

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário

TC 025.657/2017-8

Natureza: Representação (com pedido de Medida Cautelar).

Unidades Jurisdicionadas: Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), Ministério de Minas e Energia (MME), Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP), Ministério da Fazenda (MF), Advocacia Geral da União (AGU), Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (PPI).

Representante: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica).

Advogados constituídos nos autos: não há.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO CAUTELAR. NEGOCIAÇÕES EM CURSO ENTRE UNIÃO E CEMIG RELATIVAS À CONCESSÃO DAS USINAS HIDRELÉTRICAS SÃO SIMÃO, JAGUARA, MIRANDA E VOLTA GRANDE. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Com alguns ajustes de forma e fundamentado no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei 8.443, de 16/7/1992, adoto como Relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica) e autuada como peça 29, cujo encaminhamento contou com a anuência do corpo diretivo da referida unidade técnica (peça 30):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de Representação formulada por equipe de auditoria, nos termos do art. 246 do Regimento Interno do TCU (RITCU), contra ato de instauração de procedimento negocial entre a União e a empresa Cemig Geração e Transmissão S.A. (Cemig), proferido pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU, que envolve as concessões das Usinas Hidrelétricas (UHEs) de São Simão, Jaguara, Miranda e Volta Grande, vencidas e não prorrogadas nos termos da lei, anteriormente de titularidade da Cemig e que constituem objeto do Leilão Aneel 1/2017.

HISTÓRICO

2. Em 5/4/2017, por meio da Portaria MME 133/2017 (peça 1, p.1), o Ministério de Minas e Energia (MME) determinou que a Aneel realizasse, até 30/9/2017, licitação com vistas à outorga de concessão das UHEs São Simão, Jaguara, Miranda e Volta Grande, observadas as diretrizes contidas naquele ato administrativo.

3. Em 7/6/2017, a Aneel, em atendimento à determinação do MME, e tendo em vista o disposto na IN – TCU 27/1998 sobre o primeiro estágio de fiscalização pelo TCU dos processos de outorga de concessão de serviços públicos, remeteu à apreciação do TCU, no

âmbito do TC 016.060.2017-2, os primeiros documentos relacionados à licitação em questão, denominada de Leilão Aneel 1/2017, que previu arrecadação mínima de R\$ 11,05 bilhões ao Tesouro Nacional.

4. Em 26/7/2017, saneados e instruídos os autos, o TCU, por meio do Acórdão 1.598/2017 – TCU – Plenário, relatado pelo Ministro Aroldo Cedraz (peça 3), concluiu pela possibilidade de prosseguimento do leilão, condicionado ao cumprimento de determinações impostas ao MME, ao Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e à Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel).

5. Em 9/8/2017, no âmbito de processo conexo (o TC 014.730/2017-0), o TCU, por meio do Acórdão 1.700/2017 – TCU – Plenário, relatado pelo Ministro Aroldo Cedraz (peça 9), examinando Representação apresentada pelo Estado de Minas Gerais e pela Cemig, rejeitou os pedidos de mérito e o pedido de suspensão cautelar dos efeitos da citada Portaria MME 133/2017 apresentados pelos Representantes, os quais buscavam suspender a realização do Leilão Aneel 1/2017 em razão de supostas ilegalidades.

6. A decisão do TCU levou em conta, dentre outros fatores, que o MME, na qualidade de Poder Concedente do setor elétrico, já havia rejeitado pedido apresentado pela Cemig em 21/2/2017 para que fosse instaurado processo administrativo de outorga das UHEs em questão à petionária; além de ter enfatizado, em 25/7/2017, seu desinteresse em aceitar proposta da Cemig, datada de 12/7/2017, de autocomposição entre ela e a União que sugeria um destino diferente ao da realização de um processo licitatório para outorga de concessão das quatro UHEs, tendo inclusive informado tal desinteresse ao proponente e realizado reunião sobre o tema (peça 2).

7. Nessa mesma data de 9/8/2017, a Aneel fez publicar no Diário Oficial da União (DOU) e em seu site na Internet o Aviso de Convocação e o respectivo Edital do Leilão Aneel 1/2017 (peça 6), dando início à fase externa do procedimento licitatório, e fixou a data de realização do leilão para o dia 27/9/2017.

8. Em 15 e 16/8/2017, a Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (PPI) realizou encontro denominado de *Roadshow PPI* com potenciais investidores, visando divulgar e ampliar a quantidade de interessados no Leilão Aneel 1/2017 (peça 24, pp. 37-52).

9. Em 24 e 25/8/2017, com base em notícias veiculadas pela imprensa que davam conta de que, mesmo com o procedimento licitatório em andamento, o governo federal declarava estar aberto a negociar na via administrativa com a Cemig a possibilidade de aquela empresa permanecer com as concessões das UHEs incluídas no leilão e que a União, por meio da AGU, havia inclusive deixado de recorrer de ações judiciais que suspenderam liminarmente a realização do leilão e requerido a suspensão de julgamento de ação judicial correlata, esta SeinfraElétrica, em continuidade ao Acompanhamento do Leilão Aneel 1/2017, encaminhou Ofícios de diligência ao MME, ao Ministério da Fazenda (MF), ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP) e à Advocacia Geral da União (AGU), acostados às peças 10, 11, 12 e 14 dos autos, respectivamente.

10. As respostas dadas pelos referidos Ministérios e pela AGU foram consolidadas e apresentadas ao TCU em 31/8/2017 pela AGU, por meio de seu Departamento de Assuntos Extrajudiciais da Consultoria-Geral da União (DEAEX), acostada às peças 23, 24 e 25 dos autos.

