



.Copyright 2005, Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás - IBP

Este Trabalho Técnico Científico foi preparado para apresentação no 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás, a ser realizado no período de 2 a 5 de outubro de 2005, em Salvador. Este Trabalho Técnico Científico foi selecionado e/ou revisado pela Comissão Científica, para apresentação no Evento. O conteúdo do Trabalho, como apresentado, não foi revisado pelo IBP. Os organizadores não irão traduzir ou corrigir os textos recebidos. O material conforme, apresentado, não necessariamente reflete as opiniões do Instituto Brasileiro de Petróleo e Gás, Sócios e Representantes. É de conhecimento e aprovação do(s) autor(es) que este Trabalho será publicado nos Anais do 3º Congresso Brasileiro de P&D em Petróleo e Gás

A DISTRIBUIÇÃO DE GÁS NATURAL E SEUS ASPECTOS REGULATÓRIOS

Hirdan Katarina de Medeiros Costa¹

¹ Instituto de Eletrotécnica e Energia - Universidade de São Paulo, Rua Prof. Luciano Gualberto, 1289, hirdanmedeiros@iee.usp.br

Resumo – Nesses últimos anos, o gás natural despontou como uma alternativa da crise energética no Brasil. Tal situação foi um dos motivos para a expansão do uso do gás e por isso da regulação da distribuição do gás natural. Assim, A proposta desse artigo é discutir a estrutura regulatória da atividade de distribuição de gás natural, dado o quadro de abertura econômica após a Emenda Constitucional nº 05. Em primeiro lugar, expõem-se as competências existentes e o papel do agente regulador. Posteriormente, buscam-se as principais características da atividade de distribuição no ambiente de monopólio natural e de economia de escala. Por fim, objetiva-se determinar a atuação do ente de regulação para assegurar a efetividade da atividade concedida ao agente privado.

Palavras-Chave: regulação; distribuição de gás natural; efetividade.

Abstract – In these past few years, natural gas in Brazil has arisen as one of the alternatives for energetic crisis suffered by the country. Such situation was one of the motives for its expansion raising, after that, the importance of the regulation of its distribution. Thus, the purpose of this paper is discusses the regulation in the distribution service of natural gas, because of the economic open after the constitutional amendment nbr. 05. In the first, it displays the abilities of the State and the role of the regulation authority. Later, it searches the mains characteristics of the natural gas distribution in the environment of natural monopoly and economy of scale. Finally, it aims to determinate the actuation of the regulation authority to assure the effectiveness of the granted activity to the private agent.

Keywords: regulation, distribution of natural gas, effectiveness.

1. Introdução

A distribuição de gás natural é atividade de competência dos Estados-federados. Com a alteração do modelo brasileiro de prestação de serviços públicos e de execução de atividade econômica quando tratados, inicialmente, como um setor típico de monopólio estatal, operou-se com o advento de tecnologias impulsionadoras do mercado de *publics utilities* a entrada de empresas privadas e, por outro lado, a necessidade de uma conjuntura voltada à reflexão acerca de instrumentos que assegurem um ambiente livre de abusos de poder econômico por parte dos agentes integrantes.

Tais mudanças, no mercado de distribuição gás natural, tiveram como percussora a Emenda Constitucional nº 5/95, que modificou a redação do art. 25, § 2º da Carta Magna. Assim, a Constituição Federal instaurou um regime de limites sutis no que diz respeito ao âmbito de atuação dos Estados-federados e da União, responsáveis respectivamente pelas etapas de distribuição e de transporte do gás natural.

Concomitante, a atual relevância que o gás vem assumindo na matriz energética do país, o tratamento da distribuição de gás natural enseja a necessidade constante de estudos aprofundados, mormente o concernente aos aspectos regulatórios e aos limites de ação dos órgãos competentes para fiscalizar e regular tais atividades, especificamente no tocante aos mecanismos de defesa da concorrência.

Neste desiderato, abordar-se-ão os paradigmas de monopólio natural e de economia de escala, para se adentrar no enquadramento do serviço de distribuição de gás canalizado, enfocando-se os limites constitucionais dos órgãos reguladores no tocante aos princípios de universalização dos serviços públicos e de políticas que corrijam ineficiências de mercado.

