

REUNIÃO ORDINÁRIA DA DIRETORIA
RESOLUÇÃO DE DIRETORIA

Número: N/019/01/470^a
Data: 14/12/2012
Relator: Carlos Eduardo E. França
Assunto: Cessão de direito de uso a título oneroso a ser celebrado entre a EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energia S/A e a COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174.

Com base na exposição de motivos contida no Relatório N/019/2012, apresentado pelo Senhor Diretor de Desenvolvimento de Negócios e Comercialização de Energia, a Diretoria resolve:

- Autorizar a cessão de direito de uso das áreas da EMAE à COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174, a título oneroso, mediante contrato, nos termos deste relatório, no valor total de R\$ 986.822,99 (novecentos e oitenta e seis mil oitocentos e vinte dois reais e noventa e nove centavos) até 31/05/2029.
O pagamento será efetuado pela COMGÁS em parcela única, com prazo de 30 dias após assinatura do contrato.
- Solicitar prévia e expressa autorização da ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica, em atendimento ao ofício circular 314/2011/SFF/ANEEL, de 15/04/11.

**CERTIFICO a aprovação da
Presente Resolução de Diretoria**


Pedro Eduardo Fernandes Brito
Secretário das Reuniões de Diretoria
14/12/2012

RELATÓRIO À DIRETORIA

Número: N/019/2012
Data: 14/12/2012
Relator: Carlos Eduardo E. França
Assunto: Cessão de direito de uso a título oneroso a ser celebrado entre a EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energia S/A e a COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174.

I. HISTÓRICO

A COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo, concessionária prestadora de serviços públicos de distribuição de gás natural canalizado, na Região Metropolitana de São Paulo, Baixada Santista, Vale do Paraíba e Região Metropolitana de Campinas, cujos serviços são regulados pela ARSESP – Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo, manifestou interesse na cessão de direito de uso de áreas da EMAE, para instalação de infraestrutura para distribuição de gás natural, projeto denominado Reforço RETAP - TU 108.11.174.

Na Região Metropolitana de São Paulo – RMSP a COMGÁS possui uma Rede Tubular de Alta Pressão – RETAP, em forma de anel com mais de 200 km de comprimento. O sistema é abastecido por 4 pontos de entrega (City Gates) pertencentes à Petrobras e não há mais opções viáveis tecnicamente para aumentar a capacidade da RETAP sem a criação de um novo ponto de abastecimento. Esta solução de abastecimento envolve não apenas a logística da COMGÁS para RMSP, mas também a infraestrutura do transporte de gás da Petrobras e Transpetro, que deverá contemplar este novo ponto de suprimento em sua própria logística.

Assim, a ampliação do sistema de distribuição de gás natural vinculado à RETAP apoia-se na necessidade de reforçar o sistema de abastecimento de gás na RMSP para atendimento, com segurança e confiabilidade, às crescentes demandas de diversos segmentos dessa região.

A EMAE é legítima possuidora das áreas referentes aos trechos terrestres detalhados neste item, assim como é responsável legal pelo Lago da Represa Billings, com espelho d'água de 106,6 km² contida entre os municípios de São Paulo, São Bernardo do Campo, Diadema, Ribeirão Pires e Santo André denominado trecho submerso.

Os trechos, a serem utilizados pela COMGÁS, foram analisados e disponibilizados pelas áreas de operação, manutenção e ambiental da EMAE, para a instalação da referida infraestrutura, conforme carta de anuência da EMAE ao pleito da COMGÁS nº CT/A/2496/12, de 22/05/2012 e Licença Ambiental de Instalação nº 2137, de 17/10/2012, emitida pela CETESB - Companhia Ambiental do Estado de São Paulo.

Segue descrição dos trechos:

- Trecho terrestre 1 (trecho na saída da represa):

Área total de 521,40 m², para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita à ocupação do duto da COMGÁS, conforme Projeto TU-108.11.174/D-1 (FI 01/01 - da



estaca 0 + 0,00 até a estaca 4 + 6,90m: 86,90 metros lineares x 6 metros de largura).

- Trecho terrestre 2 (entrada Av. Nossa Senhora do Sabará):

Área total de 1200 m² para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação do duto da COMGÁS, conforme Projeto TU-108.11.174/D-3 (FI 01/03 e 02/03 - da estaca 0 + 0,00m até a estaca 18 + 0,00m com extensão total de 360 metros linear x 2 metro de largura) e Projeto TU-108.11.174/D-3 (FI 02/03 e 03/03 - da estaca 18 + 0,00m até a estaca 30 + 0,00m com extensão total de 240 metros e largura de 2,0 metros).

