

TC 016.060/2017-2

Tipo: Desestatização.

Unidade Jurisdicionada: Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) e Ministério de Minas e Energia (MME).

Responsável: Wellington Moreira Franco (CPF 103.568.787-91) – Ministro de Minas e Energia; e André Pepitone da Nóbrega (647.676.801-82) – Diretor-Geral da Aneel.

Procurador: não há.

Proposta: mérito – ciência e arquivamento

INTRODUÇÃO

Trata-se de acompanhamento dos segundo, terceiro e quarto estágios do Leilão Aneel 1/2017, referente à licitação para a outorga de quatro usinas hidrelétricas em operação, nos termos do artigo 8º da Lei 12.783/2013, com a redação dada pela Lei 13.203/2015, e conforme delegação de competência efetuada mediante a Portaria MME 133/2017, alterada pela Portaria MME 191/2017 (peça 2).

2. Recorde-se que as licitações para a outorga de concessão da exploração de aproveitamento energético são regidas também pelo artigo 175 da Constituição Federal de 1988, pela legislação setorial específica, especialmente pelas Leis 10.848/2004; 9.427/1996; 9.074/1995; 8.987/1995 e, subsidiariamente, pela Lei 8.666/1993.

3. No âmbito do Tribunal de Contas da União (TCU), a matéria está disciplinada pela Instrução Normativa (IN) TCU 27/1998, que dispõe sobre o acompanhamento concomitante dos processos de outorga de concessão ou de permissão de serviços públicos, realizados em quatro estágios, por meio de análise da documentação remetida pelo poder concedente.

HISTÓRICO

4. Em 4 de abril de 2017, por meio da Portaria nº 133, com alterações posteriores, o MME incumbiu a Aneel de realizar leilão para contratação de concessões de usinas hidrelétricas e consequente alocação em cotas de suas garantias físicas de energia e de potência, relativo às UHEs São Simão, Jaguará, Miranda e Volta Grande. Referidas concessões foram incluídas no Programa de Parcerias de Investimentos - PPI e qualificadas como prioridade nacional no setor de energia, nos termos do Decreto nº 8.893, de 1º/11/2016.

5. Na 29ª Reunião Pública Ordinária realizada no dia 8/8/2017, a Diretoria da Aneel aprovou o Edital e respectivos Anexos do Leilão de Geração nº 1/2017, destinado à contratação de concessões de usinas hidrelétricas em regime de alocação de cotas de garantia física de energia e potência, nos termos da Lei 12.783/2013, alterada pela Lei 13.203/2015.

6. O primeiro estágio do leilão em exame foi aprovado por meio do Acórdão 1.598/2017-TCU-Plenário, de 26/7/2017 (peça 29), da relatoria do Min. Aroldo Cedraz, que considerou, sob o ponto de vista formal, o atendimento, pela Aneel, dos requisitos previstos na IN 27/1998. Na ocasião, foram expedidas determinação e recomendações passíveis de monitoramento pelo TCU nesta segunda fase de acompanhamento das concessões em tela (itens 9.2.2.1, 9.2.2.2 e 9.3.2 do Acórdão 1.598/2017-TCU-Plenário).

EXAME TÉCNICO

I. Análise do segundo estágio

7. A IN - TCU 27/1998 atribui ao ente regulador a incumbência de remeter ao TCU os seguintes documentos referentes ao segundo estágio do acompanhamento de leilões de outorga, conforme o inciso II do seu art. 7º a seguir transcritos:

II – segundo estágio:

- a) edital de pré-qualificação;
- b) atas de abertura e de encerramento da pré-qualificação;
- c) relatório de julgamento da pré-qualificação;
- d) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referentes à pré-qualificação;
- e) edital de licitação;
- f) minuta de contrato;
- g) todas as comunicações e esclarecimentos porventura encaminhados às empresas participantes da licitação, bem como as impugnações ao edital, acompanhadas das respectivas respostas.

8. Em relação à análise de segundo estágio, inicialmente, vale observar que os leilões de concessão de prestação de serviço público de geração de energia elétrica não possuem edital de pré-qualificação. Os requisitos e os procedimentos a serem adotados pelas empresas interessadas constam do próprio edital de licitações, o qual deve observar as disposições da Lei 8.987/1995 e, no que couber, as normas gerais instituídas pela Lei 8.666/1993.

9. A documentação referente ao segundo estágio foi remetida ao TCU por intermédio do Ofício nº 112/2017-SEL/ANEEL (peça 58), e consiste dos seguintes documentos:

- a) Aviso de Convocação, publicado no D.O. de 9/8/2017 (peça 91);
- b) Edital do Leilão e Anexos, publicados no sitio da Aneel, na Internet, em 9/8/2017 (peça 92);
- c) Cronograma Estimado de Eventos (peça 99);
- d) Nota Técnica nº 18/2017-SEL-SRM-SRG-SGT-SCG-SFF/ANEEL, de 31/7/2017, referente à análise das contribuições da Audiência Pública nº 26/2017, que subsidiou a aprovação do Edital e Anexos (peça 94);
- e) Parecer nº 338/2017-PF/ANEEL, pelo qual a Procuradoria Federal na Agência examinou a minuta do Edital e Anexos e opinou pelo prosseguimento da licitação (peça 93); e
- f) Voto e decisão da Diretoria referentes à aprovação do Edital do Leilão e Anexos (peça 95).

