



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS DE ENERGIA

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO "U", 9º ANDAR, SALA 935, CEP: 70065-900, BRASÍLIA/DF, FONE: (61) 2032-5252

PARECER n. 00550/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU

NUP: 48360.000301/2018-16

INTERESSADOS: EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA - EPE

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

- I. Análise de minuta de Portaria Ministerial que altera a Portaria MME nº 453, de 2018.
- II. Prorrogação do prazo de Consulta Pública sobre documentos tendentes a sugerir a alteração do Decreto nº 6.353, de 2008, bem como a realização de “*Leilão para Contratação de Potência associada à Energia de Reserva*”.
- III. Lei nº 9.784, de 1999. Lei nº 13.502, de 2017. Decreto nº 8.871, de 2016. Parecer nº 00532/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU. Parecer nº 00532/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU.
- IV. Viabilidade jurídico-formal da Portaria em exame.

1. Trata-se de expediente oriundo da Assessoria Especial para Assuntos Econômicos do Ministério de Minas e Energia (Memorando nº 248/2018/ASSEC), por intermédio do qual se pretende seja analisada a regularidade jurídica de minuta de Portaria Ministerial elaborada com o intento de prorrogar o prazo estabelecido no art. 2º da Portaria MME nº 453, de 2018, que trata de Consulta Pública sobre documentos tendentes a sugerir a alteração do Decreto nº 6.353, de 2008, bem como a realização de “*Leilão para Contratação de Potência associada à Energia de Reserva*”.

2. O intento do órgão consulente, como facilmente se vê, é que a “*as contribuições dos interessados para o aprimoramento dos documentos, de que tratam os incisos I e II do art. 1º*” sejam colhidas até o dia 22 de novembro de 2018, tudo em face das razões externadas na Nota Técnica nº 6/2018/AEREG/SE.

3. A Nota Técnica nº 6/2018/AEREG/SE, ademais, é o expediente técnico que dá fundamento à pretendida publicação, deixando-se de se lhe transcrever no presente relatório, por despicando. Destaque-se, contudo, a imprescindibilidade de sua prévia leitura, para a boa compreensão do ato minutado e das opiniões e balizamentos jurídicos a serem doravante expostos.

4. É o relatório. Passa-se a opinar.

5. O exame desta Consultoria Jurídica, como é cediço, é realizado nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, e do art. 10 do Anexo I do Decreto nº 8.871, de 2016, subtraindo-se do âmbito da competência institucional deste órgão setorial da Advocacia-Geral da União quaisquer análises que importem em considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

6. No caso dos autos, não mais convém analisar a regularidade da Portaria MME nº 453, de 2018. Isso já se deu, por intermédio do Parecer nº 00532/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU, expediente cujas conclusões são aqui reiteradas.

7. Logo, a análise jurídica a ser perfilhada é restrita à alteração cogitada, a qual, como visto, reside apenas na alteração do prazo inicialmente estipulado para colheita de contribuições em sede de consulta pública.

8. Nesse diapasão, há que se reconhecer o caráter discricionário e gerencial da proposição levada a efeito, corolário do princípio do planejamento, previsto no já remoto, mas ainda vigente, Decreto-Lei nº 200, de 1967, devidamente referido no Parecer nº 00532/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU.

As razões subjacentes a tal mudança estão devidamente assinaladas na Nota Técnica nº 6/2018/AEREG/SE, com os seguintes dizeres:

[...]

3.1. Por meio da Carta ABRAGE nº 037/2018, de 26 de outubro de 2018 (SEI nº 0227222), encaminhada ao Senhor Secretário Executivo de Estado de Minas e Energia, a Associação Brasileira das Empresas Geradoras de Energia Elétrica - ABRAGE solicitou a prorrogação do prazo para o envio de contribuições no âmbito da Consulta Pública - CP nº 61, de 2018, que versa sobre: (i) minuta de Decreto que altera o Decreto nº 6.353, de 16 de janeiro de 2008, para dispor sobre a contratação de reserva de capacidade; e (ii) minuta de Portaria que estabelece as diretrizes para realização do "Leilão para Contratação de Potência associada à Energia de Reserva, denominado Leilão de Potência associada à Energia de Reserva- LPER, de 2019".