- Trecho terrestre 3 (trecho para instalação de equipamentos e interligação):

Área total de 1.510 m² para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação da COMGÁS, sendo 1240 m² para instalação de equipamentos aparentes e necessários para operação do sistema e 270 m² para instalação de tubulações e válvulas subterrâneas, onde ocorrerá também a manutenção do sistema, conforme Projeto TU-108.11.174/2M (FI 01/03 - trecho para instalação de equipamentos: 1.240 m²), Projeto TU-108.11.174/2M (FI 01/03 - trecho de dutos: 170 m²) e Projeto TU-108.11.174/2M (FI 01/03 - trecho de interligação: 100 m²).

- Trecho submerso:

Gasoduto em aço com 20" (polegadas) de diâmetro e 24.880 metros sob o leito da Represa Billings sem restrição de uso para as atividades definidas pela Represa.

Justificativa da Cessão:

Pelo exposto, a cessão de direito de uso a ser celebrada entre a EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia e a COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174, não interfere nas atividades da EMAE e pode ser efetuada a título oneroso.

Esta cessão de direito de uso a título oneroso está aderente à política empresarial de venda ou cessão onerosa de áreas não operacionais visando aumento de receitas da EMAE.

II. RELATÓRIO

Trata-se de cessão de direito de uso a título oneroso a ser celebrado entre a EMAE - Empresa Metropolitana de Águas e Energia S/A e a COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174.

A cessão de direito de uso deverá ser realizada, mediante contrato, conforme legislação vigente e Normas da EMAE, tendo parecer favorável da área jurídica (PJ-164/12, de 14/08/2012).

O prazo contratual será até 31/05/2029.

O valor total dos trechos terrestres é de R\$ 475.145,06 (quatrocentos e setenta e cinco mil e cento e quarenta e cinco reais e seis centavos), conforme item 7 do Laudo Técnico de Avaliação nº 0187/2012, de 03/07/2012, elaborado pela CPOS – Companhia Paulista de Obras e Serviços, anexo ao contrato de cessão a ser celebrado entre EMAE e COMGÁS.

O valor total do trecho submerso é de R\$ 511.677,93 (quinhentos e onze mil seiscentos e setenta e sete reais e noventa e três centavos), conforme Memorial de Cálculo - Trecho Submerso, anexo do contrato de cessão a ser celebrado entre EMAE e COMGÁS.

Os valores acima descritos totalizam R\$ 986.822,99 (novecentos e oitenta e seis mil oitocentos e vinte dois reais e noventa e nove centavos). Este valor total será pago pela COMGÁS em parcela única, com prazo de 30 dias após assinatura do contrato.

CONCLUSÃO

Face ao exposto, propõe-se à Diretoria:

- Autorizar a cessão de direito de uso das áreas da EMAE à COMGÁS – Companhia de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174, a título oneroso, mediante contrato, nos termos deste relatório, no valor total de R\$ 986.822,99 (novecentos e oitenta e seis mil oitocentos e vinte dois reais e noventa e nove centavos) até 31/05/2029.

O pagamento será efetuado pela COMGÁS em parcela única, com prazo de 30 dias após assinatura do contrato.

- Solicitar prévia e expressa autorização da ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica, em atendimento ao ofício circular 314/2011/SFF/ANEEL, de 15/04/11.



Carlos Eduardo E. França

Diretor de Desenvolvimento de Negócios e Comercialização de Energia



São Paulo, 14 de agosto de 2012.

**À Gerente do Departamento de Desenvolvimento de Negócios
Sra. Regina Alice de Souza Pires**

Ref.: Concessão do direito de uso de área a título oneroso
COMGÁS

Parecer nº PJ 164/12

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.Sas. acerca da possibilidade jurídica de celebrar o contrato de concessão do direito de uso de área pertencente à EMAE, a título oneroso, com a Companhia de Gás de São Paulo - COMGÁS, visando à implantação e manutenção das infraestruturas de distribuição de gás natural, denominado Projeto "Reforço RETAP".

Desde meados de 2011, a COMGÁS vem mantendo tratativas com a EMAE para a celebração de cessão de área pertencente à EMAE, visando à implantação e manutenção das infraestruturas de distribuição de gás natural, denominado Projeto "Reforço RETAP".

Por meio da correspondência nº CT/A/2496/12, de 22 de maio de 2012, a EMAE anuiu, em caráter precário, ao pleito da COMGÁS, nos seguintes termos:

"Com respeito a correspondência, datada de 11.07.2011, dessa Companhia, referente a utilização de área de propriedade da EMAE, integrante do leito do Reservatório Billings – Compartimento Pedreira, para estudo e implantação de gasoduto, interligando o "citigate" de São Bernardo do Campo e a rede de gás existente na área da UTE Fernando Gasparian, informamos que esta empresa anuiu ao seu pleito, em caráter precário e com o objetivo exclusivo de obtenção de licenciamento nos

 1



órgãos ambientais competentes, devendo V. Sas., entretanto observar o seguinte:

- 1) A utilização das áreas da EMAE ficará condicionada ao atendimento às exigências constantes na Licença Ambiental Prévia nº 2094, de 29.02.2012, emitida pela Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB, bem como ao exposto a seguir:
- 2) As obras em questão não poderão comprometer a capacidade de armazenamento pleno do Reservatório Billings – Compartimento Pedreira, sendo imprescindível que essas áreas permaneçam disponíveis para essa finalidade, bem como para o controle de cheias da Bacia Hidrográfica do Alto Tietê.
- 3) Operacionalmente, o Reservatório Billings – Compartimento Pedreira é sujeito às oscilações de nível d'água, em função de manobras operacionais para geração de energia na Usina Henry Borden, controle de cheias e abastecimento público. Assim sendo, a EMAE não poderá ser responsabilizada por essas oscilações, incluindo possíveis sobrelevações do nível d'água até a cota 147,00m RN EPUSP, cabendo a V. Sas. adequar sua necessidade às condicionantes operacionais aqui descritas. Além disso, tanto durante a execução das obras, como após a sua conclusão, não deverão ocorrer interferências que possam prejudicar a operação desse reservatório.
- 4) A COMGÁS deverá garantir a continuidade dos serviços de travessia do Reservatório, realizadas através da balsa João Basso, de forma a não comprometer o serviço que é de caráter ininterrupto, bem como faz parte das cláusulas estabelecidas na Concessão da EMAE.
- 5) As eventuais paralisações dos serviços de travessia do Reservatório feitas através da balsa João Basso, bem como remoção/relocação de equipamentos inerentes a esses serviços, deverão ser custeadas pela COMGÁS, bem como todas as providências de comunicação aos órgãos públicos e usuários deverão ser efetuadas pela mesma, de forma antecipada.

6) *Nas transposições sob a rodovia dos Imigrantes e do Rodoanel Governador Mário Covas, não poderão ocorrer, em hipótese nenhuma, restrições à navegação.*

7) *O traçado definitivo do gasoduto não poderá, em nenhuma hipótese, passar em área da barragem do Rio Grande, situada junto à Usina Elevatória de Pedreira.*

8) *Os canteiros de obras não poderão ser alocados em áreas abaixo da cota 747,00m RN EPUSP.*

9) *A COMGÁS deverá atender à Norma da Marinha Brasileira Norman 11, em especial ao item 0110.*

10) *A região do Reservatório Billings, próximo à Barragem do Rio Grande, apresenta condições favoráveis ao acúmulo de material de assoreamento que pode sofrer movimentação natural ou por manejo. Dessa forma, o traçado definitivo do gasoduto deverá considerar essas condições e a EMAE não poderá ser responsabilizada por eventuais incidentes que venham a ocorrer por conta disso.*

11) *Em atenção ao item 7.12 do Parecer Técnico 21/12/IE da CETESB, anexo da Licença Prévia nº 2094, informamos que não há autorização desta Concessionária para implantação dos citados tanques-rede, o que descaracteriza o tema "implantação de parques agrícolas" e as referidas exigências a respeito.*

A presente anuência, de caráter precário, não tem o condão de gerar direitos aos usuários e nem tampouco obrigações à EMAE, podendo esta, mediante prévia e expressa comunicação, cancelá-la a seu critério no caso de descumprimento de qualquer uma das condições acima estabelecidas."





Com essas premissas, analisaremos a possibilidade de a EMAE conceder a citada área, a título oneroso, à COMGÁS, visando à implantação e manutenção das infraestruturas de distribuição de gás natural, denominado Projeto "Reforço RETAP".

A EMAE, na condição de concessionária de serviços públicos federais de geração de energia elétrica é proprietária de três trechos terrestres e um trecho submerso das áreas necessárias à implantação do Projeto RETAP, a seguir descritas:

- Trecho Terrestre 1 (trecho na saída da Represa):

Área total de 521,40m² (quinhentos e vinte e um mil e quarenta metros quadrados) para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita à ocupação do duto da COMGÁS, conforme Projeto TU – 108.11.174/D-1 (Fl. 01/01 – da estaca 0 + 0,00 até a estaca 4 + 6,90m: 86,90 metros lineares x 6 metros de largura);

- Trecho Terrestre 2 (entrada Av. Nossa senhora do Sabará):

Área total de 1200m² (hum mil e duzentos metros quadrados) para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação do duto da COMGÁS, conforme projeto TU – 108.11.174/D-3 (Fl. 01/03 e 02/03 – da estaca 0 + 0,00m até a estaca 18 + 0,00m com extensão total de 360 metros lineares x 2 metros de largura) e Projeto TU – 108.11.174/D-3 (Fl. 02/03 e 03/03 – da estaca 18 + 0,00m até a estaca 30 + 0,00m com extensão total de 240 metros e largura de 2,0 metros);

- Trecho Terrestre 3 (trecho para instalação de equipamentos e interligação):

