

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

MARCIA IZABEL ALVES DA SILVA

**O SISTEMA ELÉTRICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DE
DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONÔMICO**

São Luís
2017

MARCIA IZABEL ALVES DA SILVA

**O SISTEMA ELÉTRICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DE
DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONÔMICO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Alexsandro Rahbani Aragão Feijó

São Luís
2017

MARCIA IZABEL ALVES DA SILVA

**O SISTEMA ELÉTRICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DE
DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONÔMICO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____

Prof. Aleksandro Rahbani Aragão Feijó
Orientador

Examinador 01

Examinador 02

AGRADECIMENTOS

Agradeço,

À minha família, especialmente à minha mãe, que sempre me apoia em todos os caminhos que escolho traçar.

Ao meu esposo pela paciência ao abdicar de minha companhia, enquanto buscava realizar meus sonhos.

Ao querido professor Aleksandro Rahbani por ser um excelente docente e pela orientação neste trabalho. Como um maestro me conduziu até alcançar o meu objetivo final.

Ao Deus por, em tantas noites, ouvir minhas orações e, em todas as manhãs me dar motivo para levantar.

*Às minhas crianças:
Benício, Andressa e Letícia.*

RESUMO

O presente trabalho visa analisar a relação entre a energia elétrica e o desenvolvimento econômico e social de um país. Como elemento estratégico na infraestrutura base para o crescimento, a energia elétrica ganhou o patamar de direito protegido por diversas constituições brasileiras. Apesar disso, a história da eletricidade, no Brasil, é marcada por falhas estruturais e crises. Para garantir a continuidade do serviço, o setor se transformou. Nesse processo, o Estado deixou de ser executor do serviço. O plano de privatização do início da década de 1990 alcançou este campo de atuação. Assim, o Poder Público passou a assumir o polo de regulador do sistema por meio da Agência Reguladora – ANEEL e transferiu a titularidade da execução do serviço às concessionárias, sejam elas privadas ou estatais. Por outro lado, o consumidor (cidadão ou pessoa jurídica) tem sido penalizado e beneficiado com as mudanças no sistema. Como condutor das mudanças a agência reguladora precisa encontrar o ponto de equilíbrio entre a lucratividade das empresas e o fornecimento com qualidade e quantidade ao consumidor. Por isso, ainda há desafios a serem atingidos, em especial a modicidade das tarifas, a universalização e a segurança energética. Caberá à nova estrutura do setor alcançar a excelência e se tornar alicerce para incluir o Brasil entre os países desenvolvidos.

Palavras-chave: Energia elétrica. Desenvolvimento socioeconômico. Agências reguladoras.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the relationship between electrical energy and the economic and social development of a country. As a strategic element in the basic infrastructure for growth, electrical energy has gained the level of law protected by several Brazilian constitutions. Despite this, the history of electricity in Brazil is marked by structural failures and crises. In order to ensure continuity of service, the sector has. In this process, the State ceased to be the executor of service. The privatization plan of the early 1990s reached this field of activity. Thus, the Public Power began to assume the role of regulator of the system through Regulatory Agency - ANEEL and transferred the ownership of the execution of the service to the concessionaires, whether private or state. Still, the consumer (citizen or legal entity) has been penalized and benefited from the changes in the system. As a driver of change, the regulatory agency must strike a balance between the profitability of companies and the supply with quality and quantity to the consumer. As soon there are still challenges to be met, in particular the modality of tariffs, universalization and energy security. It will be up to the new structure of the sector to achieve excellence and become a foundation to include Brazil among the developed countries.

Keywords: Electric Power. Socioeconomic Development. Regulatory Agency.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	8
2. ENERGIA ELÉTRICA: FATOR DE DESENVOLVIMENTO SOCIOECONÔMICO.....	10
1.1 O surgimento da energia elétrica no Brasil	12
1.2 Patamar constitucional	14
3. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL SOBRE O SETOR ELÉTRICO	21
3.1 Serviços públicos	21
3.1.1 Concessão	24
3.1.2 Empresas estatais	27
3.2 Privatizações.....	28
3.3 Poder regulamentador	31
4. UMA ANÁLISE DO MODELO ATUAL DO SETOR ELÉTRICO	35
4.1 Atuação da agência reguladora.....	36
4.2 Relação entre regulação do setor elétrico e outros ramos do direito.....	37
4.3 Consumidor final	39
4.4 Novos desafios do setor elétrico.....	41
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	43
REFERÊNCIAS	45

1. INTRODUÇÃO

Para que haja desenvolvimento em um país é necessário que exista uma infraestrutura pública, formada por diversos serviços. Dada a importância destes serviços para a população e para a economia, cabe ao Poder Público a regulamentação, independentemente de quem sejam o titular da prestação do serviço.

