



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.º. 00096/2020/CONJUR-MME/CGU/AGU

NUP: 48360.000089/2018-89 (CGAE/CONJUR-MME).

INTERESSADO: Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético – SPE/MME.

ASSUNTO: Minuta de Portaria que define as diretrizes para Planejamento da Transmissão submetida previamente à CP n.º 56/2018.

I. Direito constitucional/administrativo/energia. Análise de minuta interna de Portaria Ministerial que estabelece diretrizes para o planejamento da transmissão de energia elétrica.

II. Proposta submetida à participação da sociedade civil, mediante instauração da Consulta Pública n.º 56/2018. Avaliação das contribuições recebidas pela área técnica responsável. Regularidade jurídico-formal da abertura da consulta pública aferida pela CONJUR/MME em momento anterior.

III. Conteúdo essencialmente técnico da proposta. Fundamentos e motivações expostos pela Nota Técnica n.º 77/2018/DPE/SPE e Nota Técnica n.º 115/2019/DPE/SPE, as quais trataram da proposta de ato normativo referente ao processo de planejamento da transmissão e dos estudos dele originados, que subsidiam o plano de outorgas e demais desdobramentos de sua operacionalização. A proposta guarda pertinência com a base normativa aplicável à matéria em questão, com as devidas observações apontadas neste opinamento.

IV. Minuta de Portaria compatível com o Decreto n.º 9.191/2017, que estabelece as normas para elaboração dos atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal. Aplicação subsidiária por força de seu artigo 57. Viabilidade jurídico-formal. Competência deste Ministério para edição do ato em espeque.

I. RELATÓRIO.

1. Cuida-se de processo encaminhado pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento de Energia deste Ministério - SPE/MME, na forma do Despacho s/n (SEI 0375048), para análise e emissão de parecer por esta Consultoria - CONJUR/MME, tendo por objeto a versão final da minuta de Portaria (SEI 0339946) que estabelece as diretrizes para a elaboração do plano de outorgas de transmissão de energia - POTEE, aperfeiçoada pelas contribuições apresentadas no âmbito da Consulta Pública MME n.º 56/2018.

2. A minuta em questão (SEI 0339946) foi instruída e possui justificação dada pela Nota Técnica n.º 77/2018/DPE/SPE (SEI 0200573) e pela Nota Técnica n.º 115/2019/DPE/SPE (SEI 0339943), as quais abordam a proposta de ato normativo referente ao processo de Planejamento da Transmissão e dos estudos dele originados, que subsidiam o plano de outorgas e demais desdobramentos para a sua operacionalização, tendo aquele último documento analisado as contribuições lançadas naquela consulta e, ao final, sugeriu a edição pelo Ministro de Estado de Minas e Energia de Portaria para disciplinar a referida matéria.

3. Adicionalmente, solicitou-se da CONJUR/MME análise específica quanto ao disposto entre os itens 3.40 e 3.55 da Nota Técnica n.º 115/2019/DPE/SPE, que trata, em apertada síntese, das competências exercidas pelo Poder Concedente e pela ANEEL no âmbito das obras incluídas no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica - POTEE.

4. Para a presente consulta, os autos estão instruídos com: (i) contribuições recebidas de várias instituições, entre agentes, associações, órgãos do Setor Elétrico e do âmbito estadual, incorporados no ambiente da CP nº 56/2018 (Seq. 6, PDF1, fls. 06/149), (ii) Parecer nº. 00503/2019/PFANEEL/PGF-AGU e Despacho nº. 00732/2019/PFANEEL/PGF/AGU (Seq. 6, PDF1, fls. 150/151 e PDF2, fls. 01/03); (iii) voto proferido pela Diretoria da ANEEL no Processo nº 48500.005211/2019-42 (Seq. 6, PDF2, fls. 4/14); (iv) cópia do Processo nº 48500.006329/2017-26, cujo assunto se refere à autorização de reforços na SE Itapaci - transferência do 3º banco de autotransformadores da SE Anhanguera e conexões e construção do setor 138 KV (Seq. 6, PDF2, fls. 15/125 - PDF3 e PDF4).

5. Na sequência, juntou-se (v) documentação relativa ao Edital do Leilão de Transmissão nº 1/2020-ANEEL, destinado à contratação de serviço público de transmissão de energia elétrica, referente às instalações de transmissão de energia elétrica localizadas nos estados do Amazonas, Ceará, Goiás, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul e São Paulo (Seq. 6, PDF4, fls. 41/67).

6. É o relatório necessário dos fatos.

II. ANÁLISE JURÍDICA

II.1. Da observância do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União -

AGU

7. O exame realizado por esta Consultoria é realizado à luz do artigo 11 da Lei Complementar nº 73/93 e do artigo 10, inciso I, do Decreto nº 9.675/2019, subtraindo-se do âmbito da sua competência institucional análises que importem em considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária. Nessa senda, o Enunciado nº 7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, *verbis*:

“A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, **evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade**, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.” (Original sem grifo)

8. O consagrado princípio da segregação de funções impede que os órgãos consultivos de assessoramento jurídico adentrem em temas de alçada técnica, pois a distinção de atribuições constitui especialização de tarefas governamentais à vista de sua natureza. Logo, as razões invocadas pelos órgãos técnicos competentes revestem-se da presunção de veracidade e, presumivelmente verdadeiras até prova em contrário, sendo da autoridade administrativa a responsabilidade na tomada de decisão.

II.2. Das diretrizes para o planejamento da transmissão de energia elétrica.

9. Por ocasião da Portaria MME nº 386/2018, esta Pasta divulgou, no âmbito da Consulta Pública nº 56/2018, a minuta de ato normativo que estabelece as diretrizes para o Planejamento da Transmissão de Energia Elétrica, cujo prazo foi prorrogado pela Portaria MME nº 440/2018. Após a análise das contribuições e do seu encerramento, a Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético - SPE pretende, com os aprimoramentos ocorridos, efetivamente propor a edição da referida portaria.

10. A Constituição Federal estabelece competir ao Ente Central explorar os serviços de energia elétrica, diretamente ou por meio de concessão, permissão ou autorização, conforme disposto no artigo 21, cuja redação passa a ser transcrita abaixo, a saber:

“Art. 21. Compete à União:

[. . .]

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

[. . .]

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos”.

11. Conforme se depreende de sua leitura, trata-se de um dispositivo definidor de competência prestacional exclusiva do Ente Federal. Nessa esteira, o artigo 22 da Lei Maior dispõe que compete privativamente à União legislar sobre energia, senão confira:

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[. . .]

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão”.

12. Por sua vez, o artigo 175 da CF/88, no que lhe diz respeito, define as regras básicas acerca da prestação dos serviços públicos, prevendo que a Lei estabelecerá a forma como o Poder Público, diretamente ou por delegação, os prestará, veja:

“Art. 175. Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado”.

13. Pelo que se observa, os temas relacionados à energia são amplamente tutelados pelo texto constitucional, fazendo com que o planejamento do setor seja vital para garantir a continuidade do abastecimento e/ou suprimento de energia ao menor custo, com o menor risco e os menores impactos socioeconômicos e ambientais para o país. Por isso, constitui-se um dos princípios fundamentais do Estado, de adoção obrigatório pelo administrador público, quando da elaboração de políticas públicas, cujo teor é extraído do artigo 6º, inciso I, c/c artigo 7º, ambos do Decreto-Lei nº 200/1967, veja-se (*grifou-se*):

“TÍTULO II

DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Art. 6º As atividades da Administração Federal obedecerão aos seguintes princípios fundamentais:

I - Planejamento.

II - Coordenação.

III - Descentralização.

IV - Delegação de Competência.

V - Controle.

CAPÍTULO I

DO PLANEJAMENTO

Art. 7º A ação governamental obedecerá a planejamento que vise a promover o desenvolvimento econômico-social do País e a segurança nacional, norteando-se segundo planos e programas elaborados, na forma do Título III, e compreenderá a elaboração e atualização dos seguintes instrumentos básicos:

a) plano geral de governo;

b) programas gerais, setoriais e regionais, de duração plurianual;

c) orçamento-programa anual;

d) programação financeira de desembolso.”

14. Com efeito, o marco regulatório do setor energético nacional estruturou a atividade de planejamento

encarregando ao Estado o desempenho dessa tarefa, em função da necessidade de melhoria, eficiência e aumento da capacidade instalada para oferta de energia, exigindo-se maior coordenação e sistematização da geração, transmissão, distribuição e comercialização de energia. Ademais, definiu um conjunto de agentes institucionais com atribuições claramente definidas, a fim de promover a sua estabilidade e segurança.

15. Neste contexto, o MME, enquanto órgão da Administração Federal Direta, representa a União como Poder Concedente e formulador de políticas públicas, bem como indutor e supervisor da implementação dessas políticas.

16. Este Ministério, a partir dos estudos técnicos necessários, elaborados pela Empresa de Pesquisa Energética - EPE e pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, estabelece diretrizes para elaboração de políticas públicas para o setor energético e coordena a elaboração e implementação dos instrumentos do planejamento energético brasileiro, além dos sistemas de informações energéticas. Também promove as análises necessárias para a outorga de concessões, autorizações e permissões de uso de bem público para serviços de energia elétrica, assim como coordena ações e planos estratégicos para implementar políticas nacionais visando o desenvolvimento de energias alternativas, eficiência energética e sustentabilidade ambiental.

17. Tudo isso pode ser extraído do artigo 41 da Lei nº 13.844/2019, cuja redação passa a ser transcrita:

“Seção XII

Do Ministério de Minas e Energia

Art. 41. Constituem áreas de competência do Ministério de Minas e Energia:

I - políticas nacionais de geologia, de exploração e de produção de recursos minerais e energéticos;

II - políticas nacionais de aproveitamento dos recursos hídricos, eólicos, fotovoltaicos e demais fontes para fins de geração de energia elétrica;

III - política nacional de mineração e transformação mineral;

IV - diretrizes para o planejamento dos setores de minas e de energia;

V - política nacional do petróleo, do combustível, do biocombustível, do gás natural, da energia elétrica e da energia nuclear;

VI - diretrizes para as políticas tarifárias;

VII - energização rural e agroenergia, inclusive eletrificação rural, quando custeada com recursos vinculados ao setor elétrico;

VIII - políticas nacionais de integração do sistema elétrico e de integração eletroenergética com outros países;

IX - políticas nacionais de sustentabilidade e de desenvolvimento econômico, social e ambiental dos recursos elétricos, energéticos e minerais;

X - elaboração e aprovação das outorgas relativas aos setores de minas e de energia;

XI - avaliação ambiental estratégica, quando couber, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente e com os demais órgãos relacionados;

XII - participação em negociações internacionais relativas aos setores de minas e de energia; e

XIII - fomento ao desenvolvimento e adoção de novas tecnologias relativas aos setores de minas e de energia.

Parágrafo único. Compete, ainda, ao Ministério de Minas e Energia zelar pelo equilíbrio conjuntural e estrutural entre a oferta e a demanda de energia elétrica no País.”

18. Pois bem. Inserido no contexto da formulação de políticas energéticas e da orientação dos planejamentos setoriais, a área técnica propôs a edição de ato normativo referente ao processo de planejamento da transmissão e os estudos dele originados, que subsidiam o plano de outorgas e demais desdobramentos para a sua operacionalização. A redação do artigo 1º é a seguinte, veja:

“PORTARIA Nº XX/GM, DE XX DE XXXXX DE 2020

Estabelece diretrizes para o planejamento da transmissão de energia elétrica.

O MINISTRO DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, incisos II e IV, da Constituição, no art. 41 da Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019, no art. 3º-A da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, no art. 16 do Anexo I do Decreto nº 9.675, de 2 de janeiro de 2019, e tendo em vista o que consta no Processo nº 48360.000089/2018-89, resolve:

Art. 1º Ficam estabelecidas, nos termos desta Portaria, as diretrizes para a elaboração do Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica do Ministério de Minas e Energia - MME, desde a concepção dos estudos de planejamento da transmissão até a realização dos leilões para a ampliação dos sistemas de transmissão, bem como para a autorização de reforços e melhorias em instalações de transmissão existentes.”