Área total de 1.510m² (hum mil, quinhentos e dez metros quadrados) para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação do duto da COMGÁS, sendo 1.240m² (hum mil, duzentos e quarenta metros quadrados) para instalação de equipamentos aparentes e necessários para operação do sistema e 270m² (duzentos e setenta metros quadrados) para instalação de tubulações e válvulas subterrâneas, onde ocorrerá também a manutenção do sistema, conforme Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho para instalação de equipamentos: 1.240m² (hum mil, duzentos e quarenta metros quadrados), Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho de dutos: 170 m² (cento e setenta metros quadrados) e Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho de interligação: 100m² (cem metros quadrados); e



- Trecho Submerso:

Aproximadamente 25.000 (vinte e cinco mil) metros lineares de gasoduto em aço com 20" (vinte) polegadas de diâmetro sob o leito da Represa Billings, sem restrição de uso para atividades definidas pela Represa.

Esclarece o Departamento de Desenvolvimento de Negócios:

"1. Descrição

A COMGÁS instalará infraestrutura para distribuição de gás natural, projeto denominado Reforço RETAP – TU 108.11.174, interligando o "citigate" de São Bernardo do Campo e a rede de gás existente na área da UTE Fernando Gasparian, utilizado para tanto 3 trechos terrestres e 1 trecho submerso de propriedade da EMAE.

2. Histórico

A EMAE é legítima possuidora das áreas referentes aos trechos terrestres detalhados neste item, assim como é responsável legal pelo Lago da Represa Billings, com espelho d'água de 106,6km² contida entre os municípios de São Paulo, São Bernardo do Campo, Diadema, Ribeirão Pires e Santo André denominado trecho submerso.

A COMGÁS é a concessionária prestadora de serviços públicos de distribuição de gás natural canalizado, na Região Metropolitana de São Paulo, Baixada Santista, Vale do Paraíba e Região Metropolitana de Campinas, cujos serviços são regulados pela ARSESP – Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo.

Os trechos, a serem utilizados pela COMGÁS foram analisados e disponibilizados pelas áreas de operação, manutenção e ambiental da EMAE, para a instalação da referida infraestrutura. Segue descrição dos trechos:

• Trecho Terrestre 1 (trecho na saída da Represa):

Área total de 521,40m² para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita à ocupação do duto da COMGÁS, conforme

Projeto TU – 108.11.174/D-1 (Fl. 01/01 – da estaca 0 + 0,00 até a estaca 4 + 6,90m: 86,90 metros lineares x 6 metros de largura);

Trecho Terrestre 2 (entrada Av. Nossa senhora do Sabará):

Área total de 1200m² para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação do duto da COMGÁS, conforme projeto TU – 108.11.174/D-3 (Fl. 01/03 e 02/03 – da estaca 0 + 0,00m até a estaca 18 + 0,00m com extensão total de 360 metros lineares x 2 metros de largura) e Projeto TU – 108.11.174/D-3 (Fl. 02/03 e 03/03 – da escala 18 + 0,00m até a estaca 30 + 0,00m com extensão total de 240 metros e largura de 2,0 metros);

Trecho Terrestre 3 (trecho para instalação de equipamentos e interligação):

Área total de 1.510m² para instalação de gasoduto com área de manutenção, restrita a ocupação do duto da COMGÁS, sendo 1.240m² para instalação de equipamentos aparentes e necessários para operação do sistema e 270m² para instalação de tubulações e válvulas subterrâneas, onde ocorrerá também a manutenção do sistema, conforme Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho para instalação de equipamentos: 1.240m² (um mil, duzentos e quarenta metros quadrados), Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho de dutos: 170 m² e Projeto TU – 108.11.174/2M (Fl. 01/03 – trecho de interligação: 100m² e

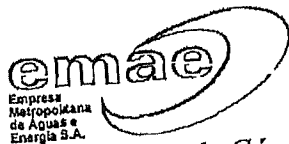
Trecho Submerso:

Aproximadamente 25.000 metros lineares de gasoduto em aço com 20” polegadas de diâmetro sob o leito da Represa Billings, sem restrição de uso para atividades definidas pela Represa.

3. Justificativa para cessão de direito de uso a título oneroso

Pelo exposto, a cessão de direito de uso a ser celebrado entre a EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia e a COMGÁS – Companhia





de Gás de São Paulo para implantação do Projeto Reforço RETAP TU 108.11.174, não interfere nas atividades na EMAE.

O valor a ser pago pelos trechos terrestres foram apontados pelo Laudo Técnico de Avaliação nº 0187/2012, de 03/07/2012, elaborado pela CPOS – Companhia Paulista de Obras e Serviços.

O valor a ser pago pelo trecho submerso corresponde à remuneração de R\$ 0,795/m/ano apresentada pela COMGÁS.