O Estado deve intervir nesses setores bases do país para melhorar a distribuição de renda e riqueza. Precisa, portanto, garantir o acesso a esses serviços, de modo a mitigar as desigualdades sociais.

Entre os serviços imprescindíveis para o desenvolvimento socioeconômico, o fornecimento de energia elétrica se destaca como estratégico, uma vez que dele dependem outros setores.

O presente trabalho pretende apresentar um panorama acerca das transformações ocorridas no setor elétrico brasileiro, desde o surgimento da energia no país até os desafios que o Estado e o cidadão precisarão enfrentar no futuro.

A proposta metodológica é formar uma análise crítica, a partir de uma revisão bibliográfica das principais referências no tema. A técnica utilizada foi pesquisa de cunho teórico sobre o ordenamento jurídico. Foram avaliadas diversas bibliografias nos campos do direito constitucional, administrativo, econômico, consumidor, bem como textos específicos referentes ao setor elétrico.

Este trabalho foi dividido em três Capítulos, além desta introdução e das considerações finais. O objetivo desta divisão é apresentar uma segmentação lógica que começa nas primeiras regulamentações sobre eletricidade até o assunto ser reconhecido como indispensável à sociedade brasileira e assim, alcançar o patamar constitucional.

No capítulo inicial, a relação desenvolvimento econômico e energia elétrica é apresentada de forma a averiguar sua veracidade. Ademais a história do setor elétrico é analisada, considerando os principais marcos desse processo de transformações.

Ainda no primeiro capítulo, foi construído um panorama evolutivo do tema nas diversas constituições brasileiras. O estudo das cartas constitucionais inicia-se em 1934 e alcança os dias atuais. Sobre a Lei Maior vigente foi feito um detalhamento dos pontos mais relevantes sobre regramento do setor de energia.

No segundo momento do texto, há uma análise histórica sobre como este tema se desenvolveu nas diversas formas de legislação infraconstitucional que nortearam o setor elétrico e, de forma indireta garantiram o desenvolvimento do Brasil.

Serão recordados alguns conceitos do direito administrativo como o de serviços públicos, agências reguladoras, concessões e empresas estatais. Estes conceitos são essenciais para compreensão do funcionamento da estrutura do segmento de eletricidade.

O terceiro capítulo deste trabalho se dedicará a realizar uma análise crítica sobre o atual modelo de gestão do setor, avaliando a atuação da agência reguladora e de como o consumidor final é atingido pelas diretrizes do Estado e pela prestação do serviço público de fornecimento de energia elétrica.

2. ENERGIA ELÉTRICA: FATOR DE DESENVOLVIMENTO SOCIOECONÔMICO

O homem sempre buscou mecanismos para tornar a vida mais confortável. Assim, passou-se a dominar o fogo e as forças das águas, dos ventos e dos animais.

Com o crescimento das cidades, outras fontes de energia se tornaram necessárias. Surgiu a energia elétrica, como um marco na transformação do mundo. A eletricidade embasou o desenvolvimento socioeconômico. O bem estar atual é condicionado ao uso de equipamentos elétricos, que garantem do abastecimento de águas ao entretenimento e lazer mesmo nas comunidades mais carentes. A maioria das indústrias é totalmente dependente da energia elétrica, que move além de suas máquinas, os seus principais produtos.

Há uma forte relação entre energia elétrica e desenvolvimento¹ de uma região. No âmbito doméstico, a energia elétrica representa iluminação, conservação de alimentos, força motriz, acesso à informação, abastecimento de água e a melhoria no padrão de vida. No contexto econômico, energia elétrica significa aumento da produtividade, crescimento da renda *per capita*, fortalecimento do comércio e novos produtos e serviços a serem disponibilizados. Do ponto de vista social, energia elétrica é determinante para educação, comunicação, saúde, conforto e produtividade (CASTRO, 2012).

Por esses motivos, o fornecimento de energia em condições de quantidade e qualidade, a preços acessíveis é um dos requisitos para o desenvolvimento de um país. Assim sendo, deve ser tratado como um recurso imprescindível e estratégico para todas as nações.