19. As razões técnicas para a edição do ato normativo desejado estão justificadas na Nota Técnica nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60), no que interessa, a destacar:

“3.1. Em 2017, o Ministério de Minas e Energia apresentou o relatório final de desenvolvimento e implantação do seu Planejamento Estratégico Institucional, o qual apresenta o fortalecimento das articulações institucionais e da supervisão ministerial, bem como o aprimoramento da gestão dos processos de trabalho, como condições necessárias para que a Instituição alcance os seus resultados estratégicos. Assim, no âmbito do Departamento de Planejamento Energético, identificou-se que a área de planejamento da transmissão de energia elétrica, embora estruturada e operacional, inclusive com resultados positivos, carece de normativos que estabeleçam o processo de planejamento da transmissão que contemple as competências e o fluxo de trabalho entre as instituições envolvidas.

3.2. A partir daí, com base nas práticas já adotadas, buscou-se delinear um processo para a condução do planejamento da transmissão, desde a realização dos estudos pela Empresa de Pesquisa Energética - EPE até a sua execução pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, com ampla participação e divulgação das informações relacionadas, bem como maior clareza nos papéis das Entidades envolvidas.” (Original sem grifo)

20. Infere-se, portanto, competir ao MME, mediante ato normativo específico, estabelecer diretrizes para o planejamento da transmissão de energia, como ora proposto. Isto porque, é o órgão responsável pela condução das políticas energéticas do país, além de estabelecer o planejamento do setor energético, por monitorar a segurança do suprimento do setor e por definir ações preventivas para garantia da segurança de suprimento no caso de desequilíbrios conjunturais e estruturais entre oferta e demanda de energia.

II.3. Capítulo I da minuta: dos estudos de planejamento da transmissão.

21. A inserção deste matéria está afeta à discricionariedade do planejamento setorial energético, estando a sua motivação explicada pelos documentos técnicos, e que refoge a esta Consultoria competência e habilitação para se posicionar conclusivamente. Nada obstante, o artigo 2º define o termo 'estudos de planejamento da transmissão', delimitando o seu horizonte e destinação conforme a instituição que origina o estudo, o ONS e a EPE. Veja a redação abaixo:

“Art. 2º Para os fins dispostos nesta Portaria, **são considerados estudos de planejamento da transmissão:**

I - os de **ampliações** das instalações de Rede Básica, Demais Instalações de Transmissão (**DIT**) e os de **reforços** das instalações existentes a serem considerados no planejamento da expansão dos sistemas de transmissão, além dos destinados à proposição de **melhorias** necessárias à prestação do serviço adequado, elaborados sob coordenação do Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS; e

II - os de **expansão** de curto, médio e longo prazos, elaborados sob coordenação da Empresa de Pesquisa Energética - EPE, incluídos aqueles de que tratam o art. 12, §2º, e o art. 19, §1º, inciso V, do Decreto nº 5.163, de 30 de julho de 2004.

Parágrafo único. Os estudos de que trata o inciso II do caput têm como principal objetivo a

indicação das novas instalações para expansões do sistema de transmissão de energia elétrica necessárias para o atendimento ao crescimento do mercado, incluindo as instalações de fronteira e as obras determinativas no âmbito dos sistemas de distribuição, sem prejuízo de indicações de reforços das instalações existentes e de melhorias necessárias à prestação do serviço adequado.” (Original sem grifo)

22. Conforme a Lei nº 10.847/2004, compete à EPE prestar serviços a esta Pasta na área de estudos e pesquisas destinadas a subsidiar o planejamento do setor energético, em especial, estudos para a expansão da geração e da transmissão de energia, confira:

“Art. 2º **A Empresa de Pesquisa Energética - EPE tem por finalidade prestar serviços na área de estudos e pesquisas destinadas a subsidiar o planejamento do setor energético**, tais como **energia elétrica**, petróleo e gás natural e seus derivados, carvão mineral, fontes energéticas renováveis e eficiência energética, dentre outras.

[. . .]

Art. 4º **Compete à EPE:**

I - realizar estudos e projeções da matriz energética brasileira;

.....

VI - obter a licença prévia ambiental e a declaração de disponibilidade hídrica necessárias às licitações envolvendo empreendimentos de geração hidrelétrica e de transmissão de energia elétrica, selecionados pela EPE;

VII - **elaborar estudos necessários para o desenvolvimento dos planos de expansão da geração e transmissão de energia elétrica de curto, médio e longo prazos;**

.....

XIV - dar suporte e participar nas articulações visando à integração energética com outros países;

.....

XVII - promover estudos voltados para programas de apoio para a modernização e capacitação da indústria nacional, visando maximizar a participação desta no esforço de fornecimento dos bens e equipamentos necessários para a expansão do setor energético; e (Original sem grifo)

23. Ao ONS, por sua turno, foi atribuída a responsabilidade pela coordenação e controle da operação das instalações de geração e transmissão de energia elétrica do Sistema Interligado Nacional (SIN), sob a fiscalização e regulação da Agência Nacional de Energia Elétrica, além da elaboração dos estudos para propor ao Poder Concedente ampliações das instalações de Rede Básica e dos reforços das instalações, conforme Lei nº 9.648/1998, de forma a garantir a segurança do suprimento contínuo em todo o país:

“Art. 13. **As atividades de coordenação e controle da operação da geração e da transmissão de energia elétrica integrantes do Sistema Interligado Nacional (SIN) e as atividades de previsão de carga e planejamento da operação do Sistema Isolado (Sisol)** serão **executadas**, mediante **autorização do poder concedente**, pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS), pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, fiscalizada e regulada pela Aneel e integrada por titulares de concessão, permissão ou autorização e consumidores que tenham exercido a opção prevista nos arts. 15 e 16 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, e que sejam conectados à rede básica. *(Redação dada pela Lei nº 13.360, de 2016) (Regulamento)*

Parágrafo único. Sem prejuízo de outras funções que lhe forem atribuídas pelo Poder Concedente, constituirão **atribuições do ONS**: *(Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004)*

.....

e) **propor ao Poder Concedente as ampliações das instalações da rede básica**, bem como os **reforços dos sistemas existentes**, a serem considerados no planejamento da expansão dos sistemas de transmissão; *(Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004)*

“3.8. Como a forma de atuação do Operador pode ensejar alterações no planejamento da transmissão, a ação da SPE-MME dá-se por meio de articulação com a ANEEL e o próprio ONS, quando se identifica a necessidade de aprimoramentos ao regulamento e Procedimentos de Rede. Sem prejuízo ao disposto na proposta de normativo e à forma de atuação da SPE-MME mencionada, entende-se que há espaço jurídico para ação normativa na atividade do ONS (art. 13, parágrafo único, da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998) afeta ao planejamento setorial do Ministério de Minas e Energia. **O relacionamento entre o ONS e o MME, no tema planejamento da expansão, ocorre no art. 13, "e", da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, que atribui ao ONS a proposição de instalações a serem consideradas no planejamento dos sistemas de transmissão.**

3.9. A EPE (arts. 1º, 2º e 4º, incisos VI, VII e XIV da Lei nº 10.847, de 15 de março de 2004; art. 12, §2º; art. 19, §1º, inciso V, do Decreto nº 5.163, de 30 de julho de 2004) é vinculada ao MME e tem por finalidade prestar serviços na área de estudos e pesquisas destinadas a subsidiar este Ministério na elaboração do planejamento do setor energético, atividade que compete ao Estado, conforme dispõe a Constituição Federal e o art. 51, parágrafo único da Lei nº 13.502, de 1º de novembro de 2017. Em especial, destaca-se os estudos de transmissão de energia elétrica, objeto desta proposta de Portaria. O Decreto nº 8.871, de 6 de outubro de 2016, estabelece o relacionamento entre as atividades da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético e aquelas desempenhadas pela EPE, sem prejuízo aos demais atos normativos expedidos.” (Original sem grifo)

25. Frise-se, apenas, que o Decreto nº 8.871/2016, outrora citado por aquela Nota (item 3.9.), foi revogado pelo Decreto nº 9.675/2019, o qual manteve essencialmente as mesmas atribuições e relacionamento entre a SPE/EPE.

26. Ademais, ampliou-se o escopo do parágrafo único do artigo 2º, em razão das contribuições trazidas pelo Operador Nacional, que identificou que as “expansões do sistema de transmissão de energia elétrica” não se resumem às instalações da Rede Básica, mas também as Demais Instalações de Transmissão - DITs, instalações de fronteira (destinadas a interligações internacionais) e aquelas no âmbito dos sistemas de distribuição. Inseriu-se, também, a definição das “obras determinativas no âmbito do sistema de distribuição”, em sintonia com o que dispõe o artigo 16, inciso XVI, do Decreto nº 9.675/2019, veja:

“Art. 16. Ao **Departamento de Planejamento Energético compete:**

[. . .]

XVI - elaborar o Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica e definir, quando necessário, as obras determinativas no âmbito dos sistemas de distribuição;” (Original sem grifo)

27. Já o artigo 3º fixa data para que a EPE apresente à SPE-MME proposta de programação para realização dos estudos de planejamento de transmissão. Novamente, percebe-se a inserção da matéria, de técnica intrínseca, no âmbito da discricionariedade do planejamento setorial energético, não dispondo a CONJUR/MME de competência para analisar sua motivação. Segue a redação:

“Art. 3º Até 31 de outubro de cada ano, a EPE apresentará para a Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético - SPE do Ministério de Minas e Energia- MME a proposta de programação de estudos de planejamento da transmissão de que trata o art. 2º, inciso II, desta Portaria, que serão iniciados ou concluídos durante o ano subsequente.

§1º A Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético aprovará a proposta de programação de que trata o caput até 15 de dezembro de cada ano.

§2º Somente serão incluídos na programação de que trata o caput os estudos de planejamento da transmissão que dispuserem de termo de referência específico, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - título do estudo;

II - região de abrangência;

III - horizonte do estudo;

IV - origem da identificação da necessidade;

V - motivação, contendo o potencial benefício e as restrições a serem superadas ou evitadas;

VI - premissas a serem adotadas; e

VII - o cronograma previsto para o desenvolvimento, incluída data estimada para a conclusão.

§3º O disposto no §2º aplica-se também aos estudos indicados pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético para inclusão na programação de estudos de planejamento da transmissão.

§4º Serão disponibilizados na internet, no sítio eletrônico da EPE — www.epe.gov.br:

I - a programação aprovada de estudos de expansão de curto, médio e longo prazo, a serem realizados sob coordenação da EPE, até o dia 31 de dezembro de cada ano; e

II - informe, atualizado mensalmente, acerca da execução dos estudos programados, incluindo eventuais atualizações do cronograma após a reunião mensal de acompanhamento entre a SPE e a EPE.

§5º Excepcionalmente, mediante solicitação justificada e observadas as condições estabelecidas nos §§2º a 4º deste artigo, poderá ser autorizada a inclusão de estudos fora do prazo estabelecido no *caput*.

§6º A proposta de programação de que trata o *caput* deverá contemplar estudos de economicidade para eliminação ou redução de restrições quer sejam elas internas aos submercados e subsistemas ou entre eles, os quais deverão ser realizados em articulação com o ONS e com a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE.”