Esta cessão de direito de uso a título oneroso está aderente à política empresarial de venda ou cessão onerosa de áreas não operacionais visando aumento de receitas.

4. Prazo estimado

O prazo da cessão de direito de uso a título oneroso é por tempo indeterminado, porém, o pagamento pelo trecho submerso, leito da represa Billings, tem seu término com o final da atual concessão da COMGÁS, ou seja, em 2019, sendo assim, será necessário o estabelecimento de novo valor de cessão de uso após determinação de nova concessão da concessionária competente.

5. Preço estimado

A COMGÁS optou por efetuar o pagamento do valor unitário pelo trecho terrestre, previsto no laudo da CPOS. Quanto ao trecho submerso, a COMGÁS calculou a utilização da área no período de 05 anos, de 2014 a 2019, ou seja, da data de início da operação do projeto até a data de término de concessão da COMGÁS.

O valor total do trecho terrestre é de R\$ 475.145,06 (quatrocentos e setenta e cinco mil, cento e quarenta e cinco reais e seis centavos), conforme item 7 do Laudo Técnico de Avaliação nº 0187/2012, de 03/07/2012, elaborado pela CPOS – Companhia Paulista de Obras e Serviços.

O valor total do trecho submerso é de R\$ 306.406,25 (trezentos e seis mil, quatrocentos e seis reais e vinte e cinco centavos), que corresponde à remuneração de R\$ 0,795/m/ano."



Primeiramente, cabe observar que o contrato de concessão do direito de uso de área a título oneroso deverá obedecer às normas da Lei Federal nº 8.666/93, da Lei Estadual nº 6.544/89, bem como as emanadas da Agência Nacional de Energia Elétrica e as do Ministério de Estado de Minas e Energia, incidentes sobre a relação jurídica que se pretende instaurar.

O saudoso HELY LOPES MEIRELLES¹ define cessão administrativa segundo os seguintes critérios:

“Como bem ponderou Caio Tácito, esta cessão se inclui entre as modalidades de utilização de bens públicos não aplicados ao serviço direto cedente e não se confunde com nenhuma das formas de alienação. Trata-se, apenas, de transferência de posse do cedente para o cessionário, mas ficando sempre a Administração-proprietária com o domínio do bem cedido, para retomá-lo a qualquer momento ou recebê-lo ao término do prazo da cessão.” (“Bens Públicos – Cessão de Uso”, RDA 32/482).

Segundo a definição acima proposta, a concessão do direito de uso de área pela EMAE à COMGÁS lhe transferirá a faculdade de usar e gozar da coisa e o direito de ser nela mantida em caso de turbacção, restituída no caso de esbulho e segurada de violência iminente (CC artigos 1.196 e 1.210 c.c. 1.228), permanecendo no acervo de direitos e prerrogativas da EMAE os demais efeitos da propriedade, podendo retomá-la a qualquer momento ou recebê-la ao término do prazo da concessão.

Como dito, por ser uma concessionária de serviços públicos de produção de energia elétrica, componente da Administração Pública Indireta, a EMAE deve atenção especial ao Contrato de Concessão nº 002/2004, firmado com a União por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, principalmente em

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 35ª Edição, Malheiros, p. 533 e 534.



relação ao seu patrimônio, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos bens públicos. Interessa-nos, nesse sentido, analisar o teor da sua Cláusula Sexta, abaixo transcrita:

"CLÁUSULA SEXTA – ENCARGOS DA CONCESSIONÁRIA E CONDIÇÕES DE EXPLORAÇÃO DOS APROVEITAMENTOS HIDRELÉTRICOS E DAS USINAS TERMELÉTRICAS

Além de outras obrigações decorrentes de lei e de normas regulamentares específicas, constituem encargos da Concessionária, inerentes às concessões reguladas por este Contrato:

(...)

XII – organizar e manter registro e inventário dos bens e instalações vinculados às concessões e zelar pela sua integridade, providenciando para que estejam sempre adequadamente cobertos por apólices de seguro, sendo vedado alienar ou ceder, a qualquer título, os bens e instalações, sem prévia e expressa autorização da ANEEL; (...)" (g.n.)

Desta feita, diante da susomencionada regra, à EMAE é vedado ceder, a qualquer título, os bens integrantes dos ativos da concessão sem prévia e expressa autorização da ANEEL.

Assim deve ser porque a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, no âmbito de suas atribuições de fiscalização das instalações e serviços de energia elétrica poderá aplicar as penalidades previstas na Resolução Normativa/ANEEL nº 63/04, *in verbis*:

"Art. 6º

Constitui infração, sujeita à imposição da penalidade de multa do Grupo III:

(...)



V – efetuar cessão ou transferência de bens vinculados ao serviço, a qualquer título, bem como dá-los em garantia, em especial conceder aval, fiança, penhor, hipoteca ou qualquer outro comprometimento do patrimônio relacionado à concessão ou permissão, ou a receita dos serviços de energia elétrica, sem prévia e expressa autorização da ANEEL, observado o disposto na legislação; (...)”

