas estariam mais adequadas do ponto de vista metodológico, esta SEAE entende que o impacto concorrencial gerado pelas restrições às importações é relevante, mesmo considerando o menor custo admitido por GUEDES NETO et al. Esses valores são expressivos e alternativas precisam ser examinadas para evitar esses custos regulatórios. Importante ainda destacar que estas estimativas estão envolvendo

⁸⁷ Ainda que o referido parecer não tenha cumprido com os requisitos do Edital de Chamamento Público, foi considerado na presente análise.

apenas o setor de graxas lubrificantes e certamente seriam muito maiores se considerarmos potenciais impactos futuros para outros setores da economia, especialmente os promissores segmentos de baterias à base de lítio.

8.10.3 ANÁLISE DA ONEROSIDADE REGULATÓRIA

194. Os critérios elencados na supracitada IN SEAE 111/2020 para avaliação da questão da onerosidade regulatória, estão distribuídos em cinco categorias: I-Obrigações Regulatórias; II-Requerimentos Técnicos; III-Restrições e Proibições; IV-Licenciamento; e V-Complexidade Normativa. Em todos esses itens, deve-se perseguir o padrão pró-concorrência e das boas práticas internacionais da regulação. Assim, o excesso regulatório pode adquirir contorno mais preciso ao se comparar com as práticas de outros países, se há isonomia no tratamento para nacionais ou estrangeiros, avaliar se a regra foi baseada em dados empíricos ou no princípio da precaução, se há soluções alternativas, dentre outros questionamentos. Em todos esses itens, deve-se perseguir o padrão pró-concorrência e das boas práticas internacionais da regulação.

195. A restrição sobre as importações previstas na Portaria nº 279/1997 equivale à categoria III de onerosidades regulatórias (Restrições e Proibições) da IN 111/2020, cujas indagações e respostas com relação a cada um dos questionamentos apresentado no Anexo I da referida IN encontram-se no quadro abaixo.

Quadro 4

IN 111/2020 – Restrições e Proibições - Observações sobre a quota de hidróxido de lítio

Anexo I da Instrução Normativa nº 111/2020 III – Restrições e Proibições (questionamentos)	Observações da SEAE sobre a restrição quantitativa (quota) de Hidróxido de Lítio
3.01 – Qual o tipo de risco oferecido (e.g.: de segurança, danos a terceiros, externalidades negativas, sistêmico, assimetria de mercado, etc.) para a imposição da restrição?	A imposição da restrição está associada ao uso da substância Hidróxido de Lítio para fins nucleares. Foi estabelecida Política Nacional de Energia Nuclear, atrelada aos minerais considerados estratégicos para a Segurança Nacional. Entretanto o hidróxido de lítio também se apresenta sob a forma de outros compostos (grau técnico e grau bateria), que são utilizados em outros setores da

	indústria e não possuem aplicação nuclear. Neste sentido, o risco para a imposição da restrição em relação a esses compostos estaria sobreavaliado.
3.02 - Essa restrição existe em outros mercados, particularmente naqueles países mais competitivos do mercado internacional, inclusive naqueles dos quais potenciais concorrentes estrangeiros podem se valer?	Não se observa aplicação de quotas no comércio internacional, segundo dados referentes aos fluxos internacionais e dados da OMC, que preconiza abertura de mercado.
3.03 Essa restrição prejudicará a oferta de serviços e produtos brasileiros em relação a outros países mais competitivos do mercado internacional?	Sim, a restrição pode limitar atividades de segmentos que utilizam como insumo o hidróxido de lítio, podendo ser fator limitador para o desenvolvimento de uma indústria de baterias a base de lítio, dentre outros produtos, como já ocorre em outros países – a principal causa de aumento da demanda global.
3.04 - A restrição privilegiará determinados agentes econômicos em detrimento de outros?	Sim, a restrição beneficia produtores nacionais de compostos de lítio em prejuízo aos agentes econômicos demandantes desse insumo, tais como produtores de baterias de lítio e de graxas lubrificantes.
3.05 - Existe demanda observável, reprimida ou potencial pelo objeto restringido no mercado, inclusive pelo informal/irregular?	Existe demanda potencial pela importação do produto sob restrição, tendo em vista as diferenças substanciais entre preço doméstico e preço internacional. Ademais, a restrição às importações pode prejudicar o crescimento de setores a jusante da cadeia produtiva, inclusive de novos segmentos, como a produção de baterias de lítio.
3.06 - Em caso de resposta positiva ao quesito 3.05, como a demanda se comportará após a edição da regulação?	Caso seja feita a alteração da regulação, a expectativa é de maior dinamismo concorrencial.
3.07 - Existe o risco de que a satisfação dessa demanda seja feita através do mercado informal ou de atividades irregulares, inclusive gerando incentivos de agentes ilícitos?	Não foram encontrados elementos que indicassem a existência de mercado informal.
3.08 - Em caso de resposta positiva ao quesito 3.07, existem instrumentos projetados para evitar a concorrência desleal entre agentes econômicos formais/regulares e informais/irregulares?	Não se aplica.
3.09 - Existe restrição similar em outros setores do mercado brasileiro?	A análise não realizou levantamento em relação a outros setores. Entretanto, observa-se que a OMC desincentiva a utilização de quotas, devendo ser tratadas como exceção, sendo notificada ao comitê pertinente. Não foi identificada medida semelhante

