



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO

DEPARTAMENTO DE ASSUNTOS EXTRAJUDICIAIS

ED. SEDE I - SETOR DE AUTARQUIAS SUL - QUADRA 3 - LOTE 5/6, ED. MULTI BRASIL CORPORATE -
BRASÍLIA-DF - CEP 70.070-030 FONES: (61) 2026-8800 / 2026-9214 - E-MAIL: CGU.DEAEX@AGU.GOV.BR

NOTA n. 00103/2024/DEAEX/CGU/AGU

NUP: 00688.001184/2024-29

INTERESSADOS: AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL E OUTROS

ASSUNTOS: FISCALIZAÇÃO

Sr. Consultor-Geral,

1. Mediante análise empreendida pelo **PARECER n. 00013/2024/DEAEX/CGU/AGU**, aprovado com ressalva pelo **DESPACHO n. 00140/2024/DEAEX/CGU/AGU**, pelo **DESPACHO n. 00299/2024/GAB/CGU/AGU** e pelo **DESPACHO DO MINISTRO CHEFE DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO N° 146**, o **Advogado-Geral da União autorizou a realização do acordo** a ser firmado entre a União, representada pelo Ministério das Minas e Energia, a Aneel e a empresa Âmbar Energia S/A, relativo à situação das usinas pertencentes a essa empresa licitadas no Procedimento Competitivo Simplificado 1/2021, com fundamento nos arts. 1.º e 4.º-A da Lei n.º 9.469, de 10 de julho de 1997.

2. Após tal autorização, o Termo de Autocomposição foi assinado pelas partes em **21 de maio de 2024**, conforme minuta acostada no seq. 103 da NUP n.º 48330.000167/2022-89. Após a assinatura, o Exmo. Sr. Ministro de Minas e Energia encaminhou na mesma data o termo de acordo ao TCU para ciência, conforme Ofício n.º 230/2024/GM-MME, ressaltando que “na hipótese de serem efetuadas recomendações ou determinações de alteração dos termos acordados, essas serão prontamente acatadas por este Ministério das Minas e Energia”.

3. De acordo com a cláusula 3 do termo de autocomposição, o acordo somente terá eficácia após 60 dias da assinatura. No entanto, acatando sugestão deste Departamento, **foi incluída uma condição suspensiva ao acordo, caso o Tribunal de Contas da União fizesse qualquer ressalva ao acordo, conforme cláusula 3.2, verbis:**

3.2. Este TERMO, irrevogável e irretroatável, **terá eficácia após 60 (sessenta) dias da sua assinatura** até a data do fim do PERÍODO DE SUPRIMENTO do CER n.º 448/2021.

3.2.1. Caso, no prazo assinalado no termo inicial da cláusula 3.2, **o Tribunal de Contas da União faça qualquer apontamento, recomendação ou ressalva ao texto do presente acordo, a sua eficácia ficará suspensa até que tal problema seja sanado** por meio de aditivo, retificação ou ratificação.

(grifos não constam do original)

4. Ocorre que chegou ao conhecimento deste Departamento que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União (MP-TCU), por intermédio do Subprocurador-Geral Lucas Rocha Furtado, pediu a suspensão do acordo ao TCU, alegando que “[e]sses sucessivos movimentos do Poder Público que estariam beneficiando a empresa Âmbar, portanto, exigem pronta investigação do Controle Externo, tendo em vista que podem estar atentando contra a isonomia com outras empresas do setor, bem como configurar desvio de finalidade e insegurança jurídica, além de atentar contra o princípio da moralidade e, o mais grave, acarretando prejuízos aos consumidores de energia elétrica que, ao final, são os que pagam a conta”, conforme representação anexa, objeto do **TC n.º 017.557/2024-0**. Colhe-se de tal peça os seguintes pedidos (seq. 1):