11. Em 28/8/2017, em continuidade ao procedimento licitatório, a Aneel publicou no DOU Aviso de Republicação do Edital, em razão de modificações que fez no Edital de Licitação (peça 26) a partir de contribuições recebidas na Audiência Pública Aneel 26/2017, no encontro com potenciais investidores (*Roadshow PPI*) e das considerações apresentadas pelo TCU no relatório que subsidiou o Acórdão 1.598/2017 – TCU – Plenário.

EXAME TÉCNICO

12. Ao examinar as respostas apresentadas, constatou-se que a União, após o início da fase externa do Leilão Aneel 1/2017, está negociando com a Cemig a possibilidade de não realizar o certame licitatório, sendo possível que da negociação resulte solução que outorgue à Cemig direito de continuar explorando as concessões vencidas das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande com a participação acionária do governo federal no negócio. A negociação está ocorrendo simultaneamente à condução do procedimento licitatório, o que reduz a atratividade do leilão, quer seja reduzindo a probabilidade de recebimento de ágios mais elevados nas propostas de preço, quer seja afastando agentes interessados no certame.

13. A primeira evidência disso é que, em 21/8/2017, um dia antes da realização da 23ª Sessão Ordinária da Segunda Turma do STF, data em que o colegiado previa julgar o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 34.203/DF e da Ação Cautelar 3.980/DF, a Sra. Advogada-Geral da União requereu ao relator das duas ações ‘o adiamento do julgamento dos feitos, considerando a possibilidade de instauração de procedimento perante a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF desta Advocacia-Geral da União’ (peça 23, pp 17-19).

14. Relembra-se que as citadas ações judiciais tiveram o intento de buscar assegurar à impetrante (Cemig) a permanência da titularidade de concessão vencida, conforme esclarecido no Voto que antecedeu o Acórdão 1.958/2017 – TCU – Plenário, relatado pelo Min. Aroldo Cedraz (peça 3, pp. 1-2):

9. As quatro usinas hidrelétricas objeto do presente Leilão [Leilão Aneel 1/2017] estão em operação atualmente pela Companhia Energética de Minas Gerais (Cemig) Geração e Transmissão S/A com base em contratos de concessão que venceram entre agosto de 2013 e fevereiro de 2017, mas que a concessionária não aceitou prorrogar nas condições definidas pela lei. Inclusive, a empresa ingressou em juízo para tentar renovar suas concessões com base nas regras constantes dos seus contratos, anteriores à lei de 2013 [Lei 12.783/2013].

10. Apesar de ter obtido, no âmbito do Mandado de Segurança (MS) 20.432/DF no Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 30/8/2013, liminar favorável à manutenção de sua concessão da hidrelétrica de Jaguará, a concessionária teve seu pedido denegado na apreciação do mérito e, por isso, ajuizou a Ação Cautelar 3.980/DF no Supremo Tribunal Federal (STF). Inicialmente, o pedido de Medida Cautelar foi deferido, entretanto, posteriormente, o Ministro Relator do STF reconsiderou seu entendimento e revogou a liminar concedida com a seguinte fundamentação:

Diante, todavia, da comunicação da União quanto à inviabilidade de acordo, e sopesando os demais elementos envoltos na situação dos autos, especialmente o já extenso lapso temporal decorrido desde obtenção da primeira liminar no STJ (30/8/2013), que vem colocando a ora recorrente em posição distinta das concessionárias de energia elétrica, tenho que é o caso de revogar a liminar outrora concedida. Saliento, em adição, após o amadurecimento da análise dos autos, não vislumbrar fumaça do bom direito na pretensão da recorrente. **A prorrogação contratual é, por sua própria natureza, elemento de ajuste que se submete à apreciação discricionária da Administração Pública e assim é reconhecido nas normas atinentes aos contratos administrativos** (inclusive a lei à qual pretende a recorrente manter sua submissão [Lei 9.074/1995]).

11. A concessionária interpôs agravo a essa decisão, ainda pendente de apreciação pelo STF.

15. Da resposta às diligências, verificou-se que o referido procedimento de conciliação administrativa junto à CCAF foi instaurado a pedido da Cemig, conforme petição apresentada em 27/7/2017 à AGU (peça 25, pp. 16-18).

16. A apresentação do pedido ocorreu doze dias antes da abertura da fase externa do Leilão Aneel 1/2017. O juízo de admissibilidade do pedido foi exercido pelo Sr. Diretor da CCAF em 25/8/2017, o qual resolveu admiti-lo, bem como intimar a Cemig e os Ministérios a participarem da primeira reunião de conciliação, marcada para 5/9/2017, às 15h, apesar de estar em andamento o procedimento licitatório (peça 23, pp. 55-57).

17. Para tanto, o Sr. Diretor da CCAF ouviu o MME, o MP e o MF, visando suprir o aspecto volitivo necessário ao estabelecimento da conciliação:

...

10. Portanto, considerando que os requisitos formais foram atendidos - conforme a eminente Diretora Substituta fez consignar em sua manifestação, seq. 4 -, bem como que as diligências empreendidas por esta Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal, consubstanciadas precipuamente na oitiva dos demais potenciais interessados, redundaram em respostas positivas, colmatando a lacuna concernente ao elemento volitivo necessário ao sucesso de qualquer conciliação - abertura para discussão de propostas - admito, para todos os fins, o requerimento de instauração de procedimento de resolução consensual de conflito formulado pela Cemig GT, seq. 1.

...

À Assessoria para que, sem prejuízo das diligências indicadas nos itens seguintes, adote as providências necessárias à comunicação e intimação de todos os interessados, devendo observar:

i) quanto à Cemig GT: os subscritores do requerimento anexado ao seq. 1;

ii) quanto ao Ministério de Minas e Energia: observar a indicação constante do Ofício nº 215/2017/SEMME, seq. 31; e

iii) quanto ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão: expedição de ofício ao Exmo. Sr. Secretário Executivo e ao Chefe de Gabinete da Consultoria Jurídica junto àquela Pasta, sem prejuízo de abertura de intimação ao próprio Consultor Jurídico.

