

XIV SEMINÁRIO NACIONAL DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA

ALGUNS ASPECTOS LEGAIS DA REESTRUTURAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO E AS EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA

JAMIL HADDAD
EFEI – ESCOLA FEDERAL DE ENGENHARIA DE ITAJUBÁ
GEE – GRUPO DE ESTUDOS ENERGÉTICOS

Legislação do Setor Elétrico; reestruturação; aspectos legais

Foz do Iguaçu, 19 a 23 de novembro de 2000

1. INTRODUÇÃO

As mudanças pelas quais passam o setor elétrico brasileiro tiveram início na Constituição Federal de 1988, conforme o disposto no artigo 175 relativo a exploração dos serviços públicos de energia elétrica através de licitação. Os institutos da concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos neste mesmo artigo são regidos pela Lei nº 8987 de 13/02/95. Enquanto que as normas para a outorga e prorrogação das concessões e permissões de serviços públicos são estabelecidos pela Lei 9074, de 7/7/95. Mais recentemente, a Lei 9648 de 27/05/98 e o posterior Decreto 2655, de julho de 1998, alteraram alguns dispositivos da Lei 8987 e 9074, além de regulamentar o Mercado Atacadista de Energia Elétrica e definir as regras de organização do Operador Nacional do Sistema Elétrico.

Algumas questões ainda, devido a dinâmica de todo este processo ainda não possuem respostas claras. Resoluções da ANEEL procuram definir limites, estabelecer procedimentos e critérios técnicos precedidos das consultas ou audiências públicas. Estas consultas quando comparado com os procedimentos adotados pelo antigo DNAEE estão sendo bem aceitas pelo mercado?

Os contratos de concessão assinados entre a ANEEL e as empresas concessionárias de distribuição de energia elétrica, em algumas situações, são criticados por alguns por não possuírem cláusulas que protejam adequadamente o consumidor. Este artigo mostra que pelo mesmo, neste particular existem diversos dispositivos legais que visam garantir a prestação de um serviço adequado ao consumidor. Será que apenas a existência de um sistema regulador nacional forte, eficaz e atuante poderá contribuir, para se ter uma sociedade, sob o ponto de vista energético, mais justa?

Este trabalho visa apresentar alguns dos principais aspectos legais relativos a reestruturação do setor elétrico e seus possíveis reflexos, técnicos e econômicos, para os vários agentes envolvidos no mesmo.

2. A REESTRUTURAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

O modelo que ora se consolida no sistema elétrico brasileiro vem transformando as empresas energéticas e suas relações com os consumidores. Entre outros avanços, aos primeiros vem trazendo eficiência gerencial e produtividade enquanto os consumidores vão, progressivamente, tendo a opção de negociar diretamente suas demandas energéticas com as empresas concessionárias e constatando melhoria nos indicadores técnicos de desempenho da energia elétrica recebida.

Um conjunto de leis, a partir de 1995, estabeleceu as bases legais para este processo de reestruturação do sistema elétrico, dando sustentação e estabilidade para as mudanças. De um sistema, em sua quase totalidade, estatal e concentrado nas mãos dos governos estadual e federal, caminha-se para outro, onde os empreendedores e investidores privados devem ocupar um papel de destaque (2), (5).

Algumas importantes características desse processo de reestruturação são:

- A obrigatoriedade de licitação para as concessões de serviços públicos;
- A separação do mercado de energia por meio da desverticalização dos segmentos de geração, transmissão e distribuição. Na geração, onde está presente o princípio da competição, tem-se três modalidades de exploração: serviço público, produção independente e autoprodução. A transmissão, atividade independente, configura o chamado monopólio natural e conseqüentemente não impõe competição, mas submete-se à regulação;
- A separação das funções de distribuição e comercialização. Grande parte das concessionárias estadual de distribuição de energia elétrica foi, através de um processo público de leilão, privatizadas e estão investindo na ampliação e melhoria do serviço

prestado. A comercialização constitui outro segmento do modelo, além da geração e distribuição, onde a competição é estimulada. Sendo intermediador, o agente comercializador não gera, não transporta nem distribui, apenas compra e vende energia elétrica. Até junho de 2000, um total de dezessete empresas receberam autorização para operarem como Comercializadores de Energia Elétrica.