	<p>- estabelecimento de quota de importação de hidróxido de lítio - em outros países.</p>
3.10 Existem evidências empíricas, em detrimento de hipóteses e suposições, de que a restrição imposta solucionará satisfatoriamente o problema do objeto regulatório?	A restrição extrapola o problema do objeto regulatório (segurança nacional), uma vez que alcança compostos à base de lítio que possuem fins não-nucleares.
3.11 Há estudo técnico indicando se a restrição em questão gerará barreiras ao comércio exterior, inclusive limitando a concorrência no setor?	Por definição, a restrição de quantitativo nas importações de lítio e seus derivados é uma barreira não tarifária ao comércio exterior.
3.12 - Em caso de resposta positiva ao quesito 3.11, o estudo técnico apresenta impactos quantitativos em consequência dessas restrições ao comércio exterior?	A requerente apresentou estimativa de impacto, conforme Tabela 8.
3.13 - A restrição ou proibição poderá causar a exclusão de algum player do mercado ou inviabilizará a entrada de novos <i>players</i> ?	Sim, a restrição quantitativa enseja um desestímulo à entrada de novos <i>players</i> no mercado a jusante que faz uso do hidróxido de lítio como insumo.
3.14 - Qual será o impacto no preço final médio de bens e serviços do setor regulado como resultado dessa restrição/proibição?	A restrição provoca desdobramentos nos preços do hidróxido de lítio no mercado nacional, resultando em preços substancialmente superiores aos prevalecentes no mercado internacional.
3.15 - Como forma de se evitar possíveis condutas anticompetitivas e assegurar a livre concorrência no mercado, seria possível uma solução alternativa que não fosse a proibição ou restrição?	Sim, uma solução alternativa seria flexibilizar a quota de maneira a continuar atendendo as políticas públicas (Segurança Nacional, Política Nuclear e de Política Energética), sem prejuízo aos setores a jusante da cadeia produtiva.
3.16 A restrição respeita atos jurídicos perfeitos, situações consolidadas e políticas públicas setoriais?	Sim, conforme já elencada a moldura jurídica do setor em questão.
3.17 - Essa restrição prejudicará o desenvolvimento de novas tecnologias e produtos?	A restrição pode prejudicar o desenvolvimento de novas tecnologias e produtos à base de lítio, como a produção de baterias de lítio usados em veículos elétricos. Uma regulação mais branda poderia facilitar a inovação e o desenvolvimento de novas tecnologias, em alinhamento com as demandas globais.
3.18 - Se existe razão para a restrição, existe um planejamento para o setor se adequar, inclusive incentivos específicos, ou um plano de transição?	Não foi identificado planejamento nesse sentido. A Portaria CNEN 297/97 prevê a possibilidade de se autorizar importações que ultrapassem as quotas fixadas. Entretanto, não foram identificadas importações superiores às quotas fixadas desde a

	publicação do normativo, sendo inexistentes ou insignificativas.
--	--

Fonte: Elaboração própria

8.10.4 CARACTERIZAÇÃO DO ABUSO DE PODER REGULATÓRIO

196. Como já mencionado, a Lei no 13.874/2019 (Lei de Liberdade Econômica), estabelece em seu art. 4º que a administração pública deve evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, **indevidamente**:

