

VOTO

PROCESSO: 48500.002872/2007-82

RELATOR: Diretor José Guilherme Silva Menezes Senna.

RESPONSÁVEL: ASSESSORIA DA DIRETORIA.

I – DA ANÁLISE

Cuida-se do exame do requerimento interposto pela Agropastoril Santo Ângelo Ltda. - Agropastoril para anulação do aceite técnico do projeto Básico da PCH Doido concedido à Vercom, por meio do Despacho nº 3.055, de 26 de dezembro de 2006, da SGH.

2. Inicialmente, há que se observar se o pedido interposto pela recorrente preenche os pressupostos para a sua admissibilidade.

3. Verifica-se que o processo foi julgado em última instância administrativa na 40ª reunião pública ordinária, realizada em 23/10/2007 e teve o provimento negado, nos termos do Despacho nº 3.218, de 23 de outubro de 2007, não cabendo mais qualquer espécie de recurso no âmbito administrativo.

4. Contudo a existência de ilegalidade no processo gera para a Administração o dever de rever o ato ilegal. Em se tratando de nulidade por ilegalidade, os pedidos de anulação podem ser feitos, também, por provocação do interessado, e o prazo para pleitear a nulidade do ato é de 5 anos, conforme art. 28 e art. 29, do Anexo da Resolução Normativa nº 273, de 2007, e art. 54 da Lei nº 9.784, de 1999.

5. A Procuradoria Federal junto à ANEEL, por meio do Parecer nº 408/2009-PF/ANEEL, manifestou-se quanto à existência de um vício na instrução do processo, capaz de gerar, por si só, a nulidade do Despacho nº 3.055, de 26 de dezembro de 2006.

- A administração conferiu o aceite técnico ao projeto básico da PCH Doido apresentado pela Vercom, sem o mesmo atender a todos os requisitos estipulados para tanto no *check-list* "Itens de verificação para aceite de projeto básico" elaborado pela SGH e disponibilizado na página desta Agência na internet.

6. O mencionado *check-list* trata-se de uma lista em que se especificam os itens que devem ser verificados com vistas ao aceite de projeto básico de PCH, sempre com o propósito de verificar se o projeto privilegia o potencial ótimo do trecho do rio onde será instalada a usina. Os itens de verificação abrangem tanto aspectos legais (articulação com os órgãos de meio ambiente; articulação com os órgãos de recursos hídricos; encaminhamento da A.R.T. e compatibilidade dos parâmetros do Projeto Básico em relação aos Estudos de Inventário), quanto técnicos (conteúdo do relatório e conteúdo dos desenhos técnicos).

7. Os mencionados critérios de avaliação técnica adotados nos itens de verificação, por sua vez, encontram-se disponíveis no sítio da ANEEL na internet com a regular publicidade, além de amplo e

irrestrito acesso a todos que se mostrarem interessados. Conforme relatado pela SGH, sua elaboração visa conferir uma maior homogeneidade na atuação da área técnica.

8. Compulsado os autos do Processo nº 48500.004590/2006-68, observa-se, assistindo razão a recorrente, que de fato a Vercom ao submeter seu projeto básico a apreciação da ANEEL não preencheu itens constantes do *check-list*, deixando de atender os seguintes requisitos:

- 4.2 – **realização de investigações geológico-geotécnicas**, não foi apresentada a descrição e fotos dos testemunhos de sondagens;
- 5.2 – **apresentação das informações hidrometeorológicas utilizadas (fluviometria, pluviometria, climático)**, não foram apresentados os dados, notadamente a série de vazões de postos fluviométricos;
- 5.7 – **vazões mínimas**, não foi apresentado o estudo de vazões mínimas com intuito de aferir a manutenção de descargas mínimas a jusante para outras finalidades, tais como saneamento, abastecimento d'água, navegação e ictiofauna;
- 6 – **estudos ambientais**, não foi apresentada a caracterização dos meios físicos, biótico e sócio-econômico, com abordagem dos principais impactos ambientais; e
- 7 – **abordagem sobre outros usos da água**, esse item não foi apresentado.

9. A SGH ao se manifestar sobre a matéria, por meio da Nota Técnica nº 192, de 5 de setembro de 2008, assim dispôs:

"(...) convém esclarecer que, à época dos fatos questionados, a SGH, como praxe, considerava para efeito de aceite o atendimento de 80% dos itens constantes do check-list, sendo que alguns pontos eram eliminatórios, como é o caso, por exemplo, dos itens definidores do potencial hidráulico e da série de vazões médias mensais. Como a realização de sondagens não figurava entre os itens eliminatórios, o aceite seria perfeitamente possível.

(...)

Primeiramente, convém reforçar, mais uma vez, que à época dos fatos sob comento a prática da SGH em relação ao check-list era de considerar o atendimento de no mínimo 80% de seu conteúdo, ressalvados pontos específicos definidores do potencial hidráulico, o que foi rigidamente seguido no caso do aceite do projeto básico da PCH Doido trazido pela VERCOM. Sendo assim, não há que se falar em prejuízo aos princípios da legalidade e da isonomia entre os concorrentes, uma vez que esse era o tratamento conferido aos agentes em todos os casos.

(...)

Cabe esclarecer que o check-list foi uma ferramenta interna elaborada pela SGH justamente no intuito de se conferir maior homogeneidade na atuação da equipe na efetivação do aceite de um projeto. O sucesso na sua aplicação determinou que

posteriormente seu uso fosse ampliado, passando então a servir de orientação aos interessados no desenvolvimento de estudos de inventário e de projeto básico. "

10. Entretanto, ressalta a Procuradoria uma vez que o *check-list* diz respeito a um rol de elementos necessários e aferíveis no momento da concessão do aceite ao projeto básico, considera-se que sua observância de forma integral por parte de todos os empreendedores se mostra condizente com o princípio da isonomia.

11. Nesse contexto, diante da clareza e objetividade tenho que concordar com o Parecer nº 408, de 14 de maio de 2009, exarado pela Procuradoria Federal junto à ANEEL, motivo pelo qual sigo suas recomendações.

12. Ressalte-se que diante da eminência da decisão, oportuneizei o contraditório à GLEP Energias Renováveis e Participações S.A., sucessora da Vercom quanto à titularidade do projeto básico da PCH Doido.

13. Por fim, em que pese o processo ter sido apreciado em última instância recursal administrativa, como apontou a GLEP em sede de contra-razões, o pedido anulação do aceite técnico do projeto Básico da PCH Doido concedido à Vercom, interposto pela Agropastoril deve ser recebido, para anular o Despacho nº 3.055, de 26 de dezembro de 2006, da SGH.

II- DO DIREITO

14. A legalidade do assunto em análise encontra amparo considerando:

- a) a Resolução nº 395, de 4 de dezembro de 1998; e
- b) a Resolução nº 273, de 10 de julho de 2007.

III – DA DECISÃO

15. Em face do exposto e considerando o que consta do Processo nº 48500.002872/2007-82, decido: (i) conhecer e acolher o pedido de anulação de ato administrativo formulado pela Agropastoril Santo Ângelo Ltda.; (ii) anular o Despacho nº 3.055, de 26 de dezembro de 2006, que concedeu o aceite ao projeto básico da PCH Doido apresentado pela Vertente Grande Agropecuária e Construtora Ltda.; e (iii) determinar à Superintendência de Gestão e Estudos Hidroenergéticos – SGH que nos processos de deferimento de aceite de projeto básico de PCH, os itens previstos no *check-list* deverão ser observados em sua integralidade.

Brasília, 19 de maio de 2009.

JOSÉ GUILHERME SILVA MENEZES SENNA
Diretor