10. Por meio do Ofício 120/2017-SEL/ANEEL (peça 78), a Aneel encaminhou novas peças, referentes à republicação do edital:

- a) Aviso de Republicação do Edital, divulgado no D.O. de 28/8/2017;
- b) Edital do Leilão e Anexos, republicados no sitio da Aneel (peça 97);
- c) Retificação do Cronograma Estimado de Eventos (peça 98); e
- d) Voto e decisão da Diretoria referentes à republicação do Edital do Leilão e Anexos (peça 96).

11. Assim, o Aviso de Convocação do Leilão Aneel 1/2017 foi republicado no Diário Oficial da União de 28/8/2017, com alterações nas datas de pagamento da Bonificação pela Outorga, mantendo-se a data de realização da sessão pública prevista para o dia 27/9/2017, na sede da B3 S/A (antiga BM&FBOVESPA).

12. A alteração de datas para pagamento da Bonificação pela Outorga, com a manutenção da data de realização do certame, foi corroborada pela PGF/AGU por meio do Parecer nº 00383/2016/PF/ANEEL/PGF/AGU, segundo o voto do Diretor Relator do processo 48500.001997/2017-67 (peça 78 – itens não digitalizáveis).

13. Ainda segundo o voto do Diretor Relator, como resultado de interações em “roadshows” com investidores, bancos de investimento e agentes potencialmente interessados no Leilão Aneel 1/2017, realizados nos dias 15 e 16 de agosto de 2017, sob a coordenação da Secretaria do Programa de Parcerias de Investimentos - SPPI e que contaram com a participação de representantes dos Ministérios de Minas e Energia, da Fazenda e do Planejamento, bem como de representantes da Advocacia Geral da União e da Aneel, foram avaliadas como viáveis algumas sugestões voltadas à ampliação dos níveis de atratividade e competitividade do certame - que haviam sido apresentadas na Audiência Pública 26/2017-ANEEL, mas não puderam ser acolhidas pela Agência por se tratar de diretrizes do Poder Concedente.

14. Nesse sentido, foram procedidas, pelo Poder Concedente, as seguintes alterações nas diretrizes para o Leilão de Outorga de Concessões de Usinas Hidrelétricas não Prorrogadas nos termos da Lei 12.783/2013:

- a) por meio da Portaria MME nº 337, de 23/8/2017, o Anexo da Portaria 133/2017 foi alterado para estabelecer nova divisão de lotes, conforme quadro a seguir:

Fonte: Voto do Relator no processo 48500.001997/2017-67 (peça 78)

Lote	Usina Hidrelétrica	Potência Instalada (MW)	Rio
A	São Simão	1.710,00	Paranaíba
B	Jaguara	424,00	Grande
C	Miranda	408,00	Araguari
D	Volta Grande	380,00	Grande
Total		2.922,00	

- b) por intermédio da Resolução CNPE nº 19/2017, o Conselho Nacional de Política Energética: (i) alterou o prazo para pagamento da Bonificação pela Outorga, que deixou de ser no ato de assinatura do Contrato de Concessão e passou para até vinte dias contados da celebração do instrumento contratual, sujeito a cláusula de eficácia; e (ii) determinou que a cláusula de eficácia do Contrato de Concessão “deverá estabelecer que o vencedor do leilão não fará jus a qualquer receita advinda do ACR ou do livre dispor da energia, no caso de inadimplemento, parcial bonificação pela outorga no prazo previsto”.

15. Com base na mudança da conformação dos Lotes do Leilão, foram realizadas alterações no Edital e respectivos Anexos do Leilão de Geração nº 1/2017-Aneel. O procedimento da sessão pública do Leilão (Capítulo 7 do Edital) foi inteiramente reformulado, com a eliminação da competição cruzada entre o Lote B e os Sublotes B1, B2 e B3, sendo estabelecida a seguinte sistemática (peça 78 – voto do relator, p. 2 a 5):

- a) a entrega dos envelopes de proposta financeira ou manifestação de não interesse deverá ser feita para todos os 4 lotes, simultaneamente e obrigatoriamente, no início da sessão pública;
- b) a abertura dos envelopes do Lote B somente ocorrerá após o anúncio do resultado do Lote A e assim sucessivamente;
- c) será declarada vencedora de cada Lote a proponente que ofertar, em envelope fechado, o maior valor de Bonificação pela Outorga, desde que os valores propostos pelas demais proponentes, para o Lote, sejam inferiores a 95% desse maior valor de Bonificação pela Outorga;
- d) se houver diferença entre os valores da maior proposta financeira e das demais ofertas das proponentes igual ou inferior a 5%, a sessão pública do certame prosseguirá com

lances sucessivos efetuados a viva-voz;