28. Neste ponto, vale registrar que compete à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético, na forma do artigo 15, inciso XIV, do Decreto nº 9.675/2019, definir critérios e diretrizes para a prestação de serviços da EPE na área de estudos e pesquisas energéticas ao Ministério e ao setor, o que se amolda ao conteúdo desse dispositivo. Quanto ao mérito, a área responsável, por intemédio da NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60), considerou que:

“3.10. O art. 3º fixa uma data para que a Empresa de Pesquisa Energética apresente à SPE-MME uma proposta de programação para realização dos estudos de planejamento de transmissão. Para integrar a programação mencionada faz-se necessário dispor de termo de referência específico com um conjunto mínimo de informações. Tanto a programação quanto o informe da sua execução estarão disponíveis na internet com atualização mensal. Anualmente, a EPE deverá verificar a pertinência de contemplar na referida programação, a partir da articulação com o ONS e a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), estudos de economicidade para eliminação ou redução de restrições de transmissão que tenham originado pagamento de encargo para cobertura dos custos dos serviços do sistema (art. 44, §1º; art. 59, inciso I, Decreto nº 5.163, de 30 de julho de 2004).”
(Original sem grifo)

29. Em relação ao parágrafo 6º, a área técnica, acatando sugestão formulada pela CCEE, inseriu na minuta que os estudos de programação passem a considerar análises de economicidade. Este princípio constitui aplicação na relação 'custo-benefício' e já está inserido em diversos normativos, a exemplo da fiscalização contábil, financeira e orçamentária pelo Parlamento (artigo 70 da CF/88), a exemplo da licitação (artigo 3º da Lei nº 8.666/1993) e, no caso, pode contribuir para a alcançar a modicidade tarifária.

30. Em prosseguimento, o artigo 4º informa que os estudos de planejamento da expansão da transmissão serão conduzidos em caráter regional pelos Grupos de Estudos da Transmissão - GET da EPE, veja o seu teor:

“Art. 4º Com a finalidade de contribuir para a elaboração dos estudos de que trata o art. 2º, inciso II, desta Portaria, ficam instituídos os Grupos de Estudos da Transmissão - GETs, sob coordenação da EPE e definidos conforme áreas de abrangência, com as atribuições de:

I - identificar as necessidades de expansão de curto, médio e longo prazos;

II - propor, a partir das necessidades identificadas, alternativas para o adequado desempenho dos sistemas transmissão, podendo ser consideradas, a critério do GET e mediante análise de

viabilidade completa, soluções não convencionais e evoluções tecnológicas consolidadas;

III - propor, quando necessário, instalações no âmbito próprio do concessionário de distribuição; e

IV - auxiliar a EPE na elaboração de estudos de viabilidade técnica, econômica e socioambiental de alternativas de expansão dos sistemas de transmissão.

§1º Compete à EPE promover a instalação dos GETs, bem como definir as respectivas áreas de abrangência.

§2º Poderão indicar representantes aos GETs:

I - desde que suas instalações estejam situadas na respectiva área de abrangência:

a) concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviço público para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica;

b) entidade responsável pela operação e manutenção no País de interligação internacional ou equiparada nos termos do art. 17, §7º, da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995;

c) Itaipu Binacional, bem como outros agentes que venham a ser instituídos por meio de Tratado Internacional;

d) consumidores livres; e

e) autoprodutores de energia.

II - o ONS;

III - a Secretaria de Energia Elétrica do MME;

IV - a Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético do MME;

V - os Governos dos Estados e do Distrito Federal, desde que situados na respectiva área de abrangência;

VI - a convite da EPE, centros de pesquisa e desenvolvimento, instituições de ensino superior, empresas de consultoria, empresas de base tecnológica ou empresas incubadas e fabricantes; e

VII - a CCEE, quando a proposta de programação de estudos de planejamento da transmissão prever os estudos de que trata o §6º do art. 3º desta Portaria.

§3º Deverão ser divulgadas no sítio eletrônico da EPE - www.epe.gov.br:

I - a lista dos GETs instalados e as respectivas áreas de abrangência;

II - os procedimentos e as regras para a indicação de representantes;

III - as formas de contato com a coordenação de cada GET;

IV - o cronograma anual de reuniões; e

V - a documentação referente às reuniões já realizadas, incluindo-se memórias e listas de presença.

§4º Sem prejuízo de outras formas de interação, cada GET reunir-se-á preferencialmente na forma presencial, no mínimo, a cada semestre, alternando-se os locais de reunião entre as capitais situadas nas respectivas áreas de abrangência.

§5º O órgão ou entidade representada custeará a despesa dos seus representantes indicados para participação das reuniões dos GETs.

§6º A participação em GETs não ensejará a percepção de qualquer remuneração.

§7º A critério da SPE, os estudos de que trata o inciso IV do **caput** poderão ser objeto de ressarcimento conforme regulamento da ANEEL.

31. Em suas razões, a NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60) explica que a norma em destaque formaliza e institucionaliza os GET's, sob coordenação da EPE, delimitando a atuação dos mesmos nas atividades da EPE, bem como o rol dos agentes que poderão integrá-los, dando-se publicidade e transparência à sua lista, à área de abrangência, às formas de contato com a coordenação de cada GET, ao cronograma anual de reuniões, além da documentação associada, como informações de domínio público.

32. Vale salientar que o ato normativo que determine a instituição de grupo de trabalho, invariavelmente, deverá observar o Decreto nº 9.191/2017, que preceitua o seguinte:

“DECRETO Nº 9.191, DE 1º DE NOVEMBRO DE 2017

Estabelece as normas e as diretrizes para elaboração, redação, alteração, consolidação e

encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos Ministros de Estado.

Art. 36. O ato normativo que criar comissão, comitê, grupo de trabalho ou outra forma de colegiado indicará:

I - as competências do colegiado;

II - a composição do colegiado e a autoridade encarregada de presidir ou coordenar os trabalhos;

III - o quórum de reunião e de votação;

IV - a periodicidade das reuniões ordinárias e **a forma de convocação das reuniões extraordinárias;**

III - o órgão encarregado de prestar apoio administrativo;

IV - quando necessário, a forma de elaboração e aprovação do regimento interno;

V - quando os membros não forem natos, a forma de indicação dos membros e a autoridade responsável pelos atos de designação;

VI - quando o colegiado for temporário, o termo de conclusão dos trabalhos;

VII - quando for o caso, a necessidade de relatórios periódicos e de relatório final e a autoridade a quem serão encaminhados.

§ 1º É vedada a divulgação de discussões em curso sem a prévia anuência do titular do órgão ao qual o colegiado esteja vinculado.

§ 2º É obrigatória a participação da Advocacia-Geral da União nos colegiados criados com a finalidade de elaborar sugestões ou propostas de atos normativos de competência ou iniciativa do Presidente da República.

§ 3º A participação na elaboração de propostas de atos normativos terminará com a apresentação dos trabalhos à autoridade responsável, os quais serão recebidos como sugestões e poderão ser aceitos, no todo ou em parte, alterados ou não considerados pela autoridade ou pelos seus superiores, independentemente de notificação ou consulta aos seus autores.

§ 4º A participação dos membros dos colegiados referidos neste artigo será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada." (Original sem grifo)

33. Portanto, aplicam-se à elaboração dos atos normativos, inclusive ao aqui proposto, as regras do Decreto nº 9.191/2017, devendo-se o dispositivo ora analisado se amoldar aos parâmetros delimitados acima, em especial, aos pontos acima negritados.

34. Quanto à inclusão do § 7º ao artigo 4º da minuta, trata-se da possibilidade de ressarcimento dos custos incorridos pela EPE na "*elaboração de estudos de viabilidade técnica, econômica e socioambiental de alternativas de expansão dos sistemas de transmissão*". Sobre o assunto, a **Lei nº 8.789/1995** dispõe que os **estudos**, investigações, levantamento, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, **vinculados à concessão, de utilidade para a licitação**, feitos pelo Concedente ou com sua autorização, estarão à disposição dos interessados, devendo o **vencedor da licitação ressarcir os custos referidos**, especificados no edital (art. 21).

35. Por sua vez, a Lei nº 9.427/1996 dispõe que é assegurado ao interessado o reembolso dos gastos realizados com o desenvolvimento de estudos ou projetos pelo vencedor da licitação de concessão de aproveitamento hidrelétrico, nas condições estabelecidas no edital (artigo 28). Baseando-se nestes artigos, a ANEEL expediu a Resolução Normativa nº 594/2013, que estabelece valores dos estudos que compõem leilões de transmissão e procedimentos para ressarcimento aos desenvolvedores destes estudos:

"Art. 1º Estabelecer os valores e condições do ressarcimento dos seguintes estudos:

I - de inventário de bacias hidrográficas, na parte que deu origem a estudos de viabilidade técnica e econômica, elaborados nos termos do Manual de Inventário Hidroelétrico de Bacias Hidrográficas (MME, edição 2007) e aprovados pela ANEEL nos termos da Resolução Normativa nº 393, de 4 de dezembro de 1998;

II - de viabilidade técnica e econômica de empreendimentos hidrelétricos - EVTE, inclusive os estudos ambientais utilizados na obtenção da licença prévia, elaborados conforme as Instruções

para Estudos de Viabilidade (DNAEE, 1997) e aprovados pela ANEEL nos termos da Resolução Normativa nº 395, de 4 de dezembro de 1998;

III - referentes aos processos licitatórios para contratação de serviço público de transmissão de energia elétrica (relatórios R2, R3 e R4)" (Original sem grifo)

36. Quanto à Lei nº 10.847/2004 (criação da EPE), o artigo 5º da Lei nº 10.847/2004 preceitua o seguinte, confira:

“Art. 5º Constituem recursos da EPE:

I - rendas ou emolumentos provenientes de serviços prestados a pessoas jurídicas de direito público ou privado;

II - **ressarcimento**, nos termos da legislação pertinente, dos **custos incorridos** no desenvolvimento de **estudos** de inventário hidroelétrico de bacia hidrográfica, de **viabilidade técnico-econômica de aproveitamentos hidroelétricos e de impacto ambiental**, bem como nos processos para obtenção de licença prévia;

III - produto da venda de publicações, material técnico, dados e informações, inclusive para fins de licitação pública, de emolumentos administrativos e de taxas de inscrição em concurso público;

IV - recursos provenientes de acordos e convênios que realizar com entidades nacionais e internacionais, públicas ou privadas;

V - rendimentos de aplicações financeiras que realizar;

VI - doações, legados, subvenções e outros recursos que lhe forem destinados por pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado; e

VII - rendas provenientes de outras fontes.” (Original sem grifo)

37. O Decreto nº 5.184/2004, que trata das competências da EPE quanto à expansão do sistema de transmissão, reitera, em seu artigo 4º, que para a consecução dos seus fins, constituem receitas dessa empresa pública, entre outros, o ressarcimento dos custos gerados no desenvolvimento de estudos de inventário hidrelétrico de bacia hidrográfica, de viabilidade técnico-econômica de aproveitamentos hidrelétricos e de impacto ambiental, bem como nos processos para obtenção de licença prévia.

38. Da leitura desses artigos, interpretando-os em conjunto, extrai-se a possibilidade de haver o ressarcimento nos custos incorridos com '*estudos de viabilidade técnica, econômica e socioambiental de alternativas de expansão dos sistemas de transmissão*' pelo licitante vencedor, desde que seja vinculado à concessão e de utilidade para a licitação, se o edital assim o estabelecer, nos termos do artigo 21 da Lei Geral de Concessões.

39. Na sequência, o artigo 5º estabelece obrigação aos agentes, que têm instalações sob sua responsabilidade, de prestar informações e dados que possam ser relevantes aos estudos de planejamento da transmissão em andamento, conforme proposta abaixo:

“Art. 5º De modo a subsidiar a realização de estudos de planejamento da transmissão, mediante solicitação motivada da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético, da EPE ou do ONS, os agentes de que trata o art. 4º, §2º, inciso I, deverão disponibilizar:

I - informações e especificações técnicas necessárias ao desenvolvimento dos estudos de planejamento da transmissão, incluindo previsão de carga por barramento, bases de dados, modelos de equipamentos e de sistemas de controle;

II - estudos técnicos referentes às instalações sob sua responsabilidade; e

III - padrões técnicos adotados em suas instalações.

§1º O disposto no caput independe de o agente ter indicado ou não representante para os GETs.

§2º Na hipótese de qualquer agente não disponibilizar tempestivamente informações necessárias para a realização de estudos de planejamento da transmissão, a respectiva entidade coordenadora do estudo deverá notificar o fato à Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.”

