

VOTO

Aprecia-se nesta oportunidade Recurso de Reconsideração interposto, conjuntamente, pelos Srs. Leandro Balestrin, Antônio Chrisóstomo de Sousa, José Claudenor Vermohlen e Dirceu Silva Lopes, contra o Acórdão 1.467/2015 – 2ª Câmara, que julgou irregulares as suas contas, imputando-lhes, solidariamente, débito no valor de R\$ 1.434.825,03 e aplicando-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992, nos valores de R\$ 200.000,00, R\$ 200.000,00, R\$ 210.000,00 e R\$ 210.000,00, respectivamente.

2. A deliberação foi adotada no âmbito de Tomada de Contas Especial instaurada em decorrência de irregularidades nos procedimentos relacionados à construção do Terminal Pesqueiro Público do Estado do Rio de Janeiro (TPP/RJ), conforme determinado pelo Acórdão 3.470/2012-TCU-Plenário, notadamente quanto ao pagamento efetuado pela elaboração do projeto executivo relativo à obra, o qual restou inservível em razão da não obtenção da licença ambiental para o empreendimento.

I – Histórico sintético

3. O Acórdão 3.470/2012-TCU-Plenário mencionado, foi adotado no âmbito de Representação formulada por vereadora do município do Rio de Janeiro acerca de possíveis irregularidades praticadas pelo Ministério da Pesca e Aquicultura (MPA) nos procedimentos relacionados à construção do Terminal Pesqueiro Público do Estado do Rio de Janeiro (TPP/RJ).

4. Na oportunidade, a representante registrou que o Ministério da Pesca e Aquicultura pretendia construir um terminal pesqueiro na cidade do Rio de Janeiro, Bairro da Ribeira, Ilha do Governador. Para tanto, já havia adquirido no local uma área de cerca de trinta mil metros quadrados, teria licitado e contratado a execução do projeto executivo da obra, desconsiderando o fato de a legislação urbanística municipal não admitir tal atividade naquela região. Além disso, somente **a posteriori**, em 29/10/2009, protocolou pedido de licença na Gerência de Licenciamento e Fiscalização da Secretaria Municipal de Urbanismo, autuado sob o processo administrativo 02/325.488/09, o qual recebeu parecer contrário da Secretaria.

5. A Representante apresentou, ainda, pareceres que apontavam riscos à segurança aeronáutica decorrentes da implantação de um terminal pesqueiro nas cercanias dos principais aeroportos do estado do Rio de Janeiro. Pelas razões expostas, requereu que esta Corte de Contas acolhesse a Representação, analisasse os atos praticados pelo Ministério da Pesca e determinasse, caso fossem constatados prejuízos ao Erário ou ofensa ao interesse público, a adoção das medidas cabíveis.

6. Ante essas informações e, ainda, considerando notícias veiculadas na imprensa, à época, que apontavam a existência de manifestação do Comitê Nacional de Prevenção de Acidentes Aeronáuticos (CNPAA) afirmando que a construção do TPP/RJ não observaria as normas vigentes que tratam da segurança aeronáutica, foi autorizada, por meio do Acórdão 2.540/2010-Plenário, ação de controle com o objetivo de avaliar a regularidade dos procedimentos relacionados ao planejamento, licenciamento e contratação de obra para construção do referido terminal.

7. Ainda durante a fase de planejamento da ação de controle, foram autuadas neste Tribunal, tratando do mesmo tema, uma denúncia (TC 028.744/2010-1) e a presente Representação. Os processos trouxeram elementos bastante semelhantes, os quais foram preliminarmente avaliados durante visita ao MPA para análise dos processos licitatórios relacionados às contratações do estudo de pré-viabilidade, do estudo ambiental, do projeto

executivo e das obras de construção do terminal pesqueiro.

8. Diante da constatação de diversos indícios de irregularidades, e considerando a iminência do início das obras de construção do TPP/RJ, por meio de Despacho de 17/12/2010, o Ministro Benjamin Zymler, no âmbito da denúncia autuada no TC 028.744/2010-1, concedeu medida acautelatória, determinando a suspensão da concorrência que visava à construção do terminal pesqueiro.

9. No exame de mérito da denúncia, a unidade técnica verificou que o Ministério da Pesca e Aquicultura contratou o projeto executivo e realizou licitação para contratação de empresa para a construção do TPP/RJ, sem a emissão da licença ambiental prévia, violando a legislação aplicável à matéria, bem como determinações expressas anteriormente dirigidas ao órgão por parte desta Corte.

