

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 3.132 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
AUTOR(A/S)(ES) : **ESTADO DE ALAGOAS**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS**
RÉU(É)(S) : **UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
LIT.PAS. : **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS - ELETROBRÁS**
ADV.(A/S) : **MARCELO DUARTE MARTINS**
LIT.PAS. : **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO
ECONOMICO E SOCIAL - BNDES**
ADV.(A/S) : **RAONI DA CRUZ CHAVES E OUTRO(A/S)**

Trata-se de ação cível originária com pedido de liminar, ajuizada pelo Estado do Alagoas contra a União, com o objetivo de que a ré considere no cálculo do montante da dívida pública do referido Estado-membro o valor devido, em razão da omissão em realizar a privatização da Companhia Energética do Estado de Alagoas – CEAL.

Nesse sentido, o requerente ressaltou que a demanda relaciona-se ao processo de privatização da CEAL, por força da Lei 9.496/1997, em que se almejava a transferência do controle acionário da companhia à União, ao passo que o ente central repassaria o valor da alienação das ações da estatal ao Estado de Alagoas.

Afirmou que, após transcorridos 20 anos, a União teria falhado em seu mister de privatizar a CEAL, hoje sob o controle acionário do governo federal e com valor de mercado bastante depreciado na série histórica.

Nesse contexto, ressaltou o seguinte:

“[...] a omissão da União Federal, que, deve-se sublinhar, estendeu-se por mais de 20 anos, constituiu também ofensa (i) à boa-fé objetiva, cujo entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ prevê sua aplicação obrigatória aos contratos firmados pela Administração Pública; e (ii) à legítima expectativa do estado de Alagoas que, no momento da

assinatura do contrato, certamente não poderia prever a situação econômico-financeira da CEAL se deterioraria ao longo de duas décadas que se encontrou sob o controle da própria União.

Em suma, diante da inércia completamente desarrazoada da União em promover o leilão de privatização da CEAL – sob o seu controle, há mais de 20 anos, tão somente para este fim -, percebeu-se patente o rompimento do equilíbrio contratual em desfavor do estado de Alagoas, em clara ofensa ao contrato e à Lei n. 9.619/98, à boa-fé contratual e à legítima expectativa do estado, gerando, para este último, o respectivo ressarcimento do dano material sofrido” (fls. 15-16 da petição inicial).

Aduziu, ainda, que

“o prejuízo suportado pelo estado com a mora da União em privatizar a CEAL, que supera duas décadas, em que pese a relevância numérica total, será quitado por meio tão somente de mero encontro de contas. Encontro este, por sua vez, apto a frear/abater o endividamento que o estado de Alagoas fora compelido a aceitar ao refinarciar sua dívida pública com a União” (fl. 22 da petição inicial).

Asseverou, outrossim, que,

“do exposto, resta clara, sobretudo por não representar qualquer ônus para ambas as partes, a necessidade de realização do devido encontro de contas, com a cominação da União a considerar no cálculo do montante da dívida do Estado de Alagoas o valor devido ao mesmo em razão da ilegal omissão em realizar a privatização da CEAL” (fl. 24 da petição inicial).

Nestes termos, sustentou a probabilidade do direito, uma vez que,

“como restou demonstrado pela argumentação esposada,

a União Federal agiu ilicitamente ao descumprir a finalidade legalmente prevista para a celebração dos contratos de alienação, para si, das ações da Companhia Energética de Alagoas, então integrantes do patrimônio de Alagoas.

Tal omissão, repisa-se, em consequência, retirou do Estado de Alagoas a possibilidade de diminuição do montante de sua dívida em face da própria União. Em outras palavras, pôde a União, por sua omissão, controlar – em gravíssima ofensa ao pacto federativo – o nível de dependência do Estado de Alagoas em relação a si.

São bastante claros, portanto, o dano causado ao estado de Alagoas e, por conseguinte, a obrigação de reparação pela União Federal” (fl. 24 da petição inicial).