- A garantia do livre acesso aos consumidores existentes e potenciais aos sistemas de transmissão e distribuição, mediante o reembolso dos custos do transporte, não onerando as negociações livres de compra e venda de energia elétrica.

Este processo, formado por novas estruturas e agentes, através de um modelo competitivo, visa estimular investimentos no setor que redundarão em aumento de eficiência e melhoria na qualidade do serviço prestado.

No centro desse processo de mudanças do setor elétrico ocupa papel de destaque a “**Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL**”, instalada em dezembro de 1997, com autonomia patrimonial, administrativa, financeira e flexibilidade de ação. Sendo uma entidade de direito público, atua como órgão regulador e fiscalizador do setor elétrico, proporcionando condições favoráveis para que o mercado de energia elétrica se desenvolva com equilíbrio entre os agentes e em benefício da sociedade. A regulamentação dessa agência se fez através do Decreto 2.335, de 06 de outubro de 1997, o qual estabeleceu, entre outros pontos, as bases para a descentralização de suas atribuições, mediante delegação aos Estados e ao Distrito Federal.

Para coordenar e controlar as atividades de geração e transmissão de energia elétrica nos sistemas interligados foi, instituído por lei, o “**Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS**”. Este órgão privado, constituído sob a forma de associação civil, é integrado por titulares de concessão, permissão e autorização e por consumidores livres (aqueles que podem negociar e contratar a compra de energia elétrica com qualquer fornecedor). Além das empresas de geração, transmissão, distribuição, importadores e exportadores de energia elétrica, e consumidores livres, o **ONS** tem também o Ministério de Minas e Energia como membro participante, com poder de veto em questões que conflitem com as diretrizes e políticas governamentais para o setor. Também tomam parte nessa associação os Conselhos de Consumidores.

Responsável pela operação do sistema, o **ONS** não pode desempenhar qualquer atividade comercial de compra e venda de energia elétrica. Foi criado para substituir a estrutura cooperativa de coordenação da operação então existente, denominado GCOI, e tendo como responsabilidade manter os ganhos sinérgicos resultantes da otimização da operação dos sistemas de transmissão e geração de energia elétrica e viabilizar, em conjunto com o CCPE, a expansão do sistema de transmissão a mínimo custo.

Quanto a sua base legal, o **ONS** foi criado pela Lei 9648, de 27 de maio de 1998, regulamentado pelo Decreto 2655, de 02 de julho de 1998, e teve seu funcionamento autorizado pela Resolução nº 351 da **ANEEL**, de 11 de novembro de 1998.

As transações de compra e venda de energia elétrica nos sistemas interligados serão realizadas no âmbito do “**Mercado Atacadista de Energia Elétrica – MAE**”, instituído mediante Acordo de Mercado, assinado em agosto de 1998. Integrando o **MAE**, estão atualmente representantes das 62 maiores empresas de geração, distribuição e comercialização de energia do Brasil. Compete a **ANEEL**, como órgão regulador do setor, a análise das regras de participação no **MAE**, bem como os mecanismos de proteção aos consumidores.

Para desenvolver os estudos de planejamento da expansão do sistema elétrico, foi criado em 10 de maio de 1999, pela portaria 150 do Ministério de Minas e Energia, o **CCPE – Comitê Coordenador do Planejamento da Expansão dos Sistemas Elétricos**. Este comitê é comandado por um conselho diretor presidido pelo Secretário de Energia do MME. O planejamento relativo à geração possui a característica de ser indicativo e o da transmissão

contem uma parte determinativa, visando garantir, através das obras previstas, o atendimento ao mercado.

Estas mudanças estão inseridas em um mercado cuja potência instalada, segundo informações da **Eletrobrás**, deve crescer em torno de 5% ao ano, atingindo em 2008, 105 mil MW. As taxas de crescimento previstas para o setor são das mais altas do mundo. De 1998 até 2008, o consumo de energia elétrica da classe de consumidores residenciais deve crescer 72%; a comercial 80% e a industrial 41%. Assim, em 2008, o consumo de eletricidade no Brasil deve alcançar 500 TWh.