10. No caso sob exame, a importância e imprescindibilidade da licença prévia era evidente, visto tratar-se da construção de um terminal pesqueiro inserido na área de segurança aeroportuária dos dois principais aeroportos do estado do Rio de Janeiro, segundo critério estabelecido pela Resolução Conama 4/1995. Esse normativo estabelece que não é permitida a implantação, dentro dessas áreas, de atividades de natureza perigosa, entendidas como "foco de atração de pássaros", como é o caso de entrepostos de comercialização de pescado, onde ocorrem o transporte, o recebimento, o manuseio, a triagem e o descarte do refugo da produção.

11. Tendo em vista as preocupações que o tema perigo aviário suscita – as quais já foram objeto de auditoria da 3ª Secex no Comando da Aeronáutica, Anac e Infraero (TC 010.692/2009-2, Acórdão 1.103/2010-Plenário) –, qualquer empreendimento que pudesse ampliar os riscos de colisão de aeronaves com pássaros nos aeroportos do Rio de Janeiro deveria ser objeto de detalhada avaliação técnica por parte da autoridade aeronáutica. Entretanto, conforme demonstrado no TC 028.744/2010-1, não foi isso que ocorreu.

12. Outra questão levantada na referida denúncia diz respeito à incompatibilidade do empreendimento com o zoneamento municipal, uma vez que o local onde seria implantado é uma zona residencial. Além disso, identificaram-se violações aos princípios da publicidade, isonomia e impessoalidade na contratação de empresa para elaborar o projeto executivo do terminal pesqueiro.

13. Com fundamento nas inúmeras irregularidades constatadas, a unidade técnica apontou que existiam diversas incertezas acerca da viabilidade da instalação do empreendimento na localidade definida. Concluiu, portanto, que as obras não deveriam ser iniciadas antes que a autoridade aeronáutica realizasse avaliação técnica dos riscos envolvidos e que o licenciamento ambiental fosse concluído, sob risco de se investirem mais recursos públicos em um projeto que poderia vir a ser embargado no futuro.

14. O Tribunal, por meio do Acórdão 909/2011-Plenário (TC 007.526/2009-0), considerou a denúncia parcialmente procedente e, no mérito, determinou ao Ministério da Pesca e Aquicultura que condicionasse a continuidade da Concorrência CO-001/2010 à emissão das licenças ambientais prévia e de instalação e à adoção de medidas que mitiguem o perigo aviário relacionado ao empreendimento.

15. Cabe lembrar que, ainda sobre essa mesma questão, tramitavam no TCU, à época, os seguintes processos:

a) TC 007.526/2009-0: representação efetuada por equipe de auditoria da Secex/SP na qual se verificaram irregularidades na condução de licitação cujo objeto era a elaboração de projeto executivo para a reforma e ampliação do Terminal Pesqueiro Público de Santos. Por meio do Acórdão 1.123/2009, o TCU determinou à Seap/PR que: i) instaurasse procedimento administrativo com o intuito de promover a anulação da Tomada de Preços Seap/PR 11/2008 e do contrato dela resultante, celebrado com a empresa Soplan Engenharia Ltda., a serem implementadas no prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação desta

deliberação; ii) somente elaborasse, ou contratasse a elaboração de projetos básico e executivo para reforma e expansão do Terminal Pesqueiro Público de Santos - TPP/Santos, após a obtenção da necessária licença ambiental prévia, em atenção ao que prevê o art. 8º da Resolução Conama 237/1997, que regulamenta a Lei 6938/1981; e iii) em futuras licitações, promovesse a publicação dos resumos dos editais em jornal diário de grande circulação na região onde será executado o contrato, em observância ao que dispõem o art. 21, inciso III, da Lei 8.666/93.

b) TC 015.127/2009-0: Tomada de Contas Anual da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca – SEAP/PR, referente ao exercício de 2008, na qual se identificaram irregularidades na contratação de levantamento topográfico, investigação geotécnica e projeto de arquitetura e engenharia para construção de terminal pesqueiro público no Rio de Janeiro, no valor R\$ 1.434.825,03.

c) TC 015.802/2008-0: tomada de contas anual da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca – SEAP/PR, referente ao exercício de 2007, na qual se identificaram irregularidades na execução de obras de ampliação do cais do Terminal Pesqueiro Público de Angra dos Reis-RJ.

16. No Relatório condutor do Acórdão 3.470/2012-TCU-Plenário, restaram devidamente delineada as irregularidades imputadas, consistentes na ausência de licença ambiental prévia, incompatibilidade da atividade com o zoneamento local, na questão do perigo aviário, e, ainda, irregularidades na licitação do projeto executivo.