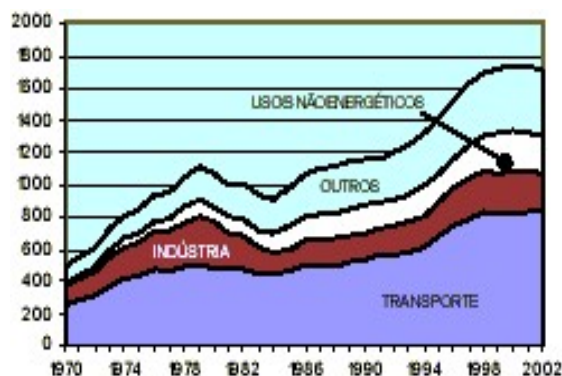
Objetiva-se neste estudo, citar, sem esgotar a temática, quais as posições governamentais voltadas à correção de falhas de mercado existentes no setor de distribuição de gás natural, em especial, a regulação.

2. O Gás Natural e a sua inserção na matriz energética brasileira

A maior disponibilidade de gás natural acarretada pela associação das reservas nacionais com as provenientes da importação dos países do Cone Sul (Bolívia, Argentina), bem como as metas integrantes do Plano Plurianual do Governo Federal em expandir os 3% da participação do GN para 12% em 2010, demonstram os diversos motivos que ascendem à inserção desse energético na matriz brasileira (Ribeiro, 2001, p.08). A figura 1 exhibe, por exemplo, que em 2002 o óleo diesel representava 56,4% do consumo no transporte rodoviário brasileiro, a gasolina tinha uma participação de 28,4 %, enquanto o gás natural 2 % (BEN 2003).

Assim, diversos agentes econômicos tanto estatais quanto privados, estão sendo atraídos com o escopo de investimento no mercado de GN, objetivando participar de parcela desses benefícios, gerando incentivos para o desenvolvimento tecnológico reduzindo custos, como, por exemplo, na construção de infra-estrutura de transporte e de distribuição, gerando economias de escala e o conseqüente barateamento de instalações para a utilização do GN.

Figura 1 - consumo setorial de petróleo (mil bep/dia)



Nesse sentido, atualmente, a malha de gasodutos que escoar gás natural de origem nacional e importado, totaliza 5.407,0 km de rede, com capacidade de transporte de 71,1 milhões de m³/d (ANP, 2004). Por sua vez no Estado de São Paulo a extensão da rede de distribuição que em junho de 1999 era 1.877,0 km, em novembro de 2003 já se encontrava em 3.505,0 km, bem como após a implantação do Gasbol, de julho de 1999 a novembro de 2002, a evolução das vendas de gás natural em metros cúbicos foi de 153,08% (CSPE, 2004).

A evolução do mercado de gás natural se restringia bastante aos países desenvolvidos, em que os óbices ao uso do gás natural são “mais facilmente transponíveis” (Santos, 2002). Porém, nota-se que, a partir da década de 90, a indústria do gás natural cresceu nos países em desenvolvimento, mormente com essa construção de infra-estrutura

necessária à expansão da cadeia produtiva do gás, como a de transporte e a de distribuição, ocasionando o processo de expansão da utilização desse energético.

No Brasil, após a Reforma do Estado e com a criação de incentivos governamentais, sente-se crescente a valorização do uso do gás no país, apresentando um grande potencial, a depender de condições econômicas, políticas e tecnológicas para a construção da infra-estrutura necessária para a produção, o transporte e a sua comercialização. Inclusive, no plano de negócios da Petrobrás para o período 2004-2010, com visão estratégica até 2015, existe a previsão de crescimento da demanda nacional de gás natural de 14,2 % ao ano, acarretando que o consumo atual, de 30,7 milhões de m³ por dia, salte para 77,6 milhões de m³ por dia em 2010.