O sistema elétrico do Brasil era até recentemente formado por dois grandes sistemas interligados, um com as empresas das regiões Sul, Sudeste e Centro-Oeste e outro reunindo as concessionárias da região Nordeste e parte da região Norte. No final de fevereiro de 1999, esses dois sistemas foram unidos por uma linha de transmissão com 1000 MW de capacidade, a Interligação Norte-Sul, passando a formar um único sistema interligado de abrangência nacional. Em dezembro de 1998, apenas 3,1% da capacidade de produção de eletricidade do país encontra-se fora desse sistema, em pequenos sistemas isolados, localizados principalmente na região amazônica.

A tabela 1 apresenta a capacidade nominal instalada das usinas hidrelétricas e termelétricas brasileiras relativas aos anos 1997 e 1998.

Tabela 1 – Capacidade nominal instalada (MW), em 31 de dezembro (1)

	Centrais Hidráulicas			Centrais Térmicas			Total		
	1997	1998	98/97 %	1997	1998	98/97 %	1997	1998	98/97 %
Norte	4846	4851	0,1	1202	1502	25	6048	6353	5,0
Nordeste	10290	10290	0,0	441	441	0,0	10731	10731	0,0
Sudeste	24387	24980	2,4	1919	1925	0,3	26306	26905	2,3
Sul	7022	7000	-0,3	1520	1506	-0,9	8542	8506	-0,4
Centro-Oeste	1142	2436	50,5	81	81	0,0	1223	2517	-
Itaipú*	6300	6300	0,0	-	-	-	6300	6300	0,0
Brasil	53987	55857	3,5	5163	5455	5,7	59150	61312	3,7

* Capacidade nominal total das usinas em operação da parcela brasileira.

A produção de energia elétrica nos sistemas interligados em 1998 alcançou 341,8 TWh, para o atendimento de um mercado que apresentou um crescimento aproximado de 4,0% em relação ao ano anterior. A tabela 2 apresenta a geração bruta e energia disponível no Brasil segundo as diversas fontes primárias.

Segundo informações do **ONS**, estudos realizados em 1997 comprovaram que a operação integrada acresce 24% à disponibilidade de energia do parque gerador, sem investir em novas usinas e equipamentos, em relação ao que se teria se cada empresa operasse suas usinas isoladamente. Ao longo das duas últimas décadas, os benefícios da operação coordenada permitiram adiar investimentos de geração da ordem de 7.000 MW, o que exigiria recursos de cerca de 9,8 bilhões de dólares.

Tabela 2 – Geração bruta e energia disponível (GWh) no Brasil (1)

	1997	1998	98/97 (%)
A . Geração Bruta			
Hidráulica ⁽¹⁾	274586	286391	4,3
Térmica			
- óleo combustível	2576	2751	6,8
- óleo diesel	3246	4156	28,0
- gás natural	0	0	0
- nuclear	3169	3265	3,0
- carvão mineral	5265	4630	-12,1
Total Térmica	14260	14807	3,8
Outras fontes (eólica)	4	5	25,0
Total geração bruta	288846	301198	4,3
B. Recebimento de Itaipú ⁽²⁾	40478	39412	-2,6
C. Recebimento de autoprodutores	1034	1218	17,8
D. Energia disponível (A+B+C)	330358	341828	3,5
(1) Inclui 50% da geração bruta total de Itaipú			
(2) Refere-se à parcela recebida de Itaipú excedente àquela de que trata a nota (1)			

A aplicação de turbinas a gás industriais na geração de energia elétrica tem merecido um destaque maior devido as instalações com ciclo combinado ou cogeração. De forma resumida pode-se dizer que um ciclo combinado nada mais é do que a recuperação da energia térmica dos gases de escape de uma turbina a gás, para acionamento de uma turbina a vapor, que irá gerar energia elétrica.

