



São Paulo, 09 de novembro de 2011.

**Ao Departamento de Serviços Técnicos  
Sr. Aristides Fernandes Filho**

Ref.: Desmobilização das estruturas e equipamentos relacionados às estações de tratamento das águas do Canal Pinheiros.

Parecer nº PJ 171/11

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.S<sup>as</sup>. sobre os limites da responsabilidade da EMAE na desmobilização das estruturas e equipamentos relacionados às estações de tratamento das águas do Canal Pinheiros, utilizadas nos experimentos da flotação, no âmbito do Termo de Ajustamento de Conduta celebrado com o Ministério Público do Estado de São Paulo.

Esclarece o Gerente do Departamento de Serviços Técnicos que:

*Baseando-se no compromisso estabelecido na Composição firmada em 27/06/2007, entre o Ministério Público de São Paulo, a Fazenda do Estado e a EMAE, em sua Cláusula VIII – Das disposições finais, conforme transcrevemos a seguir (item 33): “Considerar-se-á encerrada a presente composição, alternativamente, caso, em face dos resultados obtidos durante, ou ao final, dos testes ou na conclusão do EIA-RIMA, o sistema se mostrar inviável sob qualquer aspecto, ou mesmo por decisão da EMAE, a qualquer tempo, mas, em qualquer dos casos, somente quando forem retiradas todas as instalações implantadas, restituindo as áreas ao estado anterior, livres de quaisquer construções e tipos de contaminação ou dano ambiental” a Promotoria de Justiça do Meio Ambiente da Capital, considerando que o Ministério Público, por meio de seus Assistentes Técnicos, concluiu que os testes de tratamento das águas do Canal Pinheiros, não atingiram a qualidade desejada, notificou*

 1

*a EMAE por meio do ofício anexo, para que comprovasse a desmobilização de todas as instalações, inclusive as edificações, e a restituição das áreas utilizadas ao seu estado anterior, isentas de contaminação ou de qualquer outro dano ambiental.*

*Tendo em vista que as estações do sistema de Flotação do Canal Pinheiros foram cedidas pela Petrobrás para a EMAE, pelo período de 20 (vinte) anos, por meio de instrumento de contrato de comodato, anexo, assinado em 27/04/2007 e com base nas cláusulas 7ª, 8ª e 9ª do referido instrumento, onde foi atribuída a EMAE a responsabilidade pelo atendimento de todas as exigências dos poderes públicos, iniciamos as tratativas voltadas ao atendimento à notificação da Promotoria de Justiça do meio Ambiente da Capital, visando a desmontagem das Estruturas Metálicas das Estações de Flotação do Canal Pinheiros e a demolição de todas as edificações existentes junto a essas estações.*

*Neste sentido foram realizados os levantamentos técnicos voltados à definição do escopo a ser contratado, através de uma inspeção realizada nas edificações, nos equipamentos e nas estruturas metálicas das Estações de Flotação do Canal Pinheiros, onde foi detectado o estágio avançado de deterioração das referidas estruturas metálicas, condenando, conseqüentemente, o seu reaproveitamento para outros fins, senão para a condição de sucata.*

*O levantamento realizado apontou para a possibilidade de contratação da desmontagem dessas estruturas metálicas, com a sua destinação na forma de sucata e a demolição das edificações existentes.*

*Quanto aos equipamentos instalados nas Estações de Flotação Zavuvus, Cortina de Ar e Pedreira, o referido levantamento apontou para a possibilidade de remoção dos mesmos e devolução desses a Petrobrás, em área ainda a ser definida, porém, a EMAE, visando a continuidade dos testes de melhoria das águas do Canal Pinheiros, pretende reaproveitar parte destes em novas instalações a serem construídas ao longo desse Canal, especificamente 04 compressores de ar, da marca "Atlas Copco", modelo GA 90C 125, assim como alguns periféricos*

*indispensáveis para a instalação desses compressores (no caso painéis eletroeletrônicos, transformadores, disjuntores, CLP'S, etc.), onde o reaproveitamento desses equipamentos pode ser realizado conforme previsto na cláusula 4ª do contrato de comodato.*