40. Veja que a Resolução Normativa ANEEL nº 861/2019 já dispõe sobre a definição da base de dados das instalações de transmissão de energia elétrica, e resolve o seguinte:

“Art. 1º Estabelecer, na forma desta Resolução, a Base de Dados das Instalações de Transmissão de Energia Elétrica - BDIT formada a partir de um conjunto de informações fornecidas pelas concessionárias de serviço público de transmissão ou equiparadas a concessionária de serviço público de transmissão, conforme §7º do art. 17 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995.

Art. 2º Para os fins e efeitos desta Resolução são estabelecidos os seguintes termos e definições:

I - Transmissora - concessionária de serviço público de transmissão ou equiparada a concessionária de serviço público de transmissão, conforme §7º do art. 17 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995;

II - BDIT - Base de Dados das Instalações de Transmissão de Energia Elétrica - conjunto estruturado de dados geográficos, técnicos, contábeis e de receita das instalações de transmissão de energia elétrica.

Art. 3º As Transmissoras são responsáveis pelo fornecimento e atualização dos dados da BDIT das instalações sob sua concessão.

Parágrafo único. A estrutura, a formatação, as especificações técnicas e a forma de envio dos dados geográficos e técnicos da BDIT são definidas nos Procedimentos de Rede.” (Original sem grifo)

41. Em complemento, a Nota Técnica nº 115/2019/DPE/SPE (Seq. 6, PDF5, fls. 01/13) asseverou que:

“3.25. (...) entende-se ser dever do agente regulado o fornecimento de informações sobre suas instalações, necessárias ao desenvolvimento dos estudos de planejamento, sejam elas provenientes de material técnico já existente ou não.

3.26. Ademais, constitui obrigação contratual da concessionária de transmissão de energia elétrica dispor de informações e estudos das instalações sob sua responsabilidade.

3.27. Quanto ao prazo de disponibilização das informações, ressalta-se que serão definidos em consenso no âmbito dos GETs, sendo registrado em ata. Assim, não há necessidade de tratar de prazos na minuta de portaria, de forma que a coordenação dos grupos - realizada pela EPE - possa planejar adequadamente as atividades.”

42. Realmente, o Poder Público e seus delegatários precisam se pautar pela transparência e pela publicidade de seus atos, devendo essa postura institucional se refletir nos estudos de planejamento da transmissão de energia, por se tratar de assunto dotado de relevante interesse público, embora, deva-se também assegurar a restrição de acesso às informações, assim classificadas pela Lei nº 12.527/2011 (LAI) e por seu regulamento (Decreto nº 7.724/2012).

II.4. Capítulo II da minuta: critérios, procedimentos e diretrizes do planejamento da transmissão.

43. Conforme expressa a NT nº 115/2019/DPE/SPE (Seq.6, PDF5, fls. 01/13), são apresentadas as competências de cada instituição no processo de elaboração e aprovação dos estudos de planejamento da transmissão. Veja a redação do artigo 6º da minuta:

“Art. 6º A EPE deverá submeter para fins de aprovação por parte do Ministério de Minas e Energia, com ou sem modificações, documento sobre critérios e procedimentos para a elaboração de estudos de planejamento dos sistemas de transmissão de que trata o art. 2º, inciso II, bem como documento sobre as diretrizes para a elaboração dos relatórios técnicos que subsidiam a instrução dos leilões de sistemas de transmissão.

§1º A aprovação deste documento pelo Ministério de Minas e Energia deverá ser precedida de consulta pública.

§2º Após a aprovação pelo Ministério de Minas e Energia, os documentos de que trata o caput serão disponibilizados no sítio eletrônico da EPE — www.epe.gov.br.

§3º O documento sobre as diretrizes para a elaboração dos relatórios técnicos que subsidiam a instrução dos leilões de transmissão incluirá a definição de marcos para a avaliação de qualidade dos resultados, incluídos os parciais, e conformidade com as diretrizes, a ser exercida pela EPE.”

44. Esse dispositivo observa o teor do artigo 67, do Decreto nº 5.163/2004, o qual prevê que a EPE deverá submeter, para aprovação do MME, procedimentos específicos de planejamento nacional da expansão de curto, médio e longo prazo do parque de geração e dos sistemas de transmissão de energia elétrica. E, por envolver assunto de interesse geral, sua aprovação será antecedida de consulta pública, permitindo assim o controle social através da participação nos processos de planejamento, respeitando os princípios da publicidade, transparência e participação democrática na elaboração das decisões estatais, conforme artigo 31 da Lei nº 9.784/1999.

45. Lembrando-se ainda que os estudos e pesquisas desenvolvidos pela EPE subsidiarão a formulação, o planejamento e a implementação de ações do MME, no âmbito da política energética nacional (parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 10.847/2004).

46. O artigo 7º, que possui intrínseca discricionariedade técnica, possui o seguinte teor, confira:

“Art. 7º A qualquer tempo, a EPE poderá propor à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético a atualização dos documentos de que trata o art. 6º.

§1º Sem prejuízo de outras oportunidades de aprimoramentos, as propostas de atualizações deverão buscar, dentre outros, o alcance dos seguintes objetivos:

I - soluções de mínimo custo global para o Sistema Interligado Nacional – SIN;

II - racionalidade econômica do planejamento da transmissão, considerando-se, inclusive, alternativas de implantação de geração local, transporte de derivados líquidos de petróleo e gás natural, transferência de ativos entre concessionários, soluções não convencionais e evoluções tecnológicas consolidadas;

III - incorporação da componente fundiária nos estudos de planejamento;

IV - avaliação das condições de atendimento e das ações necessárias entre as datas de necessidade do SIN a data de referência para a entrada em operação comercial dos equipamentos e instalações de transmissão, a serem licitados ou autorizados, recomendados pelo estudo de planejamento da transmissão;

V - desenvolvimento de procedimentos e estratégias específicas para o planejamento da transmissão em regiões densamente ocupadas ou de elevada sensibilidade socioambiental;

VI - envolvimento prévio com o órgão ambiental licenciador e, se necessário, potenciais órgãos envolvidos, visando antecipar as questões socioambientais possíveis de serem tratadas na etapa de elaboração dos estudos de planejamento da transmissão, para empreendimentos considerados estratégicos e, também, aqueles localizados em regiões densamente ocupadas ou de elevada sensibilidade socioambiental;

VII - a harmonização com a regulação setorial, incluindo os Procedimentos de Rede e com os Procedimentos de Distribuição (PRODIST) e Procedimentos de Regulação Tarifária (PRORET) da ANEEL; e

VIII - o desenvolvimento de procedimentos e estratégias específicas para a integração ao SIN de regiões atendidas por sistemas isolados, incluída a avaliação que subsidia ato do MME para atendimento ao art. 12, § 9º, inciso II, do Decreto nº 7.246, de 28 de julho de 2010.

§2º A aprovação das atualizações aos documentos deverá seguir os trâmites estabelecidos no Art. 6º.”

47. Novamente, este dispositivo retrata o mérito da política pública que ora se pretende aprovar, sendo que, naturalmente, refoge a esta Consultoria Jurídica competência para promover tal análise, tratando-se, sem dúvida, de critério técnico, a ser perscrutado exclusivamente pelo setor competente. Este, por seu turno, traz ideia de que a EPE poderá aprimorar, a qualquer tempo, os documentos mencionados no artigo 6º propondo suas alterações à SPE-MME, que elencou os objetivos a serem perseguidos.

48. Nesta passagem, ocorreram ajustes em razão das contribuições apresentadas na Consulta Pública nº 56/2018, avaliadas e incorporadas na minuta pela SPE/MME, senão confira suas motivações:

“3.30. No artigo 7º, e em linha com a alteração aceita ao artigo 4º inciso I do caput, foi alterado o inciso II do § 1º para prever, dentre os eventuais aprimoramentos propostos pela EPE aos documentos apresentados ao MME, também análises que considerem soluções não convencionais e evoluções tecnológicas.

3.31. Tais termos visam abranger as propostas nominais feitas na Consulta Pública quanto à geração distribuída, *smart grid*, modernização das subestações, armazenamento de energia como função transmissão ou serviços auxiliares, entre outras evoluções tecnológicas.

3.32. Assim, os estudos poderão acompanhar o estado-da-arte dos projetos de instalações de transmissão, no Brasil ou em outros sistemas.

3.33. Foi aceita também contribuição para que as análises sejam alinhadas com a regulação setorial, incluindo Procedimentos de Distribuição (PRODIST) e Procedimentos de Regulação Tarifária (PRORET). Ainda que sejam premissas a princípio óbvias, entende-se importante consignar sua importância nas diretrizes gerais.

3.34. Cabe acrescentar ainda que as diretrizes propostas se aplicam também ao planejamento tanto dos Sistemas Isolados, quando cabível, quanto do Sistema Interligado, abrangendo também a avaliação que subsidia ato do MME para atendimento ao art. 12, § 9º, inciso II, do Decreto nº 7.246, de 28 de julho de 2010.”

II.5. Capítulo III: do plano de outorgas de transmissão de energia elétrica.

49. O artigo 8º define o conceito e o conteúdo do Plano de Outorgas de Transmissão de Energia - POTEE, abrangendo as classificações dos equipamentos e instalações de transmissão, bem como a forma pela qual serão feitas as inclusões no Plano, veja-o:

“Art. 8º O Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica - POTEE é o documento que consolida os resultados dos estudos de planejamento da transmissão, que define equipamentos e instalações de transmissão necessárias ao SIN em caráter determinativo.

§1º Os equipamentos e instalações de transmissão de que trata o caput serão classificados como:

I - ampliações das instalações da Rede Básica e Demais Instalações de Transmissão;

II - reforços das instalações existentes;

III - melhorias de que trata o art. 2º desta Portaria, referentes a substituição de transformador, equipamento de compensação de potência reativa ou linha de transmissão, e equipamentos relacionados; e

IV - no âmbito próprio do concessionário de distribuição.

§2º A inclusão no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica será realizada por meio de ato da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético, o qual deverá estabelecer:

I - descrição dos equipamentos, instalações de transmissão e sua destinação, conforme art. 17 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995;

II - a classificação nos termos do §1º;

III - a concessionária responsável pela implantação da instalação, quando aplicável; e

IV - a data de necessidade elétrica das obras recomendadas.

§3º As instalações de transmissão que se destinam ao âmbito próprio de distribuição e de interesse exclusivo das centrais de geração serão incluídas no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica quando os estudos de que trata o *caput* apontarem que sua implantação implica em interesse para operação da rede.

§4º A implantação das instalações de que trata o §3º tem caráter determinativo, sendo compulsória aos respectivos agentes nos termos da regulação da ANEEL.

§5º São requisitos para a inclusão de ampliações, reforços ou melhorias no Plano de Outorgas

de Transmissão de Energia Elétrica:

I - proposta por parte da EPE ou do ONS, motivada por estudo de planejamento da transmissão, em meio magnético, o qual deverá ser apresentado à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético juntamente com:

a) o estudo de planejamento da transmissão, em formato "pdf", coma funcionalidade de Reconhecimento Óptico de Caracteres – OCR, em formato editável, sem criptografia, senhas de acesso ou qualquer forma de bloqueio;

b) planilhas eletrônicas desenvolvidas para avaliação técnico-econômica das alternativas consideradas no estudo, com fórmulas discriminadas, sem a exigência de senhas de acesso ou qualquer forma de bloqueio aos cálculos, e, quando for o caso, descrição do inter-relacionamento das planilhas apresentadas, se realizadas;

c) bases de dados utilizadas nos estudos elétricos, se realizadas;

d) arquivo eletrônico contendo a listagem dos equipamentos e instalações de transmissão propostos, em formato estruturado a ser definido pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético;

II - prévia compatibilização com os demais estudos de planejamento da transmissão, desenvolvidos ou em desenvolvimento pela EPE e pelo ONS, ouvida a ANEEL, a ser promovida pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético com a participação dessas entidades.

§6º Os estudos de planejamento da transmissão incluídos no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica deverão ser disponibilizados no sítio eletrônico da respectiva entidade coordenadora, juntamente com os itens de que trata o §5º, inciso I.

§7º Até a conclusão da compatibilização de que trata o §5º, inciso II, a EPE poderá manifestar-se quanto ao interesse em obter a respectiva licença prévia ambiental, em consonância com o disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº 10.847, de 2004.