Nesse sentido, deverá ser obtida anuência daquela Autarquia, caso a área em questão esteja vinculada ao serviço público concedido à EMAE.

Superada a questão quanto à obediência à referida Resolução Normativa expedida pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, a concessão do direito de uso de área da Administração deve atender, de igual modo, às normas estabelecidas no Decreto Federal nº 41.019, de 26/02/57, que regulamentou os serviços de energia elétrica, e na Portaria nº 170, de 04/02/1987, do Ministério de Estado de Minas e Energia, dispondo o último que:

“(...

Considerando ainda a necessidade de disciplinar o uso das áreas marginais a esses reservatórios, privilegiando a destinação social, resolve: .

(...)

IV – Estabelecer que os contratos a serem celebrados entre os concessionários e usuários sejam de responsabilidade mútua dos contratantes, inclusive os efeitos decorrentes da utilização prevista, e que:

a - em nenhuma hipótese os prazos de vigência dos contratos de concessão de direito de uso ultrapasse o prazo de vigência da concessão dos serviços públicos de energia elétrica; e



b – os prazos de vigência dos contratos sejam sempre por tempo determinado e que poderão ser prorrogados obedecendo aos critérios estipulados na letra a deste item; (...)."

Pois bem. De acordo com o mencionado Contrato de Concessão nº 002/2004, estabeleceu-se o termo final da concessão em 30/11/2012, data limite que deve ser considerada nos subcontratos relacionados aos ativos concedidos. Nesse sentido, e em consonância com a Portaria nº 170, de 04/02/1987, do Ministério de Estado de Minas e Energia, o respectivo contrato de concessão do direito de uso de área a título oneroso somente poderá ser celebrado até a data final da concessão.

Tramita no Ministério de Minas e Energia (MME) o pedido de prorrogação da concessão outorgada à EMAE por um prazo de mais 20 (vinte) anos, que já foi objeto de deliberação da Diretoria da ANEEL, através do Despacho ANEEL nº 720, de 06/03/2012.

Caso seja do interesse das partes prorrogar o prazo pelo período outorgado pelo MME, o contrato ora em análise deverá ser aditado em relação a esse ponto.

Na esfera federal, os requisitos para a concessão constam do artigo 17 da Lei Federal nº 8.666/93, *in verbis*:

"Art. 17

(...)

§ 2º A Administração também poderá conceder título de propriedade ou de direito real de uso de imóveis, dispensada a licitação quando o uso destinar-se:

I – a outro órgão ou entidade da Administração Pública, qualquer que seja a localização do imóvel; (...)."



O supramencionado dispositivo esclarece que a Administração poderá conceder o direito real de uso de imóveis, dispensada a licitação, quando o uso destinar-se a outro órgão ou entidade da Administração Pública, independentemente da localização do imóvel, como no caso em análise.

É sabido que a Administração Pública é o conjunto de órgãos instituídos para realização dos objetivos do Estado, sendo este o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

O Estado e a Administração, como criações abstratas da Constituição e das leis, atuam por intermédio de suas entidades, de seus órgãos e de seus agentes.

A Companhia de Gás de São Paulo - COMGÁS, empresa privada concessionária de serviços públicos, segundo demonstra o Contrato de Concessão CSPE/01/99, nos termos do Decreto Estadual nº 43.888/99 e da Lei Federal nº 8.987/95 é responsável pela distribuição de gás canalizado para alguns municípios no Estado de São Paulo.

Sob a égide do contrato de concessão acima aludido, a COMGÁS colabora com o Poder Público na execução das atividades que deveriam ser exercidas pelo Estado, enquadrando-se na espécie de agente delegado.

Nas palavras do ilustre administrativista HELY LOPES MEIRELLES²:
“os agentes públicos são todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal. Os agentes públicos, gênero que acima conceituamos, repartem-se inicialmente em cinco espécies ou categorias bem diferenciadas, a saber: agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos, agentes delegados e agentes credenciados.”

²MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 35ª Edição, Malheiros, p. 75 e 76.



A definição da natureza jurídica desse agente, segundo o referido jurista³, é a seguinte: “agentes delegados são particulares – pessoas físicas ou jurídicas - que não se enquadram na acepção própria dos agentes públicos – que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante. Esses agentes não são servidores públicos, nem honoríficos, nem representantes do Estado; todavia, constituem uma categoria à parte de colaboradores do Poder Público. Nessa categoria encontram-se os concessionários e permissionários de obras e serviços públicos, os serventuários de ofícios ou cartórios não estatizados, os leiloeiros, os tradutores e intérpretes públicos, as demais pessoas que recebem delegação para a prática de alguma atividade estatal ou serviço de interesse coletivo.”