I - criar reserva de mercado ao favorecer, na regulação, grupo econômico, ou profissional, em prejuízo dos demais concorrentes;

II - redigir enunciados que impeçam a entrada de novos competidores nacionais ou estrangeiros no mercado;

III - exigir especificação técnica que não seja necessária para atingir o fim desejado;

IV - redigir enunciados que impeçam ou retardem a inovação e a adoção de novas tecnologias, processos ou modelos de negócios, ressalvadas as situações consideradas em regulamento como de alto risco;

V - aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios;

VI - criar demanda artificial ou compulsória de produto, serviço ou atividade profissional, inclusive de uso de cartórios, registros ou cadastros;

VII - introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas;

VIII - restringir o uso e o exercício da publicidade e propaganda sobre um setor econômico, ressalvadas as hipóteses expressamente vedadas em lei federal; e

IX - exigir, sob o pretexto de inscrição tributária, requerimentos de outra natureza de maneira a mitigar os efeitos do inciso I do caput do art. 3º desta Lei.

197. A Portaria CNEN nº 279, de 05 de dezembro de 1997, claramente se enquadra no inciso do I art. 4º da Lei de Liberdade Econômica ao criar reserva de mercado para os produtores nacionais de compostos de lítio, já que o instrumento limita a importação desse produto a 300 kg/ano. Na prática, esta restrição torna proibitiva a participação dos produtores estrangeiros na oferta do insumo para setores que não possuem relação com a atividade nuclear e elimina a rivalidade no mercado nacional.

198. Os art. 4º a 12º da IN nº 97/2020 detalham os incisos do art. 4º da Lei de Liberdade Econômica descritos acima. Na referida IN o abuso de poder regulatório da norma em análise poderia ser identificado mais detidamente nos seguintes dispositivos:

"Art. 4º Pode constituir criação de reserva de mercado, prejudicando o ambiente de concorrência, inclusive potencialmente na forma do inciso I do caput do art. 4º da Lei de Liberdade Econômica, o ato normativo que:

I -

III - impedir a oferta de bens, serviços, produtos, direitos e quaisquer outros ativos à negociação, em mais de um ambiente de negócios, físico ou virtual, ou por mais de um sistema.

IV.....

VI - provocar, ainda que indiretamente, situações que elevem as barreiras de entrada de maneira a limitar o acesso ao mercado de consumidores para parte restrita de agentes econômicos".

199. Ao estabelecer quota tão restritiva para importações de compostos de lítio, a norma sob análise impede a entrada de concorrentes estrangeiros, limitando a área geográfica de concorrência para a oferta do produto, o que também está previsto como possível abuso de poder regulatório no inciso II do art. 5º da IN 97/2020. Ademais, a norma assegura a

proteção da indústria doméstica ofertante do insumo contra a concorrência externa (Artigo 7º, III).

200. Conforme explícito no *caput* do art. 4º da Lei de Liberdade Econômica, estas restrições seriam configuradas como abuso de poder regulatório se adotadas indevidamente. Essa ressalva é importante porque muitas vezes políticas públicas, ao buscarem seus objetivos, requerem a imposição de certas restrições, inclusive aquelas relacionadas no referido dispositivo legal. Porém, a necessidade da imposição dessas restrições precisa ser bem justificada do ponto de vista técnico, devendo ser consideradas todas as alternativas para se chegar aos mesmos objetivos da política pública.

201. Importante notar que o conceito de abuso do poder regulatório não se apresenta como um valor absoluto na Lei nº 13.874/2020. Faz parte da natureza da regulação limitar o leque de escolha dos indivíduos. Sua atividade é condicionar, corrigir ou de alguma forma alterar resultados naturais e espontâneos de mercado. Regular implica necessariamente restringir a liberdade econômica e a concorrência. Assim, é importante não confundir a aplicação da regulação com abuso do poder regulatório. Não por mera casualidade o *caput* do art. 4º da Lei nº 13.874/2020 apresenta a expressão “indevidamente”. Nenhum dos exemplos de restrições normativas listados nesse artigo pode ser considerados abuso per se, devendo ser demonstrado que a regulação, no caso concreto, seria despropositada ou injustificada.