§8º O Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica será mantido disponível, atualizado, no sítio eletrônico do Ministério de Minas e Energia - www.mme.gov.br.”

50. No que se refere ao tema aqui discutido (plano de outorgas de transmissão de energia elétrica), cabe ressaltar que a Lei nº 9.427/1996 estatui uma série de competências originárias ao Poder Concedente, senão confira:

“Art. 3º-A Além das competências previstas nos incisos IV, VIII e IX do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, aplicáveis aos serviços de energia elétrica, **compete ao Poder Concedente:** (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

I - **elaborar o plano de outorgas**, definir as diretrizes para os procedimentos licitatórios e promover as licitações destinadas à contratação de concessionários de serviço público para produção, **transmissão** e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos; (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)”

51. Neste contexto, o MME, enquanto órgão da Administração Federal Direta, representa a União como Poder Concedente e formulador de políticas públicas, bem como indutor e supervisor da implementação dessas políticas públicas elencadas pela Lei nº 13.844/19. Ou seja, é o órgão responsável pela condução das políticas energéticas do país, além de estabelecer o planejamento do setor energético nacional, por monitorar a segurança do suprimento do setor e por definir ações preventivas para garantia da segurança de suprimento no caso de desequilíbrios conjunturais e estruturais entre oferta e demanda de energia.

52. Destarte, os equipamentos e instalações de transmissão necessárias ao Sistema Interligado Nacional - SIN, em prol dos princípios da confiabilidade e da segurança energética, integraram o planejamento setorial em caráter determinativo, além de assegurar a sua previsibilidade. Quanto ao mérito do dispositivo, avaliado pela área técnica, esta afirmou que:

“3.17. A dinâmica para publicação e modificação do POTEE também será alterada. Ao invés de publicações periódicas, o POTEE consistirá um repositório permanente de projetos, de modo que as obras propostas pela EPE e ONS poderão ser compatibilizadas e disponibilizadas para licitação ou autorização à medida em que forem encaminhadas à

SPE-MME. Dessa forma, pretende-se imprimir maior velocidade à expansão dos sistemas de transmissão. Para tanto, definiu-se como formato a ser publicado o POTEE ode planilha, permitindo o processamento das informações bem como a aplicação de filtros e pesquisas por todos os interessados de forma mais dinâmica e precisa. Além disso, o POTEE será mantido disponível, atualizado, no sítio eletrônico do Ministério de Minas e Energia.

3.18. Ademais, conforme preconiza a legislação, além da participação da EPE e do ONS, o normativo estabelece que a ANEEL deverá ser ouvida previamente à inclusão de novas instalações de transmissão ou equipamentos ao POTEE (art. 3º-A, §1º, Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996).

3.19. Outro aspecto que merece destaque é o estabelecimento da aplicação compulsória do POTEE ao agente de geração e distribuição quando houver necessidade de implantação associada à solução de planejamento, nos termos da regulação da ANEEL.

3.20. Ainda, no mesmo artigo, foi estabelecido até qual momento a EPE poderá manifestar-se quanto ao interesse em obter a respectiva licença prévia ambiental, em consonância com o disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº 10.847, de 15 de março de 2004. Neste assunto, cabe destaque que é faculdade da Empresa de Planejamento selecionar ou não os empreendimentos de transmissão de energia elétrica a serem licenciados, em que pese o modelo do setor de transmissão de energia elétrica não ter como requisito o licenciamento prévio para licitação, o que não está em discussão na presente proposta de Portaria” (Original sem grifo)

53. Também afeto ao mérito administrativo e intrínseco à conveniência e oportunidade, e, portanto, alheios às atribuições da CONJUR/MME, o artigo 9º da minuta excepciona as exigências contidas no parágrafo 5º do artigo 8º para casos envolvendo substituição de equipamentos motivada por sinistro, veja-o:

“Art. 9º Os requisitos descritos no art. 8º, §5º, não se aplicam às substituições em decorrência de sinistros de qualquer natureza.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o caput, a eventual inclusão no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica somente será efetivada após manifestação do ONS e da EPE.”

54. As razões para sua inserção encontram-se previstas na NT nº 115/2019/DPE/SPE (Seq.6, PDF5, fls. 01/13), no trecho a seguir destacado, a saber:

“3.38. (...) Inicialmente prevista apenas para sinistros em equipamentos de vida útil esgotada, foi aceita contribuição que estende o tratamento para qualquer sinistro.

3.39. Assim, para dar celeridade ao processo e ter uma instalação em operação novamente disponível ao Sistema, é necessário que EPE e ONS se manifestem sobre a substituição do (s) equipamento (s), de forma a manter a continuidade e segurança na prestação do serviço de transmissão.”

II.6. Capítulo IV: outorga para a prestação do serviço público de transmissão de energia elétrica.

55. O artigo 10 da minuta “trata dos desdobramentos após a inclusão dos equipamentos e instalações de transmissão no POTEE, quais sejam, *licitar as ampliações; autorizar os reforços e melhorias*; e, acompanhar a implantação da instalação que implica interesse sistêmico para funcionamento da rede, quando indicado”, conforme exposto pela NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60). Sob este prisma, confira o teor do dispositivo acima citado:

“Art. 10. A partir da inclusão das instalações no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica, caberá à ANEEL:

I - promover os leilões de Serviço Público de Transmissão de Energia Elétrica vinculados às instalações classificadas no art. 8º, §1º, inciso I, desta Portaria;

II - autorizar as instalações classificadas no art. 8º, §1º, nos incisos II e III, desta Portaria; e

III - acompanhar a implantação das instalações de que trata o art. 8º, §3º e §4º, desta Portaria.

§1º A ANEEL deverá disponibilizar, em seu sítio eletrônico - www.aneel.gov.br -, as instalações de que tratam os incisos I e II do *caput* incluídas no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica a serem licitadas ou autorizadas.

§2º Após cada licitação realizada, a ANEEL encaminhará à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético relatório executivo contendo, no mínimo:

I - o detalhamento dos resultados;

II - a análise crítica das razões para a não apresentação de propostas para lotes específicos, quando houver; e

III - eventuais propostas de aperfeiçoamentos do processo de licitação.”

56. A Lei Maior estabelece que o desenvolvimento, o uso e a venda de energia elétrica podem ser realizados diretamente, pelo Governo Federal, ou indiretamente, por meio da outorga de concessões, permissões e autorizações a outros agentes públicos, bem como para empresas privadas. Por meio de delegação do Poder Concedente, o processo de licitação, a fim de outorgar concessões para linhas de transmissão e subestações no Brasil, está sob responsabilidade da ANEEL, órgão regulador do setor elétrico no país.

57. Por seu turno, a Lei nº 8.987/1995 dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, previsto no artigo 175 da CF/88 e estabelece, em seu artigo 6º, a respeito dos serviços prestados:

“Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

§ 2º A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.”

58. Conforme determina este diploma, é inerente à concessão a prestação do serviço adequado e para se manter o serviço adequado são necessários investimentos na qualidade da operação e manutenção, aperfeiçoamento contínuo dos processos de gestão, modernização de técnicas, treinamentos de pessoal, otimização da logística de atendimento às intervenções, entre outros. E, para que a concessionária possa prover serviço público adequado, são necessárias melhorias e/ou reforços em suas instalações.

59. Nesse diapasão, a ANEEL possui as suas atividades e competências definidas pela Lei nº 9.427/1996, que aprova sua criação. Este arcabouço normativo estabelece, logo em seu artigo 2º, que a Agência tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia, **em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal**.

60. Na sequência, a Lei nº 9.427/1996, com inclusão dada pelo artigo 9º da Lei nº 10.848/2004, estabelece, em seu artigo 3º que compete, mediante a delegação efetuada pela própria legislação, à ANEEL:

“Art. 3º Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e XII do art. 29 e no art. 30 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1º, **competem à ANEEL:** (*Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004*) (*Vide Decreto nº 6.802, de 2009*).

[. . .]

II - promover, mediante delegação, com base no plano de outorgas e diretrizes aprovadas pelo Poder Concedente, os procedimentos licitatórios para a contratação de concessionárias e permissionárias de serviço público para produção, **transmissão** e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos; (*Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004*)

61. Ainda com inclusão dada pelo artigo 9º da Lei nº 10.848/2004, o artigo 3º-A da Lei nº 9.427/1996 preceitua competir ao Poder Concedente, no que lhe concerne, as seguintes atribuições, veja:

“Art. 3º-A Além das competências previstas nos incisos IV, VIII e IX do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, aplicáveis aos serviços de energia elétrica, **competete ao Poder Concedente:** (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

I - **elaborar o plano de outorgas**, definir as diretrizes para os procedimentos licitatórios e promover as licitações destinadas à contratação de concessionários de serviço público para produção, **transmissão** e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos; (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

II - celebrar os contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica, de concessão de uso de bem público e **expedir atos autorizativos**. (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

§ 1º No exercício das competências referidas no inciso IV do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e das **competências** referidas nos **incisos I e II do caput** deste artigo, o **Poder Concedente ouvirá previamente a ANEEL**. (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

§ 2º No exercício das competências referidas no inciso I do **caput** deste artigo, o **Poder Concedente delegará à ANEEL a operacionalização dos procedimentos licitatórios**. (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

§ 3º A celebração de contratos e a **expedição de atos autorizativos de que trata o inciso II do caput** deste artigo **poderão ser delegadas à ANEEL**. (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

§ 4º O exercício pela ANEEL das competências referidas nos incisos VIII e IX do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, dependerá de delegação expressa do Poder Concedente." (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004) (Original sem grifo)

62. Já o artigo 14 da Lei nº 9.427/1996 estabelece o regime econômico e financeiro das concessões de serviço público, cuja competência fiscalizatória pertence àquela Autarquia, tendo o propósito de averiguar a gestão dos agentes no sentido de preservar o equilíbrio econômico e financeiro das concessões, confira:

“Art. 14. O regime econômico e financeiro da concessão de serviço público de energia elétrica, conforme estabelecido no respectivo contrato, compreende:

[. . .]

II - a responsabilidade da concessionária em realizar investimentos em obras e instalações que reverterão à União na extinção do contrato, garantida a indenização nos casos e condições previstos na Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e nesta Lei, de modo a assegurar a qualidade do serviço de energia elétrica;”

63. A nível regulamentar, o novel Decreto nº 10.272/2020, que revogou o Decreto nº 4.932/2003, estabelece que os atos de autorização de empreendimentos em energia elétrica deverão ser executados pela Aneel, veja:

“Art. 1º O Decreto nº 5.163, de 30 de julho de 2004, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 75-A. **Ficam delegadas à Aneel:**

I - as competências estabelecidas nos art. 3º-A, art. 26 e art. 28 da Lei nº 9.427, de 1996; e

.....

Parágrafo único. As competências a que se refere o inciso I do **caput** compreendem:

I - as **outorgas de autorização de empreendimentos de energia elétrica**; e

II - as declarações de necessidade ou de utilidade pública previstas nos incisos VIII e IX do **caput** do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995." (NR)

Art. 2º **Fica revogado o Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003.**

Art. 3º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.” (Original sem grifo)

64. Da mesma forma, o artigo 6º, do Decreto nº 2.655/1998, estabelece que os reforços das instalações de

transmissão existentes serão de responsabilidade da concessionária, mediante autorização da ANEEL, que possui regramento próprio disciplinando a matéria (Resolução Normativa nº 443/2011). Nesse sentido, confira o teor do dispositivo regulamentar acima destacado, a saber:

“Art. 6º **Ressalvados os casos indicados na legislação específica**, a atividade de transmissão de energia elétrica será exercida mediante concessão, **precedida de licitação**, observado o disposto no art. 3º deste regulamento.