14. Embora o Ministério da Fazenda tenha se manifestado no sentido de não haver matéria que atraia sua competência, determino sejam expedidos ofícios comunicando o Exmo. Sr. Secretário Executivo daquela Pasta, bem como o Exmo. Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional, acerca da presente manifestação. em especial no que concerne à designação de data para realização da reunião de tentativa de conciliação, para a qual poderão, caso tenham interesse, enviar representantes.

18. A AGU consignou, ainda, que, mesmo antes da instauração do procedimento de conciliação já estaria ocorrendo ‘discussões ao largo da CCAF, o que permite pressupor que os Ministérios envolvidos têm conhecimento do pleito e dos contornos jurídicos implicados nessa discussão’ (peça 23, p. 56).

19. A simultaneidade de ações do governo federal, qual seja, negociar as concessões das UHEs com a Cemig e ao mesmo tempo continuar publicando alterações no edital de licitação das mesmas UHEs, chegou a confundir esta equipe de auditoria sobre qual o destino, afinal, o governo pretende dar às concessões das UHEs: realizar leilão ou efetuar acordo com a Cemig, um dos potenciais interessados no certame.

20. Corroboraram para essa percepção, o fato de que, até o momento em que foram feitas as diligências por esta Unidade Técnica, a União não havia recorrido da decisão liminar do

TRF 1ª Região, datada de 18/8/2017, proferida pelo Desembargador Souza Prudente nos autos do Agravo de Instrumento 1005021-76.2017.4.01.0000, que havia suspenso a realização do Leilão Aneel 1/2017. Tal ausência sinalizava provável desistência do MME em realizar o leilão e mudança de postura governamental materializada na Resolução CNPE 12/2017 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), na Resolução PPI 3/2016 do PPI, nas Portarias MME 133/2017, 191/2017 e 337/2017, no Edital de Licitação publicado e republicado pela Aneel e em manifestações do MF e do MP na formulação da proposta técnica e econômica do leilão, os quais desejavam que os recursos financeiros provenientes do leilão contribuíssem para o cumprimento da meta de déficit fiscal do exercício de 2017.

21. A AGU ajuizou no STJ, em 28/8/2017, Pedido de Suspensão de Liminar (peça 23, pp. 22-50) que suspendeu a realização do leilão. O ajuizamento ocorreu após a diligência desta Unidade Técnica, de 25/8/2017, que perguntou se seria interposto algum recurso à decisão e quais eram as razões caso pretendesse não recorrer.

22. Quanto ao teor da proposta que, em tese, estaria sendo negociada, verifica-se que, no pedido de instauração de procedimento de composição de conciliação apresentado pela Cemig à Sra. Advogada-Geral da União (Ofício DIR-01929/2017, peça 25, pp. 16-18), a requerente informa já ter encaminhado ao MME 'proposta que, segundo entende, seria suficiente para atender a expectativa de ambas as partes, incluindo a Usina de Volta Grande'.

23. O Ofício DPR-00892/2017 encaminhado pela Cemig ao MME, em 13/7/2017 (peça 25, pp. 19-20), e juntado aos autos pela AGU, apresentou proposta de autocomposição entre a Cemig e a União sobre as UHEs Jaguara, São Simão, Miranda e Volta Grande e dá maior detalhe sobre o tipo de negociação que a empresa pretende realizar, por meio da CCAF:

Conforme acordado em reunião realizada em 13/06/2017, entre este Ministério de Minas e Energia, a Secretara Geral da Presidência da República, o Deputado Federal Fábio Ramalho e a Companhia Energética de Minas Gerais – Cemig, vimos apresentar a proposta de autocomposição entre Cemig e a União em torno da questão da prorrogação das concessões das Usinas Hidrelétricas de Jaguara, São Simão, Miranda e Volta Grande.

A referida proposta está consubstanciada nos termos da Nota Técnica 'CONCESSÃO DAS USINAS HIDRELÉTRICAS DE JAGUARA, SÃO SIMÃO, MIRANDA E VOLTA GRANDE - PROPOSTA DE SOLUÇÃO NEGOCIADA — CEMIG', anexa a esta correspondência.

A proposta apresentada fundamenta-se na busca da composição em torno do propósito da União de se obterem recursos para fazer frente ao déficit público, com cobrança pela outorga, e dos direitos de prorrogação da concessão de 3 dessas hidrelétricas e renovação da UHE Volta Grande defendidos pela Cemig.

24. Relembre-se que, conforme tratado nos autos do TC 014.730/2017-0, que julgou Representação oferecida pela Cemig junto ao TCU, a forma de exploração das usinas proposta pela CEMIG consistiu em uma autocomposição do Estado de Minas Gerais, CEMIG e União que inclui fazer com que as quatro UHEs do Leilão 1/2017 passem a ser geridas de modo compartilhado pela CEMIG e pela União, sob uma nova concessão com prazo de vigência de trinta anos ou de cinquenta anos, mediante a constituição de uma Sociedade de Propósito Específico (SPE) ou de um consórcio. A Cemig seria detentora de 55,1% da participação acionária dessa SPE ou consórcio e a União dos demais 44,9% (TC 014.730/2017-0, peça 17, p. 6).

25. Importante ressaltar neste ponto que, apesar de não se ter informações, no momento, se persiste tal proposta da Cemig ou se ela já foi modificada ou substituída dado dinamismo

de um processo negocial, conclui-se que referida proposta é incompatível com a decisão do governo federal de realizar um procedimento licitatório das concessões das UHEs em questão.