Ademais, afirmou que o perigo de dano ao resultado útil do processo decorreria do

“extemporâneo procedimento de privatização da CEAL pela ELETROBRÁS pelo valor simbólico de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), iniciado, em 8 de fevereiro por deliberação da 170ª Assembleia Geral Extraordinária de Acionistas. Com efeito, além de já ter sido disponibilizado às sociedades empresárias interessadas o acesso ao *data room* com informações referentes à CEAL, também já se encontra concluída a etapa de realização de audiência pública” (fl. 25 da petição inicial).

Por tais razões, requereu liminarmente

“a cominação da União Federal a considerar no cálculo do montante da dívida pública do estado de Alagoas, ao menos até o julgamento definitivo da presente demanda, o valor devido a este estado, devidamente corrigido, em razão do descumprimento contratual da própria União por ter deixado, há mais de 20 anos, de realizar a privatização da Companhia Energética do Estado de Alagoas - CEAL, calculado nos termos

do parecer elaborado pelo economista José Roberto R. Afonso, consoante os critérios aprovados pelo TCU, atualizado até Março de 2018, que resulta no montante de R\$1.779.617.685,59 (um bilhão, setecentos e setenta e nove milhões, seiscentos e dezessete mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e nove centavos).

Subsidiariamente, a suspensão da realização do leilão de privatização da CEAL, até o julgamento da presente demanda e eventual liquidação do montante devido ao estado de Alagoas pela União Federal” (fl. 27 da petição inicial).

No mérito, pugnou pela

“condenação da União Federal a considerar no cálculo do montante da dívida mobiliária do estado de Alagoas para com a mesma União Federal, (i) a quantia representativa do preço provável de venda das ações da CEAL à época da celebração dos contratos de alienação das ações, isto é, R\$ 457.200.00,00 (quatrocentos e cinquenta e sete milhões e duzentos mil reais), devidamente atualizada pelos mesmos critérios previstos na LC n. 148/2014, somada (ii) aos efeitos financeiros da referida quantia nos contratos de refinanciamento celebrados no âmbito do Programa de Apoio à Reestruturação e ao Ajuste Fiscal dos Estados.

Subsidiariamente, a condenação da União Federal a considerar no cálculo do montante da dívida mobiliária do estado de Alagoas para com a mesma União Federal, (i) a quantia representativa do preço mínimo das ações da CEAL à época da celebração dos contratos de alienação das ações, isto é R\$ 346.532.939,06 (trezentos e quarenta e seis milhões, quinhentos e trinta e dois mil, novecentos e trinta e nove reais e seis centavos), devidamente atualizada pelos mesmos critérios de atualização previstos na LC n. 148/2014, somada (ii) aos efeitos financeiros da referida quantia nos contratos de refinanciamento celebrados no âmbito do Programa de Apoio à Reestruturação e ao Ajuste Fiscal dos Estados” (fls. 27-28 da

petição inicial).

Ao ter contato com o feito, determinei, nos termos do que estabelece o art. 321 do CPC, que o requerente emendasse a petição inicial para atribuir à causa o valor correspondente à totalidade do proveito econômico decorrente dos pedidos deduzidos na presente demanda (documento eletrônico 19).

Ato contínuo, a autora atribuiu à causa “o valor de R\$ 1.796.419.572,69 (um bilhão, setecentos e noventa e seis milhões, quatrocentos e dezenove mil, quinhentos e setenta e dois reais e sessenta e nove centavos).” (documento eletrônico 20).

Posteriormente, designei audiência de conciliação para composição dos interesses das partes, a qual foi infrutífera (documento eletrônico 37).

Deferi a liminar para suspender a realização do leilão de privatização da CEAL, até ulterior deliberação, bem como determinei, conforme requerido pela União, a citação da Eletrobras e do BNDES.

Em contestação (documento eletrônico 52), as Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobras alegou, preliminarmente, ausência de interesse processual e inépcia da inicial, porque o Estado de Alagoas teria recebido antecipações de crédito e, mesmo a licitação sendo deserta, não houve devolução dos valores, de forma que o autor foi o único beneficiado por todo o ocorrido.

Aduziu sua ilegitimidade passiva, porque a Eletrobras somente deverá pagar a complementação do preço quando o leilão das ações de sua titularidade for frutífero, o que não ainda ocorreu, estando pendente condição suspensiva.

