Reformas estruturais e regulatórias nos mercados de combustíveis no Brasil

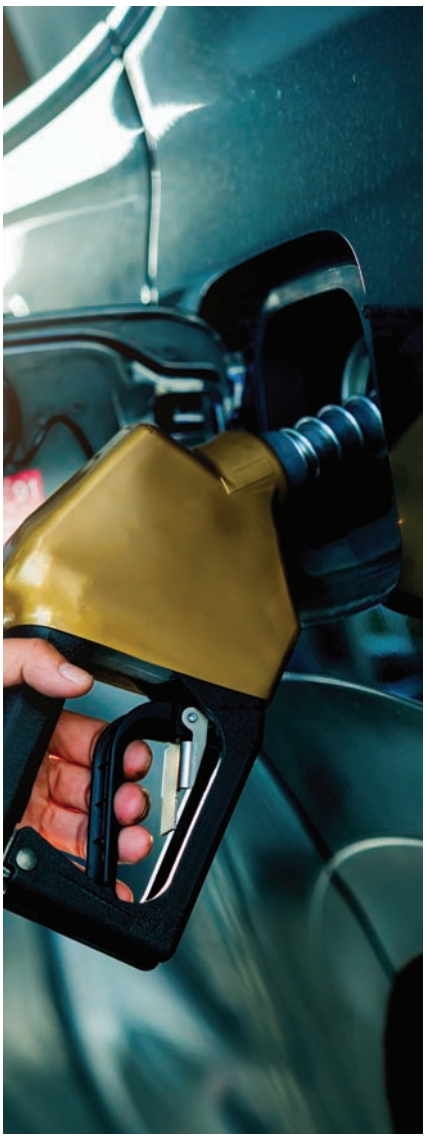
Fernanda Delgado
Professora de Geopolítica da Energia e coordenadora de pesquisa da FGV Energia

Helder Queiroz
Professor do IE/UFRJ e coordenador do Grupo de Economia da Energia

Marcelo Colomer
Professor do IE/UFRJ e pesquisador do Grupo de Economia da Energia

As políticas energéticas nacionais têm sinalizado mudanças regulatórias importantes que visam reduzir as emissões de poluentes. O segmento *downstream* da cadeia petrolífera e, em especial, os mercados de combustíveis sofrerão os impactos de tais mudanças e, inclusive, já produzem revisões dos planos de negócios e estratégias das empresas que operam nesses mercados.

A agenda regulatória para os mercados de combustíveis precisa integrar as questões de adequação que decorrem da descarbonização, bem como a necessidade de segurança do abastecimento, o que aponta para a diversificação gradativa do quadro de fontes mais limpas. No curto prazo, os rumos da recuperação econômica para superar as consequências da crise sanitária, exigem uma rápida readaptação das condições de oferta doméstica de combustíveis. No longo prazo, os rumos da denominada transição energética sinalizam alterações no padrão de consumo de combustíveis fósseis.



No Brasil, entretanto, a principal mudança esperada para os próximos anos nos mercados de combustíveis é de natureza estrutural. A desconcentração industrial prevista com a venda das refinarias da Petrobras se constituirá em uma importante mudança estrutural que ensejará, a médio e longo prazos, um novo padrão de concorrência e engendrará alterações nas condições de concorrência nos demais segmentos à jusante da cadeia de abastecimento de combustíveis. Tais alterações, contudo, serão gradativas e requerem prudência no que concerne aos dispositivos regulatórios necessários para uma nova estrutura industrial. E as autoridades de regulação e de defesa da concorrência têm buscado antecipar a revisão da agenda regulatória nesses mercados. Como será destacado adiante, a forma e a velocidade de introdução de mudanças regulatórias importam e serão decisivas para uma efetiva ampliação das condições de concorrência.