17. Quanto à ausência de licença ambiental prévia, foi registrado que, em 10/10/2008, o Diretor de Logística, Infraestrutura e Comercialização da Seap/PR solicitou a autorização para a contratação de pessoa jurídica com o objetivo de realizar levantamento topográfico, investigação geotécnica e projeto executivo de arquitetura e engenharia para a construção do Terminal Pesqueiro Público do Rio de Janeiro (Peça 7, p. 102). O então Secretário Adjunto autorizou, em 28/10/2008, a abertura de processo licitatório (Peça 7, p. 161). No dia 11/12/2008, realizou-se a Tomada de Preços TP-009/2008, a qual contou com apenas um participante: Soplan Engenharia Ltda. (Peça 8, p. 129-129). O respectivo contrato foi firmado em 31/12/2008 (Peça 8, p. 135-140).

18. Apenas em 17/3/2010, catorze meses após a contratação do projeto executivo, o MPA deu entrada no pedido para emissão de licença prévia (LP) junto ao Instituto Estadual do Ambiente (Inea/RJ), órgão competente para realizar o licenciamento ambiental do empreendimento (TC 028.744/2010-1, Peça 5). A LP não foi emitida, ainda assim, o Ministério realizou nova licitação, dando continuidade aos procedimentos visando à construção do terminal pesqueiro. Em 6/5/2010, ocorreu a sessão de abertura e julgamento de propostas da Concorrência CO-001/2010, que teve por objeto a contratação de empresa para a execução de todas as atividades e serviços necessários para construir as instalações do TPP/RJ (Peça 11, p. 76-77).

19. A inversão dessas fases, ou seja, a realização dos projetos básico e executivo antes da concessão da licença prévia pode resultar em prejuízos ao Erário, como de fato ocorreu no caso em tela. Uma vez que o órgão licenciador constatou que o terminal pesqueiro não poderia ser instalado na localidade definida, o projeto executivo tornou-se inservível.

20. O dano aos cofres públicos poderia ser maior, não fosse a intervenção deste Tribunal. Como visto, apesar de não dispor da licença prévia, o Ministério da Pesca e Aquicultura licitou, também, as obras de construção do TPP/RJ. Quando o Ministro Benjamin Zymler, no âmbito do TC 028.744/2010-1, determinou cautelarmente a suspensão dos procedimentos relativos à Concorrência CO-001/2010, o MPA já havia publicado o resultado do julgamento do certame e estava em vias de assinar o contrato com a licitante vencedora, no valor de R\$ 36.897.465,44. O início das obras implicaria o dispêndio de valores em um

empreendimento que provavelmente seria abandonado, por desrespeitar normas federais de segurança de voo e a legislação municipal de uso e ocupação do solo.

21. É importante destacar que a então Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca deixou de providenciar a emissão da licença ambiental prévia em pelo menos outras três ocasiões que guardam semelhanças com o caso em análise: nas obras de construção do Terminal Pesqueiro Público de Comocim (notícias juntadas à Peça 55 do TC 028.744/2010-1) relatam que as obras foram embargadas pela Superintendência Estadual do Meio Ambiente em fevereiro de 2010 devido à falta de licença ambiental, do Estudo de Impacto Ambiental – EIA e do Relatório de Impacto Ambiental – Rima); na construção do Terminal Pesqueiro Público de Angra dos Reis (TC 015.802/2008-0); e nas obras de reforma e ampliação do Terminal Pesqueiro Público de Santos (TC 007.526/2009-0).

22. Além de violar a legislação vigente, os gestores do MPA descumpriram determinações desta Corte de Contas feitas à então Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da República (itens 9.3.2.2 e 9.3.2.3 do Acórdão 230/2007-Plenário e item 9.2.2 do Acórdão 1.123/2009-Plenário).

23. No que tange à incompatibilidade da atividade com o zoneamento local, foi registrado que o terreno onde se pretendia implantar o TPP/RJ está situado em uma zona residencial, segundo o zoneamento do município do Rio de Janeiro, o qual estabeleceu condições especiais para a Ilha do Governador, no sentido de privilegiar o uso residencial e de preservar as características bucólicas locais e as áreas de relevância ambiental.

