



PORTAL DE PESQUISA TEXTUAL

Pesquisa:

[Livre](#)
[Em](#)
[Formulário](#)



Quinta-feira, 8 de Maio de 2008.

Pesquisa número: 1
Expressão de Pesquisa: Pesquisa em formulário - documento número: 2249, ano do documento: 2007
Bases pesquisadas: Acórdãos
Documento da base: Acórdão
Documentos recuperados: 6
Documento mostrado: 2
Status na Coletânea: Não Selecionado

Visualizar este documento no formato:



Status do Documento na Coletânea:

[Não Selecionado]

[Coletânea?](#)

[Voltar à lista de documentos](#)

Identificação

Acórdão 2249/2007 - Plenário

Número Interno do Documento

AC-2249-45/07-P

Grupo/Classe/Colegiado

Grupo I / Classe VII / Plenário

Processo

010.512/2006-1

Natureza

Acompanhamento

Entidade

Entidade: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP

Interessados

Responsáveis: Haroldo Borges Rodrigues de Lima, Diretor-Geral, Newton Reis Monteiro e Nelson Narciso Filho, Diretores

Sumário

ACOMPANHAMENTO. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO. OUTORGA DE CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS

NATURAL. OITAVA RODADA DE LICITAÇÕES. APROVAÇÃO DO PRIMEIRO E SEGUNDO ESTÁGIOS. RECOMENDAÇÕES. DETERMINAÇÕES.

Assunto

Acompanhamento

Ministro Relator

RAIMUNDO CARREIRO

Unidade Técnica

SEFID - Sec. de Fiscalização de Desestatização

Dados Materiais

(c/ 14 anexos)

Relatório do Ministro Relator

Transcrevo, a seguir, com fundamento no art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.443/92, a instrução elaborada no âmbito da Sefid, cujas conclusões mereceram a anuência do Diretor da 1ª DT e do titular da unidade técnica (fls. 124/150 - v. p.):

“Em exame o processo de acompanhamento da Oitava Rodada de Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural realizada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP), como órgão regulador da indústria do petróleo.

2. A Constituição Federal estabelece no inciso I do art. 177 que é monopólio da União a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos. A emenda n.º 9 de 1995 alterou o § 1º do art. 177, que vedava à União ceder ou conceder qualquer tipo de participação, na exploração de jazidas de petróleo ou gás natural, entre outras, autorizando a contratação de empresas estatais ou privadas a realizar a exploração das atividades ligadas à indústria do petróleo em condições estabelecidas em lei. Essa modificação permitiu a quebra do monopólio da Petrobras na execução das atividades de exploração e produção de petróleo.

3. A Lei nº 9.478/1997, conhecida como Lei do Petróleo, dispõe que as atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e de gás natural serão exercidas mediante contratos de concessão, precedidos de licitação, que será regida pela própria Lei n.º 9.478/1997 e pelo regulamento expedido pela Agência (anexo à Portaria ANP n.º 174, de 25/10/1999). A concessão implica, para o concessionário, a obrigação de explorar, por sua conta e risco e, em caso de êxito, produzir petróleo ou gás natural em determinado bloco(1) , conferindo-lhe a propriedade desses bens, após extraídos, com os encargos relativos ao pagamento dos tributos incidentes e das participações legais ou contratuais correspondentes.

(1) Bloco: parte de uma bacia sedimentar, formada por um prisma vertical de profundidade indeterminada, com superfície poligonal definida pelas coordenadas geográficas de seus vértices, onde são desenvolvidas atividades de exploração ou produção de petróleo e gás natural.

Bacia Sedimentar: depressão da crosta terrestre onde se acumulam rochas sedimentares que podem ser portadoras de petróleo ou gás, associados ou não.

4. Até o presente momento, foram realizadas sete rodadas de licitações de blocos exploratórios e duas rodadas de licitações de áreas com acumulação marginais. A 7ª Rodada de Licitações foi realizada nos dias 17, 18 e 19/10/2005, e foram arrematados 251 dos 1.134 blocos com risco exploratório ofertados, totalizando um total de 195 mil km², e 16 das 17 áreas com acumulações marginais. Das 116 empresas habilitadas, 85 apresentaram ofertas isoladamente ou em consórcio, sendo que 41 tiveram êxito e assinaram os Contratos de Concessão decorrentes.

5. O total de Bônus de Assinatura arrecadado foi de R\$ 1.089 milhões, sendo R\$ 1.086 milhões nos Blocos com Risco Exploratório e R\$ 3 milhões nas Áreas Inativas com Acumulações Marginais.

6. O Programa Exploratório Mínimo para os Blocos com Risco Exploratório, totalizou 196 mil Unidades de Trabalho, podendo-se estimar cerca R\$ 1.797 milhões de investimentos mínimos na fase de Exploração, nos próximos seis anos.

7. O Programa de Trabalho Inicial aplicado às Áreas Inativas com Acumulações Marginais foi de 6 mil Unidades de Trabalho, que permite imputar investimentos mínimos para a atividade de Avaliação de R\$ 62 milhões nos próximos dois anos.

OITAVA RODADA

8. A Oitava Rodada de Licitações de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural foi anunciada em 2/5/2006 no Diário Oficial da União - DOU, por meio da Resolução n.º 2/2006 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), que autorizou a elaboração de estudos por parte da ANP com supervisão do Ministério das Minas e Energias (MME), visando ao planejamento da rodada.

9. A Resolução determina que o MME, com base nos estudos realizados pela ANP, selecione e dimensione os blocos a serem ofertados em licitação, após o que serão submetidos ao CNPE que aprovará a realização da 8ª Rodada. Estabelece, também, que as licitações terão como objeto:

- áreas em Bacias de Elevado Potencial de Descobertas para Gás Natural e Petróleo (BPD), com ênfase especial no potencial para produção de gás natural, visando recompor as reservas nacionais e o atendimento da crescente demanda interna;

- áreas em Bacias de Novas Fronteiras Tecnológicas e do

Conhecimento (BNF), com o objetivo de atrair investimentos para regiões ainda pouco conhecidas geologicamente ou com barreiras tecnológicas a serem vencidas, possibilitando o surgimento de novas bacias produtoras;

- áreas em Bacias Maduras (BM), com objetivo de oferecer oportunidades a pequenas e médias empresas, em bacias densamente exploradas, possibilitando a continuidade da exploração e a produção de petróleo e gás natural nestas regiões onde essas atividades exercem importante papel sócio-econômico;

- áreas Inativas com Acumulações Marginais de Petróleo e Gás Natural - Campos Marginais - para a reativação da produção de campos com reservas conhecidas, que não atrai o interesse econômico das grandes empresas, face ao baixo volume de hidrocarbonetos recuperáveis, mas que podem representar oportunidades de interesse para as pequenas e médias empresas.

10. Cabe ressaltar que o CNPE autorizou a ANP, por meio da Resolução n.º 1/2006, a realizar a 2ª Rodada de Licitações de Campos Marginais para a produção de petróleo e gás natural, a chamada Rodadinha, no 1º semestre de 2006. A 1ª Rodada de Campos Marginais foi incluída na 7ª Rodada Licitações. A ANP realizou a "Rodadinha", e o resultado das licitações foi divulgado no dia 29/6/2006. Como se verá, os Campos Marginais não farão parte da 8ª Rodada de Licitações.

11. A ANP realizou estudos destacando dois grupos de setores e blocos:

a) oferta de blocos não arrematados em setores(2) da Sétima Rodada (a área concedida totalizou 195 mil km², representando 22% dos blocos e 49% da área ofertada - Nota Técnica ANP/SDB 27/2005, anexo 1);

(2) Subdivisão de bacia sedimentar, que contém blocos com características semelhantes.

b) apresentação de novos setores e blocos, não ofertados na Sétima Rodada (anexo 2).

12. Após a exclusão de áreas indicadas pelos órgãos ambientais e outros ajustes, a ANP apresentou ao MME proposta para ofertar 1.153 blocos exploratórios, totalizando aproximadamente 380 mil km², conforme Nota Técnica ANP/SDB 011/2006 (fls. 37/38, anexo 4), sendo 571 blocos localizados em terra e 582 no mar.

13. A Resolução n.º 3/2006, publicada no DOU em 2/8/2006, autorizou a realização da 8ª Rodada de Licitações, definindo como objeto áreas com Bacias de Elevado Potencial de Descobertas para Gás Natural e Petróleo, com ênfase especial no potencial para exploração de Gás Natural (35 blocos), áreas em Bacias de Novas Fronteiras Tecnológicas e do Conhecimento (153 blocos marítimos e 47 terrestres) e áreas em Bacias Maduras (49 blocos),

totalizando 101 mil km² em 284 blocos exploratórios situados em 14 setores e 7 bacias sedimentares.

ACOMPANHAMENTO DA DESESTATIZAÇÃO

1.1 Primeiro Estágio - Da Viabilidade Técnica e dos Estudos de Impacto Ambiental

14. Conforme dispõe o art. 7º, I, da IN TCU n.º 27/98, no Primeiro Estágio, devem ser analisados os seguintes elementos:

a) relatório sintético sobre os estudos de viabilidade técnica e econômica do empreendimento, com informações sobre objeto, área e prazo de concessão;

b) estudos vinculados à outorga, de utilidade para a licitação, realizados ou autorizados pelo órgão ou pela entidade federal concedente, quando houver;

c) relatório sintético sobre os estudos de impactos ambientais, indicando a situação do licenciamento ambiental, observando o disposto no item 9.1.1 do Acórdão n.º 787/2003 - TCU - Plenário.

1.1.1 Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica dos Blocos Ofertados

15. É entendimento do TCU (Acórdãos nº 68/2003 e 520/2004) que o Estudo de Viabilidade Técnica e Econômica deve abranger um estudo detalhado que demonstre, de forma objetiva: os critérios de seleção de blocos de acordo com as diretrizes da política energética nacional e os critérios de julgamento, incluindo a precificação mínima do bônus de assinatura.

Seleção de Blocos para Licitação

16. Com relação ao estudo sobre os critérios de seleção de blocos para licitação, a Resolução CNPE nº 8/2003 determina que os blocos devem ser selecionados considerando o planejamento dos volumes a incorporar nas reservas do país, de maneira a permitir a manutenção da auto-suficiência sustentável e a manutenção do adequado volume de reservas. A Resolução n.º 2/2006, conforme já exposto, autorizou a realização de estudo e definiu o objeto da 8ª Rodada. A Resolução n.º 3/2006 autorizou a realização da Rodada e definiu as áreas a serem ofertadas.