*Em relação as estruturas metálicas das Estações de Flotação, conforme afirmado, "altamente deterioradas", o levantamento realizado apontou para a possibilidade de alienação das mesmas, com vistas a reduzir os custos relacionados aos serviços de desmontagem dessas estruturas. No entanto, conforme determinado na cláusula 15ª do contrato de comodato, a qual afirma: "O objeto desse contrato de comodato não poderá ser cedido, transferido, alienado, onerado ou gravado, seja no todo ou em parte, sem o prévio consentimento da Petrobrás por escrito", motivo pelo qual, caso se confirme a adoção dessa hipótese, será realizada previamente uma solicitação a Petrobrás, consentindo por escrito, a alienação das estruturas.*

*No entanto, antes que sejam dados quaisquer encaminhamentos as proposições apresentadas, faz-se necessária a confirmação da legalidade dessas proposições, uma vez que as estruturas da Flotação se tratam, conforme afirmado, de instalações pertencentes à Petrobrás, cedidas a EMAE através de um instrumento de comodato.*

*Diante do exposto, solicitamos a emissão de parecer jurídico sobre a legalidade da execução dessas proposições, confirmando também sobre a obrigatoriedade de execução dessas atividades por parte da EMAE.*

Primeiramente, passamos a analisar as cláusulas estabelecidas no contrato de comodato, celebrado entre a EMAE e a Petrobrás. Senão, vejamos.

Como dito, em 27 de abril de 2007 foi celebrado contrato de comodato entre a Petrobrás e a EMAE a fim de ceder, temporária e gratuitamente, o uso dos equipamentos e instalações para implantação do sistema de tratamento das águas do Rio Pinheiros, em São Paulo, utilizadas no sistema de flotação de Pedreira e Zavuvus e da estação para formação de cortina de ar, ao lado da Ponte de Interlagos.

Referido contrato foi celebrado pelo prazo de 20 (vinte anos), a partir da data de sua assinatura – 27/04/2007 -, sendo renovado automaticamente nas mesmas condições e por períodos de 05 (cinco anos), salvo manifestação em contrário, de qualquer das partes, em até 30 (trinta dias) do seu término, conforme dispõe o parágrafo primeiro, da cláusula segunda.

De acordo com as cláusulas terceira e quarta do mencionado contrato de comodato, a EMAE ficará responsável pela manutenção e conservação dos equipamentos e instalações, zelando por estes como se seus fossem, os quais serão utilizados, exclusivamente, **para despoluição das águas afluentes ao Canal Pinheiros**, sendo permitido que a EMAE faça, por sua conta e risco, quaisquer melhorias, benfeitorias, ampliações, alterações e mudanças dos equipamentos e/ou instalações para outros locais, ao longo do Canal Pinheiros, sem que haja qualquer indenização por parte da Petrobrás quando findo o contrato.

A cláusula oitava do referido contrato obriga a EMAE a cumprir as determinações que lhe forem impostas pelos Poderes Públicos e da legislação aplicável ao objeto do contrato, responsabilizando-se por todos e quaisquer ônus, multa ou notificação delas decorrentes, além dos impostos e taxas que venham a incidir sobre as atividades desenvolvidas para despoluição das águas afluentes ao Canal Pinheiros.

A cláusula décima primeira dispõe sobre a rescisão contratual, informando que o referido contrato poderá ser denunciado ou rescindido de comum acordo entre as partes, a qualquer momento, mediante aviso por escrito, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, sem que os participantes tenham qualquer direito à indenização ou compensação, podendo ser rescindido de pleno direito no caso de inadimplência de suas cláusulas pela EMAE, bem como na hipótese de rescisão, por qualquer motivo, do Instrumento de Constituição de Consórcio celebrado entre as partes em 07 de dezembro de 2001.





A cláusula décima segunda, por sua vez, dispõe que **a EMAE deverá devolver à Petrobrás, no encerramento contratual, todos os bens móveis ora dados em comodato**, independentemente de notificação judicial ou extrajudicial, obrigando-se a EMAE a restituí-los no prazo de 60 (sessenta) dias em estado de conservação compatível com as disposições do referido contrato, considerando-se o desgaste natural decorrente do uso e do tempo, e acréscidos de quaisquer melhoramentos porventura realizados, nos termos da cláusula décima terceira.

Frise-se que **o atraso na restituição dos bens ora emprestados caracteriza esbulho possessório, com incidência de aluguel diário de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), até a efetiva devolução**, legitimando a Petrobrás a adotar as medidas judiciais pertinentes ao caso, nos termos do parágrafo único, da cláusula décima terceira.