Relatou que, segundo o Conselho Nacional de Desestatização, o desinteresse do setor privado na aquisição da CEAL decorreu de ação

ACO 3132 / DF

trabalhista movida pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Urbanas no Estado de Alagoas – SITUEA em face da CEAL, cujo valor correspondia a R\$ 290 milhões.

Ressaltou que todo o risco inerente à privatização foi carreado aos entes federais, ao passo que o Estado de Alagoas recebeu adiantamento referente a leilão ao qual não acudiram interessados. Posteriormente, houve pedido de abertura de Comissão Parlamentar de Inquérito - CPI na Assembleia Legislativa de Alagoas, que tinha por objeto investigar as condições de federalização da empresa. Para agravar ainda mais a insegurança jurídica, houve decisão judicial exarada no âmbito da Ação Popular 12276-8/98, que determinou a anulação da venda das ações à Eletrobras, perdurou de 1998 a 2010, quando o Tribunal de Justiça de Alagoas reconheceu a incompetência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento da demanda. O feito foi encaminhado à Justiça Federal (Seção Judiciária do Estado de Alagoas – Processo 0005007- 12 04.2010.4.05.8000) e, posteriormente, ao Supremo Tribunal Federal (Ação Cível Originária 1767), de forma que, até o ano de 2010, a Eletrobras estava impedida de vender as ações da CEAL.

Impugnou a perícia unilateral, que retratou mera probabilidade, contrária aos fatos comprovados (licitação deserta com lance mínimo inferior ao pretendido), e requereu a extinção do processo sem resolução do mérito ou, subsidiariamente, a improcedência.

Em sua contestação (documento eletrônico 77), o BNDES relatou que, diante de grave cenário de endividamento estadual na década de 1990, o Governo Federal resolveu estimular o programa de privatização de empresas estatais.

Asseriu que o Governo do Estado de Alagoas e o Governo Federal assinaram um “Protocolo de Acordo” prevendo condições para antecipação de receitas.

Enfatizou que, como gestor do Fundo Nacional de Desestatização, o BNDES contratou consultoria para a avaliação econômico-financeira da CEAL, do que resultou o valor de R\$ 346.532.939,06 (trezentos e quarenta e seis milhões, quinhentos e trinta e dois mil, novecentos e trinta e nove reais e seis centavos) para a totalidade das ações de emissão da CEAL, mas que o leilão desta foi considerado deserto, atribuindo-se tal resultado à existência de ação trabalhista relativa ao Plano Bresser, cujo valor de contingência atingia R\$ 290 milhões, que apenas recentemente foi finalizada com a homologação de acordo judicial.

Realçou que CPI na Assembleia Legislativa de Alagoas, para apuração do processo de federalização da CEAL, determinou a anulação de todos os contratos celebrados entre a União e o Estado de Alagoas, no tocante à cessão do controle acionário da referida companhia, o que, ao agravar ainda mais a situação jurídica da empresa, inviabilizou sua privatização.

Sublinhou que o insucesso da desestatização não pode ser imputado ao BNDES, mas sim à situação econômico-financeira da CEAL, atuando o Banco como gestor do Fundo Nacional de Desestatização – FND, estando sua responsabilidade delimitada pelo art. 18 da Lei 9.491/1997, não incluindo poderes decisórios acerca do processo de privatização e nem responsabilidades relativas à alegada mora do processo de desestatização.

Aduziu que o art. 6º da Lei 9.491/1997 estabelece claramente o Conselho Nacional de Desestatização – CND, atual Conselho do Programa de Parcerias do Investimento – como o órgão superior responsável pelas decisões proferidas no âmbito do PND.

Insistiu em que não houve inércia, mas sim insegurança jurídico-econômica decorrente do elevado contingenciamento da companhia e de

ACO 3132 / DF

ações judiciais, bem como da instauração de uma CPI na Assembleia Legislativa de Alagoas para investigar o processo de federalização da CEAL, resultando em falta de atratividade na privatização desta.