202. No mesmo sentido, a IN nº 97/2020, ao estabelecer os diversos critérios de admissibilidade do requerimento (art. 15) e o próprio sistema de bandeiras (art. 18), a depender das conclusões do parecer, indica que a análise investigativa não deve se limitar à verificação da restrição concorrencial gerada pela norma, mas avaliar a sua própria rationale e apresentar recomendações ao regulador que o auxiliem na análise dos custos e benefícios da regulação.

203. No caso vertente, seria indevido porque, por um lado, prejudica toda a cadeia produtiva a jusante do setor que faz uso do lítio como insumo (incluindo o setor de produção de graxas, baterias etc.) e, por outro, tal restrição poderia ser substituída por outra política

de desenvolvimento do setor produtor de lítio. Como já argumentado acima, outras políticas de desenvolvimento estratégico poderiam ser delineadas sem provocar prejuízo econômico aos setores a jusante. Inclusive, mesmo com certa medida de protecionismo, a adoção de uma alíquota do Imposto de Importação (em patamar razoável e não superior à média praticada no mundo) seria uma alternativa muito mais flexível e menos danosa do que proibir completamente a importação. Sendo assim, não encontramos justificativas técnicas razoáveis para manutenção da restrição e, por isso, seria indevida.

204. Destaca-se ainda que, nessa linha argumentativa, uma eventual flexibilização nas importações não teria o potencial de gerar impactos negativos a ponto de destruir o setor produtor de lítio no país ou mesmo prejudicar a região do Vale do Jequitinhonha, conforme alguns manifestaram nos canais de consulta pública criados pelo FIARC. Acredita-se que uma política nessa direção imporia uma maior rivalidade e mais concorrência no mercado nacional de lítio, salutar para o dinamismo econômico ao considerar uma equação geral de longo prazo, que inclua toda a cadeia produtiva e a própria região do Vale do Jequitinhonha.

205. É importante ainda ressaltar, conforme previsto no art. 3º da Portaria no 279/1997, a possibilidade de revisão dos valores das quotas, porém, somente quando demonstrada a inviabilidade do suprimento de toda a demanda de hidróxido de lítio pela produção nacional. Na prática, essa flexibilização é de difícil implementação e nunca aconteceu, pois além dos procedimentos burocráticos usuais relacionados à importação, o importador teria de demonstrar para o CNEN a falta do produto no mercado nacional, além da autorização dessa excepcionalidade para então prosseguir com o andamento do processo de importação.

206. Em suma, considera-se que a restrição quantitativa sobre a importação do hidróxido de lítio previsto na Portaria no 279/1997 é anticoncorrencial (conforme metodologia da OCDE), produz onerosidades regulatórias (conforme a IN nº 111/2020) e configura-se como abuso de poder regulatório, nos termos da Lei de Liberdade Econômica.

CONCLUSÕES

207. Na atual configuração do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC, uma das competências desta SEAE é *“propor a revisão de leis, regulamentos e outros atos normativos da administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal que afetem ou possam afetar a concorrência nos diversos setores econômicos do País”* (art. 19, VI da Lei no 12.529, de 30 de novembro de 2011).

208. Assim sendo, dentre as atribuições da SEAE a advocacia da concorrência (ou promoção da concorrência), que consiste em esclarecer e incutir nos agentes econômicos e governamentais que os ganhos de bem-estar que a introdução e a manutenção da concorrência produzem. Tais benefícios, de modo geral, traduzem-se em preços menores e qualidade superior de bens, produtos e serviços aos usuários/consumidores, além de maior incentivo à inovação tecnológica. Em suma, a advocacia da concorrência visa fomentar a concorrência na sociedade (o que necessariamente inclui o meio empresarial) e nos órgãos da Administração Pública.

209. Uma das formas de se promover a advocacia da concorrência é a identificação, pelos órgãos que compõem o SBDC, de normas legais ou infralegais que tenham o condão de ferir ilicitamente a livre iniciativa ou a livre concorrência.

210. Ressalta-se que, do ponto de vista institucional, a SEAE não constitui instância deliberativa dentro do SBDC, embora possa provocar ou instigar eventuais mudanças normativas ou regulatórias. Neste sentido, é importante ressaltar que as análises investigativas realizadas pelo FIARC não visam substituir o papel do regulador, mas auxiliá-lo a avaliar os custos e benefícios da regulação e assim contribuir para a formulação de um

desenho regulatório que produza benefícios líquidos para a sociedade, isto é, que a sua missão institucional possa ser cumprida com o menor custo possível.