O intuito de aperfeiçoamento do ambiente regulatório e de ampliação das condições de concorrência na distribuição e na revenda de combustíveis foi colocado em debate pela ANP.[1] Entretanto, ainda que apoiada

em uma avaliação de impacto regulatório (AIR), as principais propostas ainda não estão maduras e podem colocar em risco as condições operacionais, a segurança do abastecimento e o próprio padrão de concorrência vigente no segmento de distribuição e revenda de combustíveis. Além de transmitirem a impressão de que as discussões estão deixando de lado o que realmente importa: o papel do órgão regulador, o *phase-out* em direção a um mercado aberto, e a simplificação tributária, regulatória e operacional para atrair novos *players*.

O objetivo deste artigo é examinar o escopo e a propriedade das mudanças regulatórias propostas. Entre as principais mudanças sugeridas estão: 1. a permissão e regulamentação da venda de combustíveis fora das instalações autorizadas e 2. fim ou flexibilização da tutela regulatória da exclusividade da marca.

Qual é o problema concreto?

Apesar de sua dimensão territorial, o Brasil nunca passou por nenhuma situação de desabastecimento de combustíveis. Historicamente, o controle otimizado e integrado das unidades de refino proporcionou a garantia do abastecimento, ainda que distorções oriundas da condição monopolista da Petrobras, especialmente com relação à formação de preços, possam ser lembradas.

As alterações regulatórias são motivadas pela busca (louvável, diga-se de passagem) de ampliação das condições de concorrência. Entretanto, as mudanças regulatórias propostas colocam, por um lado, em plano secundário, as especificidades setoriais de natureza logística, operacional, comercial/contratual e de segurança. Por outro lado, tampouco atentam para as condições e custos regulatórios e de fiscalização do novo ambiente concorrencial proposto; e nem para os custos de adaptação dos agentes econômicos às novas condições de mercado.

> Os rumos da recuperação econômica para superar as consequências da crise sanitária exigem uma rápida readaptação das condições de oferta doméstica de combustíveis

Neste sentido, tal como destacado por Pinto Jr. e Colomer (2021),[2] o padrão de concorrência nos mercados de combustíveis requer não apenas mais agentes econômicos ofertantes; eles precisam ter qualificação para assegurar condições adequadas de abastecimento, minimizando fraudes fiscais e adulteração.

Cabe destacar que uma intervenção preventiva das autoridades de regulação e/ou de defesa da concorrência na estrutura dos mercados de combustíveis deveria ter como ponto de partida uma análise concreta das eventuais distorções operacionais e competitivas identificadas no funcionamento do mercado nas condições atuais; levando em conta, além dos custos e possibilidade de fiscalização das medidas propostas, os custos de transação que venham a ter impactos nos mais diferentes elos da cadeia, de forma a evitar que se aumente o custo total de operação da indústria, sem uma contrapartida adequada. Em outros termos: seria fundamental ter, como ponto de partida, uma correta identificação do problema, de natureza competitiva e operacional, a ser solucionado. Cabe lembrar aqui, tal como destacado nos estudos da OECD sobre boas práticas regulatórias *reform efforts must have clear and convincing objectives*.[3]

Com relação às propostas de mudanças regulatórias, cabe destacar que elas desconsideram os custos de regulação e de fiscalização que, caso aprovadas, elas irão ensejar. Uma das principais mudanças sugeridas para o mercado de combustíveis, no âmbito da revisão regulatória da ANP, é a permissão e regulamentação da venda de combustíveis fora das instalações autorizadas.

A mudança sugerida no artigo 31 da Resolução ANP nº 41 de 2013 abre espaço para venda e abastecimento de veículos automotivos com gasolina C e etanol hidratado fora das instalações autorizadas e reguladas, atividade esta que se convencionou chamar de *delivery* de combustível. O argumento apresentado pela Superintendência de Fiscalização e Abastecimento é que a vedação à entrega de combustíveis fora das instalações autorizadas à atividade de revenda varejista impede que ofertantes e demandantes se beneficiem de novas formas de comercialização viabilizadas pelo avanço tecnológico disponível.