- e) antes da abertura dos envelopes dos Lotes B, C e D, nessa ordem, o Diretor da Sessão solicitará à(s) proponente(s) vencedora(s) do(s) Lote(s) precedente(s) manifestação de descarte ou não de seu envelope correspondente ao Lote em apreço;
- f) a manifestação pelo descarte do envelope implicará a desconsideração do lance para fins de classificação para o correspondente Lote;
- g) finalizado o procedimento de descarte, a sessão pública prosseguirá segundo a sistemática ali prevista;
- h) na hipótese de ocorrência de Lote(s) vazio(s), poderão ser recebidos, após o apreço do Lote D, lances a viva-voz por parte de quaisquer das proponentes aptas a participar do Leilão;
- i) diferentemente dos Editais de certames anteriores, a inscrição e o aporte de garantia de proposta será para o Leilão Aneel 1/2017 e não para determinado Lote. Nesse sentido, a garantia a ser oferecida tem valor fixo de R\$ 55.000.000,00, correspondente a 0,5% do valor total da Bonificação pela Outorga estabelecida pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE e constante do Edital.

16. Já em decorrência das novas condições estabelecidas pela Resolução CNPE nº 19/2017, no que se refere ao pagamento da Bonificação pela Outorga, foram efetuadas as seguintes alterações no edital:

- a) Especificação, no item 10.2 do Edital, de que a multa eventualmente aplicada, nos termos dos arts. 81, 86 e 87 da Lei 8.666/1993, será de até 10% do valor da Bonificação pela Outorga resultante do Leilão para o respectivo Lote, especialmente, de modo a desencorajar o inadimplemento no pagamento da referida Bonificação, que passou a ser exigido no prazo de 20 dias após a celebração do instrumento contratual;
- b) Inclusão da Cláusula Décima Nona (e renumeração da seguinte) na minuta do Contrato de Concessão (Anexo 1 do Edital), que disciplina o Pagamento da Bonificação pela Outorga e estabelece condição de eficácia.

17. Quanto aos aspectos formais da análise do segundo estágio do leilão em apreço, verificou-se que não houve descumprimento das determinações legais constantes da Lei 8.666/1993 e da Lei 8.987/1995.

18. Ademais, todas as impugnações ao edital foram realizadas tempestivamente, conhecidas pela Comissão Especial de Licitação da Aneel e tiveram provimento negado por aquela Comissão.

II – Análise do terceiro e quarto estágios

19. A IN - TCU 27/1998 atribui ao ente regulador a incumbência de remeter ao TCU os seguintes documentos referentes aos terceiro e quarto estágios do acompanhamento de leilões de outorga, conforme os incisos III e IV do seu art. 7º a seguir transcritos:

III – terceiro estágio:

- a) atas de abertura e de encerramento da habilitação;
- b) relatório de julgamento da habilitação;
- c) questionamentos das licitantes sobre a fase de habilitação, eventuais recursos interpostos, acompanhados das respostas e decisões respectivas;
- d) atas de abertura e de encerramento da fase do julgamento das propostas;
- e) relatórios de julgamentos e outros que venham a ser produzidos;
- f) recursos eventualmente interpostos e decisões proferidas referentes à fase do julgamento das propostas.

IV – quarto estágio:

- a) ato de outorga;
- b) contrato de concessão ou de permissão.

20. A documentação referente ao terceiro estágio foi remetida ao TCU por intermédio dos Ofícios 156/2017-SEL/ANEEL (peça 83) e do Ofício 162/2017-SEL/ANEEL (peça 84), e consiste de decisões sobre recursos interpostos por licitantes e relatórios de julgamento e de habilitação, bem como a homologação e a adjudicação dos objetos do leilão.

21. O quarto estágio teve sua documentação encaminhada por meio do Ofício 175/2017-SEL/ANEEL (peça 86).

22. Em 27 de setembro de 2017, foi realizado, em sessão pública na sede da B3 S/A, o Leilão Aneel 1/2017.

23. Nos dias 09 e 10 de outubro de 2017, as Proponentes Vencedoras do Leilão 1/2017 entregaram, na sede da Aneel, os Documentos de Habilitação especificados no Edital.