Sendo assim, a COMGÁS conforma-se ao caso concreto para a concessão do direito de uso de área, por dispensa de licitação, nos termos do art. 17, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, em virtude de sua atuação como agente delegado do Estado.

Nesse sentido, pela teoria do órgão, assevera MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO³: “pode-se definir o órgão público como uma unidade que congrega atribuições exercidas pelos seus agentes públicos que o integram com o objetivo de expressar a vontade do Estado.”

Por todo o exposto, a concessão do direito de uso de área pertencente à EMAE, a título oneroso, à COMGÁS encontra a sua sede de validade no art. 17, § 2º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93.

³DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 10ª Edição, Editora Atlas, p. 350.



No mais, a área em tela integra as áreas do Reservatório Billings, razão pela qual sobre ela incidem as diretrizes impostas pela legislação ambiental. Senão, vejamos.

A Lei Estadual nº 13.579, de 13 de julho de 2009 define quais são as áreas de proteção e recuperação dos mananciais da Bacia Hidrográfica do Reservatório Billings - APRM-B, o que deverá ser observado pela COMGÁS.

Por sua vez, a Lei Estadual nº 1.172, de 17 de novembro de 1976 define ser a área objeto da análise de 1ª Categoria. Assim, a mencionada lei estabelece, no artigo 8º e seguintes, as permissões e as restrições incidentes sobre a área, que deverão ser observadas, conforme segue:

"Art. 8º. As águas dos mananciais, cursos e reservatórios de água e demais recursos hídricos a que se refere o artigo 2º da Lei nº 898, de 18 de dezembro de 1975, destinam-se, prioritariamente, ao abastecimento de água.

§ 1º - É permitida a utilização das águas para o lazer, sob controle, desde que não seja prejudicado o uso referido no "caput" deste artigo.

§ 2º - As águas poderão ainda ser utilizadas para irrigação de hortaliças e geração de energia, desde que não sejam prejudicados os usos de que tratam o "caput" e o § 1.º deste artigo.

Art. 9º. Nas áreas ou faixas de 1ª categoria ou de maior restrição, somente são permitidos os seguintes usos e atividades:

I. pesca;

II. excursionismo, excetuado o campismo;

III. natação;

IV. esportes náuticos;

V. outros esportes ao ar livre que não importem em instalações permanentes e quaisquer edificações ressalvado o disposto no art. 10.

Art. 10. Nas áreas ou faixas de 1ª categoria ou de maior restrição, somente são permitidos serviços, obras e edificações destinados à proteção dos mananciais, à regularização de vazões com fins múltiplos, ao controle de cheias e à utilização de águas prevista no art. 8º.

Parágrafo único . É permitida, observado o disposto no Parágrafo único do art. 3º da Lei nº 898, de 18 de Dezembro de 1975, a construção de ancoradouros de pequeno porte, rampas de lançamento de barcos, praias artificiais, pontões de pesca e tanques para piscicultura.

Art. 11. Nas áreas ou faixas de 1ª categoria ficam proibidos o desmatamento, a remoção da cobertura vegetal existente e a movimentação de terra, inclusive empréstimos e bota-fora, a menos que se destinem aos serviços, obras e edificações mencionadas no art. 10.

Art. 12. Nas áreas ou faixas de 1ª categoria não é permitida a ampliação de serviços, obras e edificações já existentes, que não se destinem às finalidades definidas no art. 10, bem como a ampliação.

(...)

Art. 25. Nas áreas de proteção delimitadas no artigo 1º não será permitida a disposição de resíduos sólidos coletados por sistemas de limpeza pública, bem como do lodo resultante dos processos de tratamento dos sistemas público e particular.

§ 1º - Nas áreas onde não existam sistemas públicos de coleta de lixo:

1. os resíduos sólidos decorrentes das atividades industrial, comercial ou de serviços deverão ser removidos para fora das áreas de proteção;
2. os resíduos sólidos decorrentes da atividade residencial, desde que não removidos para fora das áreas de proteção, deverão ser enterrados.

§ 2.º - Nas áreas de 1.ª categoria não serão permitidos a disposição e o enterramento de resíduos sólidos.” (g.n.)

Com efeito, o artigo 2º, da Lei Estadual nº 898, de 18 de dezembro de 1975, assim dispõe:



"Art. 2º. São declaradas áreas de proteção e, como tais reservadas, as referentes aos seguintes mananciais, cursos e reservatórios de água e demais recursos hídricos de interesse da Região Metropolitana da Grande São Paulo:

I - reservatório Billings;"

Pelas razões expostas, torna-se imperioso que a COMGÁS observe as referidas normas, bem como atenda às exigências técnicas expedidas pela Secretaria do Meio Ambiente – Companhia Ambiental do Estado de São Paulo - CETESB, inseridas na Licença Prévia nº 2094, de 29.02.2012, conforme o caso, e às exigências impostas pela EMAE, inseridas na carta CT/A/2496/12, de 22.05.2012.

