



## Jurisprudência Comentada

- Ministro Walton Alencar Rodrigues

### FISCALIZAÇÕES AVALIAM A SITUAÇÃO DO GÁS NATURAL BRASILEIRO

**Acórdãos 1.925 e 2.301/2021 – TCU – Plenário, Ministro Walton Alencar,  
TC's 002.279/2020-7, Sessões telepresenciais de 11/8/21 e 29/9/2021**

No âmbito do TC 002.279/2020-7, foi realizada auditoria operacional, integrada com aspectos de conformidade, com o objetivo de verificar se a estratégia da Petrobras para o setor de gás natural estaria em consonância com as novas diretrizes governamentais de promoção da concorrência.

Já o TC 030.375/2020-7 tratou de acompanhamento com objetivo de identificar riscos e oportunidades de melhoria na condução da política pública do Novo Mercado de Gás - NMG, que visa à abertura do mercado de gás natural.

Por meio dos Acórdãos 1.925 e 2.301/2021, o Plenário do TCU avaliou a situação do setor de gás natural brasileiro, com o propósito de identificar riscos e oportunidades de melhorias na condução da política pública tendente à abertura do mercado, denominada Novo Mercado de Gás (NMG), bem como a aderência da estratégia definida pela Petrobras às novas diretrizes governamentais.

Em que pese tais diretrizes se encontrarem em fase inicial de implementação, o TCU identificou que a Petrobras mantém elevado poder de mercado no setor, com possibilidade de adotar condutas anticompetitivas, com possibilidade de afetar negativamente a concorrência.

Considerando superar que as diferentes fases de transição previstas para implementação da política de abertura do mercado de gás natural corresponde a eliminar ou, ao menos, equacionar as falhas de mercado e os conflitos de interesse, o TCU identificou os quatro maiores pontos de risco:

- a. privilégios concedidos a antigos parceiros nos contratos de compartilhamento das capacidades de escoamento;
- b. ausência de flexibilidade na oferta de gás natural pela Petrobrás;
- c. alto nível de reinjeção de gás nos poços produtores de petróleo;
- d. ausência de uniformidade nas regulações federais e estaduais relativas à distribuição, transporte e comercialização de gás.



Destaca-se, ainda, a imperiosa necessidade de complementação da regulação infralegal, com vistas à implementação da “agenda regulatória” definida na Lei 13.848/2019, a cargo da Agência Nacional do Petróleo (ANP), cujas ações serão objeto de monitoramento pelo TCU.

Os gestores da Petrobras foram cientificados acerca da necessidade de as contratações de acesso aos gasodutos de escoamento da produção, às instalações de tratamento ou processamento de gás natural e aos terminais de gás natural não configurarem cessão discriminatória de terceiros, passível das sanções a cargo dos diversos órgãos de controle, a exemplo do próprio TCU, da ANP e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade).

As ocorrências identificadas nos trabalhos de fiscalização foram levadas ao conhecimento dos órgãos responsáveis pelo desenvolvimento do setor de gás natural, com vistas a subsidiar a definição de diretrizes, a implementação de políticas e as eventuais proposições legislativas.

### **ACOMPANHAMENTO DA CONCESSÃO DO SISTEMA RODOVIÁRIO DA BR 116/RJ/SP E DA BR 101/SP/RJ É APRECIADO PELO TCU**

**Acórdão 1.766/2021 – TCU – Plenário, Ministro Walton Alencar,  
TC 039.400/2020-4, Sessão telepresencial de 28/7/2021**

Na sessão telepresencial de 28/7/2021, o Plenário do TCU apreciou o processo que trata do acompanhamento do procedimento destinado à concessão do sistema rodoviário da BR 116/RJ/SP (de São Paulo/SP ao Rio de Janeiro/RJ) e da BR 101/SP/RJ (do Rio de Janeiro-RJ a Ubatuba-SP), conduzido pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT).

Os trechos da BR-116/RJ/SP, denominada Rodovia Federal Presidente Dutra, considerados os mais importantes em termos sociais e econômicos do país, conectam as regiões metropolitanas de São Paulo e do Rio de Janeiro, onde se concentram R\$ 1,3 trilhão do PIB (cerca de 28% do PIB do Brasil) e mais de 34 milhões de pessoas.