24. A Tabela 1 detalha as usinas com concessões licitadas e as Proponentes Vencedoras, com as respectivas propostas.

Tabela 1. Proponentes e propostas vencedoras do Leilão 1/2017, por lote

Lote	Usina Hidrelétrica	Potência Instalada (MW)	Bonificação pela Outorga Mínima (R\$)	Empresa Vencedora	Proposta (R\$)	Ágio (%)
A	São Simão	1710,0	6.740.946.603,49	SPIC Pacific Energy PTY LTD	7.180.000.000,0	6,51
B	Jaguara	424,0	1.911.252.009,47	Consórcio Engie Brasil Minas Geração	2.171.000.000,0	13,59
C	Miranda	408,0	1.110.880.200,23	Consórcio Engie Brasil Minas Geração	1.360.000.000,0	22,43
D	Volta Grande	380,0	1.292.477.165,35	Enel Brasil S.A.	1.419.784.000,0	9,85
Resultado		2.922,0	11.055.555.978,54	-	12.130.784.000,0	9,73

Fonte: Relatório de Análise da Documentação de Habilitação (peça 100)

25. A CEL avaliou a documentação de habilitação apresentada pelas empresas, à luz das exigências de qualificação jurídica, técnica e econômico-financeira, e de regularidade fiscal e trabalhista contidas na Seção 8 do Edital do Leilão Aneel 1/2017 (peças 100 e 101).

26. As citadas empresas apresentaram documentos relativos aos seguintes tópicos:

- a) Contrato social/Estatuto Social, acompanhado das procurações dos representantes legais;
- b) Diagrama do grupo Econômico;
- c) Documentos relacionados à comprovação de que a Proponente preenche as condições de Habilitação técnica estabelecidas no item 8.6, e seu subitens, do Edital;
- d) Certidão negativa de falência;
- e) Certidão de Regularidade do FGTS;
- f) Certidão conjunta negativa de débitos relativos a tributos federais e à dívida ativa da União;
- g) Certidões negativas de regularidade fiscal para com as fazendas Estadual e Municipal, inclusive quanto à dívida ativa;

- h) Certidão negativa de débitos trabalhistas;
- i) Demonstrações Contábeis do exercício anterior.

27. Por meio do Ofício nº 173/2017-SEL-ANEEL (peça 85), a Aneel encaminhou o aviso de homologação e adjudicação do leilão e o respectivo voto e relatório que embasaram a decisão da Agência, publicadas por meio dos Despachos nº 3.469/2017 e nº 3.480/2017.

28. Com o exposto, quanto aos aspectos formais da análise dos terceiro e quarto estágios do leilão em apreço, verificou-se que não houve descumprimento das determinações legais constantes da Lei 8.666/1993 e da Lei 8.987/1995.

III – Análise do cumprimento das determinações e recomendações do Acórdão 1.598/2017 – TCU – Plenário

Item 9.2: com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, determinar ao Ministério de Minas e Energia, na qualidade de Poder Concedente, em conjunto com o Conselho Nacional de Política Energética, que:

Item 9.2.1: antes da publicação do Edital do Leilão Aneel 1/2017, refaça o cálculo do custo médio ponderado de capital (WACC) utilizado, adotando premissas e parâmetros compatíveis com a modelagem de usinas existentes, operantes e amortizadas, uma vez que não estão presentes riscos de negócio relevantes, tais como riscos de construção e risco ambiental, que ocorrem em empreendimentos que preveem a construção de novas usinas hidrelétricas;

29. Por meio da Nota Técnica nº 27/2017/STN/SEAE/MF-DF, o Ministério da Fazenda (MF) informou que na literatura do modelo CAPM não se encontra nenhuma extensão que contemple um nível de risco adicional a ser levado em conta para novos projetos ou então um nível de risco a ser subtraído para cálculo do custo de capital próprio para projetos existentes. Ademais, afirmou que os itens mais sensíveis do modelo são o beta e o prêmio de risco de mercado, que são calculados com base em uma amostra de empresas com negociações em bolsa, e, portanto, possuem, via de regra, uma carteira de ativos diversificada, que pode conter tanto projetos *greenfield* quanto *brownfield* (peça 59, p. 5).

30. Para o cálculo do custo de capital de terceiros, que é o custo médio estimado dos financiamentos necessários para a execução do projeto de investimento, o MF utilizou como metodologia a ponderação de 50% da taxa preferencial brasileira (TPB) - índice que abrange as taxas de juros cobradas pelos bancos nacionais para operações de elevado valor e para clientes com baixo risco de inadimplência, e 50% de debêntures emitidas por empresas com operação no setor elétrico brasileiro e negociadas no mercado secundário em todos os dias úteis do período adotado.

31. Em relação à parcela referente à TPB, o MF registrou que não caberia qualquer consideração sobre contemplar projetos *brownfield*, uma vez que se refere a clientes de diversos segmentos em uma base ampla (peça 59, p. 6).

32. Em relação à parcela das debêntures, o MF afirma também não ser usual a diferenciação entre projetos *greenfield* e *brownfield* quando da seleção amostral. Todavia, para cumprimento da determinação do TCU, foram retiradas da amostra 6 debêntures de empresas que não contavam com nenhum projeto em operação na data de emissão das debêntures. Após o ajuste, o WACC passou de 8,08% para 8,12%, reduzindo, todavia, a confiança da amostra (peça 59, p. 7).

33. Dessa forma, o MF recomendou, o que foi prontamente acatado pelo MME, a manutenção do WACC calculado inicialmente, cuja metodologia utilizou a amostra cheia, sem a contemplação das especificidades das empresas de energia elétrica.