Merece destaque para auxiliar no entendimento da questão o teor da cláusula décima quarta, segundo a qual, no caso de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de direitos ou dação em pagamento, a EMAE terá preferência para adquirir os bens, em igualdade de condições com terceiros, devendo a Petrobrás dar-lhe conhecimento do negócio mediante notificação extrajudicial; e, de maiúscula importância, a cláusula décima quinta, expressa em afirmar que **não poderá ser cedido, transferido, alienado, onerado ou gravado, seja no todo ou em parte, sem o prévio consentimento da Petrobrás, por escrito, o objeto do contrato de comodato, o mesmo que motiva o presente parecer**.

Por fim, cumpre mencionar que, em 27 de junho de 2007, nos autos da Ação Civil Pública nº 03.014286-8, em curso perante a 13ª Vara da Fazenda Pública foi firmado Termo de Ajustamento de Conduta, nos termos da Lei Federal nº 7.347/85, entre a EMAE, o Estado de São Paulo, a CETESB, a SABESP e o Ministério Público, com o objetivo de viabilizar a elaboração de EIA/RIMA para que, uma vez aprovado nos termos da legislação vigente e demais diretrizes constantes da referida composição, tornasse possível a implantação do sistema de tratamento por flotação de águas no



Canal Pinheiros para despoluição de 50m<sup>3</sup>/s e posterior bombeamento para o Reservatório Billings.

Nos termos do referido TAC, coube à EMAE, enquanto responsável nos termos das avenças formalizadas, providenciar a elaboração do EIA/RIMA e obter sua aprovação perante os órgãos ambientais competentes e, em consequência, obter as licenças para implantação e operação do Sistema de Flotação, visando a dar a segurança jurídica e ambiental necessárias ao licenciamento do empreendimento.

Dentre as disposições do referido Termo de Ajustamento de Conduta, destaca-se o item 33, que assim dispõe:

*“33) Considerar-se-á encerrada a presente composição, alternativamente, caso, em face dos resultados obtidos durante, ou ao final, dos testes ou nas conclusões do EIA-RIMA, o sistema se mostrar inviável sob qualquer aspecto, ou mesmo por decisão da EMAE, a qualquer tempo, **mas, em qualquer dos casos, somente quando forem retiradas todas as instalações implantadas, restituindo as áreas ao estado anterior, livres de quaisquer construções e tipos de contaminação ou dano ambiental.**” (g.n.)*

Desta feita, em que pese a existência do aludido contrato de comodato, a EMAE assinou o referido TAC com a condição acima mencionada, condicionando o efetivo encerramento da aludida composição apenas quando **retiradas todas as instalações implantadas, e restituídas as áreas ao estado anterior, livres de quaisquer construções e eventual contaminação ou dano ambiental.**

Essas as bases fáticas que permeiam a consulta. Diante delas, tecemos as seguintes conclusões.



Não há dúvida de ser a Petrobrás a proprietária dos equipamentos e instalações disponibilizados como aporte ao Consórcio firmado com a EMAE para implantação do Sistema de Tratamento das Águas do Rio Pinheiros em São Paulo.

Coube a EMAE, apenas, a responsabilidade pela manutenção e conservação dos referidos equipamentos e instalações, os quais encontram sob a sua posse direta desde a celebração do contrato de comodato referido alhures.

Logo, após eventual encerramento do contrato de comodato, por qualquer motivo que seja, caberá a EMAE a devolução à Petrobrás de todos os bens móveis que integram o objeto contratual, independentemente de notificação judicial ou extrajudicial.

Caso a EMAE não restitua os bens no prazo de 60 (sessenta) dias após o encerramento contratual, dará ensejo à configuração do esbulho possessório e a cláusula penal de pagamento do aluguel diário previamente fixado em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), até a efetiva devolução.

Todavia, o contrato ressalva que os bens poderão ser cedidos, transferidos, alienados, onerados ou gravados, seja no todo ou em parte, mediante o prévio consentimento por escrito da Petrobrás.

Insta observar que o valor dos bens objeto do referido contrato de comodato estão avaliados em R\$ 88.839.622,52 (oitenta e oito milhões, oitocentos e trinta e nove mil, seiscentos e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos), pela GV Consult – base monetária de 31/08/2004.