No entanto, mesmo que de forma excepcional, a autorização para a venda de gasolina e etanol fora dos postos revendedores traz um aumento

considerável dos riscos operacionais e ambientais sem uma contrapartida justificável de ganhos para a concorrência. Em outros termos, o aumento dos custos necessários para se fiscalizar e, dessa maneira, garantir a segurança operacional e ambiental dessa nova atividade não são compensados pelos ganhos para o consumidor em termos de redução nos preços.

No caso do abastecimento fora dos empreendimentos autorizados, a garantia das condições de segurança mínimas fica bastante dificultada pela própria natureza itinerante da atividade de *delivery* de combustível e pela dificuldade de fiscalização. A diversidade dos locais de abastecimento em termos de localização, proximidade de atividades comerciais sensíveis aos riscos (escolas, hospitais e indústrias de produtos inflamáveis), ventilação entre outros, torna, praticamente impossível, a manutenção das condições adequadas de segurança operacional e ambiental. Assim, mesmo que o agente abastecedor tenha todos os cuidados, a própria condição de abastecimento sem proteções como cobertura e local impermeabilizado e o desconhecimento dos agentes que podem desenvolver essas atividades pode levar à geração de centelhamento e ao lançamento de outros tipos de materiais durante o abastecimento. Assim, mesmo que a Resolução nº 41 exija uma série extensa de garantias dos agentes interessados e coloque uma série de restrições para a venda de combustíveis fora dos postos autorizados. Na prática, a fiscalização das condições mínimas de segurança exigidas torna-se bastante complexa o que acarretará, na melhor das hipóteses, um aumento do custo fiscalizatório e, no pior dos casos, na falta de segurança para a atividade de abastecimento.

> No Brasil, a fiscalização dos padrões de qualidade mostra-se bastante importante em função dos recorrentes problemas de adulteração e fraudes dos combustíveis

Ademais, uma das responsabilidades da ANP é garantir a qualidade dos combustíveis comercializados. No Brasil, a fiscalização dos padrões de qualidade mostra-se bastante importante em função dos recorrentes problemas de adulteração e fraudes dos combustíveis. De fato, ao lado do monitoramento dos preços, o custo de fiscalização da qualidade está entre as principais despesas com serviços regulatórios da ANP. Dentro desse contexto, a autorização das atividades de *delivery* de combustíveis tende a aumentar, consideravelmente, os já elevados custos de fiscalização da qualidade.

Outra sugestão de mudança proposta pela ANP é a flexibilização da tutela regulatória. Nesse caso, a tutela regulatória é mantida, mas é permitido que os postos bandeirados tenham em suas instalações até duas bombas "não exclusivas". Nessa situação, a ANP continua "tutelando" as "bombas bandeiradas", ou seja, exige-se e fiscaliza-se que as bombas bandeiradas somente vendam combustível da distribuidora que ostentam a marca. A permissão para venda do combustível de outras empresas de distribuição dentro dos postos bandeirados, em ambas as alternativas propostas, distorce a relação contratual e os efeitos positivos da relação existente entre empresas distribuidoras e revendedores varejistas ao aumentar os custos de transação.

Além do aumento dos custos associados ao cumprimento dos contratos entre distribuidores e postos bandeirados, a bomba não exclusiva cria um importante problema de externalidade conhecido como *free-rider*. Isto é, os benefícios dos gastos com propaganda, *marketing* e treinamento das equipes de venda realizados pelos distribuidores vinculados à bandeira do posto são compartilhados com outras empresas distribuidoras sem que estas tenham incorrido em iguais custos. Nesse contexto, na incapacidade de apropriação dos benefícios econômicos dos seus investimentos na consolidação da marca, há uma redução dos gastos com diferenciação de produto e, consequentemente, da concorrência.

Ademais, a possibilidade de venda do combustível de outros agentes distribuidores dentro de postos bandeirados aumenta o custo de monitoramento dos contratos por parte das empresas distribuidoras proprietárias da marca (o que contribui também para o aumento dos custos de transação). Isso porque a existência da bomba não exclusiva abre espaço para comportamentos oportunistas por parte das equipes de venda que

podem direcionar os consumidores para os pontos de venda "brancos" em troca de recompensas pecuniárias. Em outros termos, a bomba não exclusiva tem grande potencial para "enganar" o consumidor e a fiscalização nesse tipo de posto irá aumentar muito o custo de fiscalização da ANP e de todos os demais órgãos de defesa do consumidor.