- a) avaliar as irregularidades relacionadas à anunciada manutenção dos contratos de energia de reserva celebrados entre o Ministério de Minas e Energia (MME) e a empresa Âmbor Energia S.A., decorrentes do Procedimento Competitivo Simplificado 1/2021, tendo em vista notícia de que foi celebrado acordo – supostamente lesivo ao interesse público – entre aquele ministério, a empresa e a Agência Nacional de Energia Elétrica, **com previsão de vigência a partir do dia 22 de julho de 2024**;
- b) determinar ao MME que promova a rescisão dos Contratos de Energia de Reserva celebrados com a empresa Âmbor Energia S.A no âmbito do Procedimento Competitivo Simplificado 1/2021, caso as ações de controle a serem empreendidas pelo TCU concluam pela ocorrência do descumprimento das obrigações contratuais por parte da empresa e pela desnecessidade de manutenção desses contratos, nos termos do acordo de que trata o item anterior;
- c) determinar, **em caráter cautelar**, ao MME e à Aneel, que suspendam o acordo celebrado com a empresa Âmbor Energia S.A., até que o Tribunal decida o mérito da questão;
- d) avaliar se as disposições da Medida Provisória nº 1.232/2024 estariam beneficiando indevidamente a empresa Âmbor, disposições essas que podem estar atentando contra a isonomia com outras empresas do setor e contra o princípio da moralidade, bem como configurar desvio de finalidade e insegurança jurídica, além de acarretar prejuízos aos consumidores de energia elétrica.

5. Tal representação configura, no sentir deste signatário, **implementação da condição suspensiva do acordo**, uma vez que o MP-TCU está impugnando a validade do acordo perante a Corte de Contas, recomendando-se, portanto, a suspensão da sua eficácia até que seja definitivamente julgada a representação.

6. A AudElétrica, ao analisar a representação, propôs ao Ministro Relator, Benjamin Zymler, “conhecer da presente representação quanto ao acordo apresentado pelo Ministério de Minas e Energia (MME), satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU c/c o art. 103, § 1º, da Resolução – TCU 259/2014 para, no mérito, considerá-la improcedente”; e “não conhecer da presente representação quanto ao suposto favorecimento à empresa Âmbor Energia com a edição da Medida Provisória 1.232/2024” (seq. 4).

No entanto, o Ministro Benjamin Zymler proferiu decisão nesta data nos seguintes termos (seq. 5):

- a) conhecer da presente representação quanto ao acordo apresentado pelo Ministério de Minas e Energia (MME), satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, c/c o art. 103, §1º, da Resolução-TCU 259/2014;
- b) não conhecer da presente representação quanto ao suposto favorecimento à empresa Âmbor Energia S.A. com a edição da Medida Provisória 1.232/2024;
- c) **promover, previamente à eventual concessão de medida cautelar, a oitiva do Ministério de Minas e Energia (MME), da Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), da Advocacia-Geral da União (AGU) e da Âmbor Energia S.A. (caso deseje), com base no art. 276, §2º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, para que, no prazo de 3 (três) dias úteis, se manifestem sobre os seguintes pontos, no que se refere ao Termo de Autocomposição celebrado entre as partes, bem como outros elementos adicionais que entenderem necessários ao deslinde do corrente processo:**
 - c.1) risco moral diante do inadimplemento da Âmbor;
 - c.2) prognóstico relativo às consequências do risco judicial;
 - c.3) reciprocidade das condições do acordo;
 - c.4) prazo de vigência do novo acordo; e
 - c.5) abono das multas editais e contratuais aplicadas.
- d) determinar à AudElétrica, com base no art. 157, caput, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, que, diante dos cálculos apresentados no bojo do TC 006.248-2023-3, com respeito à monetização de vantagens e desvantagens na prolação do acordo, que traga aos autos os elementos de convicção (e respectivas memórias de cálculo) que basearam as sobreditas avaliações, sem embargo de estabelecer um cenário comparativo em relação a outras metodologias de avaliação empregadas.
- e) encaminhar aos responsáveis ouvidos em oitiva o termo inicial da presente representação.

7. Além disso, é de se notar que a AudElétrica, ao examinar o termo de autocomposição encaminhado pelo MME ao TCU, no âmbito do TC nº 031.368/2022-0, também fez vários apontamentos com relação ao acordo em questão, como se vê dos seguintes excertos da instrução (seq. 2):

78. Diferentemente dos casos em que foram exitosas as comissões de solução consensual no âmbito deste TCU, entende-se que o presente acordo, relativo às usinas da Âmbar, não contém elementos suficientes para se justificar.