Ocorre que, como vimos de ver, o referido TAC considerar-se-á encerrado somente quando forem retiradas todas as instalações implantadas e restituídas as áreas ao estado anterior, livre de quaisquer construções e tipos de contaminação ou dano ambiental.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized loop followed by a vertical stroke and a small flourish.



Como o mencionado TAC, segundo o entendimento do Ministério Público de São Paulo, não atingiu os objetivos dele esperados, o *Parquet* expediu o Ofício nº 2574/11, de 28/06/11, solicitando que a EMAE comprovasse o disposto na citada cláusula 33, em sua parte final, “*de que todas as instalações inclusive edificações, utilizadas para a operação do sistema, restituição das áreas ao estado anterior, a ausência de contaminação ou de qualquer outro dano ambiental.*”

Em resposta, a EMAE informou que “*está em andamento o processo de contratação dos serviços de desmontagem das estruturas das estações de flotação, incluindo a demolição das edificações existentes e o restabelecimento das condições originais dos terrenos onde foram construídas.* O cronograma previsto para a realização desses serviços é o seguinte: Julho a outubro de 2011 – Realização do Processo licitatório; Novembro de 2011 a fevereiro de 2012 – Execução dos serviços contratados. A comprovação da ausência de contaminações ou de qualquer outro dano ambiental, ao final da remoção integral das estruturas será realizada a contratação de serviço para a análise do solo, voltado à detecção de eventuais contaminações existentes e, conseqüentemente, das remediações necessárias, acaso necessárias. O cronograma para a realização dessa investigação no solo será executado de março a maio de 2012.” (g.n.)

Caso a EMAE cumprisse a obrigação ventilada no item 33 do referido TAC como se fosse a legítima proprietária dos bens, conforme exsurge do seu texto, infringiria o contrato de comodato assinado com a Petrobrás, legítima proprietária dos equipamentos e instalações, atraindo para si a cláusula penal nele prevista (pagamento do aluguel), além de responder por seu valor apurado (aproximadamente R\$ 84 milhões).

Nada obstante, cabe a EMAE utilizar do instrumento previsto no contrato e notificar a proprietária sobre a necessidade de desmobilização das estruturas, solicitando a sua anuência prévia para o início das providências nesse sentido, visando à devolução de todos os bens dados em comodato.

A área responsável apontou a possível solução de alienação das estruturas metálicas, a fim de obter grande redução nos custos de desmontagem das referidas estruturas, a qual deve ser previamente submetida à análise e condicionada ao consentimento expresso da Petrobrás, atribuindo poderes à EMAE para agir em seu nome, sem que haja nenhuma cobrança posterior dos elevados valores atribuídos aos equipamentos e estruturas, salvo se houver a transferência da propriedade por um dos modos previstos na lei civil (doação, por exemplo).

Por fim, no que concerne à responsabilidade da EMAE, caso não cumpra o item 33 do referido TAC incidirá a multa cominatória diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem prejuízos das sanções civis e criminais em caso de eventuais danos ao meio ambiente e a terceiros, incidente em caráter diário e cumulativo, com valor atualizável mês a mês, desde o dia de cada prática infracional a qualquer dos compromissos assumidos pela EMAE para a hipótese de descumprimento de quaisquer obrigações assumidas na referida composição, sem prejuízo da propositura das ações de execução na forma legal, incluindo o item 33.

Segundo a legislação processual civil, os Termos de Ajustamento de Conduta são títulos executivos extrajudiciais (inciso II, do artigo 585, do Código de Processo Civil), podendo instrumentalizar um processo de execução no qual não cabe discutir os seus termos ou condições, e pelo qual responde o devedor com todos os seus bens presentes e futuros (artigo 591, do mesmo Código).

Pelo exposto, s.m.j., entendemos configurada a responsabilidade da EMAE quanto à desmobilização das estruturas e equipamentos relacionados às estações de tratamento das águas do Canal Pinheiros, todavia, a alienação dos equipamentos somente será possível com a expressa anuência da Petrobrás, proprietária dos bens, que deverá outorgar um mandato à EMAE para a realização do procedimento licitatório de alienação, cujo produto deverá ser-lhe transferido, salvo no caso de aquisição da propriedade dos bens pela EMAE.

É o parecer.





Atenciosamente,

  
**Vanessa Ribeiro**  
OAB/SP 296.249

De acordo,

  
**Pedro Eduardo Fernandes Brito**  
Gerente do Departamento Jurídico