26. Além disso, notícias veiculadas pela imprensa dão conta de que a Cemig tem pleiteado financiamento junto ao Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) visando angariar recursos financeiros para concretização de um possível acordo com o governo federal a respeito das concessões das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, situação que, em ocorrendo, pode ensejar também a necessidade de acompanhamento por parte do TCU sobre a legalidade de pretensa operação financeira que utiliza recursos de um banco público de fomento para adquirir ativos públicos e, ao mesmo tempo, fazer retornar tais recursos aos cofres da União para cobrir meta de déficit fiscal do governo.

27. Esclarece-se que a presente Representação não objetiva avaliar a pertinência da decisão do Poder Concedente que decidiu por não prorrogar as concessões anteriormente detidas pela Cemig e, em sequência, realizar processo licitatório para seleção de novo titular (podendo, inclusive, ser a própria Cemig, se oferecer proposta mais vantajosa quando do leilão). Contudo, é necessário salientar que, muito embora a decisão possa envolver ato discricionário, não é esperado que a própria administração ‘sabote’ o processo licitatório.

28. Isso porque a decisão de conduzir negociação simultaneamente ao procedimento licitatório não é neutra, aliás, tem potencial para afastar possíveis interessados e reduzir a atratividade do leilão em tela.

29. Conforme documentação encaminhada a esta Unidade Técnica, o *Roadshow PPI* contou com a participação de diversos grupos de investidores interessados em participar do Leilão Aneel 1/2017. Além disso, segundo notícia veiculada na imprensa (Jornal O Globo, de 28/8/2017, peça 80) haveria pelo menos sete grupos econômicos interessados nas UHEs anteriormente detidas pela Cemig e o setor de energia elétrica (instalação de linhas de transmissão e usinas hidrelétricas) conteria os ativos mais atrativos a serem concedidos ao setor privado, dentro de um pacote de 57 projetos de privatização anunciado pelo governo federal.

30. Contudo, por que razão os investidores dedicariam esforços e dispensariam recursos financeiros para se prepararem para o leilão, o que pode exigir providências em diversas facetas (contratação de consultoria especializada, estruturação financeira, societária, operacional, entre outras, para a apresentação de propostas), se o próprio governo sinaliza ao mercado abertamente que sequer poderá haver leilão?

31. A atuação do governo corrobora para, se o leilão ocorrer, esvaziá-lo, quiçá conduzindo-o ao fracasso, ou seja, a um leilão vazio. De outra sorte, ainda que o esvaziamento não se concretize, a condução de negociação simultânea ao procedimento licitatório reduz a atratividade do negócio, com impacto negativo no possível ágio sobre o bônus de outorga do leilão.

32. Entende-se que essa negociação simultânea ao processo licitatório já aberto não guarda sinergia com o interesse público, pois são condutas que concorrem entre si, são incompatíveis, e afrontam os princípios constitucionais da Administração Pública da publicidade, da eficiência e da transparência e da impessoalidade, na medida em que, nesse último caso, envolve negociação com parte (a Cemig) que pode vir a ser uma das concorrentes no Leilão.

33. Além disso, conforme previsto pela Lei 13.140/2016, que regerá o procedimento negocial entre a Cemig e a União, o procedimento de mediação é confidencial e o termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo

extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial, senão vejamos:

CAPÍTULO I - DA MEDIAÇÃO

Seção I - Disposições Gerais

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

...

VII - confidencialidade;

...

Seção III - Do Procedimento de Mediação

Subseção I - Disposições Comuns

Art. 14. No início da primeira reunião de mediação, e sempre que julgar necessário, o mediador deverá alertar as partes acerca das regras de confidencialidade aplicáveis ao procedimento.

...

Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes.

Parágrafo único. O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.

...

Subseção II - Da Mediação Extrajudicial

Art. 22. A previsão contratual de mediação deverá conter, no mínimo:

...

§ 2º Não havendo previsão contratual completa, deverão ser observados os seguintes critérios para a realização da primeira reunião de mediação:

...

II - local adequado a uma reunião que possa envolver informações confidenciais;

Seção IV - Da Confidencialidade e suas Exceções

Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação.

§ 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando:

I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;

II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação;

III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;

IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

§ 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial.

§ 3º Não está abrigada pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

§ 4º A regra da confidencialidade não afasta o dever de as pessoas discriminadas no caput prestarem informações à administração tributária após o termo final da mediação, aplicando-se aos seus servidores a obrigação de manterem sigilo das informações compartilhadas nos termos do art. 198 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Art. 31. Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto se expressamente autorizado.

34. Ressalta-se, desde já, o entendimento de que a negociação em tela não afasta a prerrogativa constitucional do TCU de apurar, concomitantemente, atos do poder público. Em verdade, a prerrogativa de sigilo insculpida na mencionada lei, além de disponível, se presta ao mediador e não às partes, as quais podem (devem, caso requerido) expor seus atos negociais aos órgãos de controle.

35. Retomando-se ao cerne da questão, ressalta-se que a conduta de negociação simultânea ao processo licitatório já aberto traz consequências indesejáveis para todo o setor elétrico e pode se constituir em precedente negativo também para futuros processos de desestatização dos demais setores de infraestrutura, na medida em que aumenta a insegurança jurídica e traz imprevisibilidade às licitações de concessões do governo federal.

36. Relembre-se, nesse sentido, que no modelo adotado no Brasil, investimentos em concessões, em sua gênese, traduzem-se em contratos de longo prazo. No caso de concessões de energia elétrica, o prazo de concessão é de trinta anos. A precificação de um contrato de concessão por parte dos empreendedores está relacionada não somente aos parâmetros técnicos estabelecidos formalmente, mas também à segurança jurídica, à previsibilidade da atuação estatal e à estabilidade regulatória, entre outros.

37. Infere-se que, no caso em tela, a segurança jurídica do processo licitatório poderia ter sido, inclusive, aperfeiçoada, caso o STF se pronunciasse sobre o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 34.203/DF e sobre a Ação Cautelar 3.980/DF antes da realização do leilão, agendado para 27/9/2017. Enfatize-se que tal pronunciamento estava prevista para ocorrer dia 22 de agosto, porém foi postergado em razão de pedido da Advocacia Geral da União (AGU).

