

EXMO.SR.DR. Ministro **WALTON ALENCAR RODRIGUES**, Presidente do Tribunal de Contas da União.

**DEPUTADO EDSON DUARTE**, brasileiro, casado, inscrito no CPF/MF sob o n. 382.510.515-68, domiciliado à Câmara dos Deputados, Anexo 4, Gabinete 535, Brasília/DF, CEP: 70.160-900, ao final assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fundamento no parágrafo 1º do artigo 133 da Lei 8.666 de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações) e artigo 237 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, apresentar

## **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO**

consubstanciado na **Resolução nº 3, publicada no Diário Oficial da União em 07.08.2007**, que determina a retomada da construção da Usina Termonuclear – UTN Angra 3, para a entrada em operação comercial em 2013, pelos motivos a seguir expostos:

### **I – INTRODUÇÃO**

O Ministério de Minas e Energia, através de seu Conselho Nacional de Política Energética, **publicou em 07.08.2007 no Diário Oficial da União a Resolução nº 3**, que dispõe sobre a retomada da construção da Usina Termonuclear – UTN Angra 3, para

entrada em operação comercial em 2013, determinando que as Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – ELETROBRÁS e Eletrobrás Termonuclear S.A. – ELETRONUCLEAR conduzam a retomada da construção da UTN Angra III, com vistas à sua entrada em operação comercial em 2013. Angra III deverá integrar a Central Nuclear Almirante Álvaro Alberto – CNAEA, em Angra dos Reis, no Estado do Rio de Janeiro.

A **Resolução nº 3**, que autoriza a ampliação da Usina Nuclear Almirante Álvaro Alberto, **necessita estar amparada em legislação ordinária**. Neste sentido, *pretendeu* o Ministério de Minas e Energia, ao editar a referida Resolução nº 3, **o amparo legal do Decreto 75.870 de 13.06.1975**.

A **Resolução**, por sua vez, baseia-se no Decreto 75.870, de 13 de junho de 1975, que autorizou, trinta e dois anos atrás, a construção de novas unidades nucleares no país (doc. 06). Tal decreto fora editado em plena ditadura militar, logo após o Brasil ter firmado acordo internacional de cooperação nuclear com a Alemanha, a fim de garantir sua competitividade nuclear no cenário internacional. Deste acordo resultou a construção de Angra 2 e, outras usinas, inicialmente cogitadas, jamais foram construídas

Ocorre que o Decreto sem número de 15.02.1991, publicado no DOU de 18.02.1991, seção 1, p. 3056, declarou revogados todos os decretos listados no seu anexo, dentre os quais se encontrava o Decreto 75.870, de 13 de 06.1975.

A Constituição Federal de 1988, nos seus artigos 21, 49 e 225, estabelece que projetos nucleares devem passar pela aprovação do Congresso Nacional, sendo que no caso de usinas, determina que sua construção requer Lei Federal que especifique sua localização.

Existem dois posicionamentos da Advocacia Geral da União - AGU. *O primeiro* concluindo que a construção de Angra III não precisa de aprovação do Congresso Nacional já que há previsão de despesa para sua construção na Lei Orçamentária, o que supriria essa exigência constitucional. *Num segundo parecer*, a AGU modifica em parte seu posicionamento, já que aceita a necessidade de aprovação pelo Congresso Nacional, mas alega que a Constituição Federal está sendo respeitada na medida em que houve autorização por parte do *Executivo*.

O Procurador da República, André de Vasconcelos Dias, interpôs Ação Civil Pública contra o IBAMA (Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis) e contra a FEEMA (Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente) visando suspender a licença ambiental de Angra III por desrespeito à Constituição Federal.

**Não bastasse a ilegalidade da Resolução nº 3, que determina a construção de Angra III, porque fundamentada no Decreto 75.870 já revogado, e sem aprovação pelo Congresso Nacional, ferindo frontalmente a Constituição Federal, há também a disposição expressa da Eletrobrás de que tal obra aproveitará licitação anterior em**

**que foi vencedora a Construtora Andrade Gutierrez, que já executou a obra da usina Angra II.**

## **II - DA IMPOSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO SEM NOVA LICITAÇÃO**

A licitação é requisito indispensável à contratação administrativa, ressalvadas as hipóteses expressamente previstas em lei, que não se aplicam ao caso particular.