§ 1º **Os reforços das instalações existentes serão de responsabilidade da concessionária, mediante autorização da ANEEL;**” (Original sem grifo)

65. Da leitura desses dispositivos transcritos, conclui-se competir a Agência, por delegação do Poder Concedente, expedir os atos autorizativos para que determinada concessionária promova os reforços ou melhorias em uma instalação (ativo) existente e que esteja sob a sua responsabilidade, uma vez que tais acontecimentos (reforços/melhorias) poderão ensejar em receitas adicionais a favor da transmissória, de forma a impactar a equação econômico-financeira da concessão.

66. Assim, não se vislumbra antijuridicidade na redação do artigo 10 da minuta. Quanto à disponibilização em seu sítio eletrônico e na elaboração de relatório executivo, esta decorre da publicidade e transparência dos atos estatais, cuja motivação foi apresentada pela Nota Técnica nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60), vejamos:

“3.22. (...) Como objetivo de promover maior transparência quanto ao andamento dos processos na Agência, propõe-se que a ANEEL disponibilize em seu sítio eletrônico o controle das instalações que ainda não foram licitadas ou autorizadas para conhecimento público. Ao que se refere às licitações, dada a delegação para a ANEEL quanto a operacionalização dos procedimentos licitatórios (art. 3º-A, §2º, da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996), propõe-se que a Agência apresente relatório executivo contendo, no mínimo, o detalhamento dos resultados, análise de eventual lote sem oferta na licitação que pode realimentar o planejamento setorial e, também, eventuais propostas de aperfeiçoamentos ao processo licitatório.”

67. Nada obstante, o Órgão Consulente solicita avaliação mais aprofundada quanto à “(i) existência de autonomia ou não da ANEEL em recusar-se a autorizar um reforço ou melhoria identificado como necessário ao sistema, (ii) reclassificando-o de forma independente como uma instalação a ser licitada sem previsão no Plano de Outorgas, cuja elaboração é competência do Ministério de Minas e Energia.” E ainda prossegue na Nota Técnica nº 115/2019/DPE/SPE (Seq. 6, PDF5, fls. 01/13),:

“3.44. A Agência Nacional de Energia Elétrica entende que possui a faculdade de autorizar ou não um reforço constante no POTEE tendo como base a delegação dada a ela por meio do Decreto nº 2.655, de 2 de julho de 1998, no seu parágrafo 1º, art. 6º, que estabelece: (...)

3.45. No entanto, o DPE compreende que a ANEEL ao reclassificar de forma autônoma uma instalação originalmente indicada no POTEE como a ser autorizada para ser licitada, fere diretamente o inciso II, do art. 3º da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996 e o inciso I, do art. 3º-A, da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, pois a Agência estaria tomando para si, de forma unilateral, o papel de modificar o Plano de Outorgas.

3.46. A área técnica da SPE entende que a tese sustentada pela ANEEL implica num vácuo administrativo, no qual o poder público identifica a necessidade de uma instalação de transmissão, mas nem o Poder Concedente reconhece a licitação tão pouco a Agência Reguladora decide pela autorização para implantação do reforço. Como resultado, o sistema de transmissão perde com essa lacuna, ao ter a necessidade identificada, porém não implantada devido ao prazo para que os dois entes entrem em acordo.

3.47. Por outro lado, o MME tem a compreensão de que o POTEE abarca tanto as instalações a serem licitadas quanto as instalações a serem autorizadas e que caberia à ANEEL apenas a operacionalização das licitações e autorizações não teria qualquer lacuna a princípio, e preenche por completo o espaço do planejamento setorial à encargo

do Poder Concedente.

3.48. Tal análise subsidiou a proposta de redação do art. 11 submetido para Consulta Pública, permitindo que a ANEEL, mediante justificativa e de forma motivada, apresente à SPE eventuais necessidades de reclassificação.

3.49. Pode-se questionar por qual motivo tais casos não são identificados de forma prévia à emissão do POTEE, sendo que a resposta reside na assimetria de informação, pois a Agência, após emissão do POTEE, requer informações às transmissoras tais como: cronograma, orçamentação, descrição das instalações e equipamentos para precificar o acréscimo de Receita Anual Permitida ao contrato de concessão vigente. Naturalmente, após avaliar essas informações na etapa de autorização, a ANEEL possui maior detalhamento técnico que à época da decisão do MME na emissão do POTEE.” (Original sem grifo)

68. Conforme já exposto, a competência para tratar do assunto através da expedição de atos autorizativos em instalações existentes pela concessionária detentora das instalações a serem reforçadas/melhoradas é fruto de delegação de competência, que é a transferência precária, total ou parcial, do exercício de certas atribuições administrativas, inicialmente conferidas ao delegante para outro agente público, ainda que este não lhe seja hierarquicamente subordinado, com o fim de assegurar maior rapidez e objetividade às decisões, situando-as na proximidade dos fatos, pessoas ou problemas a atender.

69. Interessante transcrever as normas correlatas, previstos pelo Decreto-Lei nº 200/1967 e pela Lei nº 9.784/1999, veja:

“DECRETO-LEI Nº 200, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1967

Art. 11. A delegação de competência será utilizada como instrumento de descentralização administrativa, com o objetivo de assegurar maior rapidez e objetividade às decisões, situando-as na proximidade dos fatos, pessoas ou problemas a atender.

Art. 12. É **facultado** ao Presidente da República, aos Ministros de Estado e, em geral, às autoridades da Administração Federal **delegar competência para a prática de atos administrativos**, conforme se dispuser em regulamento.

Parágrafo único. **O ato de delegação indicará com precisão a autoridade delegante, a autoridade delegada e as atribuições objeto de delegação.**” (Original sem grifo)

“LEI Nº 9.784, DE 29 DE JANEIRO DE 1999.

Art. 11. A competência é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria, salvo os casos de delegação e avocação legalmente admitidos.

Art. 12. Um órgão administrativo e seu titular poderão, se não houver impedimento legal, **delegar** parte da sua competência a outros órgãos ou titulares, **ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente**, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou territorial.

Parágrafo único. O disposto no *caput* deste artigo aplica-se à delegação de competência dos órgãos colegiados aos respectivos presidentes.

Art. 14. O ato de delegação e sua revogação deverão ser publicados no meio oficial.

§ 1º **O ato de delegação especificará as matérias e poderes transferidos, os limites da atuação do delegado, a duração e os objetivos da delegação e o recurso cabível, podendo conter ressalva de exercício da atribuição delegada.**

§ 2º O ato de delegação é revogável a qualquer tempo pela autoridade delegante.

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.” (Original sem grifo)

70. Definidas as diretrizes do planejamento de transmissão de energia pelo MME, a ANEEL operacionaliza a concessão de novas outorgas, seja com a realização dos leilões para ampliação dos sistemas de transmissão (artigo 4º da Lei nº 8.987/1995; artigo 17, §1º, Lei nº 9.074/1995; artigo 3º, II, Lei nº 9.427/1996; e, artigo 6º do Decreto nº 2.655/1998), seja com a autorização de reforços (artigo 6º, § 1º, do Decreto nº 2.655/1998) e com melhorias em instalações de transmissão existentes (artigo 6º da Lei nº 8.987/1995).

71. Não obstante, é importante ressaltar que citada delegação não é completa e integral. Ao contrário, sujeita-se a limites. Ao exercê-la, o Poder Concedente reserva para si a competência (própria e original) para o regramento básico, através da elaboração do Plano de Outorgas de Transmissão, calcado nos critérios políticos e administrativos, transferindo-se somente a competência para a regulamentação técnica mediante operacionalização/execução dos parâmetros previamente enunciados nas diretrizes estatais.

72. A discricionariedade técnica da Agência foi efetivamente exercida quando da construção da REN nº 443/2011, criando normativo para disciplinar essa matéria de alta densidade técnica. Mas, o POTEE e a delegação administrativa, na forma do Decreto nº 2.655/1998, reafirmam a competência originária do Poder Concedente e o seu exercício representa limitação à atuação do Regulador.

73. Dessa forma, não pode a Agência se afastar das balizas concretas e objetivas inseridas no planejamento setorial, em especial no plano de outorgas de transmissão de energia elétrica, por se tratar de mera delegação de competência do Poder Concedente. Porém, **isso não impede que a Agência recomende uma solução distinta daquela contemplada no plano, seja por entender ilegal, seja por entender inviável tecnicamente**, como o fez o Parecer nº. 00503/2019/PFANEEL/PGF/AGU (Seq. 6, PDF1 e 2):

“EMENTA: Construção do novo setor de 138 kV na subestação Itapaci. Urgência na implantação. Recomendação do MME para autorização do empreendimento à CELG-GT em razão de celeridade. Reconhecimento como pátio novo e transformação nova pela SCT. Histórico de atrasos na implantação de empreendimentos pela concessionária. Precedentes. Vantajosidade. **Parecer pela licitação do empreendimento.**

[. . .]

25. Cabe ressaltar que situação diversa ocorreu com a expedição da Portaria MME n.º 108, de 14 de março de 2008, na qual se determinou extraordinariamente à ANEEL a expedição de autorização para reforço como substituto da licitação. **Como o MME é o Poder Concedente, não se vislumbra óbice a que expeça determinação à ANEEL nesse sentido – apesar de não ser usual. Em tais situações, no entanto, deve o MME assumir toda a responsabilidade pela fundamentação do ato excepcional, bem como pela sua correção perante os órgãos de controle, cabendo à ANEEL apenas sua execução.** Essa situação de determinação do Poder Concedente, no entanto, não está presente, razão pela qual não se cabe cogitar da necessidade de que a ANEEL siga necessariamente a recomendação exarada.

[. . .]

27. **Assim, com vistas à observância ao interesse público, e pelos argumentos acima destacados, esta Procuradoria entende que o procedimento licitatório é a modalidade de outorga adequada para a construção do novo setor de 138 kV na subestação Itapaci.**”
(Original sem grifo)

74. Veja que a Procuradoria Federal junto à ANEEL, por meio daquele opinamento, salientou que o processo licitatório, do ponto de vista jurídico, seria a modalidade de outorga mais adequada para a construção do novo setor de 138 kV na subestação Itapaci, mas que “*como o MME é o Poder Concedente, não se vislumbra óbice a que expeça determinação à ANEEL nesse sentido*”, devendo a Pasta “*assumir toda a responsabilidade pela fundamentação do ato excepcional, bem como pela sua correção perante os órgãos de controle, cabendo à ANEEL apenas sua execução*”.

75. Por outro lado, deve o planejamento setorial observar os ditames constitucionais, em especial, ao art. 175, que exige a realização de licitação para a prestação de serviços públicos. Observadas as premissas jurídicas, deve a ANEEL conduzir os processos de autorização de reforços, que resultem na emissão de Resolução Autorizativa à concessionária responsável pelas instalações, com receita adicional estabelecida previamente ou à época do reajuste anual subsequente; e os processos de melhorias a serem realizadas em instalações sob responsabilidade de concessionárias, em cumprimento ao Plano de Outorgas determinativo do MME.

76. Como forma de instrumentalizar essa política, a Resolução Normativa nº 443/2011, editada pela

ANEEL, define as distinções entre melhorias e reforços, conforme se verifica abaixo:

“Art. 1º Estabelecer, na forma desta Resolução, a distinção entre melhorias e reforços em instalações de transmissão sob responsabilidade de concessionária de transmissão.

Art. 2º Melhoria é a instalação, substituição ou reforma de equipamentos em instalações de transmissão existentes, ou a adequação destas instalações, visando manter a prestação de serviço adequado de transmissão de energia elétrica, conforme disposto na Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, incluindo:

[. . .]

Art. 3º Reforço é a instalação, substituição ou reforma de equipamentos em instalações de transmissão existentes, ou a adequação destas instalações, para aumento de capacidade de transmissão, de confiabilidade do Sistema Interligado Nacional –SIN, de vida útil ou para conexão de usuários, incluindo: *(Redação dada pela REN ANEEL 643 de 16.12.2014)*
(Original sem grifo)

77. Fica claro, portanto, que à ANEEL, agência reguladora responsável pela implementação das políticas e das diretrizes do Governo Federal, compete executar a decisão governamental, operacionalizando o planejamento fixado. Todavia, nada impede que a Agência recomende, justificadamente, a reclassificação ou a própria licitação quando entender que há ilegalidade ou inviabilidade técnica, pois o planejamento setorial não pode se afastar dos rigores jurídicos e técnicos. Em todo caso, a decisão final para alteração ou não permanece nesta Pasta, por representar a figura do Poder Concedente.