O investimento da Petrobrás no setor está calculado em cerca de US\$ 6 bilhões. Segundo o diretor da área de Gás e Energia da Petrobrás, Ildo Sauer, o campo gigante de Mexilhão, na Bacia de Santos, deverá começar a operar em 2009, ampliando a capacidade de oferta nacional para 100 milhões de m³ por dia, incluídos os 30 milhões de m³ contratados com a Bolívia. O potencial de reservas para 2010 é de mais de 600 bilhões de m³ já foram descobertos 429 bilhões de m³ de gás, dos quais 78 bilhões estão confirmados e 341 bilhões em avaliação (Lessa, 2004).

Outrossim, é importante registrar que o crescimento do mercado de gás natural para veículos leves, o qual “vem crescendo a uma média de 20% ao ano desde 1998, período que absorveu cerca de R\$ 2,5 bilhões em investimentos em postos de abastecimento e em kits de conversão” (Lessa, 2004, p.28), ocasiona o barateamento de instalações (infra-estrutura) e de compressores para abastecimento também no pertinente ao GNV para veículos pesados, como os ônibus coletivos urbanos.

Ademais, constata-se o crescimento de projetos para a utilização do gás natural liquefeito (GNL) e também de gás natural comprimido (GNC) com o intuito de disponibilizar gás natural em mercados que não contam ou não estão interligados a redes de gasodutos, pretendendo massificar, assim, o uso do gás.

Para tanto, destaca-se a construção da planta de GNL, localizada na cidade de Paulínia em São Paulo, a cargo da White Martins, subsidiária da americana Praxair, cujo fornecimento do gás natural será garantido pela Petrobrás. “A nova parceria tem como objetivo exclusivo a distribuição e comercialização do GNL, incluindo a instalação dos tanques e regaseificadores nos clientes” (Eksterman, 2004, p.01). Nesse caso, o investimento inicial gira em torno de R\$ 38 milhões, sendo 40% de participação da Petrobrás e 60% da White Martins.

Por tudo exposto, vê-se a importância crescente do mercado de GN e da necessidade de aprofundar questões atinentes a regulação desse mercado com enfoque em suas características econômicas.

3. A distribuição de gás natural e sua acepção econômica

Conceitualmente pode-se entender que “monopólio natural ocorre quando o mercado, por suas próprias características, exige a instalação de grandes plantas industriais, que operam normalmente com economias de escala e custos unitários bastante baixos, possibilitando à empresa cobrar preços baixos por seu produto, o que acaba praticamente inviabilizando a entrada de novos concorrentes” (Vasconcelos, 1996, p.76).

A distribuição de gás natural em regra é concebida como um monopólio natural. Essa falha de mercado corresponde a quando “uma única empresa pode oferecer o bem ou serviço para o mercado inteiro a um custo menor do que o fariam duas ou mais empresas” (Mankiw, 2001, p.318). Para a teoria econômica, tal figura aparece quando existe economia de escala ao longo da faixa relevante da produção, ou seja, os custos de produção de uma unidade a mais são barateados (os custos tendem a serem declinantes com o aumento da produção). Sendo assim, quando ocorre a divisão de mercado entre mais de uma empresa num setor com características de monopólio natural o custo total médio sobe e cada uma delas produz menos.

O monopólio natural também pode se lembrado por palavras chaves como indústria de redes, em que o custo fixo da construção de infra-estrutura é alto, com investimentos iniciais elevados e um determinado período de fluxos de caixa dado à recuperação desse investimento.

Tais caracteres estão presentes no mercado de distribuição de gás natural, nesse sentido, faz-se relevante verificar de que forma conciliar o dilema sobre os benefícios de baratear os custos de produção com as ineficiências relacionadas à existência de um monopólio. Ou seja, como deve ser o papel do agente regulador, tendo em vista a minimizar os efeitos da existência de possíveis ações voltadas ao abuso de poder econômico num setor encarado como de serviço público e outrora de competência exclusiva de empresas estatais.

4. Natureza jurídica da distribuição de gás natural

A atividade de distribuição de gás canalizado, conforme o definido na redação da Constituição Federal, segue o regime de serviço público. A riqueza do assunto reside na configuração desse em termos de competência outorgada aos Estados-federados, já que, a União é a detentora dos direitos de exploração e de regulação do gás natural, da energia hidroelétrica, do petróleo e da energia nuclear. No entanto, concomitante a este fato, a Constituição dispôs sobre a competência dos Estados-federados em matéria de serviço de gás canalizado.