24. A Secretaria Municipal de Urbanismo (SMU) analisou a questão por meio de parecer emitido em 12/5/2010 (TC 028.744/2010-1, Peça 1, p. 45-47). Considerando que o terminal pesqueiro público, destinado principalmente à descarga e comercialização, teria capacidade para receber uma frota de 250 embarcações industriais e 500 artesanais por quinzena e espaço de comercialização para 350 toneladas de pescado diariamente a serem distribuídos para o mercado consumidor através de aproximadamente 200 veículos de transporte por dia, opinou que “a atividade requerida não é compatível com o zoneamento local”.

25. Para que o empreendimento fosse licenciado, seria necessário alterar a lei de zoneamento municipal, modificando a classificação da região da Ribeira, na Ilha do Governador, para uma zona portuária/industrial. No entanto, Comissão Especial da Câmara Municipal do Rio de Janeiro formada com a finalidade de fiscalizar e normatizar, caso necessário, o uso do solo para instalação do TPP/RJ posicionou-se contrariamente à instalação do empreendimento (TC 028.744/2010-1, Peça 57). A comissão alertou que dificilmente o terminal pesqueiro poderia coexistir com o uso residencial sem que causasse inúmeros transtornos aos moradores. Além disso, destacou que a localidade definida para sua instalação está inserida no entorno de Área de Proteção Ambiental e Recuperação Urbana (APARU) e dentro da Área de Segurança Aeroportuária (ASA) do Aeroporto Internacional Antônio Carlos Jobim.

26. Por fim, ainda havia a questão do perigo aviário, expressão utilizada para descrever o risco de colisão de uma aeronave com um pássaro, ou bando de pássaros, no solo ou em determinada porção do espaço aéreo. Um efeito negativo de incidentes dessa natureza é o fato de as empresas de transporte aéreo serem obrigadas a arcar com custos extras decorrentes da parada da aeronave para manutenção – os quais certamente são repassados, ao menos em parte, aos consumidores. Além desses transtornos, em um caso extremo, o choque com um pássaro pode provocar a queda de um avião.

27. Foi registrado que a principal causa da presença de aves nas áreas aeroportuárias e circunvizinhas é a oferta alimentar, como lixões, matadouros e a atividade pesqueira. Ainda assim, o MPA pretendia construir o Terminal Pesqueiro Público do Rio de Janeiro na Ilha do Governador, a apenas 6 km do Aeroporto Internacional Antônio Carlos Jobim, conhecido

como Galeão, e a cerca de 8 km do Aeroporto Santos Dumont, exatamente sob a rota de aproximação das aeronaves.

28. O Relator destacou, ainda, que a Resolução Conama 4/1995 determina que dentro da “Área de Segurança Aeroportuária (ASA)” não será permitida implantação de atividades de natureza perigosa, entendidas como “foco de atração de pássaros”, como, por exemplo, matadouros, curtumes, vazadouros de lixo, culturas agrícolas que atraem pássaros, ou qualquer outra atividade que possa proporcionar riscos semelhantes à navegação aérea. A ASA corresponde à região abrangida por determinado raio a partir do “centro geométrico do aeródromo”, que, de acordo com seu tipo de operação, varia de 13 km a 20 km. Observa-se, assim, que a localidade definida para a instalação do TPP/RJ encontra-se inserida nas áreas de segurança aeroportuária dos dois principais aeroportos do estado do Rio de Janeiro.

29. Cumpre destacar que a Portaria 1.141/GM5 do Comando da Aeronáutica, que dispõe sobre zonas de proteção de aeródromos e dá outras providências, em seu art. 46, determina que não são permitidas implantações de natureza perigosa nas áreas de aproximação e áreas de transição dos aeródromos e helipontos. Nos termos desse normativo, são denominadas “implantação de natureza perigosa”, entre outras, “matadouros, vazadouros de lixo e culturas agrícolas que atraem pássaros”. De acordo com os §§ 2º e 3º do mencionado artigo, os projetos para qualquer tipo de implantação ou aproveitamento de propriedades localizadas nessas áreas terão de ser submetidos à autorização do Comando Aéreo Regional (Comar), o qual decidirá contrária ou favoravelmente sobre a execução da implantação, caso esta seja de natureza perigosa ou não, respectivamente, após examinar os pareceres técnicos dos Serviços Regionais de Engenharia e Proteção ao Voo (Sereng e SRPV).