Apesar disso, a energia elétrica não está disponível a todos. Restrição monetária, infraestrutura inadequada, preços elevados e alto custo de vida são alguns fatores que impedem o acesso à eletricidade e ao conseqüente desenvolvimento de uma região.

A foto do satélite, a seguir, mostra a visão noturna do mundo divulgado pela NASA (*National Aeronautics and Space Administration* – Administração Nacional da Aeronáutica e Espaço) em 2016. As regiões mais ricas, como os Estados Unidos e Europa, são mais iluminadas (pontos mais claros), do que as regiões mais pobres (pontos mais escuros), como a África. Dessa forma, é possível visualizar a estreita relação entre desenvolvimento socioeconômico e energia elétrica.

¹ Segundo Sousa (2007, p. 14). “Espera-se que uma sociedade desenvolvida seja uma sociedade que apresente bons índices de crescimento econômico e de progresso social, da mesma maneira que uma sociedade não desenvolvida é aquela em que os indicadores econômicos e sociais estão aquém do que se admite como razoável.”



Figura 1: VISÃO NOTURNA DO MUNDO

Fonte: NATIONAL AERONAUTICS AND SPACE ADMINISTRATION (EUA) - NASA. 2016.

Disto se conclui que a concentração e utilização dos serviços de energia elétrica são importantes indicadores do estágio de desenvolvimento dos países.

No Brasil não é diferente. Como é possível visualizar na foto acima, as regiões Norte e Nordeste possuem as áreas menos luminosas. São as regiões com maior tamanho e menor densidade demográfica em relação às demais regiões do país. Estas são também as regiões que concentram os Estados mais pobres da federação. A visão noturna do Brasil é outro indicador da estreita relação entre desenvolvimento socioeconômico e energia elétrica.

Essa relação foi identificada há algumas décadas no Brasil. Isto é observado em algumas ações governamentais. Por exemplo, em 1960 foi criado, pelo economista Celso Furtado, o plano diretor da SUDENE – Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste. Um dos quatro pilares desse plano era o aumento da capacidade elétrica², indicando a necessidade de expansão do fornecimento de energia para promover melhores condições de vida para os habitantes da região Nordeste.

De acordo com FRÓES (2011), em 1995 apenas 79% das residências brasileiras eram abastecidas com energia elétrica, enquanto que nos Estados Unidos 100% das casas já tinham o acesso à eletricidade. Em virtude disto, surgiu o Programa Luz Para Todos em 2003.

² “O plano de 1960 da SUDENE norteava-se por quatro diretrizes: a sistematização dos investimentos em matéria de transportes, o aumento da capacidade de energia elétrica, o aproveitamento dos recursos humanos e a reestruturação da economia rural” (CARDOZO, 2011, p.37).

O Programa foi instituído pelo governo federal com o objetivo de garantir o acesso à energia elétrica a todos os moradores das áreas rurais brasileiras.

Dessa forma, a energia elétrica poderia ser utilizada como vetor de desenvolvimento socioeconômico das comunidades rurais e assim reduzir a pobreza, aumentar a renda familiar e facilitar o acesso a serviços de saúde, educação, abastecimento de água e saneamento básico. Segundo o Ministério de Minas e Energia, o programa levou energia a quase 16 milhões de pessoas até 2016 (BRASIL, MME, 2016).

Estes programas de eletrificação rural são considerados como políticas públicas³ realizadas com a finalidade de atender aos objetivos de melhorar a qualidade de vida das populações mais pobres, conseguindo a universalização da infraestrutura pública.

O esforço do Brasil em garantir o acesso à eletricidade com qualidade tem sido reconhecido internacionalmente. De acordo com *The Organisation for Economic Co-operation and Development – OECD* (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE), o país tem se destacado na metodologia de geração e distribuição de energia. A organização publicou que o modelo brasileiro “está na vanguarda do desenvolvimento de energia em águas profundas e de baixa emissão de carbono. Uma estratégia energética consistente e integrada - focada na eficiência e no fornecimento - é a principal fonte de benefícios em longo prazo” (2016, p.34, tradução nossa)⁴.

Até o Brasil alcançar o patamar de desenvolvimento atual, foi necessário planejar e construir toda a estrutura física e jurídica capaz de levar energia elétrica e progresso a todos os brasileiros.