38. Ao iniciar processo licitatório e simultaneamente conduzir processo de negociação *inter partes* do mesmo objeto a ser leiloado, a sinalização para o mercado é exatamente inversa às desejadas previsibilidade da atuação estatal e estabilidade regulatória. O próprio governo que decidiu pela realização do leilão, que delegou ao regulador a realização do procedimento licitatório, que publicou edital de licitação, que foi em busca de investidores potenciais no leilão, é o mesmo que se põe a negociar o objeto do leilão em paralelo com os trâmites convencionais para a realização do leilão.

39. Por fim, ressalta-se que, diferentemente do que ocorreu com o Leilão Aneel 1/2017, o qual já teve sua viabilidade econômica, técnica e ambiental avaliada por este TCU (Acórdão 1.598/2017 – TCU – Plenário), não se tem informações sobre os efeitos advindos de eventual acordo a ser celebrado entre a União e a Cemig para o erário, para a sustentabilidade do setor e para o consumidor de energia elétrica.

40. Assim sendo, considerando que:

- a) a União já havia aberto outras possibilidades de negociação com a Cemig, as quais restaram infrutíferas;
- b) em razão do desinteresse em continuar negociando, o governo federal concluiu pela deflagração de procedimento licitatório, decisão esta amparada e justificada com base na Resolução CNPE 12/2017 do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), na Resolução PPI 3/2016 do PPI, nas Portarias MME 133/2017, 191/2017 e 337/2017, no Edital de Licitação publicado e republicado pela Aneel e em manifestações do MF e do MP na formulação da proposta técnica e econômica do leilão;
- c) novamente, a União se manifestou nos autos do AC 3.980/DF no âmbito do STF alegando a ‘irretratável decisão da União no sentido de licitar a concessão das Usinas de Jaguará, São Simão e Miranda’, vencidas e não prorrogadas, anteriormente de titularidade da Cemig, o que motivou a manutenção da inclusão em pauta do julgamento do feito pelo Exmo. Ministro relator do STF, conforme Despacho 16 de 15/8/2017;
- d) depois disso, a União, por meio da AGU, aceitou reiniciar processo negocial com a Cemig, desta vez no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da AGU – CCAF, envolvendo o Objeto do Leilão Aneel 1/2017, solicitando ao STF, no dia 21/8/2017, a suspensão do julgamento do RMS 34.203/DF e da AC 3.980/DF;
- e) os indícios de que há, pelo menos, sete grupos econômicos interessados no Leilão Aneel 1/2017 e que o negócio envolvido tem sido considerado um dos mais atrativos pelos investidores entre os que compõem o pacote de 57 projetos de desestatização envolvendo vários setores da econômica, anunciado recentemente pelo governo federal;
- f) a referida decisão de negociar com um possível interessado no Leilão Aneel 1/2017, simultaneamente à decisão de prosseguir com o Leilão, o qual já se encontra na fase externa do procedimento licitatório, pode afastar os investidores e reduzir a atratividade do procedimento licitatório, vez que a negociação pode resultar na própria desistência do leilão;
- g) a conduta de negociação simultânea ao processo licitatório já aberto traz consequências indesejáveis para todo o setor elétrico e pode se constituir em precedente negativo também para futuros processos de desestatização dos demais setores de infraestrutura, na medida em que aumenta a insegurança jurídica e traz imprevisibilidade às licitações de concessões do governo federal;
- h) o principal objetivo do governo em realizar o Leilão foi arrecadar recursos financeiros correspondentes a, pelo menos, R\$ 11,05 bilhões, a serem pagos até novembro de 2017, de forma a contribuir para o cumprimento da meta de déficit fiscal do exercício de 2017, que, à época, estava fixada em R\$ 139 bilhões negativos;
- i) não se tem conhecimento dos efeitos advindos de eventual celebração de acordo com a Cemig acerca do destino a ser dado às concessões das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, todas vencidas, quer seja para o erário, quer seja para a sustentabilidade do setor elétrico e para o consumidor de energia elétrica; e
- j) a iminência de celebração de possível acordo entre as partes, dado que já estava agendada para 5/9/2017 a primeira reunião de conciliação, bem como a proximidade da data prevista para a realização do leilão (27/9/2017);

propõe-se:

- a) com fundamento no art. 246, § 2º, do RITCU, determinar cautelarmente à AGU que se abstenha de conduzir negociação com a Cemig acerca das concessões das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, até a decisão de mérito do TCU;
- b) com fundamento no art. 276, § 3º, do RITCU, determinar a oitiva da AGU e do MME para que se pronunciem no prazo de quinze dias sobre os fundamentos técnicos e jurídicos,

explicitamente motivados nos termos do §1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, que levaram a opção em reabrir as negociações com a CEMIG mesmo concorrendo com o Leilão Aneel 1/2017, contendo, no mínimo:

(i) avaliação sobre o cenário de competitividade e de obtenção de ágio no Leilão Aneel 1/2017, os quais, inclusive, foram aprimorados no leilão em face das alterações promovidas no Edital em 28/8/2017;

(ii) avaliação objetiva da potencial vantajosidade das novas bases propostas pela Cemig que levou à tomada de decisão em reabrir a negociação em poucos dias depois de afirmar ao STF que a decisão de não negociar e de seguir com a licitação eram irretratáveis;

(iii) avaliação sobre a possibilidade de a medida contribuir para o atingimento da meta de déficit fiscal, considerando que, segundo o MP, ‘o cumprimento da meta fiscal para o exercício de 2017 e a limitação de movimentação e empenho imposta aos Poderes, Ministério Público da União – MPU e Defensoria Pública da União – DPU podem ser comprometidos caso o valor esperado da receita com bonificação pela outorga não seja realizado em 2017’ (peça 25, p. 10); e

c) realizar a oitiva da Cemig Geração e Transmissão S.A. para que, no prazo de quinze dias, se manifeste, se assim desejar, sobre a matéria tratada nesta Representação, alertando-a quanto à possibilidade de o Tribunal vir a determinar que seja anulada a negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU.