Ato contínuo, após devidamente obtidas as outorgas pela COMGÁS, e havendo anuência da Administração, em caráter definitivo, deverá ser elaborado instrumento hábil, a saber, o contrato de concessão do direito real de uso, que deverá obedecer às normas da Lei Federal nº 8.666/93, da Lei Estadual nº 6.544/89, da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e as do Ministério de Estado de Minas e Energia, incidentes sobre a relação jurídica que se pretende instaurar.

Por oportuno, sugiro seja incluído um parágrafo no contrato de concessão do direito real de uso em atenção à obrigatória observância da legislação ambiental, nos seguintes termos:

- Deverá, ainda, ser observada a legislação ambiental vigente, em especial as Leis Estaduais nº 13.579/09, 1.172/76 e 898/75 e Leis Federais nº 9.605/98 e nº 12.651/12.

Importante ressaltar que os contratos de concessão de direito de uso devem conter as diretrizes estabelecidas na Portaria nº 170/87, do Ministério de Minas e Energia. *Verbis:*



"Autorizar os concessionários de serviços públicos de energia elétrica e os titulares de Manifestos a celebrarem, com terceiros, contratos de concessão de direito de uso das áreas marginais a reservatórios, de glebas remanescentes de desapropriação e de outras áreas de sua propriedade, rurais e urbanas;

II – Estabelecer que, nos contratos de que trata o item anterior, e com o objetivo de garantir adequadas condições de segurança e de operação pelos concessionários, fiquem claramente definidas as restrições a serem observadas pelos usuários, notadamente aquelas vinculadas à:

- instalação de edificações;*
- utilização do solo que possa contribuir para o processo de assoreamento do reservatório;*
- estrita obediência à legislação pertinente à Política Florestal e à Política Nacional do Meio Ambiente;*
- utilização de produtos químicos que possam causar danos ao meio ambiente; e*
- observância às peculiaridades do ecossistema local;*

III – Determinar que, nos contratos de que trata o item I, desta Portaria, fique estabelecido que os concessionários continuarão fiscalizando as áreas objeto de concessão, de forma a garantir sua utilização mais adequada, conforme estabelecido no item anterior."

Por fim, cumpre salientar que deve a Administração atentar para o recente Ofício Circular nº 314/2011, emitido pela ANEEL, devendo ser formalizado o pleito mediante instrução processual com, no mínimo, os seguintes documentos:

- a) Identificação do imóvel e localização;*
- b) Finalidade do uso pelo Cessionário;*
- c) Declaração de responsabilidade dos concessionários de Usinas Hidrelétricas para fins de cessão de uso a terceiros de terrenos situados*



nas áreas de concessão, conforme modelo disponibilizado no referido Ofício;

d) Ato que demonstre que o signatário da Declaração é representante legal da Cedente; e

e) Minuta do instrumento de formalização, a ser celebrado entre as partes.

Cumpre frisar, por oportuno, caso ainda não tenha sido ultimada, a necessidade de elaboração de laudo de avaliação recente da referida área, com o fito de subsidiar o critério a ser utilizado para a obtenção do valor da contraprestação da concessão.

No mais, os atos praticados pelo Departamento do Patrimônio Imobiliário deverão observar o disposto no Decreto Estadual nº 53.712/08, que dispõe sobre a política de patrimônio imobiliário no âmbito do Estado de São Paulo, relativamente aos imóveis pertencentes ou utilizados pela administração direta e pelas autarquias, fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público e empresas em cujo capital o Estado tenha participação majoritária, bem como pelas demais entidades por ele direta ou indiretamente controladas.

Posto isso, concluímos, s.m.j, que a EMAE poderá conceder, a título oneroso, o direito de uso de área, descrita nos documentos que instruíram a consulta, visando à implantação e manutenção das infraestruturas de distribuição de gás natural, denominado Projeto "Reforço RETAP", mediante contrato a ser celebrado com a COMGÁS, desde que atendidas as aludidas exigências da legislação citada, bem como as exigências técnicas expedidas pela Secretaria do Meio Ambiente -- Companhia Ambiental do Estado de São Paulo - CETESB, inseridas na Licença Prévia nº 2094, de 29.02.2012 e aquelas impostas pela EMAE, inserido na carta nº CT/A/2496/2012, de 22.05.2012, condicionada à prévia anuência da Diretoria Colegiada, nos termos do artigo 18, III, b, do Estatuto Social.



Para tanto, segue, abaixo, a minuta do contrato de concessão do direito de uso de área a título oneroso, em consonância com a legislação vigente.

É o parecer.

Atenciosamente,


Vanessa Ribeiro
OAB/SP 296.249

De acordo.


Pedro Eduardo Fernandes Brito
Gerente do Departamento Jurídico