Dessa maneira, primeiramente, ao se perquirir sobre o alcance do termo gás canalizado, entende-se pela melhor técnica de hermenêutica, que a Constituição Federal utiliza o termo “gás” com o significado de mistura de hidrocarbonetos, não se estendendo essa competência a todo e qualquer tipo de gás (Cavalcanti, 2002).

No que tange à elucidação da expressão “serviço de gás canalizado”, embora seja corrente o entendimento esboçado pela Secretaria de Direito Econômico, em seu parecer nº 08000.021008/97-91, ao considerar a distribuição de gás qualquer transporte feito a partir do *city gate*, Cavalcanti (2002, p.82) expõe entendimento no sentido de que uma interpretação histórica da Constituição aponta para a comercialização de hidrocarbonetos gasosos a serem utilizados como combustível.

O autor continua explicitando que o seu posicionamento encontra respaldo no fato de que “o espírito da norma constitucional está em atribuir aos Estados a competência para o serviço de distribuição de energia e não de matéria-prima” (Cavalcanti, 2002, p.83).

Logo, dentro desta visão, quando o gás natural tiver destinação de matéria-prima não estará dentro da competência dos Estados. Portanto, a competência dos Estados se restringe à distribuição do gás natural através de dutos aos usuários finais, sejam estes domésticos ou industriais em geral.

No que diz respeito ao enquadramento da atividade de distribuição de gás canalizado destaca-se que “têm permanecido como prestadoras de serviços públicos, semelhantes aos serviços de água e eletricidade. (...) Frequentemente, quem se responsabiliza pela regulação é um órgão público estatal ou secretária vinculada ao setor de infra-estrutura” (Turdera, 2002, p.03).

Dessa forma, a concessionária, seja empresa pública ou privada, está submetida às regras específicas das atividades consideradas como serviço público, que, em regra, por ser serviço comercial possui regramento jurídico de direito comum, derogado, ora mais ora menos, pelo direito público (Pietro, 2001).

No entanto, “aplica-se o direito público no que diz respeito às relações entre a entidade prestadora do serviço e a pessoa jurídica política que a instituiu” (Pietro, 2001, p.100).

Segundo Pietro (2001, p.99) serviço público é “toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público”.

Assim, o serviço de distribuição de gás canalizado encontra-se submetido aos princípios de direito público atinentes à matéria, quais sejam, o da continuidade do serviço público, pois o serviço tem que ser ininterrupto; o da mutabilidade do regime jurídico, com a flexibilização do seu regime quando o interesse público assim disser; e o da igualdade dos usuários.

Com esse enquadramento jurídico, as concessionárias se vêem compelidas a seguirem o estabelecido pelo ente regulador no mercado de distribuição de gás natural. Por isso, atualmente, enxerga-se a atuação concreta de agências ou órgãos governamentais que regulam as atividades deste setor, no sentido de fiscalizar e expedir normas, com o fito de balancear os efeitos decorrentes da posição monopolística, como por exemplo, a alteração do preço do bem ajustando a quantidade que oferece ao mercado (cobrando preços superiores ao custo marginal).

Assim, dentre as políticas utilizadas pelo governo podem se destacar o aumento da concorrência com a legislação antitruste; a questão da regulamentação de comportamentos do monopolista (tarefas reguladoras) as quais, usualmente, a doutrina econômica aponta a fixação de preços; a assunção pelo governo da administração do monopólio, por meio de empresas públicas; e, por fim, deixar o mercado ao seu livre jogo.

No âmbito da regulamentação de comportamentos do monopolista, Mankiw (2001, p.332) relata que existem problemas práticos com a determinação do preço pelo custo marginal como sistema de regulação, isto é, em se tratando de monopólio natural, segundo esse autor, como os custos totais médios são declinantes, o custo marginal é inferior ao custo total médio. Dessa maneira, “se os responsáveis pela regulamentação fixarem os preços no nível do custo marginal, então os preços serão inferiores ao custo total médio da empresa e esta perderá dinheiro. Em lugar de cobrar esse preço baixo, a empresa sairá do mercado”.