CONCLUSÃO

41. O Regimento Interno do TCU, em seu art. 246, prevê que, no curso de fiscalização, se verificado procedimento de que possa resultar dano ao erário ou irregularidade grave, a equipe representará, desde logo, com suporte em elementos concretos e convincentes, ao dirigente da unidade técnica, o qual submeterá a matéria ao respectivo relator, com parecer conclusivo.

42. O relator, considerando a urgência requerida, fixará prazo de até cinco dias úteis para que o responsável se pronuncie sobre os fatos apontados. Além disso, conforme o §2º desse artigo, a fixação de prazo para pronunciamento não impede que o Tribunal ou o relator adote, desde logo, medida cautelar, de acordo com o disposto no art. 276, independentemente do recebimento ou da análise prévia das justificativas da parte (*inaudita altera partes*). Nessa hipótese, A decisão do Plenário, do Presidente ou do relator que adotar a medida cautelar determinará também a oitiva da parte, para que se pronuncie em até quinze dias, ressalvada a hipótese do parágrafo anterior, conforme §3º do art. 276 do RITCU.

43. A presente instrução concluiu que a União, após o início da fase externa do Leilão Aneel 1/2017, está negociando com a Cemig a possibilidade de não realizar o certame licitatório, sendo possível que da negociação resulte solução que outorgue à Cemig direito de continuar explorando as concessões vencidas das UHEs de São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande com a participação acionária do governo federal no negócio. A negociação está ocorrendo simultaneamente à condução do procedimento licitatório, o que reduz a atratividade do leilão, quer seja reduzindo a probabilidade de recebimento de ágios mais elevados nas propostas de preço, quer seja afastando agentes interessados no certame.

44. Além disso, há risco concreto de que eventual acordo seja firmado com a Cemig de forma iminente, posto que a primeira reunião de conciliação foi agendada para 5/9/2017, em prejuízo à aferição da viabilidade econômica, técnica e ambiental de processo que envolve grandes empreendimentos de infraestrutura de valores bilionários, bem como do

atendimento do interesse público. Nesses termos, propõe-se a adoção de medida cautelar pelo TCU.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

45. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente Representação, satisfeito o requisito de admissibilidade previsto no art. 246 do Regimento Interno deste Tribunal;

b) com fundamento no art. 246, § 2º, do RITCU, determinar cautelarmente à Advocacia Geral da União (AGU), ao Ministério de Minas e Energia (MME), ao Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP) e ao Ministério da Fazenda (MF) que se abstenham de conduzir negociação com a Cemig Geração e Transmissão S.A, admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU (peça 75, pp. 55-57), relativa às concessões das usinas hidrelétricas de São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, até a decisão de mérito do TCU sobre a pertinência de a União vir a reabrir negociação com a Cemig em detrimento de realizar o procedimento licitatório consubstanciado no Leilão Aneel 1/2017;

c) com fundamento no art. 276, § 3º, do RITCU, determinar a oitiva da AGU, do MME, do MP e do MF para que se pronunciem no prazo de quinze dias sobre os fundamentos técnicos e jurídicos, explicitamente motivados nos termos do §1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, que levaram a opção em reabrir as negociações com a CEMIG mesmo concorrendo com o Leilão Aneel 1/2017, contendo, no mínimo:

c.1) avaliação sobre o cenário de competitividade e de obtenção de ágio no Leilão Aneel 1/2017, os quais, inclusive, foram aprimorados no leilão em face das alterações promovidas no Edital em 28/8/2017;

c.2) avaliação objetiva da potencial vantajosidade das novas bases propostas pela Cemig que levou à tomada de decisão em reabrir a negociação (...) dias depois de afirmar ao STF que a decisão em não negociar era irretratável;

c.3) avaliação sobre a possibilidade de a medida contribuir para o atingimento da meta de déficit fiscal, considerando que, segundo o MP, ‘o cumprimento da meta fiscal para o exercício de 2017 e a limitação de movimentação e empenho imposta aos Poderes, Ministério Público da União — MPU e Defensoria Pública da União — DPU podem ser comprometidos caso o valor esperado da receita com bonificação pela outorga não seja realizado em 2017’;

d) realizar a oitiva da Cemig Geração e Transmissão S.A. para que, no prazo de quinze dias, se manifeste, se assim desejar, sobre a matéria tratada nesta Representação, alertando-a quanto à possibilidade de o Tribunal vir a determinar que seja anulada a negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU;

e) dar ciência da presente decisão ao Exmo. Ministro Dias Toffoli do Supremo Tribunal Federal, Relator do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 34.203/DF e da Ação Cautelar 3.980/DF; e

f) dar ciência da presente decisão ao Secretário-Executivo do Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e ao Secretário-Executivo da Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (PPI).”

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de Representação, com pedido cautelar, formulada pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica) com fundamento nos arts. 235, 237, inciso V, e 246 do Regimento Interno/TCU, reportando a este Tribunal de Contas da União a possível ocorrência de irregularidades em negociação que vem sendo feita entre a União e a Cemig Geração e Transmissão S.A. (Cemig) no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF), tendo como objeto as concessões das Usinas Hidrelétricas (UHEs) São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, atualmente operadas pela Cemig nos termos do art. 9º da Lei 12.783, de 11/1/2013, mesmo após vencidos os respectivos contratos.