Os sistemas de cogeração configuram uma forma racional de utilização da energia primária e simultâneo suprimento de energia elétrica ou mecânica e energia térmica, a partir da queima de um único combustível e uso sequencial dos efeitos da combustão. Esta tecnologia teve bastante difusão no passado. Por volta de 1900, aproximadamente 58% da produção de energia nos EUA adotava cogeração, contudo chegando a apenas 4% em 1974. Atualmente, após a publicação do PURPA (Public Utility Regulatory Policy Act), documento controlador das concessionárias americanas, houve uma retomada da cogeração neste país.

No Brasil, a **ANEEL** (4) através da resolução 21, de 21 de janeiro de 2000, estabelece os requisitos necessários à qualificação de centrais cogedoras, para fins de participação das políticas de incentivo a cogeração. Os dados sobre o sistema transmissão, ao final de 1998, são mostrados a seguir. Nota-se que a maior parte dos circuitos é de 138 kV (34% do total) seguido pelo sistema de 69 kV (24,8%) e 230 kV (19%).

Tabela 3 – Extensão de linhas de transmissão no Brasil (km) (1)

Nível de tensão	1997	1998	Acréscimos (98/97)
69 kV	39935,5	39870,7	-64,8
88 kV	3290,7	3290,7	0
138 kV	53965,3	55092,7	1127,4
230 kV	29456,9	30435,4	978,5
345 kV	8902	8902	0
440 kV	5923,2	5923,2	0
500 kV	13867,4	14115,4	248
600 kV CC	1612	1612	0
750 kV	1783	1783	0
* Em 31/12			

A Lei 9074, de 07 de julho de 1995, já estabelecia que o poder concedente iria definir, dentre as instalações de transmissão, as que se destinariam à formação da rede básica dos sistemas interligados, as de âmbito próprio do concessionário de distribuição e as de interesse exclusivo das centrais de geração.

A Resolução 245 da **ANEEL**, de 31 de julho de 1998, estabeleceu os critérios para composição da rede básica do sistema elétrico interligado brasileiro. A mesma adotou o critério do nível de tensão, definindo como integrantes desta rede as linhas e instalações de transmissão componentes de concessões de serviços públicos, em tensões de 230 kV ou superiores. O poder concedente pode integrar na rede básica instalações em tensões inferiores a 230 kV, desde que interliguem áreas do **MAE**, ou sejam relevantes para a operação da mesma.

A Resolução 66 da **ANEEL**, de 16 de abril de 1999, estabeleceu a rede básica do sistema elétrico interligado brasileiro, suas conexões e as respectivas empresas usuárias das instalações, definindo o sistema objeto da atuação do **ONS**.

3. ALGUNS MARCOS LEGAIS

Dois grandes marcos legais marcam o ordenamento jurídico dos serviços de energia elétrica no Brasil: o Código de Águas e a Constituição Federal de 1988. O primeiro representado pelo Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934, disciplinou a geração, transmissão e distribuição de energia elétrica e muito dos seus dispositivos legais continuam vigorando (3). O segundo marco, a Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988, instituiu a obrigatoriedade de licitação para a outorga de concessão e permissão de todos os serviços públicos, conforme art. 175:

“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”.

É importante ressaltar que a criação da obrigatoriedade de licitação para a outorga de concessão ou permissão, cláusula não vigente na constituição anterior, foi o fator indutor que permitiu iniciar o processo de transferência para o setor privado das empresas estatais. Da mesma forma estimulou com a possibilidade da existência, no futuro, de um mercado sem reserva e mais competitivo, o aparecimento de Produtores Independentes de energia. Neste caso pode ganhar, em médio prazo, os futuros consumidores livres.

A Constituição de 1988 atribui à União competência para explorar - diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão - os serviços e instalações de energia elétrica; todavia, nos casos em que haja aproveitamento energético de cursos de água, essa exploração depende de articulação da União com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos.

Do texto da Constituição pode-se comprovar pela leitura de seus arts. 21, XII, “b” e 176, § 1º, que assim dispõem:

“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;”

“Art. 176 - As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração e aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 1º - A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o caput deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.”.