78. Pensar o contrário concederia à Agência o poder de alterar unilateralmente o planejamento, transformando-se em uma instância revisora não só do Plano de Outorgas (planejamento), mas também do próprio exercício da gestão pública.

79. **Salta aos olhos que o planejamento, em especial da expansão da transmissão, precisa de forte integração entre todos os envolvidos (MME, ONS, ANEEL, EPE, agentes, licenciadores e demais órgãos de governos) para que possa ser feito com segurança jurídica e institucional, garantindo soluções viáveis, sustentáveis e a custo ótimo. Para isso, deve a Agência, em virtude de sua relevância ímpar, ser convidada a participar efetivamente deste processo antes da efetiva conclusão do POTTE, justamente para buscar uniformidade de entendimento sobre o complexo tema aqui posto.**

80. **Destaque-se ainda que a alteração do § 1º do artigo 6º do Decreto nº 2.655/95, tornando vinculada a atuação da ANEEL ao planejamento setorial, com a previsão dos poderes transferidos e dos seus limites, também facilitaria o papel do intérprete e os próprios anseios do Órgão Consulente, razão pela qual considera-se válido envolver a Casa Civil neste processo.**

81. Ainda, em havendo necessidade de redefinição dos termos “Melhorias”, “Reforços” e “Ampliações”, tendo clara que os dois primeiros se referem a instalações (ativos) existentes, e o último aplicável para as implantações de novas instalações do sistema e que deverão ser implantadas através de processos licitatórios, esse (novo) critério de seleção deve estar explícito na REN ANEEL nº 443/2011, tornando uníssono o entendimento entre as instituições envolvidas e mais claras as responsabilidades dos próprios agentes com a manutenção do serviço público e a expansão do sistema de transmissão.

82. Por tudo isso, ganha relevo o artigo 11, que trata da possibilidade de discussões sobre alterações entre MME e Aneel, permitindo maior previsibilidade e segurança regulatória. Tal regra permite que a ANEEL, mediante justificativa, proponha à SPE-MME a necessidade de alteração no POTEE, que pode decorrer de questão envolvendo aspecto de legalidade ou escolha técnica. Veja:

“Art. 11. Para as instalações incluídas no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica e ainda não autorizadas ou licitadas, mediante justificativa, a ANEEL poderá propor à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético quanto a necessidade de alteração da:

I - classificação, nos termos do art. 8º, §1º, desta Portaria, de forma fundamentada; e

83. Segundo a NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60):

“3.23 (...) Identificou-se que durante o processo de instrução pela Agência, isto é, com mais informações e detalhes do equipamento ou instalação, ela é capaz de identificar benefícios alterando a classificação ou o responsável em relação ao que foi estabelecido originalmente pela SPE-MME. Dessa forma, em uma eventual alteração justificada, espera-se ganhos para a modicidade tarifária ou para a eficiência na prestação do serviço público de energia elétrica.” (Original sem grifo)

84. A redação do artigo 11 foi alterada pelo setor competente para deixar claro que “(...) eventuais alterações propostas pela ANEEL às instalações incluídas no POTEE aplicam-se àquelas ainda não autorizadas ou licitadas, uma vez que poderia suscitar risco ao concessionário responsável pela instalação já autorizada ou licitada”. Em complemento, em face do princípio da autotutela, o Poder Público possui o poder de controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportuno, tudo na forma do artigo 53 da Lei nº 9.784/1999 e Súmula 473 do STF.

85. O artigo 12 trata dos relatórios técnicos que subsidiam a instrução das licitações para a ampliação dos sistemas de transmissão, conhecidos no setor por “Relatórios R (R1 a R5)”. Trata-se de assunto afeto ao mérito da política pública que ora se busca aprovar, dotado de alto caráter técnico, a ser avaliado pelo setor competente, em especial, a SPE/MME que terá a competência para promover a articulação com os agentes envolvidos na elaboração dos relatórios técnicos. Veja a redação atualizada:

“Art. 12. Caberá à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético promover a articulação necessária para a elaboração dos relatórios técnicos que subsidiam à instrução das licitações para a ampliação dos sistemas de transmissão.

§1º Os relatórios técnicos deverão ser elaborados em consonância com as diretrizes definidas na forma do art. 6º, §2º, cabendo à EPE o acompanhamento e a verificação da sua conformidade e qualidade.

§2º A EPE poderá dispor de sistemática com critérios objetivos para seleção prévia de desenvolvedores dos relatórios logo após a emissão do estudo de que trata o Art. 4º, inciso IV, propondo-os à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético até, no máximo, 10 dias após a publicação no POTEE.

§3º Aos desenvolvedores dos relatórios competem:

I - garantir a veracidade e a qualidade dos resultados, investigações, dados, levantamentos, projetos e demais informações constantes nos relatórios técnicos emitidos;

II - responder, no tempo e formato solicitado, todos os esclarecimentos solicitados pela EPE ou MME; e

III - promover os ajustes e revisões nos relatórios conforme solicitação da EPE ou MME.

§4º Aplicam-se aos desenvolvedores dos relatórios as sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação quanto a veracidade e acuidade das informações constantes nos relatórios técnicos apresentados à EPE e MME.

§5º Na hipótese dos resultados obtidos nos relatórios técnicos implicarem alterações nas instalações já incluídas no Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica, a EPE deverá submeter solicitação de ajuste à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético.

§6º A ANEEL disponibilizará os relatórios técnicos encaminhados pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético no seu sítio eletrônico – www.aneel.gov.br

§7º A ANEEL informará à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético eventuais inconsistências existentes nos relatórios de planejamento, visando esclarecimento da instrução processual associada à licitação de que trata o caput.

§8º Encontram-se abrangidas pela elaboração dos relatórios técnicos de que trata o caput, as instalações de transmissão de energia elétrica destinadas a interligações internacionais de que trata o art. 17, §6º da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995.”

86. A Nota Técnica nº 115/2019/DPE/SPE (Seq. 6, PDF5, fls. 01/13), quanto aos parágrafos revistos, assim se manifestou:

“3.59. A alteração no §1º visa formalizar e dar maior transparência ao efeito da determinação do Tribunal de Contas da União ao Ministério de Minas e Energia, subitem 9.1.2, do Acórdão nº 523 - TCU Plenário (Processo nº TC .028.601/2016-5) disponível no documento SEI nº 0148852.

3.60. O §3º foi segmentado em incisos com o objetivo de maior clareza com relação às suas responsabilidades e forma de atuação junto à EPE e SPE.

3.61. Por fim, o §4º surgiu devido à preocupação da EPE, da ANEEL e do DPE em consignar as responsabilidades administrativas, civis e penais dos desenvolvedores quanto a veracidade e acuidade das informações constantes nos relatórios técnicos utilizados pela Administração Pública para instrução da licitação, na modalidade de leilão.”

87. O artigo 13 pretende conferir maior previsibilidade aos leilões de transmissão de energia elétrica, além de possibilitar maior transparência e previsibilidade ao processo, através da exposição de programação e cronograma por parte da ANEEL, veja:

“Art. 13. Até 30 de abril de cada ano, a ANEEL deverá apresentar para a Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético a programação e o cronograma de atividades para a realização dos leilões de transmissão para o ano subsequente em consonância com a Portaria do Ministério de Minas e Energia de planejamento das Licitações para a Concessão de Serviço Público para Transmissão de Energia Elétrica .

Parágrafo Único. Após a apresentação ao Ministério de Minas e Energia, os documentos de que trata o caput serão disponibilizados no sítio eletrônico da ANEEL — www.aneel.gov.br.”

88. O artigo 14 prevê a possibilidade de haver discussão prévia entre a SPE-MME e a ANEEL quanto a composição dos lotes que serão licitados antes da aprovação do edital, senão vejamos:

“Art. 14. A ANEEL submeterá a proposta de composição dos respectivos lotes para manifestação prévia da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético em tempo hábil para eventuais alterações antes do envio dos documentos necessários ao Processo de Desestatização do Tribunal de Contas da União - TCU.

Parágrafo Único. A etapa de que trata o caput será prevista no cronograma de atividades de que trata o art. 13.”

89. Nada obstante a legítima preocupação, sobretudo, quanto ao exercício pelo órgão de controle externo, tal proposta não pode representar ingerência no exercício das atribuições pela Agência, uma vez que a própria Lei nº 9.427/96 determina que o Poder Concedente delegará ao Poder Regulador a competência para a operacionalização dos procedimentos licitatórios para contratação de concessionários de serviço público para transmissão de energia elétrica:

“Art. 3º Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e XII do art. 29 e no art. 30 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1º, compete à ANEEL: *(Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004) (Vide Decreto nº 6.802, de 2009).*

[. . .]

II - promover, mediante delegação, com base no plano de outorgas e diretrizes aprovadas pelo Poder Concedente, os procedimentos licitatórios para a contratação de concessionárias e permissionárias de serviço público para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos; *(Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004)*

Art. 3º-A Além das competências previstas nos incisos IV, VIII e IX do art. 29 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, aplicáveis aos serviços de energia elétrica, compete ao Poder

Concedente: *(Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)*

[. . .]

I - elaborar o plano de outorgas, definir as diretrizes para os procedimentos licitatórios e promover as licitações destinadas à contratação de concessionários de serviço público para produção, transmissão e distribuição de energia elétrica e para a outorga de concessão para aproveitamento de potenciais hidráulicos; *(Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)*

§ 2º No exercício das competências referidas no inciso I do caput deste artigo, o Poder Concedente delegará à ANEEL a operacionalização dos procedimentos licitatórios. *(Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)* (Original sem grifo)

90. Dessa forma, reputa-se sadio o diálogo prévio entre SPE-MME e ANEEL, quanto a composição dos lotes que serão licitados antes da aprovação do edital, entretanto, não se deve esquecer que a Agência possui a competência delegada pelo próprio legislador ordinário para tratar da operacionalização dos procedimentos licitatórios, não podendo o Poder Concedente, neste assunto, ser uma instância revisora dos atos praticados por aquela Autarquia Especial.

II.5. Capítulo V da minuta: das disposições finais e transitórias.

91. Segundo dispõe o Decreto nº 9.191/2017, a parte final de um ato normativo deverá estar estruturado com: a) as disposições sobre medidas necessárias à implementação das normas constantes da parte normativa; b) as disposições transitórias; c) a cláusula de revogação, quando couber; e d) a cláusula de vigência.

92. De acordo com a NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60), os artigos 15 e 16 tratam das disposições transitórias, de modo que a vigência do ato normativo proposto não prejudique as atividades em andamento em cada uma das Entidades envolvidas (MME/EPE/ANEEL/ONS), cuja redação proposta é a seguinte:

“Art. 15. A contar da data de publicação desta Portaria e exclusivamente para os estudos de que trata o art. 2º, inciso II, a EPE deverá apresentar para Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético:

I - em até dez dias, o documento de critérios e procedimentos atualmente adotados para a elaboração dos estudos de planejamento da transmissão, bem como promover sua divulgação no seu sítio eletrônico –www.epe.gov.br; e

II - em até 24 (vinte e quatro) meses, proposta de atualização do documento de critérios e procedimentos para a elaboração dos estudos de planejamento dos sistemas de transmissão.

Parágrafo único. A proposta de que trata o inciso II do **caput** deverá ser elaborada em consonância com o disposto no art. 7º, §1º, desta Portaria.

Art. 16. O disposto nesta Portaria não se aplica:

I - Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica vigente ou em elaboração na data de publicação desta Portaria;

II - relatórios técnicos solicitados pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético para fins de subsidiar a instrução das licitações para a ampliação dos sistemas de transmissão em elaboração na data de publicação desta Portaria;

III - processo licitatório em andamento pela ANEEL na data de publicação desta Portaria; e

IV - processos de autorização de reforços e melhorias já encaminhados à ANEEL na data de publicação desta Portaria.”