79. O nível de inadimplência/atraso dos contratos pela Âmbar Energia foi dos maiores dentre os vencedores do PCS, comparável apenas à UTE RE TG 100 02 02, de propriedade da Rovema Energia – cuja comissão de solução consensual no âmbito do TCU (TC 006.223/2023-0) decidiu arquivar o processo sem proposta de acordo. [...]

81. Ademais, tratando-se de um negócio jurídico celebrado pela administração pública, ressalta-se a necessidade de isonomia na celebração do acordo em relação às demais situações enquadradas no PCS.

82. No presente caso, a implantação e operacionalidade dos referidos empreendimentos atestadas pela Agência em uma mudança de posicionamento sem a devida motivação acrescentou fragilidades à isonomia de tratamento com todas as demais solicitações de solução consensual.

83. Neste mesmo sentido está a substituição completa das usinas contratadas por outra – já existente e amortizada. Este ponto do acordo não apenas fere a isonomia no tratamento dado às demais usinas do PCS como também iria de encontro à motivação e conformação do Leilão que, em seu edital estabeleceu como objeto a “Contratação de Energia de Reserva de novos empreendimentos de geração de energia elétrica”.

84. Do ponto de vista da eficiência, eficácia e vantajosidade do acordo, entendeu-se necessário manter as mesmas conclusões da análise técnica feita no âmbito do processo de solução consensual da Âmbar, de que a solução consensual não seria a opção mais vantajosa para a União e para os consumidores, dada a ausência de benefícios comprovados face a um cenário de judicialização do agente em caso de rescisão dos contratos, e em função de não se vislumbrarem mudanças estruturais e conjunturais capazes de alterar significativamente a avaliação de cenários ali realizada.

85. Por essa razão, propôs-se recomendar ao MME que faça cumprir as cláusulas contratuais e editalícias referentes ao descumprimento do prazo de entrada em operação, e promova a rescisão dos contratos com a aplicação das multas pertinentes.

8. Em conclusão propõe a AudElétrica: "recomendar ao MME que faça cumprir as cláusulas contratuais e editalícias referentes a essas usinas e promova a rescisão unilateral dos respectivos Contratos de Energia de Reserva decorrentes do Procedimento Competitivo Simplificado 1/2021, com a aplicação das penalidades pertinentes".

9. Ao analisar tal instrução, o Ministro Benjamin Zymler, embora tenha consignado que “não se apontou uma ilegalidade no termo consensual, mas um juízo discricionário de inconveniência do acordo”, decidiu por “manter o sobrestamento do corrente processo, com base no art. 47 da Resolução TCU 259/2014, até que julgado o TC 006.250/2023-8, relativo à Solicitação de Solução Consensual (SSC) requerida pelo Ministério de Minas e Energia (MME) em decorrência do Procedimento de Contratação Simplificado (PCS) 1/2021 relativo à Barra Bonita Óleo e Gás Ltda. (BBGO) (vinculada à Tradener Serviços em Energia Ltda.)” (seq. 3).

10. Diante disso, muito embora os fundamentos erigidos pela AudElétrica aparentemente já tenham sido enfrentados anteriormente nas análises empreendidas que autorizaram o acordo, **por cautela, afigura-se recomendável invocar a cláusula suspensiva do acordo, até que sejam eliminados os entraves apontados pelo TCU, sobretudo diante da representação formulada pelo MP-TCU, recebida pelo Ministro Benjamin Zymler.**

11. Assim, entende-se que **restou ativada a condição suspensiva prevista na cláusula 3.2.1 do termo de autocomposição**, motivo pelo qual orienta-se que seja alertado ao Ministério de Minas e Energia, por meio de sua Consultoria Jurídica, no sentido de que seja **notificada a empresa sobre a suspensão da eficácia do acordo, até que o TCU conclua a análise das aludidas representação e instrução técnica.**

À consideração.

Brasília, 15 de julho de 2024.

ROGÉRIO TELLES CORREIA DAS NEVES
Advogado da União
Diretor do Departamento de Assuntos Extrajudiciais

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00688001184202429 e da chave de acesso bdae21a7

Documento assinado eletronicamente por ROGÉRIO TELLES CORREIA DAS NEVES, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1559986127 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ROGÉRIO TELLES CORREIA DAS NEVES, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 15-07-2024 17:39. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