Nota-se que neste art. 176 tem-se a concessão e a autorização como forma de permitir o aproveitamento dos potenciais hidráulicos enquanto para a prestação de serviços públicos encontra-se a concessão e a permissão. A Constituição atribui à União competência privativa para legislar sobre energia; porém, prevê que lei complementar pode autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas relacionadas à matéria, conforme disciplinado no art. 22, IV e parágrafo único, que assim determinam:

*“Art. 22 - Compete privativamente à União legislar sobre:
(...)
IV - águas, energia, informática, telecomunicação e radiodifusão;
(...)
Parágrafo único - Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.”.*

No que diz respeito ao registro, acompanhamento e fiscalização das concessões de exploração de recursos hídricos, a Constituição estipula a competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme o disposto em seu art. 23, XI,:

*“Art. 23 - É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
(...)
XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos (...) em seus territórios;”.*

Ainda quanto à exploração de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, a Constituição assegura aos Estados, Distrito Federal, Municípios e órgãos da administração direta da União participação nos respectivos resultados ou correspondente compensação financeira. É o que prevê o § 1º do art. 20, da seguinte forma:

*“Art. 20 - (...)
§ 1º - É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração (...) de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica (...) no respectivo território (...) ou compensação financeira por essa exploração.”.*

Determina, ainda a Constituição, no § 3º do seu art. 155, a incidência sobre as operações relativas à energia elétrica de alguns poucos tributos, de competência da União e dos Estados. Assim preceitua o referido dispositivo:

*“Art. 155 - (...)
§ 3º - À exceção dos impostos de que tratam o inciso II do caput deste artigo [ICMS] e o art. 153, I [Imposto de Importação] e II [Imposto de Exportação], nenhum outro tributo poderá incidir sobre operações relativas a energia elétrica (...) no País.”.*

4. SERVIÇO ADEQUADO

Para os consumidores brasileiros, particularmente os 35,6 milhões de consumidores residenciais, 3,5 milhões comerciais e 480 mil industriais, estes últimos consumindo aproximadamente 48% de toda energia gerada no Brasil (dados de 1998), uma questão importante e fundamental é a qualidade do serviço. O que diz a legislação brasileira sobre esta

questão tão próxima do consumidor e quais podem ser as conseqüências do processo de reestruturação do setor elétrico neste caso?

Do ponto de vista legal, historicamente, desde o antigo Código de Águas de 1934, já se falava sobre o serviço adequado, conforme o disposto no seus arts. 178 e 179:

“Art. 178 - No desempenho das atribuições que lhe são conferidas a divisão de águas do DNPM fiscalizará a produção, a transmissão, a transformação e a distribuição de energia hidrelétrica, com o triplice objetivo de:

- a) assegurar serviço adequado;*
- b) fixar tarifas razoáveis;*
- c) garantir a estabilidade financeira das empresas”.*

“Art. 179 - Quanto ao serviço adequado a que se refere a alínea "a" do artigo precedente, resolverá a administração, sobre:

- a) qualidade e quantidade do serviço;*
- b) extensões;*
- c) melhoramentos e renovações das instalações;*
- d) processos mais econômicos de operação”.*

Esta preocupação de preservar a qualidade do serviço também se fez presente na Constituição Federal de 1969, particularmente no seu art. 167:

“Art. 167 - A Lei disporá sobre o regime das empresas concessionárias de serviços públicos federais, estaduais e municipais, estabelecendo:

*I - Obrigação de manter serviço adequado;
(...)”*

Mais recentemente, na Constituição Federal de 1988, no parágrafo único do art. 175 tem-se:

*“Art. 17 - (...)
(...)”*

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 - A política tarifária;

IV - A obrigação de manter serviço adequado”.

Mas o que se entende por serviço adequado e qual lei disporá sobre este assunto? A resposta inicial à esta questão, consta na Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, ou seja, aproximadamente 6 anos após a promulgação da Constituição de 1988. Assim preceitua o referido dispositivo:

“Art. 6 - 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.