17. A ANP, por meio das Notas Técnicas n.º 27 e 28 de 2005 (Anexos 1 e 2) expedidas pela Superintendência de Definição de Blocos (SDB), propôs a realização de estudos para a realização da 8ª Rodada. O anexo 1 cuida dos setores e blocos não arrematados na 7ª Rodada, e justifica a sua inclusão na 8ª Rodada com os seguintes argumentos:

- são áreas de interesse exploratório que estão nos três modelos exploratórios (BPD, BM e BNF) adotados pelo Governo a partir da Resolução n.º 8/2003 do CNPE;

- o não arremate das empresas na rodada anterior não significa falta de interesse;

- a oferta de um conjunto mais diversificado de blocos permite

atender aos interesses de um grupo mais amplo de empresas, gerando um evento mais competitivo e dinâmico;

- houve nomeação de blocos de elevado potencial, não arrematados na 7ª Rodada nas três bacias: Santos, Campos e Espírito Santo (estudos detalhados sobre esses blocos apresentados na NT 009/2006 da SDB, anexo 5).

18. O anexo 2 sugere a inclusão de novos setores e blocos, não ofertados na 7ª Rodada, objetivando apresentar um leque maior de alternativas nos três modelos exploratórios.

19. Observa-se que a ANP apresentou estudos ao MME disponibilizando a oferta de 1.153 blocos exploratórios. O CNPE autorizou a oferta de apenas 284 blocos, excluindo da 8ª Rodada toda a Bacia de Campos e priorizando o Gás Natural e óleos leves.

Critérios de Julgamento

20. A Seção IV da Lei do Petróleo trata especificamente do julgamento da licitação e estabelece o seguinte:

“Art. 40. O julgamento da licitação identificará a proposta mais vantajosa, segundo critérios objetivos, estabelecidos no instrumento convocatório, com fiel observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e igualdade entre os concorrentes.

Art. 41. No julgamento da licitação, além de outros critérios que o edital expressamente estipular, serão levados em conta:

I - o programa geral de trabalho, as propostas para as atividades de exploração, os prazos, os volumes mínimos de investimentos e os cronogramas físico-financeiros;

II - as participações governamentais referidas no art. 45. (...)

Art. 45. O contrato de concessão disporá sobre as seguintes participações governamentais, previstas no edital de licitação:

I - bônus de assinatura; (...)

Art. 46. O bônus de assinatura terá seu valor mínimo estabelecido no edital e corresponderá ao pagamento ofertado na proposta para obtenção da concessão, devendo ser pago no ato da assinatura do contrato.”

21. A metodologia utilizada pela ANP nas quatro primeiras rodadas utilizou como critérios de julgamento o (I) bônus de assinatura e o (II) conteúdo local. Nas três últimas rodadas foi acrescentado um terceiro critério, o (III) programa exploratório mínimo.

(I) Bônus de Assinatura:

22. Bônus de assinatura é o valor pago para a obtenção da concessão de área para exploração ou produção de petróleo ou gás natural, constituindo-se na remuneração inicial do Estado, que detém o monopólio dos recursos de hidrocarbonetos. Ele significa uma percepção do potencial dos recursos (existentes ou a descobrir) e da atividade exploratória e é oferecido pelas empresas na licitação, sendo o primeiro custo efetivo e risco associado ao bloco exploratório.

23. A metodologia para determinação do valor mínimo para o bônus de assinatura leva em conta os seguintes pressupostos:

a) o valor não pode ser elevado em demasia de modo a tornar o investimento não atrativo economicamente;

b) o valor não pode ser muito baixo a ponto de não remunerar o Estado adequadamente pela área concedida;

c) o valor deve ser tanto maior quanto for a possibilidade de retorno do investidor e deve levar em consideração: a atratividade exploratória, a localização e classificação do setor, o volume de dados disponíveis, o meio ambiente e a infra-estrutura existente e necessária;

(II) Conteúdo Local:

24. Conteúdo Local é a medida que afere o grau de nacionalização dos bens e serviços utilizados nas atividades de Exploração e Produção de Petróleo e Gás Natural (E&P). A utilização desse critério objetiva induzir a utilização de capacidade industrial e de serviços do Brasil, proporcionando desenvolvimento e emprego. A exigência de critérios mínimos de utilização de Conteúdo Local deve, todavia, ser usado com parcimônia, pois não pode onerar excessivamente ou obstaculizar a atividade de E&P, tendo em vista a incapacidade da indústria nacional no fornecimento de certos insumos.

25. Ressalva-se que a utilização do critério de Conteúdo Local implica a necessidade de controle, por parte da ANP, do cumprimento do acordado e a eventual aplicação de sanções, no caso de descumprimento.

(III) Programa Exploratório Mínimo

26. O Programa Exploratório Mínimo (PEM) é o compromisso assumido pela empresa concessionária de realização de investimentos mínimos na atividade de exploração. Da 1ª à 4ª Rodada de licitações o PEM era compulsório, com investimentos apontados pela ANP no edital, em quantidade de sísmicas e número de poços exploratórios a serem perfurados. Nas rodadas seguintes o PEM não era mais definido em edital, passando a ser uma atribuição do concessionário. O PEM oferecido é expresso em Unidades de Trabalho (UT) e corresponde a um conjunto de operações ofertadas pelo concessionário. O edital passou a estabelecer os trabalhos exploratórios aceitos e a tabela de equivalência das UT com respectivos valores da garantia financeira do PEM. Desde então, o PEM passou a integrar os critérios de aferição da oferta.

27. A pontuação final da empresa participante da licitação é mensurada pela média ponderada obtida nos critérios de julgamento. A evolução histórica dessa ponderação pode ser visualizada na tabela a seguir:

Tabela 1

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: site ANP

Critérios de Julgamento Adotados na Oitava Rodada de Licitações

28. Para a 8ª Rodada, a ANP adotou os mesmos critérios de

juízo utilizados na 7ª Rodada, ou seja:

- Bônus de Assinatura com peso de 40% no cálculo da nota final.
- Conteúdo Local com peso de 20% no cálculo da nota final, sendo 5% para a Fase de Exploração e 15% para a Etapa de Desenvolvimento da Produção.
- Programa Exploratório Mínimo (PEM), com peso de 40% no cálculo da nota final.

29. Assim, para um máximo de 100 pontos no juízo de cada bloco, a nota final a ser atribuída a uma determinada empresa será composta por 4 (quatro) parcelas, calculadas como se segue:

$$\text{NOTA FINAL} = \text{NOTA 1} + \text{NOTA 2} + \text{NOTA 3} + \text{NOTA 4}$$

(I) Bônus de Assinatura

30. A metodologia utilizada na determinação do bônus mínimo de assinatura foi mantida em relação à 7ª Rodada de Licitações, mas com alguns aprimoramentos na precificação dos blocos em terra.

Blocos em Terra

31. Os blocos situados em terra foram divididos em Nova Fronteira e Bacias Maduras. A ANP estabelece valores baixos de bônus mínimo para estes blocos, com o objetivo de estimular investimentos por parte de pequenas empresas nacionais. Os blocos considerados de Nova Fronteira tiveram o bônus mínimo mantido em R\$ 10.000,00, mesmo valor da rodada anterior. Os blocos de Bacias Maduras tiveram o valor majorado para R\$ 16.000,00 ou, se próximos de campos produtores, R\$ 25.000,00.

Blocos em Mar

32. O Bonus Mínimo de Assinatura nos blocos em mar é determinado pela seguinte fórmula:

Bônus Mínimo = Bônus de Referência X (Atratividade Exploratória)² X Localização de Setores X Volume de Dados X Infra-estrutura X Fator Meio Ambiente

33. O bônus de referência é o ponto de partida para a determinação do valor do bônus mínimo e procura agrupar, na medida do possível, os blocos com dimensões e modelos exploratórios semelhantes:

- blocos em áreas de águas rasas e novas fronteiras - R\$ 32 mil;
- blocos em áreas de águas rasas e de elevado potencial - R\$ 164 mil;
- blocos em águas profundas e novas fronteiras - R\$ 164 mil;
- blocos em águas profundas e elevado potencial - R\$ 328 mil.

34. As demais variáveis são multiplicadores do bônus de referência, definidas da seguinte forma:

- Atratividade Exploratória: multiplicador entre 1 e 5 elevado ao quadrado. É determinado através dos estudos geológicos e procura denotar a chance de sucesso na obtenção de achados comerciais.
- Localização do setor: multiplicador entre 1 e 3; bacias não-

produtoras (1); bacias não-produtoras com descobertas não comerciais (2); bacias produtoras (3).

- Volume de Dados: multiplicador entre 0,75 e 2 de acordo com a densidade de informações.

- Infra-estrutura: multiplicador entre 1 e 2, somente a bacia de Campos tem multiplicador 2, todas as demais 1.

- Fator meio ambiente: Multiplicador entre 0,5 e 1. Considera a dificuldade a ser enfrentada para a obtenção da licença ambiental, que é diretamente proporcional à sensibilidade ambiental da área.

35. Nesse contexto, a Agência determinou o bônus mínimo específico para a Oitava Rodada de Licitações:

Tabela 02

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: Edital de Licitações

(II) Conteúdo Local

36. Para efeito de pontuação na oferta, são considerados apenas os percentuais de conteúdo local que estejam compreendidos entre os valores mínimos e máximos estipulados na tabela abaixo:

Tabela 03

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: Edital de Licitações

37. Valores ofertados de conteúdo local inferiores ao mínimo não são aceitos e, apenas para efeito de pontuação, são considerados os valores máximos da tabela, mesmo que a oferta tenha valor superior.

38. Observa-se que a agência não apresentou estudos que justificassem a escolha dos referidos limites mínimo e máximo, em função da localização dos blocos e etapa da concessão.

