

TC 016.099/2017-6**Tipo:** Representação (Monitoramento)**Unidade jurisdicionada:** Empresa Baiana de Águas e Saneamento S.A. (Embasa); Caixa Econômica Federal (Caixa)**Representante:** Ministério Público Federal (MPF) – Procuradoria da República no Município de Vitória da Conquista/Bahia**Advogado:** Érica Meireles Moreira de Araújo (OAB/BA 19.446) e outros, representando Empresa Baiana de Águas e Saneamento S.A. (peça 24); Jailton Zanon da Silveira (OAB/RJ 77.366) e outros, representando Caixa Econômica Federal (peças 42 e 43)**Interessado em sustentação oral:** não há**Proposta:** mérito (considerar atendidas as determinações)**INTRODUÇÃO**

1. Cuidam os autos de representação formulada pelo Ministério Público Federal (MPF), por meio da Procuradoria da República no Município de Vitória da Conquista/Bahia, a respeito de possíveis irregularidades relacionadas ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) 1/2017 da Empresa Baiana de Águas e Saneamento S.A. (Embasa), tendo por objeto a construção de barragem de acumulação no Rio Catolé Grande, no município de Barra do Choça/Bahia, a ser custeada com recursos do Termo de Compromisso 0394.941-94/2012, mediante o qual a União se comprometeu a repassar R\$ 141.030.000,04 ao estado da Bahia, que será responsável pelo aporte de R\$ 14.150.783,70 (peça 2, p. 98 e 102).

HISTÓRICO

2. O presente processo foi autuado a partir de documentação encaminhada pelo MPF, noticiando que a obra em referência seria iniciada sem o cumprimento da legislação ambiental aplicável (peça 2).

3. Conforme relatado, o Instituto do Meio Ambiente e Recursos Hídricos (Inema), autarquia estadual responsável, considerou que o licenciamento ambiental não seria exigível ao empreendimento, uma vez que esse se enquadraria dentre as exceções previstas no art. 4º, inciso V, do Decreto estadual 14.389/2013.

4. O órgão ministerial, entretanto, pontua que o parágrafo primeiro desse dispositivo excetua das isenções de licenciamento as áreas de preservação permanente, tal qual aquela em que serão realizadas as obras. Ademais, o ato violaria a Resolução 237/1997 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), que versa sobre a obtenção de licenças para obras de represamento, e o art. 20 da Lei 11.428/2006, que limita a supressão de formação florestal em biomas de Mata Atlântica.

5. Consta dos autos que o *Parquet* propôs ação civil pública, processada pela Justiça Federal – Seção Judiciária da Bahia, com pedido de tutela provisória de urgência, o qual foi acolhido pela autoridade julgadora. Na ocasião determinou-se: (i) a suspensão do ato administrativo que dispensou o licenciamento da obra de represamento do rio Catolé Grande; (ii) a suspensão da licitação; (iii) que o Inema exigisse a apresentação de pedido de licenciamento ambiental e o apreciasse conforme a legislação aplicável; (iv) que o estado da Bahia e a Caixa Econômica Federal (Caixa) não realizassem qualquer pagamento ou transferência, ainda que sob outra forma dissimulada, até que a obra integrante

do Termo de Compromisso 0394.941-94/2012 e seus aditivos fosse devidamente licenciada (peça 4).

6. O estado da Bahia interveio no feito, para requerer a modificação da liminar, sob o fundamento de não mais haver controvérsia sobre a necessidade do licenciamento ambiental. Defendeu o prosseguimento do processo licitatório até a fase de homologação, ficando suspensa a contratação, caso não obtidas as licenças e atendidas as suas condicionantes. O pedido foi deferido em decisão datada de 12/7/2017 (peça 5).

7. A partir de então, a empresa estadual realizou, em 21/7/2017, a sessão para recebimento das propostas e oferta de lances do RDC 1/2017. A OAS Engenharia e Construção S.A. sagrou-se vencedora da disputa, com proposta no valor de R\$ 130.845.153,18, representando desconto de 27,5% em relação ao estimado.