1.1 O surgimento da energia elétrica no Brasil

A história da energia elétrica no Brasil inicia-se durante o Império. Segundo Balbinotti (2011) neste período, a economia brasileira era iminentemente agrícola e sua principal fonte de energia era o carvão vegetal. No entanto, o processo de urbanização começou a se desenvolver, graças à nova elite surgida da indústria do café. Com as novas cidades o uso do carvão foi se tornando insuficiente como fonte de energia e iluminação.

³ Para SOUZA (2006, p.26) política pública é “o campo do conhecimento que busca, ao mesmo tempo, ‘colocar o governo em ação’ e/ou analisar essa ação (variável independente) e, quando necessário, propor mudanças no rumo ou curso dessas ações (variável dependente). A formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real”.

⁴ “Brazil is at the leading edge of deepwater and low-carbon energy development. A consistent and integrated energy strategy – focusing on efficiency as well as supply – is key to reaping long term benefits” (OECD, 2016, p.34, texto original).

Sob iniciativa do Imperador Dom Pedro II, em 1879 ocorreu a ligação da primeira estação de energia elétrica, conhecida como Estação Central de Campos, no Rio de Janeiro. Dessa forma, a cidade de Campos se tornou a primeira a gozar de iluminação pública com energia elétrica. Além da Central Elétrica de Campos, neste período foi inaugurada também a Central Elétrica de Diamantina, Minas Gerais. Esta foi a primeira central que utilizou uma hidrelétrica para geração de energia. (VOLPE; ALVARENGA, 2008).

Com o incentivo do setor privado, até 1910, foram implantadas mais 13 centrais elétricas no país, garantindo energia elétrica às principais regiões das cidades do Sudeste.

Apesar destes avanços, segundo Carvalho (2014), até o ano de 1940 a principal fonte de energia do Brasil continuava sendo a lenha, que era responsável por mais de 75% do potencial energético. A partir de 1950, o Estado brasileiro passou investir na modernização do setor por meio de empresas públicas. Estes investimentos geraram o desenvolvimento de tecnologia nacional nos campos de engenharia e permitiram que o Brasil passasse de país, essencialmente, exportador de produtos agrícolas para, aos poucos, converter-se em um país industrializado, propiciando notáveis transformações sociais.

Esse modelo estatizado funcionou muito bem até a década de 1980. Os governos federais e estaduais eram responsáveis pela maior parte da produção e distribuição de energia. Apesar de manter nos custos baixos e em promover o desenvolvimento econômico, havia uma série de problemas associados. Goldemberg e Lucon citam como exemplos das dificuldades enfrentadas pelo setor naquele período: as tarifas artificialmente baixas na tentativa para conter a inflação e o uso das empresas de energia elétrica para obter benefícios políticos, mesmo quando não havia possibilidade de retorno financeiro.

O gerenciamento ineficiente do setor elétrico forçou o Governo a desverticalizar⁵ a produção e distribuição de energia, privatizar as empresas públicas e adotar as agências reguladoras independentes.

A manutenção do fornecimento de eletricidade requer uma série de questões de estruturação política e de engenharia. Entretanto, não é possível desconsiderar a influência jurídica nesse processo. Para reger todas as mudanças, o ordenamento jurídico se transformou. Onde havia silêncio da lei passou a haver uma série de regulamentações para fiscalizar e

⁵ Historicamente as empresas de energia elétrica no Brasil eram verticalizadas, isto é, a geração, transmissão e distribuição estavam concentradas nas mãos de um único ente. A partir da Lei nº 10.848/04 as concessionárias distribuidoras de energia elétrica não poderiam mais exercer atividades alheias à concessão ou deter participação em outras empresas. Logo, todas as entidades que estavam verticalizadas precisaram reestruturar suas cotas societárias para evitar as penalidades impostas pela lei: é o chamado processo de *desverticalização* do setor elétrico. Vide art. 8º da referida lei que alterou o art. 4º § 5º da Lei no 9.074/95.

controlar o setor elétrico brasileiro. A importância do setor para desenvolvimento do país foi tão grande que ganhou o patamar constitucional, conforme será visto a seguir.

1.2 Patamar constitucional

Com o surgimento da energia elétrica no Brasil em 1871, esperava-se algum tipo de regulamentação, uma vez que o recém-nascido setor estava em forte expansão e sob o controle de empresas privadas. Apesar disso, a Constituição Federal Republicana de 1891 silenciou-se sobre o assunto. Sem regulamentação, o Estado não podia intervir na geração, distribuição ou consumo da energia.