39. O Anexo VI do Pré-Edital contém, para cada uma das diferentes localizações de blocos, uma planilha contendo os percentuais de conteúdo local mínimos, por item e subitem a serem oferecidos pela empresa ou consórcio interessado em arrematar um determinado bloco. O percentual global de conteúdo local a ser ofertado na fase de exploração e na etapa de desenvolvimento, objeto de apuração na oferta, será calculado, pelo licitante, a partir do percentual de conteúdo local oferecido para cada um dos itens e subitens relacionados na planilha (com valor igual ou superior ao valor mínimo da planilha), ponderado pelo peso do referido item ou subitem no investimento previsto para a respectiva atividade (exploração ou desenvolvimento).

40. O peso de cada item ou subitem deve ser proposto pelo licitante, com base no custo total do empreendimento. A determinação de percentual global de conteúdo local a ser ofertado é responsabilidade da empresa ou consórcio. A planilha, devidamente preenchida, deve ser entregue no momento da licitação, juntamente com as ofertas do bônus de assinatura e do programa exploratório mínimo (PEM). O Pré-Edital dispõe também a respeito

das multas incidentes sobre a não realização do percentual proposto para o conteúdo local.

41. Observa-se que o diretor geral da ANP, Haroldo Lima, admitiu em reportagens veiculadas na Gazeta Mercantil e Jornal do Brasil (fls. 34/35, principal) que a "agência desenvolve fiscalização meramente declaratória, limitada à boa fé dos dados e informações fornecidos pelas companhias".

42. A ANP, na 7ª Rodada de Licitação, havia retirado o critério de conteúdo local do Pré-Edital e alegou, entre outros motivos, que seria necessário buscar um conhecimento mais aprofundado da capacidade existente e da competitividade da indústria nacional, tanto em equipamentos e componentes como em serviços e que a agência vem sendo prejudicada na contratação de tais estudos pela carência atual de recursos orçamentários (fl. 54, principal, TC 002.428/2005-3). Entretanto, por decisão do MME (fl. 286, anexo 53, TC 002.428/2005-3), o critério de conteúdo local foi reincorporado no edital da 7ª Rodada.

43. Considerando que a falta de fiscalização adequada pode levar as empresas a ofertarem conteúdo local acima do de fato praticado e alterar de forma ilegítima o resultado final da licitação, e que a adoção de conteúdo local inferior traz conseqüências negativas à geração de emprego e renda no país, foi expedida diligência (fl. 102, principal), objetivando colher informações sobre os procedimentos de fiscalização atualmente adotados pela ANP, no controle da implementação do percentual de conteúdo local estabelecido nos contratos com as empresas concessionárias.

44. Em resposta à diligência, a agência informou (fls. 103/123, principal) que a fiscalização é realizada com base na Portaria ANP nº 180/2003 e no art. 43, VII, da Lei nº 9.478/1997 que atribui à ANP a responsabilidade pela auditoria contábil e financeira das concessionárias. A agência exerce o controle em três fases:

(i) Fase Declaratória: recebimento e análise dos relatórios de gastos trimestrais estabelecidos através da Portaria ANP nº 180/2003. Os valores apresentados são confrontados com os percentuais acordados no contrato de concessão.

(ii) Fase de Auditoria: instaura um processo administrativo que se destina a confirmar, em todos os casos, o cumprimento da obrigação contratual referente ao conteúdo local. Ocorre no final do período exploratório ou após cada módulo da etapa de desenvolvimento ou ainda no caso de extinção do contrato.

(iii) Fase de Aplicação das Penalidades: ocorre em caso de desconformidade entre os valores efetivamente gastos e acordados contratualmente de conteúdo local e implica a aplicação de multa.

45. A agência conclui a resposta à diligência, afirmando que dispõe de mecanismos legais e contratuais necessários ao exercício da fiscalização e auditoria do conteúdo local de bens e serviços constantes nos contratos de

concessão das rodadas 1 a 7, bem como de meios para aplicação de penalidades pecuniárias pelo descumprimento dessas obrigações.

46. A resposta dada pela Agência à diligência foi satisfatória no sentido de mostrar a sistemática adotada para o controle sobre o conteúdo local, no entanto são necessárias informações adicionais e possivelmente uma auditoria operacional para a verificação da eficácia deste controle.

47. A fim de subsidiar futuros trabalhos de fiscalização do Tribunal e com fulcro no art. 1º, XV, do Regimento Interno, sugere-se que seja expedida determinação para que a ANP informe o número de auditorias de fiscalização de conteúdo local realizadas até o momento, irregularidades encontradas, sanções aplicadas e apresente um cronograma de execução de auditorias de fiscalização de conteúdo local para os próximos 3 anos.

48. Considerando que não foram apresentados estudos que justificassem a escolha dos limites mínimo e máximo do conteúdo local, definidos no edital da 8ª Rodada de Licitações, sugere-se que seja expedida determinação para que a ANP, ao adotar limites mínimo e máximo de conteúdo local no edital de futuras rodadas de licitações de blocos para exploração de petróleo e gás natural, apresente ao Tribunal, para fins de análise do 1º estágio do acompanhamento (IN TCU nº 27/98), os estudos que fundamentaram a escolha dos referidos limites.

(III) Programa Exploratório Mínimo (PEM)

49. O PEM é expresso em UT, cuja conversão está definida, na Tabela 12 do Pré-Edital, de acordo com a área do bloco em oferta. Cada empresa candidata propõe o PEM, que não pode ser igual a zero, e obtém o equivalente em UT. O PEM deverá vir acompanhado de garantia financeira que será usada pela ANP no caso do não adimplemento da proposta.

1.1.2 Informações Sobre Objeto, Área e Prazo de Concessão

50. A ANP informou no Pré-Edital (pag. 9/10) e no site www.brazil-rounds.gov.br o objeto da licitação e a localização dos blocos. A 8ª Rodada de Licitações "tem como objeto a outorga de Contratos de Concessão para o exercício das atividades de Exploração, Avaliação, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e Gás Natural em 284 Blocos com risco exploratório localizados em 14 Setores de 7 Bacias Sedimentares brasileiras: Barreirinhas, Espírito Santo, Pará-Maranhão, Santos, Sergipe-Alagoas, Pelotas e Tucano-Sul." Os Setores em licitação são descritos na Tabela 2 e as coordenadas dos Blocos no Anexo I, ambos do Pré-Edital.

51. Com relação ao prazo de concessão, o Pré-Edital (pag. 45) informou que o Contrato terá duração de até 35 anos, compreendendo as Fases de Exploração e de Produção. " A fase de Exploração terá duração de três a oito anos, divididos em dois períodos, sendo o primeiro associado ao PEM. A Fase de Produção, que inclui a Etapa de Desenvolvimento, terá duração máxima de 27 anos."

1.1.3 Estudos de Impactos Ambientais

52. A Constituição Federal deu especial atenção às questões ambientais e atribuiu competência comum à União, Estados, Distrito Federal e Municípios para proteger o meio ambiente, preservar as florestas, a fauna e a flora.

“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;”

53. A indústria do petróleo, com toda a sua multiplicidade de processos e produtos obtidos, traz um elevado risco potencial de danos ao meio ambiente, que podem advir tanto da atividade rotineira, portanto previsível (perfuração de poços, resíduos, etc), como de acidentes operacionais (vazamentos de produtos, incêndios e explosão). A magnitude econômica dessa indústria justifica elevados gastos na mitigação dos riscos ambientais e sociais associados à atividade petrolífera. A disposição dos agentes econômicos em investir na proteção do meio ambiente, contudo, está diretamente relacionada ao rigor da legislação ambiental de cada país e à capacidade operacional do órgão regulador da indústria do petróleo e dos órgãos ambientais.

54. A Lei do Petróleo determinou que a Política Energética Nacional terá como objetivo a proteção do meio ambiente e a ANP deverá fazer cumprir as boas práticas de preservação do meio ambiente.

“Dos Princípios e Objetivos da Política Energética Nacional

Art. 1º As políticas nacionais para o aproveitamento racional das fontes de energia visarão aos seguintes objetivos: (...)

IV - proteger o meio ambiente e promover a conservação de energia; (...)

Art. 8º A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe: (...)

IX - fazer cumprir as boas práticas de conservação e uso racional do petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis e de preservação do meio ambiente;”

55. Para zelar adequadamente pela questão ambiental, o órgão regulador do setor petrolífero nacional e os órgãos ambientais devem estar bem articulados e serem capazes de realizar ações integradas, tanto na esfera do planejamento quanto na implementação de operações conjuntas que abordem os aspectos ambientais e de segurança operacional.

56. O CNPE se pronunciou sobre o assunto, por meio da Resolução n.º 8/2003, e estabeleceu que a ANP deverá selecionar áreas para licitação, adotando eventuais exclusões de áreas de acordo com a manifestação conjunta da ANP e dos órgãos ambientais.

“Art. 2º A Agência Nacional do Petróleo - ANP, deverá, na

implementação da política supramencionada, observar as seguintes diretrizes: (...)

V - selecionar áreas para licitação, adotando eventuais exclusões de áreas por restrições ambientais, sustentadas em manifestação conjunta da ANP, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e de Órgãos Ambientais Estaduais;”

57. Os órgãos ambientais somente permitem o início da atividade de E&P com a emissão da licença ambiental. Observa-se que existem tipos diferentes de licença ambiental, que são concedidas por prazo certo e de acordo com a atividade a ser executada. Em regra, a licença ambiental é concedida mediante o estabelecimento de restrições que compatibilizem a possibilidade do desenvolvimento da atividade econômica com a proteção ambiental. Isso é alcançado por meio da definição de medidas denominadas mitigadoras e compensatórias que o empreendedor se compromete a implementar durante o desenvolvimento do projeto. A não obtenção da Licença Ambiental é um risco a mais para o vencedor da licitação, na medida em que esse licenciamento é demorado e somente acontece após o procedimento licitatório e o pagamento do bônus de assinatura.

58. De forma a reduzir as incertezas para os potenciais investidores, a ANP tem disponibilizado a Guia para o Licenciamento Ambiental das Atividades Marítimas de Exploração e Produção de Petróleo e Gás Natural, com o objetivo de permitir ao futuro concessionário o planejamento de suas atividades de E&P, por meio da identificação das futuras exigências no processo de licenciamento ambiental. O IBAMA disponibilizou um Mapa Preliminar para o Licenciamento Ambiental das Atividades de Perfuração e Sísmica Marítima, mostrando o grau de exigência para a obtenção do Licenciamento Ambiental (fls. 73/94, anexo 7). Ademais, foi utilizada uma medida de sensibilidade ambiental, que leva em consideração o nível de exigências e restrições ambientais, como um dos critérios para o estabelecimento do Bônus Mínimo de Assinatura nos setores e blocos marítimos, conforme pode ser visto na Nota Técnica SDB 010/2006 (fls. 3/6, anexo 4).