Afirmou que o Estado de Alagoas recebeu antecipações de crédito em decorrência do processo de privatização da CEAL, que já na época se encontrava em situação crítica, sendo o único beneficiado pelos acontecimentos e que ora pretende valer-se de avaliação que acarretou em uma licitação deserta.

Asseverou a impossibilidade de realizar qualquer pagamento ao Estado de Alagoas sem que o processo de privatização da CEAL seja concluído e requereu a extinção do processo sem resolução do mérito e, subsidiariamente, a improcedência.

A União apresentou contestação (documento eletrônico 98), alegando que a Medida Provisória 1.581/1997, convertida na Lei 9.619/1998, autorizou a Eletrobras a adquirir o controle acionário da CEAL e a União a adquirir as ações preferenciais e ordinárias da companhia pertencentes ao Estado de Alagoas, facultando-se à União a transferência dessas ações a empresas do sistema BNDES. Isso ocorreu de fato, haja vista que, com base no art. 4º da Medida Provisória 1.580-5/1997, a União transferiu, em dezembro de 1997, as ações da CEAL ao BNDESPAR, o qual assumiu, a partir de então, a obrigação de pagar a diferença do preço final da venda ao ente estadual, caso o valor da privatização fosse superior aos adiantamentos anteriormente realizados.

Aduziu que o BNDESPAR adiantou R\$ 21 milhões ao Estado de Alagoas e assumiu a posição de sujeito passivo de efetuar o pagamento do preço final de venda das ações da CEAL ao Estado, caso o valor do leilão fosse superior aos adiantamentos, ficando a União exonerada desta obrigação.

ACO 3132 / DF

Relatou que deflagrou o processo de desestatização e adotou as providências dispostas na Lei 9.491/1997 mas que, apesar disso, não houve interessados na compra das ações da companhia, pelos seguintes motivos: (i) existência de dívida trabalhista anterior à celebração do contrato, equivalente ao preço mínimo das ações da CEAL, ainda não quitada; (ii) instalação de CPI na Assembleia Legislativa de Alagoas em 2001, tendo por objeto a privatização da companhia energética; e (iii) ajuizamento de Ação Popular (atualmente a ACO 1767), ainda *sub judice*, perante o STF, em que houve decisão judicial em 2001, só reformada em 2010, no sentido de anular a venda das ações da CEAL à Eletrobras.

Sustentou que o preço final correspondente à participação societária do Estado de Alagoas na privatização da CEAL seria definido em arrematação em leilão público, estando pendente condição suspensiva da obrigação de pagar o preço avençado ao Estado, não se podendo falar em inadimplemento contratual pela União, que poderá cumprir voluntariamente sua obrigação.

Asseverou, por fim, que o entendimento constante do Parecer 226/2016/CONJUR-MME/CGU/AGU, oriundo do Ministério de Minas e Energia, datado de 3/5/2016, decorrente de consulta provocada pelo Governador do Estado de Alagoas, foi superado pelo Parecer PGFN/CAS 731/2016, que foi sufragado pela Consultoria-Geral da União – CGU, e, assim, requereu a improcedência dos pedidos iniciais.

Finalmente, a Procuradora-Geral da República ofertou parecer assim ementado:

“AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. PRIVATIZAÇÃO DA COMPANHIA ENERGÉTICA DO ESTADO DE ALAGOAS – CEAL. DESESTATIZAÇÃO NÃO CONCRETIZADA. PASSAGEM DOS ANOS. PREJUÍZO ECONÔMICO. EXPECTATIVA DE LUCRO DO AUTOR. INEXISTÊNCIA DO DIREITO. IMPROCEDÊNCIA. CASSAÇÃO DE EFEITOS DA

LIMINAR.

1. Potencial tensão entre as esferas federal e estadual de governo, apta a gerar desequilíbrios no particular modelo constitucional brasileiro de federalismo e, em consequência direta, a suscitar a competência da Corte Suprema para, no exercício da sua atribuição de Tribunal da Federação, sanar a presente controvérsia (art. 102–I–f da Constituição).

2. O autor não logrou demonstrar a culpa das partes demandadas na não conclusão do processo de privatização da Companhia Energética do Estado de Alagoas – CEAL.