3.2. Na referida correspondência, a ABRAGE solicitou adiamento do prazo para apresentação de contribuições nessa Consulta para 22 de novembro de 2018, "em virtude da complexidade do tema e dos possíveis impactos comerciais e energéticos que recairão sobre os geradores hidrelétricos participantes do MRE", bem como a coincidência de prazo dessa Consulta Pública com outras consultas promovidas pelo próprio Ministério de Minas e Energia.

3.3. Pleito semelhante foi apresentado pela Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica - APINE, mediante a Carta DPR 023/2018, de 29 de outubro de 2018 (SEI nº 0225252), por meio da qual foi reforçada a necessidade de prorrogação do prazo, até 21 de novembro de 2018, com intuito de se dispor de maior tempo para o aprofundamento das análises pertinentes.

3.4. Nos termos da Nota Técnica nº 3/2018/AEREG/SE, de 19 de outubro de 2018, e no Parecer n. 00532/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU, de 22 de outubro de 2018, ambos disponíveis no Portal da CP, foi instaurada a CP nº 61/2018, por meio da Portaria MME nº 453, de 22 de outubro de 2018, com prazo para recebimento das contribuições de 15 dias a contar da data de sua publicação, ou seja, 7 de novembro de 2018.61/2018

3.5. A alteração proposta do Decreto nº 6.353, de 2008, visa prover instrumentos para realização da contratação de um novo produto, qual seja, a contratação de potência associada à energia de reserva, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.848, de 2004, com intuito de atender à necessidade apontada em estudo realizado pela Empresa de Pesquisa Energética - EPE.

3.6. Tendo em vista que a Nota da EPE recomenda a contratação de tecnologias que possuam, dentre outras características, disponibilidade para despachar potência sempre que solicitado pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, a minuta de Portaria de diretrizes submetida à Consulta Pública prevê a contratação de usinas termelétricas a gás natural em ciclo aberto totalmente flexíveis, com menor custo de implantação, operação e manutenção, mediante Contratos de Potência associada à Energia de Reserva - CPER, na modalidade por disponibilidade. Não obstante, importa ressaltar, a definição da fonte e demais características técnicas do certame depende de ato de competência do Ministério de Minas e Energia, desde que publicado o regulamento que permita tal arranjo, à luz do art. 3º, § 3º, e do art. 3º-A, ambos da Lei nº 10.848, de 2004.

3.7. Salienta-se que foram disponibilizados para o público, na área da CP nº 61/2018, Nota Técnica elaborada pela EPE e Relatório da Operação elaborado pelo ONS (Nota Técnica nº EPEDEE-RE-054/2018-r2, de 19 de setembro de 2018, que trata de "Avaliação das Condições de Atendimento ao Sistema Interligado Nacional - A Visão do Planejamento da

Expansão” (SEI nº0222462), e Relatório “PLANO DA OPERAÇÃO ENERGÉTICA 2018/2022 PEN 2018 - SUMÁRIOEXECUTIVO - RE DPL-REL-0236/2018”, de julho de 2018 (SEI nº 0222475).

3.8. Cumpre-nos destacar que as alterações submetidas à CP nº 61/2018 são relevantes e que o material disponibilizado possui certa complexidade, o que corrobora com as alegações trazidas pelas Associações, ABRAGE e APINEE, quanto à necessidade de maior prazo para avaliação dos documentos e elaboração de contribuições.

3.9. Diante do exposto, é recomendável que as instituições do Setor Elétrico e a sociedade em geral tenham maior prazo para analisar e debater os atos e os documentos disponibilizados.

3.10. Não há óbice em atender ao pleito da ABRAGE e da APINE, considerando que: (i) o certame está previsto para o primeiro quadrimestre de 2019, com entrega da energia em 2023 e 2024, com ao menos quatro anos de antecedência; (ii) o termo de construção de usinas termelétricas a gás natural em ciclo aberto, independentemente da tecnologia adotada é compatível com os prazos aventados; (iii) a complexidade do problema à luz do arcabouço legal vigente; (iv) a necessidade de prazo para entendimento da questão e da solução aventada; e (v) o interesse público ao auscultar os eventuais interessados na matéria e o público em geral.