59. Para a 8ª Rodada de Licitações foram selecionados blocos em 6 Setores Marítimos, todos eles com análise ambiental preparada pelo IBAMA (anexo 7):

- Bacia de Barreirinhas (fls. 8/9);
- Bacia do Espírito Santo (fls. 17/18 e 53/55);
- Bacia do Pará-Maranhão (fls. 4 e 39);
- Bacia de Pelotas (fls. 4 e 61);
- Bacia de Santos (fls. 20/21 e 59/61);
- Bacia de Sergipe-Alagoas (fls. 14/15 e 45/47).

60. Foram selecionados blocos de dois Setores Terrestres: Bacia de Sergipe-Alagoas, totalmente incluso no estado de Alagoas sob a supervisão ambiental do IMA/AL, mas com parte dela inclusa em reserva federal sob

responsabilidade do IBAMA; Bacia de Tucano Sul, localizado no Estado da Bahia e sob a supervisão ambiental da SEMARH/BA. Ambos, apresentaram análise ambiental dos setores e blocos autorizados a irem a leilão.

- Parecer da SEMARH - Bahia (fls. 29/50, anexo 6);
- Parecer do IMA - Alagoas (fls. 69/91, anexo 6);
- Parecer do IBAMA (fls. 11/13 e 43/45, anexo 7).

61. Os pareceres supracitados respondem, basicamente, à solicitação por parte da ANP acerca da análise de sensibilidade ambiental de algumas áreas onde a Agência oferece os blocos, de forma a verificar se serão passíveis de licenciamento.

62. A ANP, na 8ª Rodada de Licitações, trabalhou em conjunto com os órgãos ambientais e excluiu os setores e blocos com restrição ambiental. Embora tivesse considerado as restrições ambientais apresentadas pelo IBAMA extremamente rigorosas, acatou integralmente as recomendações do IBAMA (anexos 2 e 3, fls. 32/104, anexo 7) e dos órgãos ambientais estaduais envolvidos na Rodada.

63. Pelo exposto, consideram-se adequados os procedimentos adotados pela agência e atendidas as exigências da IN TCU nº 27/98, no que se refere aos estudos sobre impactos ambientais e a situação do licenciamento ambiental.

1.1.4 Do Prazo de Entrega dos Documentos

64. A IN n.º 27/1998 do TCU no art. 8º define os prazos de entrega documental, por parte da ANP, relativamente ao primeiro estágio, em no mínimo 30 dias antes da publicação do edital de licitação.

65. Segundo o cronograma da 8ª Rodada, a data prevista para a publicação do Edital é 13/10/2006. Todos os documentos necessários para a análise do 1º Estágio foram encaminhados pela agência até a data limite de 13/9/2005, portanto, tempestivamente.

1.1.5 Conclusão do 1º Estágio

66. Tendo em vista que os documentos examinados estão de acordo com o estabelecido nos art. 7º, inc. I e art. 8º, inc. I da IN/TCU n.º 27/98, recomendamos a aprovação do primeiro estágio.

67. A fim de subsidiar futuros trabalhos de fiscalização do Tribunal e com fulcro no art. 1º, XV, do Regimento Interno, sugere-se que seja expedida determinação para que a ANP informe o número de auditorias de fiscalização de conteúdo local realizadas até o momento, irregularidades encontradas, sanções aplicadas e apresente um cronograma de execução de auditorias de fiscalização de conteúdo local para os próximos 3 anos (parágrafo 47).

68. Considerando que não foram apresentados estudos que justificassem a escolha dos limites mínimo e máximo do conteúdo local, definidos no edital da 8ª Rodada de Licitações, sugere-se que seja expedida determinação para que a ANP, ao adotar limites mínimo e máximo de conteúdo

local no edital de futuras rodadas de licitações de blocos para exploração de petróleo e gás natural, presente ao Tribunal, para fins de análise do 1º estágio do acompanhamento (IN TCU nº 27/98, art. 7º, I), os estudos que fundamentaram a escolha dos referidos limites (parágrafo 48).

1.2 Segundo Estágio

69. No segundo estágio, são analisadas as regras que regem o certame licitatório. Conforme disposto no inciso II do art. 7º da IN TCU nº 27/98, os documentos objeto de análise são:

- a) edital de pré-qualificação;
- b) atas de abertura e de encerramento da pré-qualificação;
- c) relatório de julgamento da pré-qualificação;
- d) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referentes à pré-qualificação;
- e) edital de licitação;
- f) minuta de contrato;
- g) todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.

70. Considerando que o pré-edital inaugura, na verdade, a fase de habilitação do certame nas licitações para concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, nos termos do art. 7º, III da IN TCU nº 27/1998, pode-se dizer que as etapas previstas nos itens "b", "c" e "d" acima, são integrantes do Terceiro Estágio.

71. Sendo assim e conforme procedimento adotado na análise de rodadas anteriores, nesta etapa, os documentos a serem analisados são compostos estritamente pelo edital de pré-qualificação (pré-edital), edital de licitação, minuta de contrato, comunicações e esclarecimentos encaminhados às empresas, impugnações e respectivas respostas.

72. A licitação de concessão para pesquisa e lavra de petróleo e gás natural segue o disposto na Lei nº 9.478/1997, na regulamentação expedida pela ANP e no respectivo instrumento convocatório. Atualmente, a Portaria ANP nº 174, de 25/10/1999, regula os procedimentos a serem adotados nas licitações de blocos para a contratação das atividades de exploração e produção de petróleo e gás natural.

73. O processo licitatório realiza-se por força do art. 23 da Lei 9.478/1997:

"Art. 23 As atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e de gás natural serão exercidas mediante contratos de concessão, precedidos de licitação, na forma estabelecida nesta Lei.

Art. 36. A licitação para outorga dos contratos de concessão referidos no art. 23 obedecerá ao disposto nesta Lei, na regulamentação a ser expedida pela ANP e no respectivo edital."

74. A Portaria ANP nº 174, de 25/10/1999, conforme dispõe o art.

36 da Lei n.º 9.478/1997, aprovou o regulamento sobre os procedimentos a serem adotados nas licitações de blocos para a contratação das atividades de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural. Segundo essa norma, as licitações dividem-se nas seguintes etapas:

- pré-qualificação;
- habilitação;
- publicação do edital;
- julgamento da licitação;
- homologação da licitação;
- assinatura do contrato de concessão.

75. O julgamento da licitação deverá identificar a proposta mais vantajosa com fiel observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e igualdade entre os concorrentes. O art. 41 da Lei n.º 9.478/1997 determina que, além de outros critérios que o edital expressamente estipular, devem ser levados em conta, para o julgamento da licitação, o programa geral de trabalho, as propostas para as atividades de exploração, os prazos, os volumes mínimos de investimento, os cronogramas físico-financeiros e as participações governamentais.

76. Na 8ª Rodada de Licitação, os critérios considerados para fins de julgamento da proposta são o bônus de assinatura (previsto no art. 45, I, da Lei n.º 9.478/1997), que é uma participação governamental, o Programa Exploratório Mínimo, que inclui o programa geral de trabalho, as propostas para as atividades de exploração, os prazos, os volumes mínimos de investimento e os cronogramas físico-financeiros, e a aquisição de bens e serviços de Conteúdo Local na fase de exploração e na etapa de desenvolvimento, conforme descrito no item 1.1.1 desta instrução (parágrafos 21/44).

1.2.1 Pré-edital

77. O pré-edital define as normas que deverão ser obedecidas pelas empresas interessadas em participar da Rodada de Licitações, sendo, em seguida, substituído pelo Edital de Licitação.

78. O pré-edital de licitação, segundo entendimento consagrado pelo TCU quando do acompanhamento de rodadas anteriores, integra a fase de pré-qualificação do processo de outorga, incluindo-se, portanto, no segundo estágio do acompanhamento da concessão definido na IN TCU n.º 27/1998, devendo obedecer o prazo de 5 dias da publicação, para o encaminhamento ao Tribunal previsto no art. 8º, inc. II, alínea "a". O pré-edital foi publicado em 25/8/2006 e encaminhado ao TCU no dia 6/9/2006, com dois dias de atraso, portanto. Observa-se que este atraso não prejudicou a análise do processo.

79. Segundo o art. 6º do Regulamento anexo à Portaria ANP n.º 174/1999, o pré-edital deve conter alguns elementos essenciais. A análise desses elementos consta no quadro I, anexo nesta instrução, e atenderam às exigências mínimas estabelecidas pela legislação.

1.2.2 Edital de Licitação e Minuta de Contrato

80. O edital de licitação, que substitui o pré-edital, e a minuta de contrato que o acompanha devem atender às exigências específicas contidas na Lei n.º 9.478/1997, na Portaria ANP n.º 174/1999 e se ater às decisões do TCU (Decisões do Plenário n.ºs 351/99, 493/99 e 232/02). A adequação desses instrumentos está registrada nos papéis de trabalho do Manual para Acompanhamento de Processos de Outorga de Concessão de Direitos de Exploração e Produção de Petróleo e Gás Natural, quadro II(3) . O edital e a minuta de contrato atenderam às exigências mínimas de acordo com a conferência registrada em anexo desta instrução.

(3) [http://srv-inet2/publicacoes/Sefid/Intranet/Sefid_Páginas/sefid/met/menu .asp](http://srv-inet2/publicacoes/Sefid/Intranet/Sefid_Páginas/sefid/met/menu.asp)

81. O art. 8º, inc. II, alínea “c”, da IN TCU n.º 27/98 determina que o edital de licitação, acompanhado da minuta do contrato, deve ser encaminhado ao Tribunal no prazo de 5 dias, no máximo, após a sua publicação. O edital acompanhado da minuta de contrato foi publicado no dia 13/10/2006 e enviado ao TCU no dia 23/10/2006 (fls. 37, principal), ou seja, 5 dias fora do prazo estipulado. Ressalva-se, contudo, que o referido atraso não prejudicou a análise das normas editalícias no tempo hábil por parte dessa SEFID, para fins de 2º Estágio.