§ 3º - Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência após prévio aviso, quando:
I - Motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e
II - Por inadimplemento do usuário, considerando o interesse da coletividade".

Esta mesma Lei, no seu art. 7, declara entre os direitos e obrigações dos usuários, "Receber Serviço Adequado". Como uma reafirmação do legislador, preocupado com a questão da qualidade do serviço, tem-se, ainda na Lei nº 8.987 os artigos. 23, 32 e 38:

"Art. 23 - São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:

(...)

III - Aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade de serviço;

(...)"

"Art. 32 - O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

(...)"

"Art. 38 - (...)

§ 1º - A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:

IV - A concessão perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;

(...)"

5. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

Tal termo se faz presente na Constituição Federal de 1969, particularmente no seu art. 167:

"Art. 167 - (...)

(...)

II - Tarifas que permitam a justa remuneração do capital, o melhoramento e a expansão dos serviços e assegurem o equilíbrio econômico e financeiro do contrato;

(...)"

Nota-se aqui o aparecimento do termo "equilíbrio econômico financeiro do contrato", que enquanto estatais, muitas empresas e concessionárias de energia elétrica, por razões várias, não conseguiram alcançar ou eram, infelizmente direcionadas para o desequilíbrio econômico-financeiro. No entanto, as mesmas empresas, agora sob o controle do capital privado poderão lançar mão deste item, para conseguirem reajustes tarifários.

Os contratos de concessão de serviço público de distribuição de energia elétrica, recentemente assinados entre os novos acionistas controladores das antigas empresas estatais e a ANEEL, possuem cláusula semelhante, como por exemplo:

*“Cláusula (...) - Tarifas aplicáveis na comercialização de energia:
(...)”*

Subcláusula (...) - Havendo alteração unilateral do Contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, devidamente comprovado pela concessionária, a ANEEL deverá adotar as medidas necessárias ao seu restabelecimento, com efeito a partir da data da alteração.

Para a correta e devida aplicação desta cláusula contratual, em benefício dos vários atores envolvidos e em particular do consumidor, é necessário uma atuação e presença constante dos agentes responsáveis pela fiscalização e regulação. A caracterização e definição do que se entende por "inicial equilíbrio econômico-financeiro" é um ponto importante nesta análise.

Em tese, não é interesse de ninguém, principalmente dos acionistas das empresas de energia elétrica, a existência de uma instituição debilitada econômica e financeiramente por fatores fora do seu controle. Por outro lado, toda empresa que não é bem administrada e considerando ainda as incertezas próprias de sua atividade econômica, pode apresentar como resultado, um balanço que comprometa sua saúde econômica e financeira. É fundamental a correta atuação das agências reguladoras para poderem ter condições de diferenciarem uma situação da outra, considerando ainda, as diversas variantes e armadilhas da nossa legislação tributária e fiscal.

5.1 Reajuste Tarifário

Dentro da modalidade de garantia de preço, adotada nos contratos, o objetivo do IRT – índice de reajuste tarifário é repor, em cada momento de reajuste, o poder de compra da tarifa. O reajustamento atua separadamente e de forma distinta sobre parcelas da receita: uma composta pelo conjunto dos custos não gerenciados pelo concessionário e a outra como parcela complementar da receita, composta dos custos gerenciáveis pelo concessionário (6).

Dessa forma, todos os aumentos de custos não-gerenciáveis, que são definidos (homologados) pelo Poder Concedente, são repassados às tarifas, enquanto que a parcela de custos gerenciáveis recebe a correção pelo índice de inflação eleito, o IGP-M.

O objetivo do IRT é promover uma alavancagem no valor das tarifas, coerentemente com os princípios acima explicados, e não o de dar cobertura a despesas realizadas no período de referência, por não guardar relação direta com o volume de custos realizados em períodos anteriores. Em outras palavras, o IRT deve refletir as condições e preços vigentes nas datas de referência anterior e de reajuste em processamento.