A legislação é clara neste sentido, senão vejamos:

**O parágrafo 2º do artigo 23 da Lei 8666/93 dispõe que:**

*“na execução de obras e serviços e nas compras de bens, parceladas nos termos do parágrafo anterior, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou compra **há de corresponder licitação distinta**, preservada a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação” (grifo nosso)*

Ora, o único fundamento que poderia ser utilizado pela Eletrobrás/Eletronuclear seria que a empresa vencedora do certame há 20 anos atrás, a Construtora Andrade Gutierrez, firmou contrato de empreitada para a construção da Usina Nuclear de Angra dos Reis, e que tal obra inclui a construção de Angra III e, portanto, ainda não está concluída, já que o projeto foi suspenso pelo Governo Federal. Daí a continuidade de sua construção pela mesma empresa de engenharia que se logrou vencedora de licitação para este objeto.

O que a União Federal e Eletrobrás Termonuclear S.A. tentam fazer crer é que se trataria somente de uma ampliação das usinas já existentes. Mas não é verdade. O que ocorrerá, de fato, é o aumento do número de usinas, **mediante a edificação de uma NOVA USINA.**

Ainda que se tratasse de continuação da mesma obra, e que se considerasse o referido contrato como sendo por empreitada, que viria a se resolver com a entrega do objeto, o que já demonstramos não ser o caso, mesmo assim essa contratação não poderia ser considerada válida para a construção da nova Usina Nuclear batizada como Angra III, pois é preciso levar em consideração outros aspectos absolutamente relevantes nesta questão.

**A necessidade de avaliação de competência e atualização tecnológica para a execução dos serviços, considerado o lapso de mais de 20 anos do início da execução da obra, é fator preponderante nesta análise.** O fato de a Construtora Andrade Gutierrez ter vencido a licitação há duas décadas não garante que hoje seria a empresa mais indicada para a prestação desses serviços, nem que a tecnologia e recursos por ela disponibilizados possam atender às necessidades da Administração Pública.

*Vários aspectos devem ser considerados, quais sejam:*

(i) **Aspectos financeiros** – Os preços propostos há 20 anos vêm sendo corrigidos sem que se avalie se estão compatíveis com os praticados no mercado. A construção que se praticava há mais de 20 anos contava com muito menos recursos do que hoje. Houve uma enorme evolução nesta e nas demais áreas que envolvem obras de engenharia. Não se pode aceitar como boas e certas essas planilhas de composição de custos para os dias atuais.

(ii) **Aspectos econômicos** – Há de se avaliar as conseqüências de ordem econômica com a manutenção do contrato para a execução das obras de Angra III com a construtora contratada há mais de 20 anos. A desconsideração de todo o mercado envolvido com a execução de obras de engenharia pela Administração Federal acarreta sem dúvida nenhuma prejuízos ao setor. Nestes 20 últimos anos foram aprimoradas e desenvolvidas novas soluções pelas empresas desse mercado que não serão avaliadas para a obra em apreço, atingindo em cheio o direito à concorrência.

(iii) **Aspectos Tecnológicos** - Nos últimos 20 anos o tema Energia Nuclear vem sendo desenvolvido pela comunidade científica de forma a aprimorar seu conhecimento e alcance. São 20 anos de estudos e trabalhos de pesquisa. A tecnologia envolvendo esta área, no que respeita às soluções a serem utilizadas no seu desenvolvimento, sofreu uma drástica mudança. A inteligência envolvendo esta matéria é absolutamente distinta daquela existente há duas décadas.

Portanto, não se pode cogitar da utilização do dinheiro público para a manutenção de um contrato que já perdeu seu objeto, uma vez que sua existência estava **fundamentada no Decreto 75.870, já revogado.**

**Ou seja, não existe autorização para a construção de uma NOVA USINA em Angra dos Reis e, portanto, o contrato, cujo objeto é a execução de obra de engenharia para a construção de Usina Nuclear, perde sua razão de ser. Está dissolvido de pleno direito por força de lei e, ainda que assim não estivesse, deveria sê-lo por conveniência e oportunidade da Administração Pública. Qualquer entendimento diverso irá confrontar diretamente a Constituição Federal.**

Em que pese toda a ilegalidade que envolve a questão, vale a pena ressaltar as informações registradas pelos próprios Ministros (plenário) deste Digníssimo Tribunal de Contas da União, que através da Ata nº 12/2007, decorrente da sessão realizada em 28/03/2007 referente ao processo TC 010.596/2006-1, dentre outras decisões, acordaram recomendar ao Ministério das Minas e Energia que

*“adote providências no sentido de, em tempo razoável, propiciar decisão sobre a retomada, ou não, das obras de construção da usina termonuclear de Angra 3, **tendo em***

***vista o elevado gasto com a manutenção e conservação dessa obra, que nos últimos oito anos somam a quantia aproximada a R\$ 333.000.000,00 (trezentos e trinta e três milhões de reais)”*** (grifo nosso)

Ora, de forma bastante acertada o TCU chama a atenção para o impressionante fato de que o dinheiro público desta nação está sendo utilizado para a manutenção de um contrato firmado há 20 anos, e que já deveria ter sido considerado rescindido, de pleno direito, por força da revogação do Decreto 75.870, que ora autorizava a construção de Usinas Nucleares.