30. Entretanto, verificou-se que o Ministério da Pesca e Aquicultura não submeteu o projeto do terminal pesqueiro à apreciação do Comar, apesar de dispor de dois documentos técnicos que concluem que a instalação de um terminal pesqueiro na Ilha do Governador representaria o incremento do perigo aviário existente nos aeroportos do Galeão e Santos Dumont: (i) Ofício 19/CNPAA/2992, de 30/10/2009, encaminhado pelo presidente do Comitê Nacional de Prevenção de Acidentes Aeronáuticos à Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro; (ii) relatório parcial de levantamento de campo e análise de dados secundários, elaborado pela empresa contratada pelo MPA para realizar o estudo de impacto ambiental do TPP/RJ (Peça 6, p. 1-3 e 7-10 do TC 028.744/2010-1).

31. Realizada a oitiva dos responsáveis no âmbito do TC 028.744/2010-1, os gestores do MPA limitaram-se a informar que o Comando da Aeronáutica (Comaer), por meio do Ofício 2021/GC5/3646 (Peça 6, p. 4-6, do referido processo), registrou que nada teria a opor à implantação do empreendimento em apreço. Uma vez que a instância de maior hierarquia da Aeronáutica – o Comaer – já se manifestara favoravelmente à implantação do terminal pesqueiro, não haveria, na opinião dos gestores do MPA, necessidade de manifestação por parte do Comar, o qual constitui unidade organizacional subordinada ao primeiro.

32. Em paralelo, a unidade técnica realizou diligência ao Comando da Aeronáutica. Após a análise de suas manifestações (ver itens 6.5 e 6.6 da peça 58 do TC 028.744/2010-1), concluiu que houve descumprimento dos §§ 2º e 3º do art. 46 da Portaria 1.141/GM5. Isso porque o Comaer autorizou, sem a devida avaliação técnica, a instalação de empreendimento que poderia oferecer risco à navegação aérea, segundo critérios estabelecidos na referida portaria e na Resolução Conama nº 4/1995, as quais alertam que instalações atrativas de aves são consideradas “implantações de natureza perigosa”. Essa irregularidade foi objeto de alerta ao Comando da Aeronáutica por meio do item 9.3 do Acórdão 909/2011-Plenário.

33. Por fim, ainda no tocante à Tomada de Preços 9/2008, cabe consignar que as ocorrências não se resumiram à ausência de licença ambiental prévia, sendo também identificadas irregularidades no processo licitatório em si, o que indica não só falha de

planejamento na implantação do empreendimento, mas sim violação aos princípios da licitação pública.

34. Verificou-se que na referida Tomada de Preços a Seap/PR reincidiu nos mesmos vícios que incorreu quando contratou projeto executivo para a reforma e ampliação do Terminal Pesqueiro Público de Santos – TPP/Santos, pois, em ambas as situações, houve restrição à publicidade das licitações, violando-se os princípios da isonomia e da impessoalidade, vez que contaram com apenas uma participante: Soplan Engenharia.

35. Como forte indício de direcionamento da licitação, apurou-se no TC 007.526/2009-0 que a referida empresa tem como um de seus sócios Cristina Aiolf, que vive em regime de união estável com Adriano Marcelo Rigon, antigo titular da Diretoria de Logística, Infraestrutura e Comercialização da Seap-PR, unidade responsável pela elaboração do termo de referência dos terminais pesqueiros do Rio de Janeiro e de Santos.

II – Da responsabilização dos agentes públicos

36. Em razão dos fatos trazidos nos itens precedentes, foi apurada a responsabilidade dos seguintes agentes, que após o devido contraditório, foram condenados na TCE, com fundamentação nos seguintes fatos:

a) Leandro Balestrin, então Diretor de Logística, Infraestrutura e Comercialização, foi responsabilizado por ter requisitado a realização de licitação do projeto executivo TPP/RJ antes da obtenção da licença ambiental prévia que atestasse a viabilidade ambiental do empreendimento (Peça 7, p. 102), descumprindo, assim, a legislação aplicável à matéria, dando causa a prejuízo no montante de R\$ 1.434.825,03, correspondente ao valor do projeto executivo que se tornou inservível devido à impossibilidade de implantação na localidade definida;

b) Antônio Chrisóstomo de Sousa, Coordenador-Geral de Gestão Interna, por ter anuído à realização de licitação do projeto executivo do TPP/RJ, apesar da ausência da licença ambiental prévia que atestasse a viabilidade ambiental do empreendimento (Peça 7, p. 102 e 160-161), descumprindo, assim, a legislação aplicável à matéria, dando causa a prejuízo no montante de R\$ 1.434.825,03, correspondente ao valor do projeto executivo que se tornou inservível devido à impossibilidade de implantação do TPP/RJ na localidade definida;