8. Em primeira análise, a Secretaria de Controle Externo na Bahia (Secex-BA), avaliou presentes os pressupostos para conhecimento da representação e entendeu necessário promover diligência e oitivas prévias para obter esclarecimentos quanto ao licenciamento ambiental e outros aspectos do edital do certame (peça 12).

9. Apresentadas as informações requeridas, em nova instrução, constatou-se que o processo para obtenção da licença prévia (LP) encontrava-se em andamento. Considerando a decisão judicial previamente mencionada, concluiu-se que seria necessário determinar cautelarmente à Embasa a realização de estudos, assegurando que as licenças ambientais supervenientes a serem emitidas não interfeririam na solução de engenharia licitada (peça 36).

10. Adicionalmente, julgou-se pertinente exigir que a Caixa Econômica Federal, condicionasse a liberação de recursos federais à apresentação, por parte do estado da Bahia, do licenciamento ambiental.

11. Além dessa questão, foram avaliadas impropriedades no edital do certame, as quais demandavam a adoção de medidas corretivas.

12. O diretor da subunidade, em seu parecer, corroborou o exame empreendido pelo auditor, mas sugeriu a modificação dos termos do encaminhamento proposto. Segundo o dirigente, o processo já teria condições de ser julgado no mérito, sendo desnecessária a adoção de medida cautelar neste caso. O secretário da Secex/BA, por sua vez, aquiesceu à proposta do diretor (peças 37-38).

13. Em julgamento do feito, o Tribunal, por meio do Acórdão 211/2018-TCU-Plenário (Relator: Ministro Bruno Dantas), decidiu conhecer a representação, expedindo as seguintes determinações:

9.2. com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, determinar à Empresa Baiana de Águas e Saneamento S/A (Embasa), CNPJ 13.504.675/0001-10, que, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias após a emissão das licenças ambientais e antes da assinatura do contrato para execução das obras de barramento do Rio Catolé Grande, objeto do termo de compromisso 0394.941-94/2012, adote as seguintes providências:

9.2.1. analise o impacto das licenças emitidas pelos órgãos ambientais competentes no projeto básico licitado por meio do RDC 01/2017 e na proposta comercial vencedora, com o objetivo de asseverar que a emissão intempestiva do licenciamento ambiental não prejudicou o objeto licitado, não ensejou alterações nas técnicas construtivas ou soluções de engenharia aptas a descaracterizá-lo, nem modificou o equilíbrio econômico-financeiro da melhor proposta obtida;

9.2.2. com fundamento no art. 42 § 4º, inciso III, do Decreto 7.581/2011, faça constar do instrumento contratual que o limite percentual de aditivos decorrentes dos serviços não contemplados pelo projeto básico ou contemplados com quantidades inferiores é de dez por cento (10%);

9.2.3. conforme o disposto no art. 13, inciso II, do Decreto 7.983/2013, retifique a minuta do contrato a ser assinado, de modo que seja incluída cláusula de concordância do contratado com a

adequação do projeto que integrou o edital de licitação;

9.2.4. proceda à coleta de manifestação expressa da empresa vencedora do certame RDC 01/2017 quanto à adequabilidade da proposta comercial com as respectivas licenças ambientais;

9.3. com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, determinar à Caixa Econômica Federal (Gerência Executiva de Governo – Gigov-Salvador) que se abstenha de efetuar qualquer liberação de recursos para a execução das obras do termo de compromisso 0394.941-94/2012 (barramento do Rio Catolé Grande) enquanto não apresentadas as respectivas licenças ambientais, em obediência ao art. 23, inciso III, da Portaria Interministerial 424, de 30 de dezembro de 2016;

14. O monitoramento da deliberação foi iniciado na instrução precedente (peça 61), a qual, em exame da documentação encaminhada pela Embasa (peça 60), concluiu pelo atendimento dos itens 9.2.2, 9.2.3 e 9.2.4 e 9.3.