2. As irregularidades suscitadas pela unidade técnica podem ser assim sintetizadas:

a) condução de negociação com a Cemig simultânea e paralelamente ao andamento do Leilão Aneel 1/2017, tendo ambos o mesmo objeto – concessão das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande –, reduzindo, com isso, a atratividade do referido certame e prejudicando, conseqüentemente, a obtenção do melhor resultado na licitação em detrimento dos princípios da publicidade, eficiência, transparência e impessoalidade;

b) ausência de motivação do Poder Concedente relativamente à decisão de reabrir negociações com a Cemig depois de ter se manifestado, em mais de uma ocasião – algumas delas em caráter irretroatável –, contrário às propostas de acordo apresentadas pela aludida estatal mineira; e

c) desconhecimento dos termos da negociação que vem sendo conduzida entre as partes aqui mencionadas, tendo-se apenas conhecimento de notícias veiculadas na imprensa – que necessitam ser confirmadas – reportando o fato de que a Cemig estaria pleiteando financiamento junto ao Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) com vistas a angariar recursos financeiros para concretização de um possível acordo com a União a respeito das concessões das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, situação que, acaso confirmada, poderá ensejar a necessidade de exame, por parte do TCU, sobre a legalidade de pretensa operação financeira que utiliza recursos de um banco público federal de fomento para custear a aquisição de ativos públicos do mesmo ente federativo com o principal intuito – se não único – de fazer retornar tais recursos aos cofres da União para cobrir a meta de déficit fiscal do Governo.

3. Como reflexo dessas irregularidades, da primeira delas em especial, a unidade técnica especializada ressaltou que “a conduta de negociação simultânea ao processo licitatório já aberto traz conseqüências indesejáveis para todo o setor elétrico e pode se constituir em precedente negativo também para futuros processos de desestatização dos demais setores de infraestrutura, na medida em que aumenta a insegurança jurídica e traz imprevisibilidade às licitações de concessões do governo federal”.

4. Foi, ainda, ressaltado na instrução que, diferentemente do que ocorreu com o Leilão Aneel 1/2017, cuja viabilidade econômica, técnica e ambiental foi devidamente avaliada por este Tribunal no TC-016.060/2017-2 (Acórdão 1.598/2017-TCU-Plenário), não se tem informações sobre os efeitos advindos de eventual acordo a ser celebrado entre a União e a Cemig para o erário, para a sustentabilidade do setor e para o consumidor de energia elétrica.

5. Em face dessas possíveis irregularidades e do risco de iminente celebração de acordo cujas condições não são conhecidas pelo TCU, a SeinfraElétrica propõe a adoção de medida cautelar com vistas à suspensão da negociação em curso entre União e Cemig, admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU.
6. Antes de adentrar no exame de mérito desta Representação, permito-me esclarecer que a inclusão em pauta deste processo se deu com fundamento no art. 141, § 14, inciso I, do Regimento Interno-TCU, haja vista ter sido autuado na tarde de ontem e contemplar proposta de medida cautelar referente à matéria que tenho por relevante, relevância esta, aliás, que me fez optar por elevar o assunto à apreciação deste Colegiado Pleno.
7. Feito essa breve esclarecimento, manifesto-me, desde já, essencialmente de acordo com o encaminhamento sugerido pela unidade instrutiva, cujos argumentos e conclusões incorporo às minhas razões de decidir.
8. Com efeito, a condução de negociação com a Cemig simultânea e paralelamente ao andamento do Leilão Aneel 1/2017, tendo ambos o mesmo objeto – concessão das UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande –, parece ferir, além dos princípios constitucionais indicados na instrução técnica, outros norteadores das licitações públicas, em especial a ampla competitividade e a busca da proposta mais vantajosa, na medida em que a referida negociação indica a possibilidade de eventuais interessados em participar do certame serem preteridos na concessão, reduzindo, por conseguinte, a atratividade do Leilão, com risco, inclusive, de esvaziamento da licitação, cujo provável sucesso foi pré-anunciado pela participação de diversos investidores interessados no **Roadshow** realizado nos dias 15 e 16/8/2017 pela Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República.
9. Segundo bem pontuou a SeinfraElétrica, “por que razão os investidores dedicariam esforços e dispensariam recursos financeiros para se prepararem para o leilão, o que pode exigir providências em diversas facetas (contratação de consultoria especializada, estruturação financeira, societária, operacional, entre outras, para a apresentação de propostas), se o próprio governo sinaliza ao mercado abertamente que sequer poderá haver leilão?”.
10. Caracterizada, portanto, a fumaça do bom direito, que, aliás, também se faz presente no fato de não serem conhecidos os motivos que levaram o Poder Concedente a reabrir negociações com a Cemig depois de ter se manifestado, em mais de uma ocasião, contrário às propostas de acordo apresentadas pela aludida estatal mineira.
11. Igualmente desconhecidos os termos da negociação que vem sendo conduzida entre as partes, o que justifica, a meu ver, a pronta atuação do TCU em resguardo ao Erário, nos moldes sugeridos pela SeinfraElétrica.
12. Esta atuação encontra, ainda, motivação no fato de que, diferentemente do que ocorreu com o Leilão Aneel 1/2017, cuja viabilidade econômica, técnica e ambiental foi devidamente avaliada por este Tribunal no TC-016.060/2017-2 (Acórdão 1.598/2017-TCU-Plenário, de minha relatoria), não se tem quaisquer informações sobre os efeitos advindos de eventual acordo que venha a ser celebrado entre União e Cemig, seja sob o aspecto da sustentabilidade do setor, seja sob a ótica dos consumidores de energia elétrica, em benefício dos quais devem ser dirigidos os maiores esforços de

fiscalização, haja vista não somente sua condição de hipossuficiência em face das prestadoras de serviços públicos, mas principalmente sua condição de principal remunerador desses serviços.