Para mitigar os efeitos da ausência de controle, em 1904 surgiu a primeira legislação sobre o tema. O Decreto nº 5.407/1904 passou a regular a geração de energia elétrica por meio de força hidráulica. Além disso, regulamentou os contratos de concessão, previu ajustes de tarifa e garantiu ao Estado o direito de fiscalização de obras e custeio das empresas concessionárias⁶.

O segundo período no processo evolutivo do sistema elétrico brasileiro é marcado pela ascensão de Getúlio Vargas ao poder. O Brasil experimentou uma primeira onda de industrialização.

O Estado, com Vargas no poder, passou a intervir mais no cenário econômico e social. Esse novo posicionamento do Estado também se refletiu no setor elétrico. Na Constituição de 1934 surgiram os primeiros dispositivos regulando o tema. A partir desta constituição apenas a União poderia legislar sobre o assunto, enquanto que leis estaduais poderiam suprir alguma lacuna. O artigo 12 das Disposições Transitórias da Constituição de

⁶ “Art. 1º Fica o Governo autorizado a promover administrativamente ou por concessão o aproveitamento da força hydraulica para transformação em energia electrica applicada a serviços federaes.

Paragrapho unico. As concessões serão feitas sem privilegio e respeitados os direitos de terceiros.

Art. 3º O prazo da concessão será fixado para cada caso, não podendo exceder de 90 annos. Findo esse prazo, ficarão pertencendo á União, sem indemnização alguma, todas as obras, bemfeitorias, machinas, installações, transmissões, terrenos e materiaes do concessionario.

Art. 6º Nos contractos será fixada uma tarifa para o fornecimento da energia electrica ao Governo e aos particulares. Essa tarifa será revista no fim do terceiro anno de fornecimento de energia e dahi por deante de cinco em cinco annos. Além destas revisões periodicas, a reducção da tarifa terá logar sempre que os lucros liquidos da empreza excederem de 12 % ao anno sobre o capital de que trata o art. 5º, observando o disposto no paragrapho seguinte.

Paragrapho unico. Na primeira revisão da tarifa, ao fim do terceiro anno de fornecimento de energia electrica, por commum accordo, ou, na falta, por arbitramento, será fixado, com revisão tambem de cinco em cinco annos e pelo mesmo processo, a maxima porcentagem da renda bruta destinada ao custeio.

Art. 12. O Governo fará fiscalizar a execução e o custeio das obras para assegurar o exacto cumprimento dos contractos, nos quaes fixará o prazo para a conclusão das mesmas obras, bem como os casos de multa e de caducidade” (BRASIL, 1904).

1934 previu a revisão de todos os contratos de exploração de energia elétrica que estavam em vigor.

Adicionalmente à previsão constitucional, também foi assinado, o Decreto nº 24.643/34, que ficou conhecido como Código de Águas. Este Código transmitiu à União a propriedade das quedas d'águas e a exclusividade na titularidade do contrato de concessões. Sob o título *Forças Hidráulicas – Regulamentação Da Indústria Hidro-Elétrica*, o Código de Águas regulamentou a produção da energia hidroelétrica, garantindo ao Estado o poder de fiscalizar o exercício dessa atividade.

Outra inovação que merece destaque no Código de Águas é a previsão de um *tríplice objetivo*: “assegurar serviço adequado, fixar tarifas razoáveis, garantir a estabilidade financeira das empresas”⁷. O artigo 179 do Código de Águas definiu serviço adequado como aquele que possuía as seguintes características:

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

Enquanto que o artigo 180 do referido decreto definiu como tarifas razoáveis aquelas que fossem suficientes para cobrir o custo de operação e despesas do serviço, as reservas de depreciação e a remuneração de capital da empresa.

As mudanças políticas do Brasil daquela época deram origem a uma nova Constituição no ano de 1937. A maior inovação desta constituição no que concerne ao setor elétrico foi o artigo 143. Este artigo previu que as quedas d'águas eram de aproveitamento da União, e que qualquer forma de exploração dependia de autorização federal. Houve a criação de um fator constitucional restritivo para exploração desta atividade: era indispensável a presença de empresas brasileiras ou constituídas por acionistas brasileiros para aquisição da autorização⁸.