93. A justificativa para o artigo 17 da minuta, informada pela NT nº 77/2018/DPE/SPE (Seq. 1, PDF1, fls. 56/60), recai na premissa de que “(...) a ANEEL emite despacho que atesta a conformidade das características técnicas do projeto básico das instalações de transmissão com as especificações e requisitos técnicos estabelecidos no contrato de concessão, definiu-se que, após o ateste, a Agência irá disponibilizar cópia do projeto básico para conhecimento e utilização da EPE”, veja a redação:

“Art. 17. A ANEEL disponibilizará cópia do projeto básico, considerado em conformidade com as características técnicas das instalações licitadas, para a EPE.”

94. Por fim, foi incluído o artigo 18 à proposta original de portaria, com o seguinte teor:

“Art. 18. Fica delegado ao Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS a emissão do Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica restrito às obras a que se referem:

I - o inciso II do art. 2º da Resolução Normativa nº 443, de 26 de julho de 2011, da ANEEL; e
II - os incisos IV, V, VI, VII, VIII e IX do art. 3º da Resolução Normativa nº 443, de 26 de julho de 2011, da ANEEL.

§ 1º Caberá ao ONS:

I - Ouvir previamente à emissão do POTEE tanto a ANEEL quanto a EPE;

II - indicar em seção específica do POTEE eventuais instalações para as quais a EPE solicite a suspensão para avaliação detalhada da proposição no planejamento de curto, médio e longo prazos; e

III - encaminhar cópia digital do POTEE emitido à SPE para a publicação no sítio eletrônico do MME - www.mme.gov.br.

§ 2º Excepcionalmente e de forma motivada, o MME poderá solicitar ao ONS a revisão do POTEE emitido.”

95. Viu-se que o MME é o órgão responsável pela condução das políticas energéticas do país, além de estabelecer o planejamento do setor energético. A partir daí, extrai-se a competência da Pasta na elaboração do plano de outorgas da transmissão, conforme estabelece os artigos 3º, inciso II e 3º-A, inciso I, da Lei nº 9.427/1996, com redação dada pela Lei nº 10.848/2004, determinando quais instalações deverão ser licitadas e quais instalações existentes serão reforçadas.

96. Dessa forma, por ser a autoridade competente, não se vislumbra antijuridicidade na proposta de delegação ao ONS de parte do seu exercício. Segundo a área técnica, quanto ao mérito da medida, que não será objeto de avaliação pela CONJUR/MME:

“3.75. O artigo proposto delega ao ONS a emissão do Plano de Outorgas de Transmissão de Energia Elétrica referentes à (i) as melhorias de grande porte; (ii) reforços para aumento da vida útil das instalações; e, (iii) reforços de pequeno porte. Tal proposta visa dar maior celeridade ao processo de autorização pela ANEEL, mas preservando a previsão legal de ouvir previamente a Agência e, também, a EPE de modo que a referida empresa poderá solicitar suspensão da indicação feita pelo ONS para avaliação nos seus estudos de planejamento no curto, médio e longo prazos, sem prejuízo ao POTEE.

3.76. Ficará a encargo do MME o trabalho de consolidação das ampliações e reforços de grande porte e, eventualmente, àquelas instalações que a ANEEL propor ao MME a reclassificação de autorização para licitação.

3.77. Por fim, está previsto o envio para o MME dos documentos produzidos pelo ONS para publicação no seu sítio eletrônico, bem como a possibilidade de eventual intervenção na atividade delegada de forma motivada.

3.78. É imperativo ressaltar que houveram contribuições à CP nº 56/2018 sugerindo a delegação proposta, considerando que a interação direta entre NOS e ANEEL nos casos de obras identificadas passíveis de autorização dá mais celeridade ao processo, além de reduzir a burocracia na emissão do POTEE para intervenções no SIN de menor porte, melhorias e aumento de vida útil, relacionado com ações de gestão de ativos do concessionário de serviço público de transmissão de energia elétrica.” (Original sem grifo)

97. O artigo 19, por seu lado, esclarece qual será a forma que o Poder Concedente ouvirá previamente a Agência, isto é, por meio das reuniões de consolidação do POTEE. Esta exigência ocorre em razão da Lei nº 9.427/1996 prescrever que, no exercício da competência atinente à elaboração do plano de outorgas pelo Poder Concedente, este deverá ouvir previamente a ANEEL (§ 1º do artigo 3º-A). Nesse sentido, confira a redação do artigo 19 da minuta proposta:

“Art. 19. Para atendimento ao disposto no art. 3º-A, § 1º, da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, a oitiva prévia à ANEEL ocorrerá por meio das reuniões de consolidação do POTEE.”

98. Finalmente, o artigo 20 fixa o prazo de 180 dias para que a portaria entre em vigor, ou seja, o período que decorre entre o dia de sua publicação até sua vigência, devendo seu cumprimento ser obrigatório a partir dessa data. Sobre essa postergação da produção dos efeitos, o Decreto nº 9.191/2017 dispõe que:

“Art. 19. O texto da proposta indicará, de forma expressa, a vigência do ato normativo.

Art. 20. A **vacatio legis** ou a postergação da produção de efeitos será prevista nos atos normativos:

I - de maior repercussão;

II - que demandem tempo para esclarecimentos ou exijam medidas de adaptação pela população;

III - que exijam medidas administrativas prévias para a aplicação de modo ordenado; ou

IV - em que não convenha a produção de efeitos antes da edição de ato normativo inferior ainda não publicado.”

99. Abaixo segue a transcrição do artigo 20 ora proposto, veja:

“Art. 20. Esta Portaria entra em vigor a partir de 180 (cento e oitenta) dias da data de sua publicação.”

100. Na hipótese, a Nota Técnica nº 115/2019/DPE/SPE (Seq. 6, PDF5, fls. 01/13) relata que fora proposto “(...) um *vacatio legis* de 180 (cento e oitenta) dias a partir da data de publicação da Portaria em função da transversalidade das disposições aferem às atividades da EPE, ONS, ANEEL e a própria SPE bem como uma coordenação com a publicação das novas diretrizes para desenvolvimentos relatórios R1/R2/R3/R4/R5”, logo, justificada a redação e a adoção de *vacatio legis*.

II.6. Dos aspectos jurídicos-formais da minuta de portaria apresentada

101. Quanto à minuta de Portaria proposta, a competência regulamentar deferida aos Ministros de Estado, mesmo sendo de segundo grau, possui inquestionável extração constitucional (CF, art. 87, § único, II), de tal modo que o poder jurídico de expedir instruções para a fiel execução das leis compõe, no quadro do sistema normativo vigente no Brasil, uma prerrogativa que também assiste, por mandamento constitucional, a esses agentes auxiliares do chefe do Poder Executivo da União, confira:

“Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos. Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei:

I - exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República;

II - expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos;

III - apresentar ao Presidente da República relatório anual de sua gestão no Ministério;

IV - praticar os atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas ou delegadas pelo Presidente da República.”

102. Com relação ao ato normativo para tratar da matéria, impõe-se dizer que a portaria é a forma pela qual se reveste o ato, geral ou individual, emanado de autoridades outras que não o Chefe do Poder Executivo, logo, sem jurídico-formal. Tal matéria se amolda ao rol de atribuições desta Pasta (diretrizes para o planejamento do setor de energia), descritas pela Lei nº 13.844/2019.

103. No que se refere aos aspectos formais da minuta, não há reparos a serem realizados, uma vez que o texto se adéqua aos regramentos do Decreto nº 9.191/2017, que estabelece as normas para elaboração dos atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal, senão confira:

“Elaboração dos demais atos normativos do Poder Executivo federal

Art. 57. As disposições deste Decreto aplicam-se subsidiariamente à elaboração dos demais atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo federal.”

104. Registre-se que os Advogados desta CONJUR, por determinação da AGU, trabalham exclusivamente no sistema sapiens. Verifica-se a possibilidade da existência na minuta de Portaria de erros de redação, ou mesmo equívocos materiais, contudo tais erros podem estar relacionados à passagem dos documentos do sistema SEI para o SAPIENS, logo, é prudente que o Consulente realize a derradeira revisão ortográfica no texto.

105. Assim, não se vislumbra óbice de natureza jurídico-formal, conforme as observações efetuadas acima. Quanto à Minuta de Portaria, há de concluir, sob a ótica jurídico-formal, pela regularidade da minuta analisada, bem com a competência do Exmo. Sr. Ministro de Minas e Energia para subscrevê-la.

III. CONCLUSÃO.

106. A análise desta Consultoria está adstrita aos aspectos jurídicos desta consulta, em especial à sua constitucionalidade e legalidade, não podendo, por conseguinte, adentrar em qualidades outras, tais como conveniência e oportunidade, relativas à análise meritória e política. Em casos como o presente, com conteúdo predominantemente técnico, esta Consultoria não presta propriamente assessoramento jurídico quanto ao mérito da questão, atua praticamente atestando a regularidade da documentação, do procedimento e opinando pela viabilidade jurídico-formal do ato quando em comparação com a base normativa aplicável.

107. A necessidade de edição de Portaria, nos termos da minuta anexa, decorre de aspectos técnicos aduzidos pelos órgãos setoriais que discutiram a questão, inclusive mediante a Consulta Pública nº 56, de 2018. A Minuta de Portaria é compatível com o Decreto nº 9.191/2017, que estabelece as normas para elaboração dos atos normativos de competência dos órgãos do Poder Executivo Federal. Sob a ótica jurídico-formal, há de se reconhecer a regularidade do conteúdo da minuta analisada, com as devidas observações apontadas neste parecer, bem com a competência e a forma para subscrevê-la.

108. Este Parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando à Administração à sua motivação ou conclusões.

109. Após a sua apreciação definitiva, sugere-se a restituição deste processo administrativo à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético - SPE/MME, para ciência e prosseguimento.

110. É o parecer. À consideração superior.

Brasília, 19 de março de 2020.

(assinado eletronicamente)

CHRISTIAN DE OLIVEIRA E FERNANDES

Advogado da União

Documento assinado eletronicamente por CHRISTIAN DE OLIVEIRA E FERNANDES, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 396730164 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CHRISTIAN DE OLIVEIRA E FERNANDES. Data e Hora: 23-03-2020 14:43. Número de Série: 13812311. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.



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. 00434/2020/CONJUR-MME/CGU/AGU

NUP: 48360.000089/2018-89

**INTERESSADOS: SECRETARIA DE PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO ENERGETICO -
SPE/MME**

ASSUNTOS: ENERGIA ELÉTRICA

1. Estou de acordo com o **PARECER nº. 00096/2020/CONJUR-MME/CGU/AGU.**
2. Encaminhe-se à análise da Sra. Consultora Jurídica.

Brasília, 24 de março de 2020.

(assinado eletronicamente)

CANDICE SOUSA COSTA

Procuradora Federal

Coordenadora-Geral de Assuntos de Energia

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 48360000089201889 e da chave de acesso 2b2b798f

Documento assinado eletronicamente por CANDICE SOUSA COSTA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 396730183 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CANDICE SOUSA COSTA. Data e Hora: 24-03-2020 23:29. Número de Série: 1297407. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v4.



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

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

DESPACHO nº 467/2020/CONJUR-MME/CGU/AGU

NUP: 48360.000089/2018-89

**INTERESSADOS: SECRETARIA DE PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO ENERGÉTICO -
SPE/MME**

ASSUNTOS: ENERGIA ELÉTRICA

1. Aprovo o PARECER nº 096/2020/CONJUR-MME/CGU/AGU.
2. Restitua-se ao consulente, para ulteriores providências.

Brasília, 25 de março de 2020.

(Assinatura Eletrônica)

THAÍS MÁRCIA FERNANDES MATANO LACERDA
Consultora Jurídica

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 4836000089201889 e da chave de acesso 2b2b798f

Documento assinado eletronicamente por THAIS MARCIA FERNANDES MATANO LACERDA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 399324980 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): THAIS MARCIA FERNANDES MATANO LACERDA. Data e Hora: 25-03-2020 21:04. Número de Série: 22614. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v5.