Item 9.2.2: até a data de julgamento das propostas do Leilão Aneel 1/2017, complemente o estudo apresentado com relação ao Edital do Leilão Aneel 1/2017, incluindo:

Item 9.2.2.1: os impactos econômicos e financeiros de médio e de longo prazo resultantes da licitação para o consumidor de energia elétrica dos mercados cativo e livre, bem como para a

sustentabilidade do setor elétrico, considerando o critério de julgamento da licitação escolhido e os respectivos parâmetros técnicos e econômicos do leilão, incluindo o valor de outorga definido;

Item 9.2.2.2: o efeito agregado dos impactos econômicos e financeiros para os consumidores dos mercados cativo e livre, advindos da combinação dos efeitos produzidos pela adoção do critério de julgamento escolhido para o leilão com os efeitos derivados de outras decisões e políticas setoriais de impacto;

34. As repostas aos itens 9.2.2.1 e 9.2.2.2 foram encaminhadas por meio do Ofício nº 239/2017-SE-MME, ao qual está anexada à Nota Informativa nº 40/2017-ASSEC-MME, que sintetiza as respostas enviadas pelos órgãos responsáveis.

35. Para justificar a existência do pagamento do bônus de outorga pelo consumidor de energia, o MME inicia o argumento com base na modicidade tarifária, que, de acordo com a ASSEC (peça 87, p. 10), pode ser entendida como a prestação do serviço a uma tarifa justa e equilibrada, deve levar em conta a atratividade do negócio e o retorno ao investimento, conforme consta de um dos quatros princípios que norteiam o modelo vigente, nos termos da Exposição de Motivos nº 000095/MME, o que levou à edição da Medida Provisória nº 144/2003, convertida na Lei 10.848/2004. Nas palavras da ASSEC, “a modicidade tarifária não significa tarifas artificialmente baixas, não aderentes às condições de mercado, que poderiam inviabilizar a concessão e/ou induzir o consumidor ao uso ineficiente do recurso energético”.

36. Após apresentar a mudança na legislação que permitiu a existência do bônus de outorga (MP 688), a ASSEC afirma que, na prorrogação das concessões nos termos da MP 579/2012, com remuneração fixada pela Aneel, a energia elétrica destinada às distribuidoras captura toda a renda hidráulica (definida como sendo a diferença entre o custo marginal de expansão e o custo de prestação do serviço de forma eficiente) a favor do consumidor. Por outro lado, esse arranjo provoca uma distorção no mercado de energia elétrica ao: (i) criar uma vantagem artificial do mercado regulado em relação ao mercado livre; (ii) ofertar energia elétrica no mercado regulado a um preço desvinculado do preço de mercado e do custo da expansão.

37. Dessa forma, segundo a ASSEC, a licitação que considera uma bonificação pela outorga capaz de levar a tarifa a um patamar coerente com os preços de mercado evita essa distorção de preço, pelo menos em um primeiro momento. A própria ASSEC reconhece que a distorção que é evitada no momento da licitação pode aparecer com o decorrer do tempo, uma vez que a tarifa (que incorpora a remuneração pelo serviço prestado e o valor mínimo da bonificação pela outorga) é reajustada por trinta anos, segundo um índice previamente definido. Ou seja, apesar de partir de um patamar de preços compatível com os de mercado, decorrido algum tempo, a indexação da tarifa tende a distorcer o preço da energia (peça 87, p. 11).

38. A ASSEC ressalta que, em leilões de novos empreendimentos, a garantia de compra de energia elétrica pelo mercado regulado pelo prazo de 20 a 30 anos com atualização por um índice de preço é justificada pela necessidade de viabilizar o financiamento, diante das imperfeições existentes no mercado de capitais brasileiro, justificativa essa que não se aplica diretamente ao caso das usinas já existentes licitadas no âmbito da Lei 12.783/2013. Nesses casos, resta apenas a justificativa de garantir o retorno do pagamento da bonificação pela outorga, sem alocar parte dos riscos ao vencedor do certame, aumentando a atratividade do arranjo (peça 87, p. 11).

39. Em prosseguimento à defesa do modelo escolhido para a licitação, a ASSEC cita as Notas Técnicas nº 16182/2017-MP e nº 34/2017/STN/SEAE/MF-DF, que, resumidamente, afirmam que a arrecadação oriunda do pagamento pela bonificação da outorga para o cumprimento da meta fiscal beneficia o consumidor de energia, uma vez que evita que taxas de juros maiores sejam requeridas quando da realização de novos investimentos para a expansão do setor (peça 87, p. 12-14).

40. De fato, a redução do déficit das contas públicas, ao longo do tempo, contribuirá para a redução de taxas de juros. Porém, no caso concreto, não há avaliação objetiva de qual poderá ser esse impacto (se ocorrer) frente à efetiva oneração do consumidor de energia elétrica pelo período de trinta anos.