13. Convém esclarecer que não se questiona, em absoluto, a discricionariedade de que dispõe o Poder Concedente para decidir, dentro dos limites legais, dar início à negociação em tela. Indaga-se, na verdade, quais os fundamentos dessa decisão, considerando que, além de representar risco ao bom andamento do Leilão Aneel 1/2017, vai de encontro a diversos outros atos administrativos do próprio Governo Federal, a exemplo de normativos editados pelo Ministério de Minas e Energia, pelo Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e pela Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República previamente à publicação do Edital do Leilão Aneel 1/2017, nos quais o interesse em licitar as UHEs São Simão, Jaguara, Miranda e Volta Grande se mostra reconhecido e motivado.

14. Evidenciada, destarte, a presença do **fumus boni iuris**.

15. Quanto ao outro requisito necessário ao deferimento do pedido de medida cautelar, qual seja, o perigo da demora, considero-o caracterizado no risco de iminente celebração de acordo de longa vigência cujas condições não são conhecidas pelo TCU.

16. De outra parte, não vislumbro **periculum in mora** reverso apto a mitigar as razões que me levam a concordar com a providência acautelatória sugerida pela unidade instrutiva.

17. Nada mais havendo a ponderar, encerro meu pronunciamento, acrescentando às sugestões da unidade técnica o encaminhamento de informação ao Exmo. Ministro Dias Toffoli do Supremo Tribunal Federal – Relator do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 34.203/DF e da Ação Cautelar 3.980/DF – no sentido de que o presente Acórdão torna o art. 36, § 4º, da Lei 13.140, de 26/6/2015, aplicável à negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU.

Ante o exposto, parabenizo a dedicação da SeinfraElétrica, acolho, com pequenos ajustes, sua proposta de encaminhamento e voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em tagDataSessao.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1971/2017 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 025.657/2017-8.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação (com pedido de Medida Cautelar).
3. Representante: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica).
4. Unidades Jurisdicionadas: Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), Ministério de Minas e Energia (MME), Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP), Ministério da Fazenda (MF), Advocacia Geral da União (AGU), Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) e Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República (PPI).
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica).
8. Advogados constituídos nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Representação, com pedido cautelar, formulada pela Secretaria de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica (SeinfraElétrica), reportando a este Tribunal de Contas da União a possível ocorrência de irregularidades em negociação que vem sendo feita entre a União e a Cemig Geração e Transmissão S.A. (Cemig) no âmbito da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF), tendo como objeto as concessões das Usinas Hidrelétricas São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, atualmente operadas pela Cemig nos termos do art. 9º da Lei 12.783, de 11/1/2013,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235, 237, inciso V, e 246 do Regimento Interno/TCU;

9.2. com fundamento nos arts. 246, § 2º, e 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, determinar à Advocacia Geral da União, ao Ministério de Minas e Energia, ao Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e ao Ministério da Fazenda, cautelarmente, que, até vir a ser proferida decisão de mérito do TCU sobre a matéria em discussão neste processo de Representação, se abstenham de adotar quaisquer condutas relacionadas a negociações com a Cemig Geração e Transmissão S.A. relativas à concessão das Usinas Hidrelétricas de São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande, inclusive a negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU, ressalvada a hipótese de revogação ou anulação do Leilão Aneel 1/2017;

9.3. determinar a oitiva da Advocacia Geral da União, do Ministério de Minas e Energia, do Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e do Ministério da Fazenda, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem:

9.3.1. fundamentos técnicos e jurídicos, explicitamente motivados nos termos do §1º do art. 50 da Lei 9.784, de 29/1/1999, que justifiquem a reabertura das negociações com a Cemig, a despeito da publicação do Edital do Leilão Aneel 1/2017;

9.3.2. os termos da proposta de acordo apresentada pela Cemig e de eventuais elementos subsequentes produzidos pelos órgãos e entidades envolvidos nas negociações;

9.4. realizar a oitiva da Cemig Geração e Transmissão S.A. para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste, se assim desejar, sobre a matéria tratada nesta Representação, alertando-a

quanto à possibilidade de o Tribunal vir a determinar que seja anulada a negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU;

9.5. alertar a Advocacia Geral da União, o Ministério de Minas e Energia, o Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e o Ministério da Fazenda que, na hipótese suscitada no subitem 9.2 desta deliberação acerca da revogação ou anulação do Leilão Aneel 1/2017, eventual retomada das negociações com a Cemig relacionadas às concessões das Usinas Hidrelétricas de São Simão, Jaguara, Miranda e Volta Grande estará condicionada à apresentação, a este Tribunal, dos fundamentos dessa decisão, nos quais restem devidamente demonstrados, sob pena de responsabilização das autoridades competentes, o interesse público tutelado com a medida e seus reflexos para o erário, para o consumidor de energia elétrica e para a sustentabilidade do setor;

9.6. dar ciência desta decisão, mediante remessa de cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam:

9.6.1. ao Exmo. Ministro Dias Toffoli do Supremo Tribunal Federal, Relator do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 34.203/DF e da Ação Cautelar 3.980/DF, informando-o de que a presente deliberação torna o art. 36, § 4º, da Lei 13.140, de 26/6/2015, aplicável à negociação admitida pelo Diretor da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal da Advocacia Geral da União (CCAF) por meio da Nota 00191/2017/CCAF/CGU/AGU;

9.6.2. à Advocacia Geral da União, ao Ministério de Minas e Energia, ao Ministério de Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, ao Ministério da Fazenda e à Cemig Geração e Transmissão S.A., para que lhes sirva de subsídio na elaboração de suas respectivas manifestações;

9.6.3. à Agência Nacional de Energia Elétrica, ao Conselho Nacional de Política Energética e à Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República.

10. Ata nº 35/2017 – Plenário.

11. Data da Sessão: 6/9/2017 – Extraordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1971-35/17-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Procuradora-Geral