⁷Vide Artigos 178 a 180 do Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934.

⁸ “Art. 143 - As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d'água constituem propriedade distinta da propriedade do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial. O aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, das águas e da energia hidráulica, ainda que de propriedade privada, depende de autorização federal.

§ 1º - A autorização só será concedida a brasileiros, ou empresas constituídas por acionistas brasileiros, podendo o Governo, em cada caso, por medida de conveniência pública, permitir o aproveitamento de quedas d'água e outras fontes de energia hidráulica a empresas que já exercitem utilizações amparada pelo § 4º, ou as que se organizem como sociedades nacionais, reservada sempre ao proprietário preferência na exploração, ou participação nos lucros” (BRASIL, 1937).

Já em 1939, o Decreto nº 1.699 criou o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica com o objetivo de unificar, fiscalizar e regulamentar o setor. Este Conselho pode ser considerado como um embrião da atual agência reguladora.

Já a Constituição de 1946 trouxe inovações ao ordenamento jurídico. O termo *energia hidroelétrica* foi substituído por *energia elétrica*, de modo a englobar toda forma de geração de energia. Na mesma Carta Constitucional foi instituído um novo tributo: Imposto Único sobre Energia Elétrica, que deveria ser destinado aos novos investimentos para estatização do setor.

A partir da Segunda Guerra Mundial, o desenvolvimento das indústrias e das cidades aumentou a demanda por energia de modo que esta superou a oferta. Como medida paliativa, durante a década de 50 houve o primeiro racionamento de energia elétrica no Brasil.

Para resolver o problema de forma definitiva, o Estado brasileiro fortaleceu o seu poder e assumiu o controle efetivo, de modo a monopolizar o setor elétrico. O Governo Federal interviu criando uma sociedade de economia mista, a Companhia Hidrelétrica do São Francisco – CHESF, com o objetivo de gerar mais energia e garantir a disponibilidade do serviço para todos⁹.

Além da CHESF, foram criadas outras empresas de economia mista: a CEEE – Companhia de Energia Elétrica no Rio Grande do Sul, a CEMIG – Centrais Elétricas de Minas Gerais e FURNAS Centrais Elétricas. No mesmo período, foram criadas empresas estaduais como a CESP – Centrais Elétricas de São Paulo, ELETROSUL – Centrais Elétricas do Sul do Brasil, ELETRONORTE – Centrais Elétricas do Norte do Brasil.

Seguindo a tendência do restante do país, no Maranhão, por meio da Lei Estadual n.º 1.609, de 14 de junho de 1958, foi criada a Centrais Elétricas do Maranhão - CEMAR, sendo autorizada a funcionar como empresa de energia elétrica pelo Decreto Federal n.º 46.999, de 12 de outubro de 1959, com o objetivo de produzir e distribuir energia elétrica em todo o Estado (CEMAR, 2017).

O símbolo maior desse processo de estatização da produção e fornecimento de energia foi a criação da ELETROBRAS em 1962, no formato de *holding*¹⁰ para controlar as

⁹ A Companhia Hidrelétrica do São Francisco – CHESF foi criada por meio do Decreto-Lei Nº 8.031, de 03 de Outubro de 1945.

¹⁰ *Holding*, segundo LACOMBE (1965, p.60), “ocorre quando uma sociedade, sem explorar diretamente nenhuma atividade comercial, tiver o seu patrimônio invertido, em ações ou cotas de outras sociedades que tenham ficado, por isso mesmo, sujeitas ao seu controle”. Aduz-se que *holding* é uma sociedade gestora de participações sociais que administra conglomerados de um determinado grupo. A Eletrobrás deveria realizar uma coordenação centralizada dos diversos agentes do setor.

grandes empresas estatais brasileiras: FURNAS (Sudeste), CHESF (Nordeste), ELETROSUL e ELETRONORTE (BALBINOTTI,2011) .

A Constituição de 1967¹¹ aumentou o poder da União e incluiu a energia elétrica no rol de competências materiais. A partir daí além de legislar, caberia à União explorar, diretamente ou mediante autorização ou concessão, os serviços e instalações de energia elétrica de qualquer natureza.

Na década de 1980 houve uma grave crise do petróleo. No Brasil, 43% da energia produzida eram à base deste combustível. O resultado foi um aumento significativo nas tarifas e aplicação de aportes de recursos dos governos federal, estadual e municipal. Iniciou-se também a instalação da primeira usina de energia nuclear no Brasil – Angra I, em parceria com o Governo alemão, em busca de independência energética (BALBINOTTI, 2011).