15. No entanto, considerou-se que o cumprimento do item 9.2.1 não foi suficientemente demonstrado. Apesar de juntadas as portarias que concederam as licenças prévia e de instalação, a empresa estadual deixou de apresentar nota técnica dos setores de engenharia, atestando, expressamente, que a emissão intempestiva do licenciamento ambiental não prejudicou o objeto licitado, não ensejou alterações nas técnicas construtivas ou soluções de engenharia aptas a descaracterizá-lo, nem modificou o equilíbrio econômico-financeiro da melhor proposta obtida no RDC 1/2017.

16. A conclusão motivou a realização de diligência à Embasa, cuja resposta será avaliada nesta instrução (peças 65-66).

EXAME TÉCNICO

17. Por meio da documentação encaminhada, a Embasa afirma, de maneira expressa, que as autorizações emitidas pelo Inema não acarretaram alterações nas técnicas construtivas ou soluções de engenharia, nem modificaram o equilíbrio econômico-financeiro da melhor proposta do RDC 1/2017.

18. Em nota técnica subscrita por representantes do setor de supervisão de ação ambiental e das gerências ambiental e de projetos de abastecimento de água, assevera-se que as especificações do projeto básico da barragem do rio Catolé Grande foram analisadas pelo Inema quando da concessão dos licenciamentos, não tendo sido objeto de solicitação de alterações. Frisou-se que as condicionantes ambientais impostas pela autarquia estadual não possuem impacto no referido projeto.

19. Nesse ponto, ressaltam que, para a obtenção da licença de instalação (LI), foi exigido, antes de quaisquer intervenções na área, que fosse apresentada autorização do titular do requerimento de Autorização de Pesquisa 871.283/2015, junto ao Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), tendo em vista que esse recobriria o eixo da futura barragem e, aproximadamente, 60% da área de inundação.

20. A Embasa informou que aguardava manifestação do DNPM a respeito do requerimento de bloqueio da área, o qual, caso não deferido ensejaria a adoção de soluções alternativas. Afastou-se, entretanto, a possibilidade de impactos na licitação e na proposta vencedora decorrentes das medidas passíveis de serem seguidas.

Análise

21. Observa-se que, após a prolação do Acórdão 211/2018-TCU-Plenário (Relator: Ministro Bruno Dantas), foram adotadas providências pela Embasa que culminaram na obtenção das licenças ambientais prévia (LP) e de instalação (LI) para o empreendimento objeto do RDC 1/2017.

22. Em adição, apresentou-se parecer dos técnicos da empresa responsabilizando-se pela informação de que as referidas licenças e suas condicionantes não impactaram o projeto básico licitado e a proposta comercial vencedora, não havendo necessidade de alterações aptas a descaracterizar o objeto da contratação, ou modificação do equilíbrio econômico-financeiro da referida proposta (Nota

Técnica 151/2018-Esam - peça 65, p. 2-5).

23. A manifestação trazida pela entidade, ao que se observa, supriu a lacuna identificada na instrução precedente, qual seja, a ausência de pronunciamento formal de técnicos responsáveis sobre os impactos das licenças obtidas nas soluções de engenharia do projeto. Dessa forma, não se vislumbram óbices à manifestação conclusiva quanto ao cumprimento da determinação do TCU.

24. Considera-se oportuno neste momento, entretanto, tecer ponderação sobre preocupações externadas pelo MPF no âmbito da lide judicial anteriormente mencionada.

25. No referido processo, o *Parquet*, a par da portaria de licenciamento prévio emitida pelo Inema, questionou a inexistência de Estudo de Impacto Ambiental (EIA), com todos os aspectos inerentes à obra, como antecedente lógico da licença. Sobre o fato, a autarquia estadual teria esclarecido que, para o porte do empreendimento, esse estudo não seria exigível, tendo sido realizadas outras avaliações pertinentes.