Na assinatura do contrato de concessão, o concessionário reconhece que as tarifas e as regras de reajuste e revisão, que integram o contrato, são suficientes para adequada prestação dos serviços concedidos e a manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato.

O contrato prevê o reajuste tarifário com periodicidade anual, definindo a Data de Referência Anterior (DRA) e a Data de Reajuste em Processamento (DRP). A Data de Referência Anterior, dependendo do contrato, pode ser a data de assinatura do contrato, a data do último reajuste ou revisão realizados ou ainda outra data fixada como referência. A Data de Reajuste em Processamento é comumente denominada como “data de aniversário”.

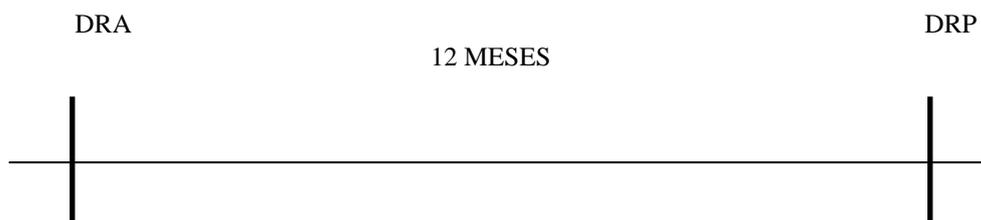
A fórmula de reajuste tarifário tem a seguinte expressão :

$$IRT = \frac{VPA + VPB \times (IVI \pm X)}{RA}$$

Onde:

RA – receita anual, excluído o ICMS, considerando-se as tarifas vigentes na Data de Referência Anterior e “Mercado de Referência”. Para fins de reajuste tarifário, a receita anual do concessionário (RA) será dividida em duas parcelas : $RA = VPA + VPB$

Mercado de Referência – é composto pelas vendas físicas (firmes) realizadas pelo concessionário no período de referência, que compreende os 12 meses entre a DRA e a DRP.



VPA – Parcela de receita correspondente a custos não gerenciados pelo concessionário e explicitamente nominados no contrato, tais como energia elétrica comprada para revenda, cota de Reserva Global de Reversão - RGR, Cota de Consumo de Combustível Fósseis – CCC , encargos da Compensação Financeira pela Utilização de Recursos Hídricos para fins de Geração de Energia Elétrica – CF, Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica – TFSEE, encargos de transmissão e de conexão, MAE – Mercado Atacado de Energia e ONS – Operador Nacional do Sistema Elétrico.

VPB – Valor remanescente da receita concessionário após a dedução da parcela A;

VI – É um índice obtido pela divisão dos índices do IGP-M, da Fundação Getúlio Vargas, ou do índice que vier a sucedê-lo, do mês anterior ao do reajuste em processamento e do mês anterior à DRA. Na hipótese de não haver um índice sucedâneo, o Poder Concedente estabelecerá novo índice a ser adotado.

X – É um número índice definido pelo Poder Concedente, no processo de revisão das tarifas, que deverá ser subtraído ou acrescido na variação do IVI, nos reajustes anuais subsequentes. Os contratos fixam um número de reajustes anuais em que “X” será zero.

5.2 Revisão Tarifária

O processo de revisão tarifária também está expresso nos contratos de concessão. Nesse caso, a Aneel poderá proceder alterações nas tarifas de comercialização de energia elétrica, para mais ou para menos, considerando mudanças na estrutura de custos e de mercado da concessionária, os níveis de tarifas observados em empresas similares no contexto nacional ou internacional, os estímulos à eficiência e a modicidade das tarifas. Além disso, é no processo de revisão que a Aneel estabelecerá os valores de X, a ser subtraído ou acrescido ao IVI, conforme definido na fórmula do IRT, e considerado nos reajustes anuais subsequentes à revisão.