Nesta época, o Brasil passava por uma grave crise financeira, motivada pela crise do petróleo e pelo aumento das taxas de juros no mercado internacional. A dívida externa do país aumentou. Para completar o cenário ruim, houve uma elevação das taxas de inflação que reduziram o ritmo de crescimento do país.

Segundo Fróes (2011) durante este período a taxa média de crescimento do Produto Interno Bruto – PIB (que nos anos 70 era de 8.2%) reduziu para 3,2%. Acompanhando este indicador houve a redução dos investimentos na economia. A formação de capital para infraestrutura pública, em especial em energia elétrica, foi significativamente afetada. O autor ainda cita graves problemas no setor de energia do período:

- nas áreas rurais apenas 30% da população possuía energia elétrica, enquanto que 30 milhões de pessoas permaneciam no escuro;
- o sistema operava com elevado risco e com interrupções nos horários de pico da demanda;
- não havia diversidade na geração, apesar do grande potencial do país para utilização de outras fontes de energia.

Sem recursos, o setor elétrico, controlado principalmente pelo Estado, também entrou em crise. Com os repasses financeiros cada vez mais escassos, as dívidas das empresas estatais se acumularam. Como forma de controlar a inflação, o Governo passou a usar a contenção das tarifas de energia: a manobra era manter uma tarifa única para o país, de menor

¹¹ Vide arts. 08, 22 e 161 da Constituição de 1967.

valor possível. Com essa medida as empresas do setor não possuíam a remuneração suficiente para garantir o equilíbrio econômico.

Segundo ECCARD (2012) o Governo brasileiro, com o objetivo de melhorar o saldo externo do Balanço de Pagamentos, passou a subsidiar o custo da energia elétrica para algumas indústrias e setores, de modo a melhorar as exportações. Mais uma manobra que minimizou os ganhos das empresas do setor elétrico.

Uma tentativa de solução foi a agregação de recursos estrangeiros nas empresas estatais. No entanto, os recursos obtidos no exterior foram direcionados para três grandes obras não acabadas: para as construções das hidrelétricas de Itaipu e Tucuruí e para o projeto nuclear de Angra I.

Acompanhando a crise no âmbito federal, os Estados também não tinham recursos para aportar em suas empresas, o que gerou insatisfação e o aumento do endividamento. As estatais estaduais passaram a sofrer com a ausência de investimentos e a qualidade do serviço foi reduzida. Parte da população sofreu com falhas frequentes no sistema elétrico, enquanto que a outra parte permaneceu sem o fornecimento de energia já que não houve expansão do sistema neste período (ECCARD 2012).

Em meio a esse turbilhão na economia e política brasileira e mundial, surgiu uma nova Ordem Constitucional. A Constituição Federal de 1988 projetou um país forte socialmente, em que seus cidadãos possuíssem uma existência digna. Por isso, nas lições de EROS GRAUS (2010) a Constituição Federal buscou preservar os vínculos sociais e a promover a coesão social. Para alcançar este objeto, ao Estado foi delegada a responsabilidade pela provisão à sociedade de todas as parcelas, da atividade econômica, tidas como indispensáveis ao desenvolvimento da coesão e da interdependência social. O fornecimento de energia foi incluído neste rol de atividades econômicas de responsabilidade do Estado.

O texto específico sobre o setor elétrico está disposto no artigo 21, inciso XII, alínea b¹², que manteve a competência material da União sobre a exploração de serviços e instalações de energia elétrica e sobre o aproveitamento energético dos cursos de água.

Além disso, o artigo 20 inciso VIII incluiu como bens da União os potenciais de energia hidráulica, garantindo a União o direito de exploração das hidrelétricas e similares.

¹² “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” (BRASIL, 1988).

Já o artigo 22 inciso IV conservou a competência formal da União ao prevê que somente esta pode legislar sobre “águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão”.

Outra mudança realizada pela Constituição de 1988 foi a substituição do Imposto Único sobre a Energia Elétrica - IUEE pelo Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Serviços – ICMS de competência dos estados-membros, previsto no artigo 155, II.

No título relativo a ordem econômica, a Lei Maior fundamentou a economia brasileira na liberdade de iniciativa e na valorização do trabalho humano. Entretanto também estabeleceu princípios que devem ser respeitados como a redução das desigualdades sociais e defesa do consumidor ¹³.