Assim, as preocupações do regulador setorial (ANP) e do órgão de defesa da concorrência Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) não devem ser efetivamente com a existência de poder de mercado, mas sim com os efeitos líquidos desse poder de mercado sobre o bem-estar social. No caso da bomba não exclusiva, a redução dos incentivos à diferenciação do produto por parte das empresas de distribuição pode, até mesmo, reduzir os espaços concorrenciais aumentando as brechas para condutas anticompetitivas ilícitas. Em outros termos, não há evidência de que os ganhos competitivos esperados serão compensados pelos aumentos dos custos regulatório e de fiscalização.

A revisão regulatória proposta pela ANP para o segmento *downstream* está centrada no objetivo de ampliar a concorrência nos mercados de combustíveis. As alterações na regulação acontecem, em paralelo, à mudança estrutural mais importante dos últimos anos da indústria de derivados: a alienação de parte do parque de refino controlado pela Petrobras (e a consequente redução da influência estatal no setor). Ainda que as alterações previstas atentem para os segmentos à jusante do refino, é importante observar que a desconcentração industrial prevista com a venda anunciada das refinarias da Petrobras se constituirá, de fato, em uma mudança estrutural histórica que deverá ensejar em um novo padrão de concorrência no refino e alteração nas condições de concorrência nos demais segmentos.

> É função do órgão regulador, assim como do Cade, defender os interesses do consumidor, e protegê-lo quando da existência de distorções e falhas de mercado

Cabe lembrar que a ANP e o Cade dispõem, no âmbito dos marcos legais e regulatórios atuais, dos instrumentos de regulação da conduta dos agentes, podendo e devendo punir práticas anticompetitivas.

Dessa forma, seria recomendável a intensificação dos esforços de regulação da conduta, coibindo e punindo exemplarmente ações fraudulentas e práticas anticompetitivas. O Acordo de Cooperação Técnica da ANP e do Cade pode ser um instrumento ainda mais poderoso para tais ações. Por outro lado, as questões atinentes à regulação da estrutura devem ser objeto de análises mais elaboradas, tratando e revelando explicitamente os custos de regulação e os custos de adaptação dos agentes aos novos dispositivos regulatórios. Para além disso, neste ponto que mudanças estruturais requerem tempo. E, em especial, em uma cadeia produtiva como a de combustíveis, efeitos à montante e à jusante de cada segmento têm que ser considerados no exame das condições de competição.

Não é demais lembrar que é função do órgão regulador, assim como do Cade, defender os interesses do consumidor, e protegê-lo quando da existência de distorções e falhas de mercado. É importante que este saiba seus direitos e não se pode transferir a ele a responsabilidade pela fiscalização do Estado. A própria ANP coloca que "em um mercado onde se supõe que o consumidor tem um déficit informacional fundamental – ele não consegue ter certeza de que o produto ao qual atribui maior valor agregado devido à marca é o que de fato está recebendo no momento da compra...". Agregar-se-ia mais valor se o foco das ações estivesse centrado em temas relevantes como já mencionados: a proibição de práticas anticompetitivas e fraudulentas, a garantia do abastecimento nacional e a simplificação regulatória, tributária e operacional dos mercados de combustíveis. Construindo, assim, um alicerce mais sólido em direção à esperada criação de concorrência.

[1]Consulta Pública ANP n. 07/2021.

[2]Pinto Jr., H.; Colomer, M. "Análise das propostas de alteração das condições de regulação e concorrência dos mercados de combustíveis no Brasil". Parecer de contribuição para Consulta Pública ANP n. 07/2021; disponível em: <https://www.gov.br/anp/pt-br/assuntos/consultas-e-audiencias-publicas/consulta-audiencia-publica/consulta-e-audiencia-publica-no-7-2021

[3]OECD *guiding principles for regulatory quality and performance*. Paris: OECD, 2005.