3. A superação do valor adiantado pelas ações no leilão de privatização da CEAL era mera expectativa dos entes contratantes, figurando a compensação do eventual resultado positivo como projeção não inerente ao patrimônio jurídico do autor.

Parecer pela total improcedência dos pedidos, com cassação dos efeitos da medida liminar, cujo potencial é de aprofundamento dos prejuízos experimentados”.

É o relatório. Decido.

Bem examinados os autos, verifico que, devido ao endividamento dos estados na década de 1990, o Governo Federal iniciou programa de privatização de empresas estaduais, cuja primeira etapa consistia na federalização dessas empresas e na antecipação das receitas esperadas aos estados endividados. Neste cenário, Alagoas alienou ações de sua propriedade, auferindo antecipações decorrentes de uma rede de contratos celebrada em torno de uma única fonte potencial de direitos, a privatização da CEAL.

A avaliação econômico-financeira da companhia energética foi efetuada por consultoria contratada pelo BNDES, do que resultou o valor histórico de R\$ 346.532.939,06. O leilão de privatização foi realizado em 3 de dezembro de 1998, tendo sido deserto. O principal motivo apontado para a deserção, conforme constou em ata do Conselho Nacional de

ACO 3132 / DF

Desestatização, foi a existência de dívida trabalhista relativa ao Plano Bresser, a qual já existia quando da avaliação.

Posteriormente, a partir de 2001, dois acontecimentos teriam dificultado nova tentativa de desestatização: (i) a existência de CPI instaurada perante a Assembleia Legislativa de Alagoas; e (ii) decisão da Justiça Estadual de Alagoas, proferida na Ação Popular 12276-8/98, no ano de 2001 e revogada apenas em 2010, quando se reconheceu a incompetência da Justiça Estadual para julgamento do feito. Esta ação foi inicialmente remetida para a Justiça Federal e, posteriormente, redistribuída a este Supremo Tribunal (Ação Cível Originária 1767/AL), sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, o qual determinou o retorno dos autos à Justiça Federal, por entender inexistente conflito federativo.

Feito este breve histórico, rejeito as preliminares de ausência de interesse processual e inépcia da inicial, porque, apesar de o Estado de Alagoas ter recebido antecipações de crédito e de não ter havido devolução dos valores, existia um ajuste no sentido da efetivação da privatização, a qual estava sob responsabilidade dos entes federais, e não do Estado. Disso decorre o interesse processual de Alagoas de ver decidida judicialmente a responsabilidade jurídica dos encarregados de operacionalizar a desestatização pela sua não concretização.

Outrossim, a preliminar de ilegitimidade passiva, arguida pela Eletrobras e pelo BNDES, confunde-se com o mérito e com ele será julgada, porque os 3 entes federais citados na presente ação tiveram, em algum momento, participação na rede de contratos que integrava o procedimento de privatização das empresas estaduais à época.

Declaro, portanto, o feito saneado.

O ponto controvertido consiste em saber se houve descumprimento contratual por parte dos entes federais – e, se sim, qual deles – em

ACO 3132 / DF

decorrência do fracasso na privatização da CEAL. Em caso positivo, é preciso apreciar se há responsabilidade civil a ser apurada.

Para dirimir tal aspecto, designo perícia econômico-financeira que visa esclarecer questões fáticas cuja compreensão é essencial para o julgamento da causa. Faculto às partes a indicação consensual de perito e a indicação de assistentes técnicos, nos termos do art. 471 do Código de Processo Civil – CPC, no prazo de 15 dias. No mesmo prazo, as partes poderão apresentar quesitos.

As partes poderão indicar, ainda, órgão público com capacidade técnica para a realização da perícia.

Sendo apontado o perito consensual, intime-se o *expert* para cumprir o disposto no art. 465, § 2º, do CPC. Após, a Secretaria Judiciária deverá intimar as partes para manifestação, em 5 dias, sobre a proposta de honorários, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo legal.

O custo da perícia será adiantado por ambas as partes, na proporção de 50% para o autor e 50% para os réus, porquanto determinada de ofício (art. 95 do CPC).