Mas ainda que fossem superadas todas essas ilegalidades, ou seja, que não tivesse ocorrido a revogação do Decreto 75.870, ainda assim a manutenção do contrato com a empreiteira Andrade Gutierrez configuraria lesão ao erário público dada a exorbitante quantia paga nos últimos 20 anos, **somente a título de manutenção de canteiro de obras. Estamos falando de aproximadamente R\$ 333.000.000,00 para manter canteiros de obras.** O que é isso?

Esta nação precisa da intervenção de uma instituição séria como Tribunal de Contas da União para dar um basta nesta situação vergonhosa, e por que não dizer, assustadora. Onde mais está sendo desperdiçado o dinheiro público?

O TCU vem dando mostras da sua eficiência na atuação do controle dos gastos públicos. Basta citar a atuação recente na licitação dos sete trechos rodoviários constantes da segunda etapa do programa de concessões de rodovias federais, que permitiu à Administração Pública uma economia de R\$ 19,6 bilhões nos 25 anos previstos para a concessão.

Foi justamente uma atuação precisa do TCU, que determinou ajustes nas tarifas a serem cobradas pelas concessionárias, o que gerou uma expressiva redução dos montantes a serem contratados em face das futuras concessões das rodovias federais.

É por isso que acreditamos poder contar com o TCU neste caso concreto, que envolve um absurdo desperdício de dinheiro público, utilizado com contrato que já se encontra dissolvido por força da lei, já que o ato que autorizou o seu objeto encontra-se revogado.

### **III. DA CONSTRUÇÃO DE ANGRA III**

O Autor, na consecução de seus objetivos de defesa e proteção ao meio ambiente, identificou na pretensão da União Federal e Eletrobrás/Eletronuclear de construir a Usina Nuclear Angra III grave e insanável irregularidade no cumprimento dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que tutelam a atividade de exploração e construção de usinas nucleares no país.

O art. 10, da Lei nº 6.189/1974, com a redação dada pela [Lei nº 7.781, de 1989](#), preceitua:

“Art. 10 - A autorização para a construção e operação de usinas nucleoeletricas será dada, exclusivamente, à Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS e a concessionárias de serviços de energia elétrica, **mediante ato do Poder Executivo, previamente ouvidos os órgãos competentes.**” (g.n.)

Assim, por exigência legal, a autorização prévia do Poder Executivo é elemento *sine qua non* para o início de qualquer atividade nuclear no Brasil.

A União federal e Eletrobrás/Eletronuclear buscam legitimar suas ações com base em nota emitida pela Advocacia Geral da União (doc. 07) no sentido de que as construções de Angra 2 e 3 haviam sido devidamente autorizadas por ato do Poder Executivo na década de 1970 (Decreto 75.870/75), o que permitiria, hoje, a construção de Angra 3.

Muito embora existam sérias controvérsias acerca do conteúdo da nota da AGU, a discussão perde relevância ao se constatar que o Decreto 75.870/75 **foi expressamente REVOGADO pelo Decreto s/n de 15 de fevereiro de 1991, publicado no Diário Oficial da União em 18 de fevereiro de 1991, Seção 1, página 3056 (doc. 08). PORTANTO, INEXISTE AUTORIZAÇÃO DO PODER EXECUTIVO PARA A CONSTRUÇÃO DE ANGRA 3.**

Esta revogação está expressa no próprio site do Senado Federal, na página referente à consulta do status de legislação, com informações fornecidas pela própria Presidência da República, através de sua Casa Civil, conforme doc. \_\_\_\_ em anexo.

Portanto, além de não existir ato autorizador da construção da usina, tal ato, caso não revogado, deveria ter sido submetido à aprovação do Congresso Nacional, **conforme expressamente determinam os artigos 21, inciso XXIII, alínea “a” e 49, inciso XIV, ambos da Constituição Federal,** o que jamais aconteceu.