1.2.3 Restrições à Apresentação de Ofertas Vencedoras - Cláusula 4.8 do Edital

82. O Edital da 8ª Rodada de Licitações impôs, no capítulo 4.8 (fl. 43), limite ao número de ofertas vencedoras por operador em cada setor, de acordo com a tabela 13 (fl. 44) nele apresentada. Observa-se que esse dispositivo já havia sido implementado, exclusivamente nos blocos ofertados em bacias maduras, na 5ª, 6ª e na Parte B da 7ª Rodada de Licitação. A ANP, no entanto, estendeu a restrição de ofertas vencedoras para toda a 8ª Rodada. Segue a transcrição da cláusula editalícia (4.8):

“As empresas poderão apresentar ofertas para diversos blocos em cada setor. Serão aplicáveis, no entanto restrições ao número de ofertas vencedoras por operador, conforme instruções descritas na seção 4.5.

Não serão aplicáveis tais restrições quando as empresas apresentarem ofertas como não operadores em consórcios.”

83. Segundo o ofício n.º 146/DG da ANP (fls. 78/81, principal) de 20/10/2006 endereçado ao Ministro de Minas e Energia, o objetivo do referido critério seria o de estimular a entrada de novos investidores, aumentar a concorrência no segmento de exploração e produção de petróleo no Brasil (Principal, fl. 12) e aumentar a arrecadação do Bônus de Assinatura e o compromisso exploratório do concessionário.

84. A referida restrição foi contestada pela Secretaria de Energia, da Indústria Naval e do Petróleo do Governo do Estado do Rio de Janeiro, por meio

do ofício SEINPE / GAB n.º 351/2006, encaminhada ao Ministro de Minas e Energia e Presidente do Conselho Nacional de Política Energética, Ministro Silas Rondeau, com cópia para o Presidente do Tribunal de Contas da União, Ministro Guilherme Palmeira, incorporado ao presente processo de acompanhamento (fls. 42/44, principal), sob a alegação de:

- " não alcançará o fim pretendido";
- "provocar a diminuição de investimentos no país e dos valores pagos a título de Bônus de Assinatura";
- "estar-se-á restringindo indevidamente a competição no setor e reduzindo a possibilidade de sinergias operacionais futuras"
- "algumas empresas acabarão por sagrar-se vencedoras no certame ainda que inicialmente não possuíssem as melhores propostas";
- contrariar a Lei de Licitações e Contratos (8.666/93), especialmente o art. 3º, § 1º, inc. I - restringir o caráter competitivo e não selecionar o maior número possível de competidores idôneos capazes de formularem a proposta mais vantajosa à administração;
- contrariar os art. 1º, 2º e 8º da Lei do Petróleo (9.478/97) - não tem competência para fixação das diretrizes das políticas públicas de petróleo e gás natural; não valoriza a livre concorrência.

85. O Sindicato dos Trabalhadores na Indústria do Petróleo do Estado do Rio de Janeiro (SINDIPETRO/RJ) encaminhou correspondência a este Tribunal, endossando o ofício da Secretaria de Estado do RJ acima referido e alegando que:

- a cláusula restritiva prejudica o princípio da livre concorrência;
- a alteração casuística das regras que regulam o processo licitatório depõe contra o princípio da segurança das relações jurídicas e é incompatível com um marco regulatório atrativo para futuros licitantes nacionais e internacionais.

86. A Petrobras enviou ofício à ANP (fls. 82/83, principal), datado de 10/10/2006, posicionando-se contra a cláusula 4.8 e solicitando a exclusão dessa com base na seguinte argumentação:

- a limitação não se coaduna com o princípio da livre concorrência;
- não é compatível com o princípio da razoabilidade;
- o número de empresas atuantes em áreas marítimas, especialmente em águas profundas é muito pequeno;
- forçar a Petrobras a se associar com outras empresas para poder ter acesso a novas áreas exploratórias é contrariar os interesses nacionais e empresariais, porque força a transferência para outras companhias da vantagem competitiva adquirida ao longo dos anos de atuação em território brasileiro;
- acarretará a diminuição de áreas concedidas.

Contextualização da Cláusula 4.8 do edital

87. De início, cabe esclarecer que as bacias sedimentares brasileiras

são divididas em setores, que são subdivididos em blocos. A cláusula 4.8 estabeleceu um número máximo de ofertas vencedoras por operador dentro de cada setor, isto é, cada operador pode contratar um máximo predefinido de blocos no setor neste 8º leilão.

88. Para evidenciar com mais precisão a limitação imposta, o quadro abaixo explicita o número de blocos ofertados por setor, o limite imposto por operador e a qualificação técnica mínima requerida.

89. As empresas participantes são qualificadas em: operadora "A" - está qualificada para operar em qualquer bloco; operadora "B" - nos blocos situados em águas rasas e terra; operadora "C" - apenas em terra.

Tabela 4

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: Edital de licitação

90. Esclarece-se que o edital define os critérios de classificação em operador "A", "B" ou "C" de acordo com a experiência da empresa no setor de exploração e produção de petróleo e gás natural (produção de petróleo, tempo de atuação e qualificação técnica do pessoal) e porte financeiro da empresa ("C": Patrimônio Líquido (PL) superior a R\$ 1 milhão; "B": PL superior a R\$ 20 milhões; "A": PL superior a R\$ 22 milhões)

91. Importante diferenciar o Modelo Exploratório. Segundo a Cláusula 1.3 do edital os blocos são divididos em:

- "Blocos em bacias de Elevado Potencial de descobertas para gás natural e petróleo, com ênfase especial no potencial para a produção de gás natural, visando recompor as reservas nacionais e o atendimento da crescente demanda interna.

- Blocos em bacias de Novas Fronteiras tecnológicas e do conhecimento, com o objetivo de atrair investimentos para regiões ainda pouco conhecidas geologicamente ou com barreiras tecnológicas a serem vencidas, possibilitando o surgimento de novas bacias produtoras.

- Blocos em Bacias Maduras, com objetivo de oferecer oportunidades a pequenas e médias empresas, em bacias densamente exploradas, possibilitando a continuidade da exploração e produção de petróleo e gás natural nestas regiões onde essas atividades exercem importante papel socioeconômico."

92. Para melhor visualizar o limite de ofertas vencedoras, o quadro a seguir consolida a tabela 4 e apresenta, em números percentuais, a restrição de ofertas vencedoras (limite de ofertas / total de blocos do setor) separadas por tipo de qualificação do operador e pelo modelo exploratório do setor.

Tabela 5

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: Dados do edital, cálculo Sefid.

93. Diante dos dados consolidados, constata-se que, se houvesse uma única empresa a participar do certame licitatório, ela poderia arrematar no

máximo 22,89% dos blocos oferecidos no leilão. Percebe-se que a ANP restringiu bastante a possibilidade de arremates nos blocos oferecidos em terra, apenas 8,33% desses podem ser contratados pelo mesmo operador, no entanto, qualquer operador "A", "B" ou "C" pode disputar esses blocos. Os blocos ofertados em águas têm restrição menor, 31,25% águas profundas e 28,95% águas rasas, no entanto, um número bem menor de empresas estão qualificadas para operar em águas e fazer ofertas na licitação.

94. Na 8ª Rodada de Licitações, foram habilitadas 17 operadoras A, 8 operadoras B e 17 operadoras C. Isso totaliza um potencial de competição na licitação de 17 empresas para os blocos de águas profundas, 25 empresas para os blocos de águas rasas e 42 para os de terra.

Histórico das três últimas Rodadas de Licitações

95. A fim de entender as possíveis conseqüências da cláusula 4.8 na 8ª Rodada, será feita uma breve análise da 5ª, 6ª e 7ª Rodadas. Pressupõe-se que, inalteradas as condições de edital, a 8ª Rodada manteria as tendências observadas nas rodadas anteriores. Objetiva-se explicitar a quantidade de empresas participantes, o número de blocos arrematados e o grau de concentração dos arremates.

96. A Tabela 6 consolida as informações das 3 rodadas, evidenciando o número de blocos ofertados e o número de blocos arrematados nos leilões.

Tabela 6

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: website da ANP

97. Percebe-se que o percentual de blocos arrematados é bastante baixo, mas vem crescendo gradativamente. A 5ª Rodada, realizada em 2003, teve apenas 11,1% do total de blocos oferecidos arrematados, enquanto já na 7ª Rodada, ocorrida em 2005, o percentual de blocos arrematados praticamente dobrou, 22,1%.

98. A tabela 7 explicita o número de empresas que participaram das rodadas anteriores. Nota-se que o número de empresas participantes praticamente dobrou de uma rodada para outra. Isso explica em parte o aumento no percentual de blocos arrematados.

Tabela 07

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: website da ANP

99. A tabela 8 revela a quantidade de blocos arrematados pelas principais empresas arrematantes nas 3 rodadas. Observa-se que a Petrobras é a maior arrematante dos leilões, todavia sua participação no total dos arremates vem sendo bastante diminuída. Na 5ª Rodada foram arrematados 101 blocos, destes, 85 foram pela Petrobras, totalizando 84,2%. Já na 7ª Rodada, foram concedidos 251 blocos, sendo que a Petrobras ficou com 70 blocos, alcançando apenas 27,9% do total de arremates.

TABELA 08

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

Fonte: website da ANP

Análise da Legalidade da Cláusula 4.8 do Edital

100. A presente análise tem como objetivo verificar se a cláusula 4.8 do edital da 8ª Rodada, referente à limitação de ofertas vencedoras por operador em cada um dos setores, está em acordo com a Constituição, com a Lei do Petróleo e com a Lei de Licitações, se fere dispositivos legais ou principiológicos. Esta análise aborda as possíveis conseqüências da medida na licitação e no setor como um todo e, por fim, se a medida atinge o objetivo pelo qual foi criada.

- A Cláusula 4.8 contraria a Lei de Licitações, a Lei do Petróleo ou a Constituição Federal?

101. A Secretaria de Estado do RJ alegou que a cláusula 4.8 do Edital contraria o art. 3º da Lei nº 8.666/93 por restringir a competição e possibilitar a vitória de proposta que poderia não ser a maior.

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;” (grifos nossos)

102. Inicialmente, cabe esclarecer que a Lei do Petróleo (9.478/97) não afasta a aplicação subsidiária da Lei Geral de Licitações e Contratos (8.666/93), estando, portanto, o procedimento licitatório de blocos exploratórios de petróleo vinculado subsidiariamente à Lei nº 8.666/93.