Os trechos da BR-101/RJ/SP, por sua vez, possuem tráfego com características essencialmente turísticas, com movimentação predominante de veículos leves, à exceção do trecho próximo à Central Nuclear Almirante Álvaro Alberto, complexo de usinas nucleares formado por Angra 1, Angra 2 e Angra 3 (inacabada), próximo à cidade de Angra dos Reis/RJ.

O projeto de concessão prevê, em acréscimo, a operação provisória, por até 36 meses, do trecho Viúva Graça, na BR-116/RJ, atualmente operado pela concessionária NovaDutra.

A concessão a ser licitada substituirá o atual contrato de concessão da BR-116/RJ/SP (Rodovia Presidente Dutra), no âmbito do qual não foi atingida a previsão de que a rodovia tivesse condições similares a de uma via expressa, nem foi entregue a principal obra de ampliação, a nova pista da subida da Serra das Araras.



Por esse motivo, estão previstos vultosos investimentos que compreendem 80,20 km de duplicação e 2,20 km de túneis (entre Rio de Janeiro/RJ e Angra dos Reis/RJ), além de 33 km de faixas adicionais (restante do trecho). Tais investimentos foram estimados em R\$ 14,9 bilhões, além de R\$ 7,6 bilhões em custos e outras despesas.

No âmbito do TCU, foi realizado importante e salutar diálogo entre a ANTT, a Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura Rodoviária e de Aviação Civil (SeinfraRodoviaAviação) e o gabinete do relator, Ministro Walton Alencar, o que permitiu, nas fases preliminares do processo (TC 039.400/2020-4), adequações nas projeções de tráfego, na modelagem econômico-financeira e nos estudos de viabilidade da concessão.

Ao final, por intermédio do Acórdão 1.766/2021, o Tribunal expediu uma série de determinações e recomendações à ANTT, destinadas à adequação do projeto às normas que regulamentam o regime de concessão e o respectivo certame licitatório, bem como à eventual alteração dos procedimentos a cargo da agência, com vistas ao efetivo alcance dos interesses da população brasileira.

- **Ministro Benjamin Zymler**

### **TCU APRECIA ACOMPANHAMENTO DA GESTÃO DE TI EM PROJETOS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE**

**Acórdão 2.141/2021 – TCU – Plenário; relator: Ministro Benjamin Zymler;  
TC 017.774/2020-9; Sessão telepresencial de 15/9/2021**

O TCU realizou acompanhamento com o objetivo de examinar a gestão de Tecnologia da Informação (TI) em projetos do Ministério da Saúde. Foi avaliado, em especial, o Programa Conecte SUS, o qual tem por objeto a informatização da atenção à saúde e a integração dos estabelecimentos de saúde públicos e privados e dos órgãos de gestão em saúde dos entes federativos, para garantir o acesso à informação em saúde necessário à continuidade do cuidado do cidadão (Portaria 1.434/2020 do Ministério da Saúde).

A Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação (Sefti), em seu relatório, apresentou evidências do reconhecimento dos gestores quanto às contribuições da equipe de fiscalização do TCU para o aprimoramento de suas ações, em especial a avaliação realizada pelo Diretor do Datasus, que evidencia que o acompanhamento agregou valor ao negócio do órgão fiscalizado, contribuindo para que o Ministério da Saúde tivesse clareza dos seus objetivos, identificasse e gerenciasse riscos, entregasse serviços, fortalecesse suas linhas de defesa contra o risco e tivesse continuidade nas suas ações.

Ao se manifestar sobre o relatório preliminar do acompanhamento, o Secretário-Executivo do Ministério da Saúde encaminhou plano de ação para tratar todos os apontamentos consignados naquela peça.



O Tribunal, procedendo à avaliação da aludida fiscalização, prolatou o Acórdão 2.141/2021 – TCU – Plenário, da relatoria do Ministro Benjamin Zymler, concluindo que avanços na Gestão de TI e na Governança Tripartite geram os primeiros resultados concretos na Estratégia de Saúde Digital (ESD) para o Brasil, mas ainda há exposição a riscos elevados, em especial pela falta de liderança eficaz da alta administração na governança do Ministério da Saúde.