Nos termos do art. 470, II, do CPC, os quesitos do juízo são os seguintes:

- 1) Qual o valor original e o atualizado das ações da CEAL levadas a leilão em 1998?
- 2) Qual o valor original e o atualizado de todas as antecipações recebidas pelo Estado de Alagoas?
- 3) A dívida trabalhista relativa ao Plano Bresser foi levada em consideração quando da avaliação prévia ao primeiro leilão?

ACO 3132 / DF

4) Em caso negativo, a avaliação foi refeita, para considerar essa dívida trabalhista? Em caso positivo, esclareça o perito o motivo pelo qual, posteriormente, o CND apontou esta dívida como causadora da deserção do leilão.

5) Houve novas avaliações da CEAL após o leilão deserto em 3/12/1998?

6) É possível afirmar que houve uma depreciação do valor de venda da CEAL desde a avaliação que embasou o leilão de 3/12/1998?

7) À luz da rede de contratos firmada, aponte o perito qual era a pessoa jurídica responsável pelo pagamento dos valores devidos ao Estado de Alagoas.

No mais, determino que:

1) O Estado de Alagoas:

(i) junte aos autos:

(a) o documento de instauração e de conclusão da CPI da Assembleia Legislativa de Alagoas mencionada pelos réus, bem como esclareça se foi julgado procedente o pedido de anulação de todos os contratos celebrados entre a União e o Estado no tocante à cessão do controle acionário da CEAL, e quais as consequências jurídicas disso e o atual posicionamento de Alagoas ante tal ocorrência;

(b) as principais peças da ação popular que impediu a venda da CEAL de 2001 a 2010, justificando as providências tomadas a este respeito;

(ii) esclareça o motivo de não haver provocado os entes centrais a dar prosseguimento ao processo de privatização;

2) A União, o BNDES e a Eletrobras:

ACO 3132 / DF

(i) esclareçam os motivos pelos quais deixaram de realizar novas tentativas de alienação nos anos de 1999 e 2000, bem como a partir de 2010;

(ii) informem a data em que se habilitaram na ação popular por eles mencionada, pleiteando a remessa dos autos à Justiça Federal;

(iii) juntem o documento de avaliação da CEAL, devendo esclarecer se a dívida trabalhista relativa ao Plano Bresser foi considerada na avaliação e:

(a) em caso positivo, o motivo pelo qual esse fator foi considerado como determinante para a deserção do leilão;

(b) em caso negativo, a razão pela qual não se produziu, com a maior brevidade possível, nova avaliação, levando em conta essa contingência.

Por fim, ressalto que, à primeira vista, convenci-me da verossimilhança das alegações do Estado de Alagoas e da indispensabilidade da concessão da liminar para impedir que a CEAL fosse privatizada e com isso se consumasse o prejuízo do Estado.

Todavia, após ter acesso às contestações dos réus, verifico ter razão a Procuradoria-Geral da República quanto aos riscos de “aprofundamento dos prejuízos experimentados na operação de desestatização examinada” (documento eletrônico 116, fl. 6). Em outras palavras, convenci-me da existência de *periculum in mora* inverso, como sustentado pelo BNDES na contestação.

Assim, sem prejuízo da realização da perícia, **revogo a liminar anteriormente deferida**. Por esse motivo, fica prejudicado o agravo regimental interposto pela União contra o deferimento da liminar documento eletrônico 101).

O pedido de tutela provisória formulado pelo Estado de Alagoas (documento eletrônico 108), acerca do qual a União manifestou-se (documento eletrônico 112), será apreciado após a apresentação da

ACO 3132 / DF

perícia. Com efeito, não há elementos nos autos, neste momento, para o deferimento do requerimento nos moldes pleiteados.

Finalmente, não conheço do agravo regimental interposto em decorrência do indeferimento de pedido de habilitação como *amicus curiae* (documento eletrônico 48), porque o entendimento atual do Plenário do Supremo Tribunal Federal, firmado no RE 602.584/DF, é no sentido da irrecorribilidade da decisão do relator que admite ou não o ingresso de determinada pessoa ou entidade como *amicus curiae* no processo.

Publique-se.

Brasília, 29 de novembro de 2018.

Ministro Ricardo Lewandowski

Relator