#### **IV – DOS PRINCÍPIOS VIOLADOS**

Considerando as premissas acima, devidamente fundamentadas, quais sejam, *(i) que o contrato firmado com a Andrade Gutierrez encontra-se rescindido, pois o Decreto que fundamentava o seu objeto foi revogado e que (ii) o que se pretende construir é NOVA USINA*, não se poderá fugir do rigor da lei, que quando trata de contratações pela Administração Pública prescreve LICITAÇÃO. É disto que se trata. Da necessidade de licitação para a contratação de empresa que executará serviços de engenharia no caso da construção da Usina Nuclear Angra III.

Assim, antes da realização de nova licitação, há que se cumprir com a exigência legal de autorização para a construção e operação de usinas nucleoeletricas **através de ato do Poder Executivo, previamente ouvidos os órgãos competentes.**”

**Ainda não temos esta Lei.** Assim, quando vier a ser superada a exigência de Ato do Poder Executivo e Lei que autorize a construção da Usina de Angra III, então será necessário se ater à realização de certame licitatório.

É sempre bom lembrar que a licitação é um procedimento administrativo através do qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato que precisa firmar, para atender aos seus interesses. Portanto, por ser procedimento, deve desenvolver-se através de uma sucessão ordenada de atos que vinculam a Administração e os licitantes.

É justamente essa sucessão de atos vinculantes que propicia a segurança que garantirá igual oportunidade a todos os interessados numa contratação com a Administração Pública.

Assim, a licitação tem uma dupla finalidade, qual seja, a de obtenção do contrato mais vantajoso para a Administração e a de proteção dos direitos daqueles que pretendem contratar com a Administração.

Esta finalidade vem sendo sempre perseguida pelos Estados, que trabalham para aprimorar cada vez mais o procedimento licitatório. Neste sentido, a licitação está sujeita ao atendimento de princípios, que se não cumpridos virão a macular esse procedimento, que resultará nulo de pleno direito, já que tais princípios estão previstos na própria legislação que rege a matéria, bem como na Constituição Federal.

**Neste caso específico, no qual se vislumbra a construção da Usina Nuclear de Angra III com a mesma construtora que executou a obra da Usina de Angra II, contratada há 20 anos, ferem-se os seguintes princípios:**

- (i) ***Princípio da Legalidade*** na medida em que deixa de cumprir com a norma legal que impõe procedimento licitatório para contratar a execução da obra necessária à construção de Angra III. A licitação é requisito indispensável para o contrato administrativo, ressalvadas as hipóteses previstas em lei, que não se aplicam ao caso em apreço.

A legalidade como princípio da Administração, previsto no caput do artigo 37 da Constituição Federal, impõe ao Administrador a obrigação de sujeitar toda a sua atividade funcional aos mandamentos da lei, bem como sujeitar-se às exigências do bem comum sob pena de praticar ato inválido, sendo sua conduta passível de responsabilização disciplinar, civil e criminal, dependendo do caso.

Como ensina Marçal Justen Filho: “A eficácia de toda a atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. É o que diz o inc. I do art. 2º da Lei 9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da

*atuação conforme a lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.”*

- (ii) **Princípio da Isonomia** na medida em que estará sendo cerceado o universo de licitantes, pois não será dada a oportunidade de outras empresas apresentarem propostas para a construção de Angra III.

Além disso, deverão, por força do princípio da isonomia, ser oferecidas condições de absoluta equivalência durante a disputa. Não se pode conceder tratamento diferenciado a nenhum das participantes do certame.

- (iii) **Princípio da Probidade Administrativa** impõe à Administração a obrigatoriedade de fazer prevalecer como único interesse o público, sendo que a única vantagem a ser buscada é a da melhor proposta para atender a esse interesse público.

Depois de mais de 10 anos da contratação da empresa que executou a obra de Angra II, é responsabilidade da Administração, neste caso Eletronuclear (ou Furnas), assegurar-se do atendimento de todos os requisitos de habilitação jurídica, financeira e técnica da empresa a ser contratada, indispensáveis à boa execução dos serviços necessários à construção de Angra III.

## **V - DO PEDIDO**

Por todo o acima exposto, requer o Representante, respeitosamente:

- (i) a concessão da medida liminar, determinando-se a imediata suspensão de todo e qualquer ato do Poder Público relacionado à autorização e efetivação da construção da Usina Nuclear Angra III; e
- (ii) em caráter definitivo, seja dado provimento à presente representação, mantendo-se a liminar concedida e revogando-se todos os atos do Poder Público voltados à construção da Usina Nuclear Angra III.

É o que espera o Representante, como medida que condiz com o melhor atendimento ao interesse público.

Termos em que,

Pede deferimento.

Brasília, 06 de novembro de 2.007

---

Deputado Edson Duarte