41. Outro ponto importante na discussão é o fato de a União decidir a melhor forma de alocação dos recursos advindos da concessão, já que é ela a proprietária dos ativos, de acordo com a Constituição Federal. Dessa forma, os consumidores de energia pagam aos contribuintes (União) pelo aproveitamento energético dos cursos de água (por meio dos bônus de outorga, ao longo de trinta anos), e esse dinheiro é livre para ser utilizado da forma como a União desejar, sob a ótica de suas funções alocativa, distributiva e estabilizadora, sendo ineficiente a vinculação de receitas primárias do Orçamento Geral da União (peça 87, p. 15).

42. Para defender que os consumidores de energia elétrica serão também beneficiados pelo pagamento do bônus de outorga, a ASSEC cita a Portaria MME nº 291/2017, que estabelece o valor e as condições de pagamento das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou não depreciados, das Usinas Hidrelétricas São Simão e Miranda, que serão seriam pagos com o valor arrecadado a título dos bônus de outorga. Assim, parte do valor arrecadado estaria retornando ao setor elétrico (peça 87, p. 16).

43. Outro item defendido pela ASSEC é o valor da tarifa do ACR estipulada no presente leilão, inferior ao Custo Marginal de Expansão – CME. Dessa forma, o consumidor regulado se beneficiaria da diferença entre o valor contratado e o valor do CME (peça 87, p. 17).

44. Quanto aos impactos ao consumidor regulado provenientes do leilão em tela, dado o cenário de sobrecontratação em que se encontrava o ACR em 2017, segundo a CCEE, a destinação de 70% da garantia física das usinas, conforme Resolução CNPE nº 12/2017, faria o nível de sobrecontratação em 2018 ser reduzido em 0,2 p.p., sendo benéfica para este consumidor (peça 87, p. 19).

45. A Aneel, por meio do Ofício nº 314/2017/DG/ANEEL, a partir dos parâmetros técnicos e econômicos estabelecidos por meio da Resolução nº 12/2017, realizou cálculos para estimar o impacto nas tarifas de energia elétrica prevendo dois cenários. No primeiro cenário, os 30% de energia das UHE que são de livre dispor do vencedor do certame deixam de ser alocados ao ACR e não são recontratados, diante do quadro de sobrecontratação. No segundo cenário, essa energia será recontratada. Esse impacto foi desdobrado em GAG melhorias (0,2 p.p. nos dois cenários), RBO (0,7 p.p. nos dois cenários) e Garantia Física (-0,3 p.p. no cenário em que a energia não é recontratada e 0,2 p.p. no cenário em que os 30% da GF destinados ao mercado livre são recontratados) (peça 87, p. 19 e 20).

46. Para o consumidor livre, a ASSEC afirma que haverá maior oferta de energia no Ambiente de Contratação Livre - ACL, a preços de mercado, o que contribui para que a negociação da energia nesse ambiente não enfrente escassez de oferta, o que, em última análise, mitiga a prática de eventuais preços abusivos. Além disso, nas palavras da ASSEC, “a melhoria no sinal de preço para o consumidor de energia elétrica, tanto no ACR quanto no ACL, em contraposição às tarifas artificialmente baixas, é um impacto positivo para o sistema como um todo, ainda que deva ser considerado de forma mais qualitativa” (peça 87, p. 20).

47. Sobre esse assunto, ressalta-se a existência da Consulta Pública MME nº 33/2017 (CP 33/2017), que teve como objetivo o aprimoramento do marco legal do setor elétrico e culminou com o encaminhamento dos seus resultados ao Congresso Nacional (PL 1.917/2015 na Câmara dos Deputados, com substitutivo que contempla as sugestões da CP 33/2017).

48. Nesse contexto, insere-se tópico que trata diretamente dos itens 9.2.2.1 e 9.2.2.2 do Acórdão 1.598/2017 – TCU – Plenário, que é o fim do regime de cotas para UHEs prorrogadas ou

licitadas e destinação de parte do benefício econômico de outorgas para a CDE.

49. De acordo com o fechamento da CP 33/2017, propõe-se alterar a Lei nº 9.074/1995, com revogação da possibilidade de renovação, prorrogação ou licitação de concessões de UHE com destinação total ou parcial da energia elétrica e da garantia física para o regime de cotas (em que Aneel fixa tarifa e o gerador não tem liberdade para negociar a energia elétrica). A medida representa convergência com a medida de desotização prevista no Projeto de Lei que trata da Desestatização da Eletrobras, já encaminhado ao Congresso Nacional. A proposta final prevê ainda que toda a nova outorga concedida a um empreendimento existente, seja em um processo de privatização, seja em um processo de licitação de uma concessão vencida, destine 1/3 do valor do benefício econômico da outorga à Conta de Desenvolvimento Energético - CDE, por meio de obrigação imposta ao gerador no novo contrato de concessão de pagar cotas de CDE (peça 102, p. 5).