O fator X é o componente de regulação da performance da concessionária e decorre de outros dois índices Z e Q. O primeiro (Z) referido a um conjunto de indicadores técnicos de concessão, que pode abrigar considerações econômicas e de gestão de recursos humanos e materiais. O segundo (Q) vinculado à qualidade do atendimento à clientela, abrangendo inclusive interesses de ordem social, como universalização do atendimento e fornecimento a categorias especiais de consumidores (Baixa renda, Rural, etc.). Desta forma, a consideração da repartição de ganhos de eficiência não se processa de uma única maneira, captura a cada revisão os excedentes de lucro e a cada reajuste subsequente procura incentivar uma melhoria

de eficiência produtiva ou promover uma redução das tarifas em favor dos consumidores, com base no aprimoramento da concessão.”

6. CONCLUSÃO

Como visto, as várias mudanças pelas quais passam o setor elétrico brasileiro, tiveram início na Constituição Federal de 1988, conforme o disposto no artigo 175 relativo a exploração dos serviços públicos de energia elétrica através de licitação. Mais recentemente, a Lei 9648 de 27/05/98 e o posterior Decreto 2655, de julho de 1998, alteraram alguns dispositivos da Lei 8987 e 9074, além de regulamentar o Mercado Atacadista de Energia Elétrica e definir as regras de organização do Operador Nacional do Sistema Elétrico.

Uma questão importante que interessa de perto as distribuidoras de energia elétrica é saber se a existência de consumidores livres (Lei 9074/95, Lei 9648/98 e Resolução da ANEEL 264/98) pode, no futuro, colocar em risco a saúde financeira das mesmas. Um dos primeiros movimentos que inaugurou este mercado foi provocado pela empresa paulista Carbocloro, antes cliente da Bandeirante de Energia, substituído pela Companhia Paranaense de Energia Elétrica (COPEL). A mesma legislação permite a partir de 08 de julho de 2000, desde que atendido os dispositivos e condições legais, que os consumidores atendidos em tensão igual ou superior a 69 kV em cuja unidade a demanda contratada totalize, em qualquer segmento horosazonal, no mínimo 3 MW, também poderão optar pela compra de energia junto a qualquer concessionário, permissionário ou autorizado do sistema interligado.

Algumas resoluções da ANEEL são precedidas de consultas ou audiências públicas. Esta consulta, diferencial importante e inovador, está recebendo contribuições de vários agentes do sistema elétrico. Os consumidores, sem organismos de representação, como os cativos residenciais e mesmo alguns pequenos e médios consumidores comerciais e industriais, estão quase que totalmente alijados desde processo quer seja por desconhecimento, falta de interesse ou condições econômicas.

Os contratos de concessão assinados entre a ANEEL e as empresas concessionárias de distribuição de energia elétrica são, em algumas situações, criticados por não possuírem cláusulas que protejam adequadamente o consumidor. Este artigo procurou mostrar que pelo mesmo, neste particular existem diversos dispositivos legais que visam garantir a prestação de um serviço adequado ao consumidor.

Apesar do muito já realizado ainda falta percorrermos uma longa estrada para que, no futuro, possamos determinar se alguns perderam ou se todos ganharam com as transformações que hoje estão ocorrendo no setor elétrico brasileiro.

7. BIBLIOGRAFIA

- (1) Perfil do Setor Elétrico Brasileiro, Revista Eletricidade Moderna, São Paulo, Julho 1999.
- (2) Constituição Federal de 1988.
- (3) Código de Águas de 1934.
- (4) Resoluções da ANEEL
- (5) Legislação do Setor Elétrico
- (6) Informes da Superintendência de Regulação Econômica da Agência Nacional de Energia Elétrica.

DADOS BIOGRÁFICOS

Jamil Haddad nasceu em Itajubá, M.G. em 05-06-59. Concluiu o curso de graduação e mestrado em Engenharia Elétrica na Escola Federal de Engenharia de Itajubá em 1982 e 1986 respectivamente. Doutor em Planejamento Energético, pela UNICAMP em 1992. Principais áreas de atuação: uso racional de energia, planejamento energético, tarifas de energia elétrica, regulação técnica e econômica do setor elétrico. Atualmente é o coordenador geral do Curso CENARIOS, promovido pela EFEI, USP e UNICAMP, abordando a reestruturação do setor energético brasileiro.

e-mail: jamil@iee.efei.br