211. O presente requerimento foi admitido pelo FIARC, por ter demonstrado inequivocamente as condições estabelecidas no § 1º do art. 15 da IN nº 97/2020, dentre elas, a relevância e interesse público do requerimento, bem como o potencial impacto relevante concorrencial. Ao longo da análise investigativa, a SEAE fez uso de diversos instrumentos com o objetivo de instruir a análise – como tomada de subsídios e audiência pública – o que permitiu a ampla participação da sociedade e a avaliação da norma e do problema regulatório sob diversos pontos de vista.

212. De acordo com o artigo 18 da Instrução Normativa SEAE no 97/2020, o parecer acerca do mérito do requerimento gradará as conclusões através de sistema de bandeiras, conforme descrito na seção introdutória. Nossa análise conclui, em razão das evidências e preocupações expostas, pela **BANDEIRA VERMELHA**.

213. Em relação ao presente caso, depreende-se que a norma ora em análise - em particular, a quota de 300 kg para a importação de hidróxido de lítio estabelecida pela Portaria CNEN nº 279/97 - possui caráter anticompetitivo na forma de reserva de mercado a favor da indústria doméstica de compostos de lítio. A restrição cria condições para que o produtor possa exercer um monopólio de fato, uma vez que impossibilita a rivalidade com outros produtores estrangeiros e, consequentemente, o preço internacional não exerce qualquer disciplina sobre o preço doméstico. Conclui-se, assim, que tal distorção concorrencial possui fortes indícios de abuso regulatório, já que, por um lado, a referida norma do CNEN impacta nos custos de indústrias de outros segmentos, cujas atividades envolvem a aquisição de insumos para fins não-nucleares, tais como o hidróxido de lítio de grau técnico utilizado na produção de graxas lubrificantes. Por outro lado, políticas alternativas de desenvolvimento estratégico para o setor produtor de lítio poderiam substituir a política atual, sem maiores prejuízos à cadeia produtiva e à dinâmica econômica em geral.

214. No que tange aos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, como no âmbito da OMC, que preza pela quota como medida temporária e de exceção, a Portaria CNEN 279/1997 não se encontra em consonância a esses acordos emanados. A política regulatória da OCDE recomenda práticas mais modernas de gestão pública: Regulação Responsiva, baseada no desempenho e eficiência regulatória, além dos preceitos de tratamento equânime ao produto nacional e importado. Ademais, a recuperação econômica pós-pandemia perpassa, necessariamente, por maior inserção no cenário internacional, por meio da promoção de um comércio global intra-indústria mais dinâmico, capaz de atrair investimentos, orientando-se pela agenda verde e novas fontes de energia limpa.

215. Considerando que o mineral lítio é estratégico não somente para fins nucleares, mas também como insumo relevante para o desenvolvimento de diferentes tecnologias no contexto de transição energética, tais como baterias para veículos elétricos, entendemos ser o tema do interesse do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), conselho interministerial que estabelece as diretrizes para Política Energética Nacional, na qual se insere a Política Nacional de Energia Nuclear, cujo acompanhamento ocorre no âmbito do Ministério de Minas e Energia (MME). Dentre os estudos realizados pelo órgão federal EPE (Empresa de Pesquisa Energética), além de energia elétrica, a partir de biocombustíveis (petróleo, gás natural), há um estudo em andamento acerca de energia a base de hidrogênio. Neste sentido, recomenda-se que o CNPE promova alinhamento governamental, em nível estratégico e regulatório, para o desenvolvimento de estudos atinentes ao lítio no âmbito da Política Nacional de Energia.

216. Não obstante nossas conclusões sobre a norma, após a abertura desta análise investigativa, foi publicado o Decreto nº 11.120, de 05 de julho de 2022, que permite as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e de seus derivados. Com a publicação do Decreto nº 11.120/2022, foram revogados os Decretos nº 2.413, de 4 de dezembro de 1997 e nº 10.577, de 14 de dezembro de 2020. Consequentemente, as operações de comércio exterior de minerais e minérios de lítio e de seus derivados não necessitam mais de prévia autorização da CNE, não estando sujeitas a critérios, restrições, limites ou condicionantes de qualquer natureza, exceto aqueles previstos em lei ou em atos

editados pela Câmara de Comércio Exterior – Camex. O decreto deverá promover a abertura do mercado e corrigir as distorções concorrenceis decorrentes da regulação, estando em alinhamento com as conclusões da presente análise investigativa.