c) José Claudenor Vermohlen, Subsecretário de Planejamento, por ter anuído à realização de licitação do projeto executivo do TPP/RJ antes da obtenção da licença ambiental prévia que atestasse a viabilidade ambiental do empreendimento (Peça 7, p. 102), descumprindo, assim, a legislação aplicável à matéria. Requisitou, também, a realização de licitação visando à contratação de empresa para executar as obras de construção do TPP/RJ;

d) Dirceu Silva Lopes, Secretário Adjunto da Seap/PR, autorizou a realização de licitação do projeto executivo do Terminal Pesqueiro Público do Rio de Janeiro (Peça 7, p. 160-161) e homologou o certame (Peça 8, p. 128-129), apesar da ausência de licença ambiental prévia que atestasse a viabilidade ambiental do empreendimento, descumprindo, assim, a legislação aplicável à matéria.

37. A jurisprudência e os normativos infringidos pelos responsáveis foram os seguintes: i) Lei 6.938/1981, art. 10; ii) Lei 8.666/93, art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII; iii) Resolução Conama 4/1995, iv) Resolução Conama 237/1997, art. 8º; v) Resolução Conama 4/1995, art.1º; e iv) jurisprudência do TCU quanto à obrigatoriedade de obtenção de licença ambiental prévia, a fim de permitir a execução de possíveis ajustes no projeto básico do empreendimento, de forma que essas informações sejam levadas em consideração na elaboração do edital da licitação (Acórdãos 26/2002, 516/2003, 1.123/2009, 2.886/2008, 2.367/2009, 1.620/2009, 1.726/2009 e 2.013/2009, todos do Plenário).

38. Cabe, ainda, consignar, que o Ministro Benjamin Zynler no Voto que fundamentou o Acórdão 1.123/2009-Plenário, que apreciou processo também envolvendo a

Seap/PR, registrou:

“[...] a finalização do projeto básico pressupõe a realização de estudos de impacto ambiental pelo ente que realizará a obra e a posterior emissão de licença prévia pelo IBAMA [ou pelo órgão estadual competente], em que se aprova a concepção, a localização e os requisitos para que se considere viável o empreendimento. Deve-se observar que desse estudo inicial poderão resultar condicionantes que afetarão os projetos básico e executivo. A realização dos estudos preliminares deve, portanto, preceder a contratação do projeto básico e, naturalmente, do projeto executivo [...]”.

III- Admissibilidade

39. De início, registro que o Recurso de Reconsideração em apreço pode ser conhecido, tendo em vista que os requisitos legais e regimentais previstos para a espécie estão devidamente preenchidos.

IV – Mérito

40. No que concerne ao mérito, da análise efetuada pela Serur (131 e 132), constata-se que os argumentos apresentados na peça recursal não são suficientes para elidir as ocorrências apontadas nos autos e que fundamentaram a condenação imposta pelo Tribunal, sendo, por conseguinte, incapazes de alterar a deliberação recorrida.

41. Observa-se dos elementos acostados aos autos que grande parte dos argumentos apresentados pelos recorrentes já tinham sido objeto de exame por este Tribunal, conforme se vê dos diversos trechos transcritos ao longo da instrução da Serur, bem como em item precedente deste Voto, os quais rechaçaram adequadamente, em fases anteriores de apreciação destes autos, informações utilizadas pelos gestores na tentativa de afastar a irregularidade que motivou a condenação.

42. Como relatou a unidade instrutiva, os responsáveis deixaram de observar os normativos regentes da matéria, que exigem a obtenção de licenciamento ambiental prévio para construção de empreendimentos que utilizem recursos ambientais capazes de causar danos ou degradação ao meio ambiente.

43. Quanto ao argumento atinente à viabilidade de se aproveitar o estudo para outro terminal, a meu ver, não socorre os recorrentes, visto que o débito já se materializou e somente poderia ser desconstituído caso tal medida já tivesse sido adotada, ou seja, se o projeto executivo efetivamente tivesse sido empregado em outra obra.

44. No que tange a essa questão, o Tribunal rejeitou os argumentos de defesa apresentados pelos responsáveis quando do julgamento da TCE em razão de entender que não era factível a implementação do projeto em outra localidade, a exemplo das “plantas-padrão” de projetos habitacionais, que citaram os defendentes.

45. Conforme consta da instrução da unidade técnica, a concepção de um terminal pesqueiro – que é, ao mesmo tempo, um porto e um entreposto para desembarque, tratamento e comercialização de pescado – é muito mais complexa do que a de plantas padronizadas de casas populares. O projeto de um porto leva em consideração características específicas da região, como a profundidade do mar, o desenho da costa e a geologia do solo. Além disso, diferentemente de “plantas-padrão” de casas populares, o projeto do TPP/RJ não foi concebido com a premissa de ser genérico e replicável em outras áreas. O custo de adaptá-lo pode ser proibitivo, pois pode ser mais econômico contratar um novo projeto, e a adaptação pode ser tecnicamente inviável.