103. Aplicando-se o referido artigo no contexto da cláusula 4.8, nota-se que a limitação imposta não parece contrariar o princípio da isonomia, pois estabelece um regramento que alcança a todos os participantes do procedimento indiscriminadamente. Cabe, todavia, uma análise mais aprofundada sobre a questão da proposta mais vantajosa para a Administração.

104. A proposta mais vantajosa para a Administração deve ser entendida dentro de um contexto amplo, que abranja inclusive a Política Nacional do Petróleo, do Gás Natural e dos Biocombustíveis (PNP). A administração quando regula o setor de hidrocarbonetos trabalha em prol da

sociedade, e para o benefício da sociedade, pode abrir mão, inclusive, de maiores participações governamentais, entenda-se arrecadação de Bônus de Assinatura, desde que se obtenha outros ganhos, como por exemplo uma menor dependência de uma única empresa produtora ou de poucas empresas.

105. Em relação à PNP, uma vez que esteja definida, cabe a ANP ter uma visão estratégica global de todo setor regulado de forma a possibilitar a implementação de ações que possam tornar realidade essa política. O art. 8º da Lei nº 9.478/97 define a competência da agência:

“Art. 8º A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe: (Redação dada pela Lei nº 11.097, de 2005)

I - implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, contida na política energética nacional, nos termos do Capítulo I desta Lei, com ênfase na garantia do suprimento de derivados de petróleo, gás natural e seus derivados, e de biocombustíveis, em todo o território nacional, e na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos; (Redação dada pela Lei nº 11.097, de 2005)”

106. O art. 2º da mesma lei cria o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e lhe dá a atribuição de propor ao Presidente da República políticas nacionais em conformidade. Fica claro que o legislador atribuiu ao CNPE a tarefa de propor a PNP ao presidente e, quando autorizado por este, à ANP a competência de implementá-la.

107. Ora, visto que a cláusula 4.8 poderia diminuir o número de agentes competidores em alguns blocos, cabe saber se ela estaria de acordo com uma pressuposta PNP que objetivasse desconcentrar o setor e aumentar a diversidade de agentes atuantes. Se de fato houvesse a referida PNP, a medida estaria em consonância, e perdas de arrecadação, se houvesse, poderiam se justificar para o alcance dessa política nacional. Torna-se, então, fundamental identificar a existência, implícita ou explícita, dessa PNP.

108. Nesse sentido, vale observar a própria evolução da legislação brasileira, que vem sendo alterada para permitir a diversificação dos agentes atuantes nesse setor.

109. A emenda constitucional 9/1995 alterou a redação do art. 177, § 1º, da Constituição Federal, possibilitando à União contratar com empresas estatais ou privadas a pesquisa e lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos, observadas as condições estabelecidas na lei. Essa alteração determinou o fim do monopólio da Petrobras na exploração, desenvolvimento, produção e refino de petróleo no país.

110. Ressalta-se que a livre concorrência foi elevada a princípio constitucional da ordem econômica por força do inciso IV do art. 170. A CF

dispôs também que “a Lei reprimirá o abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.” Não há livre concorrência se não houver multiplicidade de agentes no mercado.

111. A Lei do Petróleo (Lei nº 9.478/1997), que regulamentou o art. 177 da CF, dispôs no art. 1º que é objetivo da política nacional promover a livre concorrência.

112. Apenas a evolução da legislação do setor já permite inferir que existe uma política pública que objetiva ao aumento da diversidade de agentes atuantes no setor.

113. Além disso, observa-se, na 8ª Rodada de Licitação, que o Conselho Nacional de Política Energética publicou a Resolução n.º 2/2006, assinada pelo Presidente da República, com o seguinte conteúdo:

“compete ao Ministério das Minas e Energia (MME) definir as políticas e diretrizes a serem implementadas pela ANP, na condução das licitações de áreas para exploração de petróleo e gás natural, ...”;

“Art. 1º Autorizar a elaboração de estudos, a serem realizados pela ANP com a supervisão do MME, visando ao planejamento da 8ª Rodada de Licitações de blocos para exploração e a produção de petróleo e gás natural, a ser realizada em 2006.”

114. A Resolução n.º 3/2006 do CNPE autorizou a realização da 8ª Rodada.

115. Percebe-se, de acordo com as Resoluções, que o MME, responsável pela definição das políticas e diretrizes a serem implementadas pela ANP na condução das licitações, supervisionou o estudo, visando ao planejamento da 8ª Rodada. Logo, é lógico concluir que o edital foi realizado com a supervisão do MME e que a cláusula restritiva foi escrita, no mínimo, com o aval do MME.

116. Esse entendimento se confirma com o Ofício n.º1601/GM/MME (fls. 84/85, principal) emitido em 6/10/2006 remetido à ANP. Conclui-se através dele que o próprio Ministério das Minas e Energia participou na definição do número limite de ofertas vencedoras constantes no Edital.

117. Conclui-se que, embora o CNPE ou o MME não tivesse explicitado em documentos que existe uma PNP objetivando uma maior diversidade de agentes no setor de hidrocarbonetos, fica claro pela evolução da legislação e pela elaboração conjunta no planejamento da 8ª Rodada e na definição do número de ofertas vencedoras por setor, entre o MME e a ANP, que ela de fato existe.

118. É certo entender que, desde que estejam de acordo com a PNP, a agência tem poder discricionário para traçar estratégias regulatórias e implementá-las. Neste caso, com o aval do MME, visou a ampliar o número de agentes atuantes no setor, de forma a diminuir a dependência de uma única empresa ou de um grupo pequeno de empresas. Restringindo o número de

ofertas vencedoras por empresa operadora por setor, a ANP está aumentando a possibilidade de existência de vários operadores atuantes no mesmo setor.

119. Registra-se, ainda, que as empresas que desejarem concentrar suas aquisições em determinados setores, poderiam fazê-lo mediante consórcio, podendo, inclusive, ter participação majoritária. A restrição é unicamente em relação ao operador dos blocos. Essa medida tende a gerar um aumento de consórcios entre as maiores arrematantes e as demais empresas.

120. Por tudo isso, conclui-se que a ANP não está invadindo a competência do CNPE e do MME, de formular política nacional, ao incluir a cláusula 4.8 no edital da 8ª Rodada de Licitações, na medida em que se percebe a existência de uma política pública de aumento de diversidade de agentes no setor do petróleo. Por conseqüência, ao perseguir esta política, a agência privilegia a competição no setor de petróleo em detrimento da competição na licitação e, portanto, nesse contexto maior, poderia aceitar a proposta mais vantajosa para a administração, em acordo com o art. 3º da Lei nº 8.666/93, mesmo que supostamente pudesse não ser a maior proposta para o bloco no procedimento licitatório.

121. Esclarece-se, contudo, que o procedimento licitatório tem que manter a conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da supremacia do interesse público, etc. O mecanismo encontrado para alcançar os objetivos da PNP, no caso a limitação de ofertas vencedoras, tem que atender a esses princípios elencados na Lei nº 8.666/93, bem como, aos demais princípios do ordenamento jurídico nacional como o da razoabilidade e proporcionalidade.

122. A cláusula 4.8 contraria os princípios da razoabilidade e proporcionalidade?

123. Entendendo que a agência reguladora tem discricionariedade para definir a estratégia e ações para atingir os objetivos da PNP, cabe analisar se a medida adotada está em conformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

- Princípio da Razoabilidade: O princípio da razoabilidade é uma diretriz de senso comum, ou mais exatamente, de bom-senso, aplicada ao Direito. Esse bom-senso jurídico se faz necessário à medida que as exigências formais que decorrem do princípio da legalidade tendem a reforçar mais o texto das normas, a palavra da lei, que o seu espírito.

- Princípio da Proporcionalidade: Muitos doutrinadores do direito entendem que o princípio da proporcionalidade está incluso no princípio da razoabilidade. Segundo o constitucionalista José Afonso da Silva, o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito diz respeito a um sistema de valoração, na medida em que ao se garantir um direito muitas vezes é preciso restringir outro, situação juridicamente aceitável somente após um estudo teleológico, no qual se conclua que o direito juridicamente protegido por determinada norma

apresenta conteúdo valorativamente superior ao restringido. Canotilho acrescenta que o juízo de proporcionalidade permite um perfeito equilíbrio entre o fim almejado e o meio empregado, ou seja, o resultado obtido com a intervenção na esfera de direitos do particular deve ser proporcional à carga coativa da mesma.

124. Aplicando-se o princípio da razoabilidade e proporcionalidade no caso específico da cláusula limitadora, torna-se importante avaliar se a restrição imposta pode alcançar os fins para o qual foi proposta, ou seja, é razoável, e se as conseqüências negativas de sua implementação são justificáveis pela obtenção de um bem maior, ou seja, é proporcional.

125. A exploração em terra é bem mais barata e permite que empresas de menor porte participem do mercado. A restrição de ofertas vencedoras nesse caso, ainda que diminua a competição na licitação, tem um impacto menor, na medida em que o grande número de possíveis competidores (42) pode compensar a ausência de um ou outro operador que fique impedido por já ter alcançado o limite de ofertas no setor. Se todos os blocos em terra fossem arrematados, haveria um mínimo de 12 empresas operadoras.

126. Enfatiza-se que devido à disparidade de porte financeiro e de experiência entre as empresas que disputam os blocos em terra, visto que concorrem por esses blocos empresas classificadas como operadores A, B ou C, a cláusula restritiva adotada para os blocos em terra é importante para evitar o arremate de todas as áreas por uma única grande empresa, o que poderia inviabilizar o aparecimento de empresas ainda não atuantes no setor e de menor porte. Logo, a restrição caracteriza um mecanismo eficiente contra o abuso do poder econômico e a dominação do mercado, ainda que tal acontecimento não tenha ocorrido em rodadas anteriores.

127. Cabe observar, entretanto, que é comum o arremate por uma única empresa operadora de vários blocos no mesmo setor. Isso ocorre com o objetivo de maximizar a infra-estrutura de exploração e produção obtendo ganhos de sinergia e reduzindo, com isso, os custos. A restrição, portanto, não deve ser excessivamente rígida pois impediria a obtenção desse benefício.