217. Considerando a publicação do Decreto nº 11.120/2022, foi encerrada a análise investigativa no âmbito do programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial - FIARC acerca do Portaria CNEN nº 279, de 5 de dezembro de 1997, instaurada nos termos do artigo 15 da Instrução Normativa nº 97 de 2 de outubro de 2020 da Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade, por perda de objeto, conforme Aviso publicado no DOU em 07 de julho de 2022⁸⁸.

⁸⁸ <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/aviso-413485574>

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Este Parecer apresenta as conclusões da Secretaria de Acompanhamento Econômico acerca do Requerimento apresentado no contexto da Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial – FIARC, com base na IN SEAE nº 97 de 2 de outubro de 2020, pelo Instituto Brasileiro de Petróleo (IBP) para investigação regulatória acerca da quota de importação de hidróxido de lítio determinada pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN).

À consideração superior

Brasília, outubro de 2022

PRISCILA YUVAMOTO
Assessora

RICARDO COELHO DE FARIA
Coordenador de Advocacia da Concorrência

ALEXANDRE GHEVENTER
Coordenador-Geral de Análise Setorial e Advocacia da Concorrência

De acordo.

ANDREY VILAS BOAS DE FREITAS
Subsecretário de Advocacia da Concorrência

De acordo.

ALEXANDRE MESSA PEIXOTO DA SILVA
Secretário de Acompanhamento Econômico

11 REFERÊNCIAS

ALESSIA, A. *et al*: Challenges for sustainable lithium supply: A critical review. Journal of Cleaner Production. Vol. 300, Jun 2021. Disponível em:
<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0959652621011732>

BERG, R.C.: South america's lithium triangle: opportunities for the biden administration. csis, august, 17th. 2021. Disponível em: <https://www.csis.org/analysis/south-americas-lithium-triangle-opportunities-biden-administration>

BRAGA, P. F. .A, FRANÇA, S. C. A. e SANTOS, R. L. C. "Panorama da Indústria de Lítio no Brasil"; *II Simpósio de Minerais Industriais do Nordeste*.
<http://mineralis.cetem.gov.br/bitstream/cetem/1280/1/Part%205.3%20anais%20segundo%20imposio%20minerais%20industriais%20do%20nordeste%20.pdf>. p. 237-247, 2010

BRAGA, P.F.A. & FRANÇA, S.C.A. "Lítio: Um mineral estratégico". Rio de Janeiro: CETEM, 2013. 1-43 p.

COLTHORPE, A.: Biden looks to turn around US dependence on lithium battery imports. June, 10th, 2021. Disponível em:
<https://www.energy-storage.news/biden-looks-to-turn-around-us-dependence-on-lithium-battery-imports/>

EUROPEAN PARLIAMENT: New EU regulatory framework for batteries: Setting sustainability requirements. March, 2021. (Legislation in Progress).

FASTMARKETS INDUSTRIAL MINERALS. <https://www.indmin.com/Lithium.html>

GUEDES NETO, Antônio Duarte (UFMG), OLIVEIRA, Carlos Alberto Teixeira de (PUC-MG) e BUSTILLOS, José Oscar William Vega (USP). Parecer apresentado para contribuir com a análise investigativa da Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial – FIARC, caso nº 2021.I.001, PA. SEI nº 0099.100837/2021-11.

GUIMARÃES, L. S. "Usos do Lítio da Indústria Nuclear". Apresentação feita no II Seminário Lítio-Brasil, 2016. http://mineralis.cetem.gov.br/bitstream/cetem/2118/10/10-Uso_litio_ind_nuclear.pdf

LOPES, M. M. "Lítio -- Características, Ocorrências, Produção e Uso". Trabalho de conclusão de curso apresentado ao CEFET/MF. 2019.

MANKIW, N.G. Introdução à Economia. Editora Campus. 2001.