50. Segundo o MME, as propostas acima estão em consonância com a visão do TCU, explicitada no Acórdão nº 1.598/2017-TCU-Plenário, de que é necessário equilibrar objetivos fiscais e modicidade tarifária na concessão de serviços públicos. Vale ressaltar que: i) a destinação de parte do valor estimado das concessões e autorizações de usinas hidrelétricas à CDE contribui para a modicidade tarifária na medida em que reduz um encargo presente nas tarifas de energia elétrica e é aderente ao modelo proposto para a desestatização da Eletrobras; e ii) a CDE custeia diversas políticas públicas que não têm relação direta com o setor elétrico, tais como subsídios para reduzir o custo da energia elétrica para irrigantes, produtores rurais, população de baixa renda e empresas de saneamento (peça 102, p. 8).

51. Com o exposto, verifica-se a necessidade de reflexão sistêmica e sistemática sobre o assunto, a qual poderá ser realizada no âmbito do TC 033.042/2017-9, que tem o objetivo de averiguar, de maneira geral, a atuação do MME quanto à conformidade da ponderação, para a definição dos valores e das condições de outorga de concessões de serviços públicos, entre os objetivos fiscais e os impactos operacionais, financeiros e de sustentabilidade dos setores de infraestrutura de energia elétrica.

52. Tal discussão também poderá ser retomada no acompanhamento da privatização da Eletrobras, cujo Projeto de Lei prevê a renovação de contratos com pagamento de bônus de outorga para a União, nos mesmos moldes do que foi criticado no presente TC 016.060/2017-2.

53. **Item 9.2.3: reavalie, após a análise das contribuições recebidas na Audiência Pública Aneel 26/2017 e das considerações a serem apresentadas por potenciais investidores interessados junto ao *roadshow* do Leilão Aneel 1/2017, programado para ocorrer depois da publicação do respectivo edital, se persiste a conveniência de manter a exigência do pagamento integral à vista do Valor de Bonificação pela Outorga no ato de assinatura do contrato de concessão desse leilão, tendo em vista o risco já suscitado de tais condições diminuírem a quantidade de ofertantes no certame, devendo ser devidamente motivada, sob pena de responsabilização da autoridade competente, eventual manutenção da referida exigência em seus atuais termos;**

54. Conforme já consignado na parte I desta instrução (Análise do segundo estágio), o poder concedente realizou alterações na formação dos lotes do leilão, por meio da Portaria MME nº 337, de 23/8/2017 e no prazo para o pagamento da bonificação pela outorga, por meio da Resolução CNPE nº 19, de 22/8/2017, com as consequentes mudanças no edital do leilão e na minuta de contrato anexa ao edital.

55. **Item 9.3: com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, recomendar:**

56. **Item 9.3.2: à Agência Nacional de Energia Elétrica que dê tratamento célere à busca da solução mais adequada para a valoração das indenizações de que trata o art. 2º do Decreto 7.850/2012, referentes a investimentos realizados em usinas hidrelétricas e não incluídos em**

seus projetos básicos, de modo a minimizar o risco de disputas judiciais e de aumento de valores a serem pagos pela União em razão de atualizações ou correções monetárias;

57. A Aneel encaminhou o Ofício nº 62/2017-AIN/ANEEL (peça 82), de 18/9/2017, em que informou que para a regulamentação do Decreto 7.850/2012, a Agência editou a Resolução Normativa nº 596/2013, que estabelece os critérios e procedimentos para cálculo da parcela dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou não depreciados, de aproveitamentos hidrelétricos, cujas concessões foram prorrogadas ou não.

58. A REN 596/2013 previa que, para a valoração da parcela dos investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizados ou não depreciados, seria utilizada a mesma base de referência de custos unitários prevista no § 1º do art. 10 do Decreto nº 7.805, de 2012. Todavia, identificou-se que a formatação do banco de preços seguindo os critérios da REN 596/2013 é adequada à valoração de investimentos referentes à implantação de empreendimentos hidrelétricos (estudos de viabilidade e projeto básico), mas não para as modernizações e melhorias, que são, basicamente, os investimentos realizados ao longo da concessão.

59. Segundo a Agência, buscando o aprimoramento do normativo, foi incluída na proposta de Agenda Regulatória da Aneel para o biênio 2018-2019, objeto da Audiência Pública nº 046/2017, com período de contribuição entre 30/8/2017 e 13/10/2017, a Atividade Regulatória SRG nº 10, referente a Revisão da regulamentação de critérios e procedimentos para cálculo da parcela dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou não depreciados de empreendimentos que renovaram as concessões ou não nos termos da Lei 12.783/2013 (revisão da REN 596/2013), com previsão de conclusão no primeiro semestre de 2018.

CONCLUSÃO

60. O presente processo tratou do acompanhamento dos segundo, terceiro e quarto estágios do Leilão Aneel 1/2017, referente à licitação para a outorga de quatro usinas hidrelétricas em operação, nos termos do art. 8º da Lei 12.783/2013, com a redação dada pela Lei 13.203/2015, e conforme delegação de competência efetuada mediante a Portaria MME 133/2017, alterada pela Portaria MME 191/2017 (peça 2).