128. Com relação à razoabilidade e proporcionalidade da cláusula restritiva no que diz respeito aos blocos em terra, a medida adotada pela ANP não traz grande prejuízo à competição no certame licitatório e favorece a entrada de novos agentes no setor, portanto é razoável e proporcional.

129. Tratando-se dos blocos em águas, principalmente no de águas profundas, percebe-se que a quantidade de empresas habilitadas para a disputa como operador A é bastante menor (17). Devido ao rigor dos critérios de qualificação, apenas empresas com grande porte financeiro e muita experiência no setor de hidrocarbonetos alcançam a qualificação de operador A. Critério plenamente justificável na medida em que a exploração e produção de petróleo e gás natural em águas profundas exige um elevado investimento de

risco e um conhecimento tecnológico de ponta. A quantidade de empresas que dominam a tecnologia e detêm capital suficiente para atuar nesse setor é bastante reduzido. A ANP restringiu em 31,25% o percentual médio total de blocos passíveis de serem arrematados por um único operador. Todavia, a restrição se tornou particularmente forte em alguns setores como o SP-AP3 na Bacia de Pelotas (11% - 3/27) e o SSEAL-AP1 na Bacia de Sergipe Alagoas (21% - 3/14) (Vide Tabelas 1 e 2).

130. A fim de dar um parâmetro de comparação e analisar as possíveis conseqüências dessa restrição na 8ª Rodada, foi elaborado um quadro demonstrativo, em águas profundas, do número de blocos oferecidos e arrematados na 7ª Rodada ocorrida em 2005. A terceira coluna mostra o número de blocos arrematados pela empresa que mais arrematou dentro do setor específico. Ressalve-se que na 7ª Rodada não houve qualquer limite para ofertas vencedoras nos blocos situados em águas.

Tabela 09

VIDE TABELA NO DOCUMENTO ORIGINAL

131. Registra-se que dos 23 blocos arrematados, 14 foram arrematados pela Petrobras, o que representa apenas 9% dos blocos ofertados em águas profundas. Além da Petrobras arremataram mais 5 empresas: Repsol YPF, Devon Energy, Amerada Hess e ENI. Nesse caso, percebe-se que a disputa se dá entre empresas multinacionais com grande poder econômico.

132. Ao analisar os números da 7ª Rodada percebe-se que o grande problema é o pequeno número de blocos arrematados, frente ao total oferecido. A Petrobras fica com percentual elevado dos blocos arrematados, mas principalmente em função do baixo percentual total de arremates. Mesmo considerando os blocos oferecidos de elevado potencial, dos 39 blocos ofertados, foram arrematados apenas 16.

133. Considerando os números da 7ª Rodada e o pequeno número de empresas capacitadas a exploração em águas profundas e que realmente disputam esses blocos, percebe-se que a limitação imposta não tem o condão de aumentar com efetividade o número de empresas operadoras atuando nesse tipo de exploração. Pode, inclusive, diminuir o número de lotes arrematados em alguns setores que tem limites menores. Mesmo assim, a se repetir o baixo número de blocos arrematados por setor como registrado na 7ª Rodada, a limitação imposta pouco deve influir na 8ª Rodada nos blocos de águas profundas.

134. Portanto, conclui-se que a restrição não deve trazer diminuição significativa no número de blocos arrematados, no caso específico de águas profundas, mas também não deve atingir o fim para a qual foi proposta, de aumentar a pluralidade de agentes atuantes.

135. Por fim, registra-se que a 8ª Rodada de Licitação foi suspensa por força de liminar concedida pela Justiça Federal de Brasília, justamente em razão da cláusula limitadora em análise.

136. Cabe observar que a ANP deve levar em consideração que faz parte da Política Nacional de Petróleo e está explicitado nas Resoluções do CNPE: "ampliar as reservas brasileiras minimizando a dependência energética externa do gás natural e a manutenção da auto-suficiência na produção de petróleo". Logo, a política de desconcentração do setor não pode colocar em risco a ampliação das reservas e a auto-suficiência na produção de petróleo em decorrência de restrições do processo licitatório.

137. Ainda que a medida não seja ilegal, desproporcional ou desarrazoada, considera-se que a restrição imposta para o arremate de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural em águas profundas é pouco justificável e não atinge ao fim desejado. Além do mais, pode diminuir, mesmo que pouco significativamente, ainda mais o já pequeno número de arremates nestes blocos, indo na contramão da política nacional de ampliar as reservas e manutenção da auto-suficiência.

138. Pelo exposto, sugere-se que seja expedida recomendação à ANP para que retire a restrição de ofertas vencedoras por operador nos blocos situados em águas profundas.

Conclusão da Análise da Cláusula 4.8 do Edital

139. A ANP tem competência para implementar estratégias e ações regulatórias a fim de atender à Política Nacional do Petróleo, do Gás Natural e dos Biocombustíveis (PNP). As Resoluções do CNPE evidenciaram que o planejamento da 8ª Rodada foi feito em conjunto com o MME, órgão responsável pela determinação da PNP, e a cláusula limitadora de ofertas vencedoras da 8ª Rodada de Licitação está de acordo com a PNP (parágrafos 117 e 118).

140. A cláusula limitadora não infringe a Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/93) e está de acordo com os princípios legais e constitucionais (parágrafos 120, 137).

141. A cláusula limitadora é adequada aos fins propostos no que concerne aos blocos ofertados localizados em terra, mas recomenda-se que essa limitação não seja excessivamente baixa a ponto de impossibilitar a obtenção de ganhos de sinergia no arremate de blocos localizados no mesmo setor (parágrafos 127 e 128).

142. No que diz respeito aos blocos ofertados em águas profundas, a cláusula limitadora, ainda que não seja ilegal, desproporcional ou desarrazoada, é pouco justificável e não atinge ao fim desejado, no atual estágio da indústria do petróleo e considerando o histórico das rodadas de licitação anteriores. Além do mais, pode diminuir, mesmo que pouco significativamente, ainda mais o já pequeno número de arremates nestes setores. Por isso, recomenda-se que a agência retire essa restrição nos blocos situados em águas profundas (parágrafos 137 e 138).

1.2.4 Comunicações e Esclarecimentos Encaminhados às Empresas Participantes da Licitação, Bem Como as Impugnações ao Edital,

Acompanhadas das Respectivas Respostas

143. Para o cumprimento da IN TCU n.º 27/1998, art. 7º, inciso II, “g”, a agência deverá remeter ao TCU, para análise, “todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.”

144. Ao proceder a análise dos documentos enviados, constatou-se a existência do ofício DE&P-50.066/2006 (fls. 82/83, principal), datado de 10/10/2006, encaminhado à ANP pela Petrobras, solicitando a supressão da cláusula 4.8 do Edital da 8ª Rodada de Licitações.

145. Em decorrência da ausência, nos autos do presente processo, da resposta da ANP ao ofício da Petrobras, foi expedida diligência em 15/2/2007 (fl. 90, principal), com ciente dado pelo diretor geral da ANP em 22/2/2007, para que, entre outras informações, a agência remetesse ao Tribunal, em 15 dias, cópia de sua resposta à Petrobras.

146. No dia 12/4/2007, 35 dias além do prazo estabelecido, foi recebido pelo TCU o Ofício nº 021/2007/AUD (fls. 103/104, principal), respondendo à diligência. Nele, a agência informou que a questão suscitada pela Petrobras fora analisada, e no dia 20/10/2006 foi encaminhado ao ministro do MME considerações a respeito do tema, por meio do Ofício nº 146/DG, justificando a manutenção da cláusula 4.8. Informou, ainda, que “não foi dada publicidade da comunicação aos demais concorrentes porque a ANP considerou que ela não tinha o teor de impugnação ao Edital, mas sim de solicitação/sugestão da empresa, que mereceu as considerações e justificativas pertinentes, mas que não restou acolhida devido à autorização inicial, dada pelo MME, que considerou a regra satisfatória e, portanto, adequada aos objetivos da política energética nacional definida pelo CNPE.”.

147. Observa-se que a agência não encaminhou à Petrobras resposta ao Ofício DE&P 50.066/2006 e não deu publicidade, para os demais concorrentes, ao ofício.

148. Em observância à Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal e ao princípio da publicidade dos atos públicos, a ANP é obrigada a responder motivada e formalmente às solicitações e reclamações realizadas pela Petrobras. Seguem-se os ditames legais:

Lei 9.784/99

“Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que

determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

Art. 3o O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

V - decidam recursos administrativos;

§ 1o A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 3o A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito."

149. Percebe-se que o legislador teve grande preocupação com a motivação, publicidade e transparência dos atos da administração durante os processos administrativos. A Lei nº 9.784/99 é peremptória e obriga a agência a emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Não resta dúvida sobre o dever de a agência responder de forma motivada, clara e congruente à solicitação da Petrobras, neste caso concreto.

150. Observa-se que o Edital de Licitação da 8ª Rodada estabelece na cláusula 8.2 que a ANP prestará esclarecimentos e informações adicionais relativos ao processo de licitação, termos contratuais ou áreas em licitação e, quando do interesse geral, publicará as questões e respectivas respostas no website. Salienta-se, todavia, que não foram encontradas, no endereço eletrônico indicado, quaisquer questões levantadas por participantes, nem, por conseqüência, as respectivas respostas relativas à 8ª Rodada de Licitações.

151. Pelo exposto, sugere-se que seja expedida determinação para que a ANP:

- observe os prazos estabelecidos para responder a diligências com fulcro no art. 58, IV, da Lei nº 8.443/92.

- observe os regramentos da Lei nº 9.784/99 ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, dando publicidade aos questionamentos, solicitações, reclamações, recursos ou impugnações e às respectivas respostas e decisões.

152. Por fim, considera-se adequado, a exemplo do que a ANEEL faz

nas licitações de concessões que promove, acrescentar no edital de licitação, especificamente no cronograma, prazo máximo para solicitação de esclarecimentos sobre o edital e prazo final para respostas aos esclarecimentos sobre o edital, dando publicidade a ambos por meio do website.

153. Por isso, sugere-se que seja expedida recomendação para que a ANP, ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, acrescente no edital de licitação prazo máximo para solicitação de esclarecimentos sobre o edital e data para publicação no website dos questionamentos e respectivas respostas.