MATEUS, A. Recursos naturais de lítio, Rev. Ciência Elem., V8(03):034. 2020.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA. https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-e-manuais/guiaadvocaciaconcorrencia_ascom.pdf

OCDE - Organização Para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. Guia de Avaliação da Concorrência, versão 3.0, 2017. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/competition/49418818.pdf>

PEREIRA, C.S. et al. "Refino De Compostos De Lítio Grau Técnico Para Usos Em Baterias De Íon-Li". XXVII Encontro Nacional de Tratamento de Minérios e Metalurgia Extrativa Belém-PA, 23 a 27 de outubro 2017.

PRICE, M.L.: Energy Secretary says US wants responsible lithium mining. June, 10th, 2021. Disponível em:

<https://apnews.com/article/joe-biden-technology-business-601e4b6b79ab91521972ed5d84c641b9>

RICUPERO, Rubens. A Diplomacia na Construção do Brasil: 1750-2016. Editora Versal. 2017.

SCHUARTZ, L. F.: Inovações e Defesa da Concorrência: em busca de uma política que minimize os custos de decisões equivocadas. In: Propriedade Intelectual, Antitruste e Desenvolvimento. 35-38. Timm & Paranaguá. Editora FGV/Direito Rio. 2009

UNCTAD. The relationship between competition and industrial policies in promoting economic development. 2009. http://unctad.org/en/Doc/ciclpd3_en.pdf

URIBE, Jorge M., RESTREPO, Natalia & GUILLEN, Montserrat. *Price Bubbles in Lithium Markets around the Word*, IREA Working Papers 202110, University of Barcelona, Research Institute of Applied Economics, revised Apr 2021.

VALE, E. "O impacto das novas tecnologias na demanda do lítio". IPEA. Radar nº 65, Abril de 2021, pag, 13. <http://dx.doi.org/10.38116/radar65art2>

XINSUN, HANHAO, FUQUANZHAO & ZONGWEILIU: Tracing global lithium flow: A trade-linked material flow analysis. Resources, Conservation and Recycling. Volume 124, September 2017.

<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0921344917301118>

YALCIN, Erdal, FELBERMAYR, Gabriel & KINZIUS Luisa: Hidden Protectionism: Non-Tariff Barriers and Implications for International Trade. IFO Institute, dezembro de 2017. Disponível em:

https://www.cesifo.org/DocDL/ifo_Forschungsberichte_91_2017_Yalcin_etal_Protectionism.pdf

ENDEREÇOS ELETRÔNICOS

<https://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2018/08/1-Obrigatório.pdf-Breve-História-da-Pol%C3%ADtica-Nuclear-Brasileira.pdf>

<https://bricspolicycenter.org/programas/politica-nuclear-brasileira/>

<https://www.gov.br/cnen/pt-br/acesso-a-information/institucionalhttps://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/10/18/lei-cria-autoridade-nacional-de-seguranca-nuclear>

<http://memoria.cnen.gov.br/memoria/Cronologia.asp?Unidade=Brasil>

<https://www.in.gov.br/web/dou/-/aviso-322386055>

<https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio>

<https://www.in.gov.br/web/dou/-/aviso-de-tomada-de-subsídios-seae/sepec/me/n-5/2021-326597529>

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/aviso-de-audiencia-publica-n-3/2021-328375359>

<https://www.gov.br/participamaisbrasil/litio1>

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/edital-de-chamamento-publico-para-parecer-de-amicus-curie-no-fiarc-325553116>

<https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2021/maio/ministerio-da-economia-reconhece-denuncias-de-abuso-regulatorio>

<https://www.inthemine.com.br/site/cenarios-do-litio-no-brasil/>

https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/noticias/2018/outubro/ministerio-da-fazenda-realiza-seminario-sobre-abertura-comercial-no-brasil/relatorio_final_completo_formatado_v2-agosto-16-2018.pdf

<https://www.doingbusiness.org/en/rankings>

https://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf

<https://www.heritage.org/index/visualize?cnts=brazil&type=2>

<https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/map?geozone=world&page=map&year=2019&countries=BRA>

https://issuu.com/oecd.publishing/docs/brazil_country_note - final?fr=sMjZjMDkzNTk1MQ

<https://portal.apexbrasil.com.br/noticia/apex-brasil-e-sebrae-assinam-acordo-para-promover-os-negocios-internacionais-de-micro-e-pequenas-empresas-brasileiras/>

<https://wits.worldbank.org/tariff/non-tariff-measures/en/country/BRA>

https://www.cesifo.org/DocDL/ifo_Forschungsberichte_91_2017_Yalcin_etal_Protectionism.pdf