Diante disso, foi determinada a continuidade do acompanhamento, a ser conduzido pela Secretaria de Controle Externo da Saúde, com apoio da Secretaria de Fiscalização de Tecnologia da Informação, a fim de verificar se as medidas constantes do plano de ação apresentado pelo Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde (Datasus) estão sendo implementadas e, ainda, se estão sendo efetivas na mitigação dos riscos identificados pela equipe de auditoria.

**TCU ADMITE A CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE FORNECIMENTO DE VACINAS PARA O ENFRENTAMENTO DA COVID-19 COM CLÁUSULA LIMITADORA DE RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E CIVIL DAS EMPRESAS FORNECEDORAS**

**Acórdão 534/2021 – TCU – Plenário; relator: Ministro Benjamin Zymler; TC 006.851/2021-5; Sessão telepresencial de 17/3/2021**

O Tribunal de Contas da União analisou consulta formulada pelo então Ministro de Estado da Saúde, Eduardo Pazuello, a respeito da melhor exegese dos arts. 2º da Medida Provisória 1.003/2020 e 12 da Medida Provisória 1.026/2021, que foram, respectivamente, convertidas nas Leis 14.121/2021 e 14.124/2021.

A primeira norma autorizou o Poder Executivo federal a aderir ao Instrumento de Acesso Global de Vacinas Covid-19 (Covax Facility), sujeitando a aquisição de vacinas às normas contratuais estabelecidas pela Aliança Gavi.

A segunda lei dispôs sobre as medidas excepcionais relativas à aquisição de vacinas e de insumos no âmbito do Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19.

Dentre as diversas perguntas realizadas pelo consultante, foi indagado se era admissível o Poder Público assumir, em um contrato de fornecimento de vacinas, a integralidade ou a quase integralidade dos riscos contratuais; e se era permitido, nesse mesmo contexto, o afastamento de normas relativas à responsabilidade extracontratual perante terceiros não contratantes, tais como as previstas no Código Civil ou no Código de Defesa do Consumidor.

Ao analisar a matéria, o Ministro Benjamin Zymler concluiu que, diante dos riscos então desconhecidos e do grande desequilíbrio entre a situação de oferta e de demanda de vacinas para o enfrentamento da Covid-19, não havia óbice jurídico a que o Estado brasileiro aceitasse eventual cláusula limitadora de responsabilidade contratual das empresas fornecedoras, se essa condição estivesse sendo praticada nos negócios firmados com os diversos países e fosse



requisito intransponível para a aquisição do produto, ressalvados os casos de dolo ou culpa grave do fornecedor e situações de ofensa à ordem pública.

Quanto à segunda questão, o relator pontuou que a União poderia pactuar, nos contratos firmados com base nas mencionadas leis, a limitação ou a exoneração da empresa fornecedora quanto ao dever de indenizar os cidadãos em razão de danos eventualmente causados pelas vacinas, de modo que a obrigação pelo pagamento fosse assumida, total ou parcialmente, pelo Poder Público, ressalvados os casos de dolo ou culpa grave do fornecedor e situações de ofensa à ordem pública. Isso seria possível se a cláusula estivesse sendo praticada nos negócios firmados com os diversos países e constituísse condição indispensável para a aquisição das vacinas.

Tal posição foi acolhida pelo Plenário do Tribunal, que, mediante a prolação do Acórdão 534/2021 – TCU – Plenário, conheceu da consulta, firmando o entendimento de que, no caso de contradição entre as regras da Aliança Gavi sobre contrato, internalizadas pela Lei 14.121/2021, e as demais normas legais que tratem da teoria geral dos contratos, devem ser aplicadas as normas especiais da Lei 14.121, de 2021, por expressa opção do legislador; assim como, também por explícita decisão do legislador, devem prevalecer as cláusulas especiais estabelecidas pelo art. 12 da Lei 14.124/2021, quando houver contradição com as demais normas legais que tratem da teoria geral dos contratos.