Portanto, no âmbito da regulação a ser exercida pelo ente regulador vale deixar clara que a postura adotada deverá se ater na estrutura de mercado do ponto de vista econômico e na configuração jurídica dada pela Constituição e pelas leis. Daí a importância de estudos a respeito dessa temática, no intuito de aprofundar e fundamentar a ação da agência, a fim de que essa não destoe da especificidade do mercado sob análise.

5. Considerações Finais

No decorrer deste estudo foi possível verificar a importância existente na perfeita delimitação das competências em matéria de regulação no setor de distribuição de gás natural, com enfoque para a ação das agências ou órgãos públicos estaduais.

Por se tratar de um tema que se insere num contexto maior que o mesmo, qual seja, a nova disposição acerca do marco regulatório da energia, ainda em fase de construção por parte do Ministério de Minas e Energia, porém já com alguns indícios de resultados no *upstream* (com a avocação para o ministério de funções antes previstas para a ANP – Agência Nacional do Petróleo, como a formalização do contrato de concessão), é possível constatar que o direito do gás natural ainda passará por diversas mudanças, nem todas decorrentes de uma nova postura do mercado ou de novas tecnologias, mas principalmente da estrutura legal a ser montada, a qual perpassa necessariamente pela percepção das falhas de mercado e da importância da atuação do governo.

Verificam-se de fato, falhas de mercado, como o monopólio natural, em que se mostra imprescindível a atuação do agente governamental a fim que o consumidor deste produto não fique submetido a um único fornecedor,

tendo em vista, o abuso de poder econômico causar necessariamente o desvio da alocação ineficiente de recursos da sociedade.

Assim, trata-se de um mercado altamente especializado, onde se demandam altos custos iniciais e que, pelas suas próprias características, como a inviabilidade de armazenamento do gás e dos riscos envolvidos, precisa de uma ação governamental que leve em conta o bem estar social e os retornos esperados pelos agentes econômicos. Tais riscos, entretanto, deve ser administrado, seja pela ANP, no plano nacional, seja pelas agências estaduais, onde ambas devem ser plenamente hábeis, técnica e juridicamente, ao tratar com as empresas deste mercado, sob o risco de se submeterem ao que a doutrina especializada chama de *teoria da captura*, que reflete justamente a submissão, por fatores econômicos e/ou tecnológicos, das agências reguladoras às empresas que ela deveria fiscalizar.

6. Referências

- Balanço Energético Nacional – BEN. Ministério de Minas e Energia, 2003.
- CAVALCANTI, J. R. P. F. Limites da competência estadual em matéria de gás. Temas de Direito do Petróleo e do Gás Natural. In: PIRES, Paulo Valois (Coord.). Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2002.
- Comissão de Serviços Públicos de Energia - CSPE (2004). Mercado de gás natural, dados de 2003. In: <http://www.cspe.sp.gov.br>. Acesso em 30 de novembro de 2004.
- EKSTERMAN, P. Gás Natural Liquefeito (GNL) abre mercados. In: <http://www.gasenergia.com.br>. (Portal GásEnergia). Acesso: 15 de maio de 2004.
- LESSA, D. GNV: expansão subsidiada. Revista Brasileira de Tecnologia e Negócios de Petróleo, Gás, Petroquímica, Química Fina e Indústria do Plástico. Ano VII, n. 36, maio/junho 2004, p. 28-34.
- MANKIW, N. G. Introdução à economia: princípios de micro e macroeconomia. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2001.
- PIETRO, M. S. Z. D. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- RIBEIRO, S. K. Estudo das Vantagens Ambientais do Gás Natural Veicular: o caso do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: COPPE/UFRJ, 2001.
- SANTOS, E., FAGÁ, M. T. W., BERMUDO NETO, A. Uso do gás natural como combustível em veículos de transporte coletivo urbano – estágio atual, perspectivas e dificuldades.
- TURDERA, M. V. A. Evolução do Mercado de Gás Natural - Parte XIII: As companhias na cadeia de gás natural. Disponível em: www.gasbrasil.com.br. Acesso em 31 de maio de 2002.
- VASCONCELOS, M. A. S. Economia micro e macro. São Paulo: Atlas, 1996.