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/G/MAQRN/BRA2.pdf&Open=True>

https://www.wto.org/english/tratop_e/markacc_e/qr_e.htm

<https://www.oecd.org/governance/regulatory-policy/49990817.pdf>

<https://www.power-technology.com/news/european-commission-launched-lithium-ion-battery-investment-project/>

<https://revistaminerios.com.br/a-corrida-para-expandir-a-oferta/>

https://www.gov.br/anm/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/serie-estatisticas-e-economia-mineral/sumario-mineral/pasta-sumario-brasileiro-mineral-2018/litio_sm_2018/view

<https://diariodocomercio.com.br/economia/sigma-inicia-as-obras-da-planta-no-jequitinhonha/>

<https://www.inthemine.com.br/site/cenarios-do-litio-no-brasil/>

<https://revistaminerios.com.br/amg-mineracao-empreendimento/>

<https://www.fastmarkets.com/commodities/industrial-minerals/lithium-price-spotlight>

<https://www.mining.com/lithium-price-hydroxide-back-on-top/>

<https://canalsolar.com.br/bnef-estima-aumento-na-demanda-anual-de-baterias-de-ion-litio/>

<https://www.infomoney.com.br/mercados/sigma-dobra-producao-de-litio-em-mg-para-suportar-demanda-da-corrida-verde-dos-carros-eletricos/>

<https://diariodocomercio.com.br/economia/mineracao-amg-vende-200-mil-t-de-concentrado-de-litio/>

<https://www.oecd.org/competition/assessment-toolkit.htm>

ANEXOS

12.1 LEGISLAÇÃO ASSOCIADA À ANÁLISE

12.1.1 Constituição Federal

Constituição Federal - Art. 177 inciso V, que estabelece que constitui monopólio da União “*a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados*”;

12.1.2 Leis Federais

Lei 4.118, de 27 de agosto de 1962, que dispõe sobre a política nacional de energia nuclear, cria a Comissão Nacional de Energia Nuclear, e dá outras providências;

Lei 6.189, de 16 de dezembro de 1974 , compete à CNEN estabelecer normas e conceder licenças e autorizações para o comércio interno e externo de minerais, minérios, materiais, equipamentos, projetos e transferências de tecnologia de interesse para a energia nuclear (art. 2º, inciso VIII, alínea “a”).

Lei 9.478, de 06 de agosto de 1997, que dispõe sobre a Política Energética Nacional

Lei 9.765, de 17 de dezembro de 1998, que institui taxa de licenciamento, controle e fiscalização de materiais nucleares e radioativos e suas instalações.

12.1.3 Decretos

Decreto 51.726, de 19 de fevereiro de 1963, em especial, os arts. 46 e 47.

[Decreto 2.413, de 4 de dezembro de 1997](#), que dispõe sobre as atribuições da CNEN nas atividades de industrialização, importação e exportação de minerais e minérios de lítio e seus derivados;

[Decreto 10.577, de 14 de dezembro de 2020](#), que alterou o Decreto no 2.413, de 4 de dezembro de 1997, estendendo o prazo da necessidade de prévia autorização da CNEN para 31 de dezembro de 2030;

[Decreto 10.657, de 24 de março de 2021](#), que institui a Política de Apoio ao Licenciamento Ambiental de Projetos de Investimentos para a Produção de Minerais Estratégicos;

12.1.4 Resoluções e Portarias

[Resolução MME nº 2, de 18 de junho de 2021](#), que define a relação de minerais estratégicos para o País, de acordo com os critérios de que trata o art. 2º do Decreto no 10.657, de 24 de março de 2021; e

[Portaria CNEN nº 279, de 5 de dezembro de 1997](#), que define regras para a importação de produtos à base de lítio.

Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial

FIARC

O FIARC tem como objetivo aprimorar o conjunto de normas infralegais que disciplinam questões de natureza regulatória e concorrencial no Brasil, a partir da identificação e avaliação pela SEAE dos atos normativos elaborados por agências, autarquias e órgãos públicos que possam causar distorção concorrencial ou que tenham caráter anticompetitivo.

Além de contribuir para o desenvolvimento do arcabouço regulatório brasileiro, espera-se que o programa também crie incentivos para a adoção de um novo modelo de formulação, implementação e avaliação da regulação no Brasil.