3.11. Diante do exposto, propõe-se minuta de Portaria que prorroga o prazo para o envio de contribuições da Consulta Pública nº 61/2018, até 22 de novembro de 2018 (SEI nº 0226643), ou seja, trinta dias contados da publicação da Portaria MME nº 453, de 2018, atendendo ao pleito da ABRAGE e da APINE, ao conferir dilação de prazo por outros quinze dias, período idêntico àquele concedido originalmente, conforme regem os princípios gerais de licitação, pautados pela isonomia e transparência.

3.12. Finalmente, mas não menos importante, identificado erro material em reunião realizada com a Secretaria do Tribunal de Contas da União - TCU afeta ao tema, em 25 de outubro de 2018, retifica-se o item 4.36 da Nota Técnica nº 3/2018/AEREG/SE, de 19 de outubro de 2018, que passa a vigorar com a seguinte redação, compatível com o art. 2º, § 5º, da minuta de Portaria submetida à CP nº 61/2018:

“4.36. Como praxe na contratação de reserva de capacidade, o contrato conterà cláusula na qual o vendedor se comprometa a não comercializar o restante da energia elétrica do empreendimento de geração que não venha a ser contratada no Leilão.”

[...]

5.1. Diante do exposto, recomenda-se a submissão da minuta de Portaria em comento (SEI nº0226638), que altera o prazo para o envio de contribuições da Consulta Pública - CP nº 61/2018, para análise da douta Consultoria Jurídica - CONJUR e posteriores providências de envio ao Senhor Ministro de Estado de Minas e Energia.

9. Pois bem. Não se vislumbra, sob nenhum aspecto, obstáculo jurídico à modificação de prazo pretendida, circunscrita, repise-se, à discricionariedade gerencial do órgão consulente.

10. Demais disso, sob a ótica jurídico-formal, é indubitável que o Exmo. Sr. Ministro de Estado de Minas e Energia tem competência para a edição do ato aqui analisado, a repercutir sobre ato pretérito de sua própria lavra.

11. Quanto ao mais, reconhece-se a regularidade do conteúdo da minuta analisada. Eventuais ajustes redacionais, desprovidos de conteúdo meritório, poderão ser realizados pela estrutura de apoio desta Consultoria Jurídica, com a qualidade de revisão textual que lhe é peculiar.

12. Esses são os apontamentos desta Consultoria Jurídica, com supedâneo no art. 131 da Constituição Federal de 1988 e no art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

13. Sugere-se a devolução dos autos à Assessoria Especial para Assuntos Econômicos do Ministério de Minas e Energia, em resposta ao Memorando nº 248/2018/ASSEC, para prosseguimento.

À consideração superior.

Brasília, 06 de novembro de 2018.

(assinado eletronicamente)

PEDRO HENRIQUE PEIXOTO LEAL

Procurador Federal

Coordenador-Geral de Assuntos de Energia Substituto

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 48360000301201816 e da chave de acesso 50930197

Documento assinado eletronicamente por PEDRO HENRIQUE PEIXOTO LEAL, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 192126194 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): PEDRO HENRIQUE PEIXOTO LEAL. Data e Hora: 06-11-2018 18:50. Número de Série: 1044998180072414992. Emissor: AC CAIXA PF v2.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS DE ENERGIA

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO "U", 9º ANDAR, SALA 935, CEP: 70065-900, BRASÍLIA/DF, FONE: (61) 2032-5252

DESPACHO n. 01645/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU

NUP: 48360.000301/2018-16

INTERESSADOS: EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA - EPE

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

1. Aprovo o Parecer nº 00550/2018/CONJUR-MME/CGU/AGU.
2. Promova-se o encaminhamento ali sugerido.

Brasília, 06 de novembro de 2018.

(assinado eletronicamente)

THIAGO DE FREITAS BENEVENUTO

Consultor Jurídico Substituto

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 48360000301201816 e da chave de acesso 50930197

Documento assinado eletronicamente por THIAGO DE FREITAS BENEVENUTO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 192132186 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): THIAGO DE FREITAS BENEVENUTO. Data e Hora: 06-11-2018 19:01. Número de Série: 22239. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v5.