26. O juízo de primeiro grau sopesou que, apesar de coerentes as ponderações, o exame desses estudos e avaliações ultrapassaria os limites objetivos da demanda. Julgou, assim, cumprida a obrigação de promoção do licenciamento ambiental, permitindo o prosseguimento das obras (peça 67).

27. No presente caso, da mesma forma, entende-se não haver embargos para que se julgue cumprido o item 9.2.1 do Acórdão 211/2018-TCU-Plenário (Relator: Ministro Bruno Dantas), diante da emissão, por quem de direito, de licenças formalmente válidas, descabendo questionamento quanto ao seu mérito, visto que emitido por entidade não jurisdicionada ao Tribunal. Esse posicionamento encontra-se em consonância com o exposto no voto do Acórdão 2.342/2007-TCU-Plenário (Relator: Ministro Marcos Vinícios Vilaça).

28. Pontue-se que, nos termos da Resolução 237/1997 do Conama, o EIA deve ser exigido caso haja a possibilidade de significativa degradação ambiental, circunstância em que não se enquadrar o empreendimento em análise, segundo o entendimento do Inema, por ser de pequeno porte, apesar do alto potencial poluidor (peça 67, p. 7). De acordo com o art. 3º, parágrafo único, da norma, “o órgão ambiental competente, verificando que a atividade ou empreendimento não é potencialmente causador de significativa degradação do meio ambiente, definirá os estudos ambientais pertinentes ao respectivo processo de licenciamento”.

29. Conforme se verifica, a regulamentação do licenciamento ambiental, no presente caso, competiu à instância estadual, a qual, em observância das diretrizes do Decreto 14.024/2012 do estado da Bahia, conferiu à construção da barragem grau de classificação 4, requerendo, para a obtenção do licenciamento, a apresentação de Estudo Ambiental para Atividades de Médio Impacto (EMI). A exigência do EIA, consoante a norma, se faria compulsória apenas se o empreendimento fosse enquadrado como de classe 6 (grande porte e alto potencial poluidor).

30. Ao fim, deve-se frisar que a atuação do Tribunal, nesta fase do processo, cingiu-se a constatar a emissão das licenças ambientais pela entidade responsável e a declaração de inexistência de impactos no projeto básico da licitação já realizada, não tendo por escopo adentrar em questões atinentes à adequação dos estudos e procedimentos adotados pela instituição de meio ambiente estadual para a expedição dos licenciamentos, uma vez que essa medida se distancia da área de competência desta Corte.

CONCLUSÃO

31. O monitoramento do Acórdão 211/2018-TCU-Plenário teve início com a avaliação realizada na instrução precedente, que anotou pendência quanto à comprovação do cumprimento do item 9.2.1 da decisão (itens 1-16 desta instrução).

32. Nesta oportunidade, com o fim de demonstrar o atendimento da deliberação, a Embasa juntou ao processo documentos que comprovam a obtenção de licenciamentos prévio e de instalação,

relacionados ao RDC 1/2017, acompanhados de declarações que asseveram que a emissão intempestiva das licenças ambientais não prejudicou o objeto licitado, não ensejou alterações nas técnicas construtivas ou soluções de engenharia aptas a descaracterizá-lo, nem modificou o equilíbrio econômico-financeiro da melhor proposta obtida.

33. De tal forma, considera-se atendido o acórdão do TCU (itens 17-29 desta instrução).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

34. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) considerar cumpridas as determinações do Acórdão 211/2018-TCU-Plenário;

b) encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido à Empresa Baiana de Águas e Saneamento S.A., à Caixa Econômica Federal e ao representante, informando-lhes que seu conteúdo pode ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos e que o inteiro teor dos acórdãos, incluindo os relatórios e os votos, pode ser obtido no dia seguinte ao de sua oficialização; e

c) arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, inciso III, do Regimento Interno do TCU.

SeinfraCOM/4ª Diretoria, em 18 de junho de 2019.

(Assinado eletronicamente)

Renata Avelar da Fonte

AUFC – Mat. 8140-0