61. A remessa da documentação relativa ao processo de outorga da concessão obedeceu aos prazos e aos requisitos de conteúdo previstos na IN TCU 27/1998.

62. Na análise dos segundo, terceiro e quarto estágios do Leilão Aneel 1/2017, não foram identificadas inconformidades relevantes na execução do leilão, na avaliação dos pedidos de impugnação interpostos, nos contratos, nos relatórios de habilitação e resultado, nos relatórios de homologação e adjudicação ou no ato de outorga.

63. Cabe destacar o papel das concessões dessas usinas hidrelétricas no cenário fiscal do país. Como inicialmente abordado na análise do primeiro estágio desse processo, a instituição da MP 688/2015 trouxe a possibilidade legal de a União utilizar o critério de maior valor de outorga nos leilões das usinas em apreço. O valor arrecadado a título de bonificação pela outorga, que vai para os cofres da União, é remunerado ao longo do tempo do contrato, montante que implicou o acréscimo de R\$ 1.342.030.616,50/ano, durante o prazo de trinta anos,

64. Na prática, trata-se de empréstimo ao Tesouro Nacional a ser pago pelos consumidores de energia elétrica ao longo de trinta anos, com a consequente utilização desse montante para o cumprimento de meta fiscal, que, teoricamente, reduziria taxas de juros, implicando redução de custos futuros dos investimentos a serem realizados no setor elétrico.

65. Vale citar, ainda, a Declaração de Voto do excelentíssimo Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, sobre a prática de utilização de Bônus de Outorga para a cobertura de déficits primários, proferida no âmbito do julgamento do primeiro estágio do presente processo (peça 30):

A despeito de a correspondente escolha pública até ser discricionária, não parece haver razoabilidade no uso do referido acréscimo à tarifa de energia elétrica como fonte para o cumprimento das metas fiscais, não só porque essa medida tende a ter caráter regressivo, com maior oneração relativa sobre os consumidores mais carentes, fazendo o povo “pagar a conta da má gestão pública”, mas também porque, na atual sociedade eletroeletrônica, o fornecimento de energia elétrica consiste em serviço público de utilização essencial, de tal sorte, por exemplo, que a referida medida equivaleria hipoteticamente à absurda imposição de excedente tarifário sobre o serviço de abastecimento d’água com o obtuso intuito de o governo central obter mais receitas públicas primárias.

Anoto aqui, então, o meu profundo descontentamento com a aludida medida, ainda mais quando observo que o governo federal não se preocupou até agora em impor metas de economia para a efetiva redução das despesas públicas ligadas à atividade vegetativa da administração federal, deixando de economizar bilhões de reais pela legal fixação de metas anuais para a efetiva redução de 20% ou 30%, por exemplo, das despesas públicas no consumo de energia elétrica, de telefonia e de transporte, entre tantos outros gastos vegetativos, pelos diversos órgãos e entidades da administração federal, com a efetiva repercussão dessa economia em prol do resultado primário, para além da mera fixação do teto de gastos primários pela EC n.º 95/2016.

66. A mesma prática de utilização de bônus de outorga para cumprimento de meta fiscal foi utilizada no Leilão Aneel 12/2015 (TC 023.134/2015-1), assunto que é objeto do TC 033.042/2017-9, que trata de acompanhamento da atuação do MME quanto à conformidade da ponderação, para a definição dos valores e das condições de outorga de concessões de serviços públicos, entre os objetivos fiscais e os impactos operacionais, financeiros e de sustentabilidade dos setores de infraestrutura de energia elétrica.

67. Dado o exposto, e em razão de não terem sido detectadas inconformidades nos segundo, terceiro e quarto estágios do acompanhamento previsto na IN TCU 27/1998, propõe-se o arquivamento dos presentes autos.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

68. Ante todo o exposto, e tendo em vista a previsão de controle concomitante deste Tribunal de Contas da União em processos de concessões públicas federais, submetem-se os autos à consideração superior, propugnando, com fulcro no art. 258, inciso II, do Regimento Interno do TCU c/c o art. 7º, inciso I, da IN – TCU 27/1998, sua remessa ao Exmo. Senhor Ministro-Relator Aroldo Cedraz com a seguinte proposta de encaminhamento:

- a) considerar regulares, sob o ponto de vista formal, os procedimentos relativos aos segundo, terceiro e quarto estágios do Leilão - Aneel 1/2017, nos termos da IN TCU 27/1998;
- b) comunicar ao Ministério de Minas e Energia (MME) e à Aneel acerca do inteiro teor da deliberação que vier a ser adotada neste processo;
- c) arquivar o presente processo, com base no inciso V do art. 169 do Regimento Interno do TCU, por ter cumprido os fins para os quais foi constituído.

À consideração superior,
SeinfraElétrica, 1ª Diretoria, em 20/9/2018.

(assinado eletronicamente)

Bruno Fracasso

AUFC - Matr. 10.225-3