46. Também, não foram apresentadas pelos responsáveis, à época, comprovação de que a adaptação do projeto seria factível ou que haveria planos concretos da nova administração do MPA de aproveitá-lo em outra localidade. Razão pela qual as alegações de defesa apresentadas não foram acolhidas.

47. Agora, em sede de recurso, os responsáveis trazem à colação cópia da Nota Técnica 035/2015 – Colog/Dilog/Seif/MPA (Peça 95), datada de 27/08/2015 e da lavra do Sr. Wilson José Rodrigues de Abreu, Coordenador-Geral de Infraestrutura do Departamento de Infraestrutura e Logística do então Ministério da Pesca e Aquicultura, em que afirma textualmente a possibilidade de total aproveitamento do projeto executivo contratado.

48. Ocorre que a mencionada nota técnica não trazia nenhuma informação concreta de que até aquele momento, ou mesmo em futuro próximo, havia a previsão de utilização do referido projeto em outro empreendimento, tendo em vista que a possibilidade de construção do terminal em outras localidades já havia sido cogitada anteriormente.

49. Daí porque entendeu-se necessária a realização de diligência ao órgão com vistas à obtenção de informações atualizadas acerca do efetivo aproveitamento do referido projeto, ainda que de forma parcial, em outro empreendimento relacionado ao TPP/RJ. Ademais, a resposta deveria vir acompanhada de cópias dos respectivos documentos, estudos e outros elementos que permitissem comprovar a utilidade dos gastos públicos efetivados com a Tomada de Preços TP-009/2008.

50. Em atendimento à diligência deste Tribunal (Peça 128), a Secretaria de Aquicultura e Pesca do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – SAP/MAPA, mediante o Ofício 84/2017/GAB-SAP-MAPA, de 31/5/2017 (Peça 129, p. 1), fez encaminhar a Nota Técnica 24/2017, na qual são consolidadas as informações solicitadas ao mencionado órgão.

51. As informações apresentadas foram, no meu entender adequadamente valoradas pela Serur, que concluiu, em síntese que:

a) o projeto executivo do Terminal Pesqueiro Público do Rio de Janeiro (TPP/RJ) não foi ainda objeto de efetivo aproveitamento total, tampouco parcial, para realização de empreendimentos semelhantes em outra localidade do País;

b) o cenário desenhado pelo órgão para o aproveitamento, sinaliza que essa possibilidade se torna cada vez mais remota, principalmente considerando o longo tempo transcorrido, praticamente 10 (dez) anos, desde que o projeto foi elaborado e entregue ao então Ministério da Pesca e Aquicultura;

c) além da questão temporal, diversas condicionantes são postas para o seu aproveitamento pela Administração, a começar por aquela mencionada na Nota Técnica 035/2015, ou seja, de que o novo empreendimento deve ser localizado em área que apresente características aproximadas daquelas em que ocorreu o seu desenvolvimento primário;

d) ainda que fosse tecnicamente possível fazer o aproveitamento do projeto, tendo em vista tratar-se de uma planta de característica “modular”, como alegam os recorrentes, deveriam também ser avaliados os custos para essa adaptação, os quais realmente poderiam ser mais elevados do que a contratação de um novo projeto. De fato, não só edificação do terminal deve ser adaptada, mas também toda a infraestrutura envolvida, a exemplo das condições de atracagem da localidade;

e) ainda tem a questão extraída da afirmação contida na Nota Técnica 24/2017 de que, conforme definido pelos escalões superiores do MPA, a diretriz estratégica para os terminais pesqueiros públicos será a delegação para exploração econômica por terceiros, mediante concessão, o que certamente será mais um óbice ao aproveitamento dos projetos contratados pela Administração, uma vez que poderão não ser adotados pelo particular.

52. Em razão desses argumentos, com os quais manifesto concordância, e ainda por considerar que até o momento não há nada de concreto que possibilite concluir pelo aproveitamento do projeto executivo contratado por meio da Tomada de Preços TP-009/2008 e que, ainda que seja tecnicamente possível, inúmeros aspectos deverão ser considerados para justificar os custos incorridos com a adaptação do projeto original. Dessa forma, não vislumbro possibilidade de este Tribunal acolher como razoável a utilidade da despesa

realizada há 10 ou mais anos, no aguardo da concretização de evento ainda incerto, no caso a instalação do terminal de pesqueiro em outra localidade.