1.3 Conclusão do Segundo Estágio

154. Considerando que foi apresentada a documentação exigida na IN TCU nº 27/98 e que foram atendidas as formalidades exigidas na legislação aplicável em relação ao edital de pré-qualificação, à minuta de contrato e ao edital de licitação, mas que houve falhas durante o procedimento licitatório, relativas à transparência do processo e cumprimento de prazos, sem, contudo, prejudicar o resultado final do leilão, que foi suspenso judicialmente, propõe-se que o Tribunal aprove com ressalva os procedimentos relativos ao Segundo Estágio.

155. Com relação à cláusula 4.8 do edital, sugere-se que seja feita recomendação à ANP para que, nas próximas Rodadas de Licitação, exclua esse limite nos setores localizados em oceano (parágrafos 141 e 142).

156. Com relação à transparência do procedimento licitatório, sugere-se que se determine à ANP a observância dos regramentos da Lei nº 9.784/99, ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, dando publicidade aos questionamentos, solicitações, reclamações, recursos, impugnações e respectivas respostas e decisões (parágrafo 148). Sugere-se, também, recomendar à agência que acrescente no edital de licitação prazo máximo para solicitação de esclarecimentos sobre o edital e data para publicação no website dos questionamentos e respectivas respostas (parágrafos 152).

157. No tocante ao cumprimento de prazos, sugere-se que se determine à ANP que observe os prazos estabelecidos para a resposta a diligências com fulcro no art. 58, IV, da Lei nº 8.443/92 (parágrafo 146).

158. Considerando que a 8ª Rodada encontra-se suspensa por decisão judicial e que existem pontos importantes que podem gerar manifestações deste Tribunal com o objetivo de corrigir e aprimorar o processo licitatório para as próximas rodadas, propõe-se que sejam remetida as instruções de 1º e 2º estágios ao relator para as devidas providências.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

159. Ante o exposto, sugerimos, com fundamento no art. 17 da IN TCU n.º 27/98, encaminhar os presentes autos ao relator, Ministro Raimundo Carreiro, propondo:

A) Aprovar o primeiro estágio;

B) Aprovar com ressalva o segundo estágio;

C) Recomendar à ANP que adote os seguintes procedimentos:

I. Eliminar o limite de ofertas vencedoras por operador nos setores localizados em oceano, para a próxima rodada de licitação de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural;

II. Acrescentar no edital de licitação, para as próximas rodadas de licitação de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural, prazo máximo para solicitação de esclarecimentos sobre o edital e data para publicação, no website, dos questionamentos e respectivas respostas.

D) Determinar à ANP que adote os seguintes procedimentos:

I. Encaminhar ao Tribunal as seguintes informações sobre fiscalizações de conteúdo local: número de auditorias já realizadas até o momento, irregularidades encontradas, sanções aplicadas e cronograma de execução de auditorias, incluindo no mínimo os próximos 3 anos, com fulcro no art. 1º, XV, do Regimento Interno;

II. Ao adotar limites mínimos e máximos de conteúdo local no edital de futuras rodadas de licitações de blocos para exploração de petróleo e gás natural, apresente ao Tribunal, para fins de análise do 1º estágio de acompanhamento (art. 7º, I, da IN TCU nº 27/98), os estudos que fundamentaram a escolha dos referidos limites;

III. Observar e cumprir os prazos estabelecidos para responder a diligências com fulcro no art. 58, IV, da Lei nº 8.443/92;

IV. Dar publicidade aos questionamentos, solicitações, reclamações, recursos ou impugnações e respectivas respostas e decisões, observando os regramentos da Lei nº 9.784/99, ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural;

E) Restituir os autos para esta Unidade Técnica, para aguardar o deslinde da ação judicial que suspendeu a 8ª Rodada e prosseguir com o acompanhamento dos demais estágios.”

É o relatório.

Voto do Ministro Relator

A 8ª Rodada de Licitações da ANP tem como objeto áreas com bacias de elevado potencial de descobertas para gás natural e petróleo, com ênfase especial no potencial para exploração de gás natural, totalizando 101 mil km² em 284 blocos exploratórios situados em 14 setores e 7 bacias sedimentares. Nesta rodada, a ANP adotou os mesmos critérios de julgamento utilizados na rodada anterior, quais sejam: Bônus de Assinatura - 40% no cálculo da nota final, Conteúdo Local - 20% no cálculo da nota final e Programa Exploratório Mínimo - 40% no cálculo da nota final.

2. Quanto ao primeiro estágio da licitação, a unidade técnica destacou que os documentos examinados estão de acordo com o estabelecido nos arts. 7º, inciso I, e art. 8º, inciso I, da IN/TCU nº 27/98, razão pela qual

recomendou a sua aprovação.

3. Sobre o segundo estágio, quando são analisadas as regras que regem o certame licitatório, ou seja, edital de pré-qualificação (pré-edital), edital de licitação, minuta de contrato, comunicações e esclarecimentos encaminhados às empresas, impugnações e respectivas respostas, destacou a instrução que a Cláusula 4.8 do edital impôs limite ao número de ofertas vencedoras por operador em cada setor, para toda a 8ª Rodada. Dispositivo semelhante já havia sido implementado, exclusivamente nos blocos ofertados em bacias maduras, em rodadas anteriores. Segundo a ANP, esse critério objetiva estimular a entrada de novos investidores, aumentar a concorrência no segmento de exploração e produção de petróleo no Brasil e aumentar a arrecadação do Bônus de Assinatura e o compromisso exploratório do concessionário.

4. Ante os questionamentos que tal restrição suscitou em potenciais interessados no certame, a Sefid efetuou uma minuciosa análise do conteúdo da citada cláusula editalícia, que limita as ofertas vencedoras da 8ª Rodada, concluindo que a mesma está de acordo com a Política Nacional do Petróleo, do Gás Natural e dos Biocombustíveis (PNP), não infringe a Lei nº 8.666/93 e princípios legais e constitucionais, bem como é adequada aos fins propostos no que concerne aos blocos ofertados localizados em terra.

5. No entanto, ponderou a unidade técnica que, quanto aos blocos ofertados localizados em terra, tal limitação não deve ser excessivamente baixa a ponto de impossibilitar a obtenção de ganhos de sinergia no arremate de blocos localizados no mesmo setor. No que diz respeito aos blocos ofertados em águas profundas, a referida cláusula é pouco justificável e não atinge ao fim desejado, no atual estágio da indústria do petróleo e considerando o histórico das rodadas de licitação anteriores. Ademais, pode diminuir ainda mais o já pequeno número de arremates nestes setores.

6. Ao concluir a análise do segundo estágio, a Sefid verificou que foi apresentada a documentação exigida na IN/TCU nº 27/98 e que foram atendidas as formalidades exigidas na legislação aplicável em relação ao edital de pré-qualificação, à minuta de contrato e ao edital de licitação. Entretanto, detectou falhas durante o procedimento licitatório relativas à transparência do processo e cumprimento de prazos, as quais não prejudicaram o resultado final do certame, razão pela qual propõe que o Tribunal aprove com ressalva os procedimentos relativos a esse estágio.

7. Segundo informações que obtive na página da ANP na internet (www.anp.gov.br), a 8ª Rodada foi suspensa por força de medidas liminares concedidas pela 9ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal e pela 3ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro, quando dois setores já haviam sido licitados: o de águas profundas na bacia de Santos (SSP-AP3, subdividido em Nova Fronteira e Elevado Potencial), e o situado na bacia terrestre de Tucano Sul, no Estado da Bahia. Esta rodada de licitações ainda permanece suspensa em razão

dessas liminares.

8. Diante do que consta nos autos, acolho a manifestação da unidade técnica e adoto os seus bem fundamentados argumentos como minhas razões de decidir.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 24 de outubro de 2007.

RAIMUNDO CARREIRO

Ministro-Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de acompanhamento da 8ª Rodada de Licitações com vistas à outorga de concessão para exploração e produção de petróleo e gás natural realizada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar o primeiro estágio;

9.2. aprovar com ressalva o segundo estágio;

9.3. recomendar à ANP que, para as próximas rodadas de licitação de blocos para exploração e produção de petróleo e gás natural:

9.3.1. elimine o limite de ofertas vencedoras por operador nos setores localizados em oceano;

9.3.2. estabeleça no edital de licitação prazo máximo para solicitação de esclarecimentos sobre o edital e data para publicação, na página da Agência na internet, dos questionamentos e respectivas respostas;

9.4. determinar à ANP que:

9.4.1. encaminhe ao Tribunal, no prazo de trinta dias, as seguintes informações sobre fiscalizações de conteúdo local: número de auditorias já realizadas até o momento, irregularidades encontradas, sanções aplicadas e cronograma de execução de auditorias, incluindo no mínimo os próximos três anos, com fundamento no art. 1º, XV, do Regimento Interno/TCU;

9.4.2. ao adotar limites mínimos e máximos de conteúdo local no edital de futuras rodadas de licitações de blocos para exploração de petróleo e gás natural, apresente ao Tribunal, para fins de análise do primeiro estágio de acompanhamento, nos termos do art. 7º, inciso I, da IN/TCU nº 27/98, os estudos que fundamentaram a escolha dos referidos limites;

9.4.3. cumpra os prazos estabelecidos para responder a diligências, com fundamento no art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/92;

9.4.4. dê publicidade aos questionamentos, solicitações, reclamações, recursos ou impugnações e respectivas respostas e decisões, observando os regramentos da Lei nº 9.784/99, ao realizar os procedimentos licitatórios de concessão de blocos para exploração e produção de petróleo e

gás natural;

9.5. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à 9ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal e à 3ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro;

9.6. restituir os autos à Sefid, para aguardar o deslinde da ação judicial que suspendeu a 8ª Rodada de Licitações e prosseguir com o acompanhamento dos demais estágios.

Quorum

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Marcos Vinícios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro (Relator).

13.2. Auditor presente: Marcos Bemquerer Costa.

Publicação

Ata 45/2007 - Plenário

Sessão 24/10/2007

Aprovação 25/10/2007

Dou 29/10/2007 - Página 0

Referências (HTML)

Documento(s): [TC-010-512-2006-1.doc](#)

Status do Documento na
Coletânea:

[Não Selecionado]

 [Coletânea?](#)

 [Voltar à lista de documentos](#)

❖ Em caso de dúvidas, críticas e sugestões, favor entrar em contato: [Jurisprudência](#)
❖ Requisição atendida em 1.500 segundo(s) .