53. Quanto à alegação de que este Tribunal admitiu o aproveitamento de projetos de engenharia em outros empreendimentos, cabe salientar que não se questionou a adoção desse procedimento, mas sim a efetiva utilidade dos recursos públicos empregados na sua contratação. Além disso, nos precedentes mencionados restou efetivamente comprovado o aproveitamento dos projetos, o que não é o caso dos autos, daí porque esses precedentes não socorrem os recorrentes. Tratando de recursos públicos, tem-se como regra a comprovação imediata da sua boa e regular aplicação, mediante os documentos e meios previstos na legislação de regência. Portanto, as razões recursais examinadas não merecem acolhimento.

54. No tocante ao estudo de pré-viabilidade, o qual, de acordo com os responsáveis, prestar-se-ia a embasar a decisão de avançar e realizar a licitação para contratação do projeto executivo, reputo que tal documento não substitui a licença ambiental prévia emitida pelo órgão competente, não servindo, portanto, para justificar as condutas ensejadoras da condenação dos recorrentes. Ademais, conforme se extrai do documento na Peça 93, o estudo foi concluído em 2009, em momento posterior, portanto, à prática dos atos pelos recorrentes (Peça 7, p. 102 e 160-161, do TC 028.751/2010-8, apenso).

55. Registro que os responsáveis realizaram a licitação para o projeto executivo sem que o pedido relativo à licença ambiental prévia tivesse sido feito, demonstrando total descompasso entre as fases referentes à construção do TPP/RJ.

56. Nem mesmo o argumento de que a área para construção do empreendimento já estava definida desde a desapropriação do imóvel tem o condão de sanar as irregularidades cometidas, haja vista a obrigatoriedade da licença, mesmo diante de tal fato, e a significativa materialidade do valor envolvido, que reclamava maior cuidado quanto à decisão de licitar sem o licenciamento prévio.

57. Feitas essas considerações para reforçar o exame realizado pela unidade instrutiva, concluo que não há motivos para reforma da decisão recorrida.

58. Dada a consistência da análise empreendida pela Serur e acolhida pelo Ministério Público junto a esta Casa, endosso as conclusões contidas na instrução de Peça 131 e respectivo parecer e, nesse particular, incluo as análises empreendidas e os fundamentos adotados entre as minhas razões de decidir no presente caso.

59. Como os elementos trazidos agora em sede de recursos não foram suficientes para alterar o juízo firmado sobre a matéria, entendo que não há como ser dado o provimento ao Recurso de Reconsideração, devendo ser mantida, em seus exatos termos o Acórdão 1.467/2015 – 2ª Câmara.

60. Quando o processo já se encontrava concluso em meu Gabinete, os gestores ingressaram com petição contendo documentos e elementos que, nas palavras do causídico, seriam hábeis a demonstrar a inexigibilidade de outra conduta à época dos fatos (Peça 136).

61. Considerando que a instrução processual, nos termos do art. 160, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno-TCU, encerra-se no momento em que o titular da unidade técnica emite seu parecer conclusivo, o que, no presente caso, ocorreu em 7/12/2017 (Peça 132) e que o procedimento do TCU não prevê manifestação ou réplica após o encerramento da instrução para refutar o parecer da unidade técnica ou o parecer o MP/TCU, recebo as petições como memórias, em respeito ao contraditório e à ampla defesa, até porque, uma vez que, interposto o recurso opera-se a preclusão consumativa, evitando-se, assim, a eternização do trâmite processual e a própria intempestividade da atuação do TCU.

62. Entretanto, conforme previsto no parágrafo terceiro do aludido art. 160, do Regimento Interno-TCU, o acolhimento não condiciona e nem vincula a atuação do relator, pois tal instrumento tem por finalidade sensibilizar os demais Ministros e o representante do

Ministério Público junto ao TCU para o pleito do interessado. Os memoriais não integram formalmente o processo e por isso não se constituem em informação necessária e imprescindível para a formação de juízo de valor, não havendo qualquer obrigação no sentido de que sejam expressa e formalmente examinados nos votos proferidos.

63. Ainda assim, da leitura dos argumentos observo que todos já foram exaustivamente analisados nos itens precedentes do Voto e não têm o condão de alterar o juízo já firmado sobre a matéria.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação da Segunda Câmara.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 11 de julho de 2018.

AROLDO CEDRAZ
Relator