Segundo Fernandes (2015. p.1309) “é por isso, que qualquer atividade econômica se condiciona à realização, principalmente da dignidade humana. Para tanto, conjuga um modelo capitalista a um perfil intervencionista do Estado”. Segundo o autor citado, a intervenção estatal pode ocorrer de duas formas:

- a) direta: por meio do art. 173, o Estado poderá explorar determinada atividade econômica quando necessário aos imperativos da segurança nacional ou quando houver elevado interesse coletivo;
- b) indireta: tomando por base o art. 174, o Estado não se assume como agente econômico mas como agente normativo regulador .

O artigo 175 da Carta da República reforça a tese da responsabilidade do Estado em garantir o mínimo existencial, utilizando-se da prestação de serviços públicos. A energia elétrica foi incluída entre os serviços públicos essenciais de modo a ser de responsabilidade do Estado seu adequado fornecimento.

¹³ Art .170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Ao analisar os diversos dispositivos constitucionais que tratam sobre energia elétrica na Constituição Federal de 1988 é possível notar que esta constituição foi a que tratou de modo mais amplo o assunto, exaltando a importância para o desenvolvimento do país. Ademais, o novo posicionamento constitucional deu base para uma nova legislação infraconstitucional que deve reger o setor e garantir o avanço socioeconômico brasileiro¹⁴.

14 Segundo Cunha Junior (2013, 144), atualmente não se questiona a imperatividade das normas constitucionais. “Mesmo naqueles domínios programáticos, onde se fixam diretivas e traçam fins para o Estado e para a Sociedade, em relação aos quais se afirmava comodamente que a função da norma limitava-se a veicular simples propostas, é indiscutível e indubitosa a força jurídica conformadora e imperante das normas constitucionais”.

3. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL SOBRE O SETOR ELÉTRICO

Um novo ordenamento jurídico iniciou-se com a Constituição de 1988. Era necessário criar novas leis, a fim de garantir a eficácia do texto constitucional, bem como rever as anteriores com o objetivo de validar o seu recepcionamento.

Considerando esse novo cenário constitucional, que reconheceu a importância estratégica da energia elétrica, é necessário avaliar as mudanças e adaptações infraconstitucionais para atender aos novos requisitos.

3.1 Serviços públicos

A Lei nº 7.783/89 em seu artigo 10¹⁵ incluiu o fornecimento de energia elétrica entre atividades ou serviços essenciais. Como serviço público, a energia elétrica deve alcançar a generalidade, ou seja, deve ser prestada com maior amplitude possível e beneficiar o máximo de pessoas, sem haver discriminação entre os beneficiários.

Outro ponto que merece destaque é os serviços públicos essenciais não devem sofrer interrupção. Não pode haver suspensão dos serviços essenciais para evitar colapsos no exercício de outras atividades. Há também a necessidade de aperfeiçoamento e expansão, por meio de novas tecnologias adequadas às novas exigências sociais (CARVALHO FILHO, 2015).

Não há uma homogeneidade na doutrina sobre o conceito de serviço público e cada doutrinador enfatiza um ponto de vista sobre o tema.

Di Pietro (2017, p.178) define serviço público como uma atividade “material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público”.

¹⁵ “Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II - assistência médica e hospitalar;

III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV - funerários;

V - transporte coletivo;

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII - telecomunicações;

VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X - controle de tráfego aéreo;

XI compensação bancária” (BRASIL, 1989).

Outra definição é encontrada na obra de Meirelles que conceitua como “serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades sociais essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniência do Estado” (MEIRELES, 2002, p 316).

Mello chama a atenção à responsabilidade do Estado que deve assumir como dever a prestação por si ou por quem lhe faça às vezes para alcançar a “satisfação de necessidades ou utilidades públicas singularmente fruíveis pelos administrados cujo desempenho entende que deva se efetuar sob a égide de um regime jurídico outorgador de prerrogativas”(MELLO, 2017, p.81).

Para Carvalho Filho (2015, p.333), serviço público é “toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, sob regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade”.

Por sua vez, Alexandre Mazza (2013, p.664) define serviço público como toda atividade, prevista em lei ou na própria Constituição, “consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados”.

Por fim, Grau (2010, p.123) diz que a atividade classificada como serviço público “é indispensável à consecução de coesão social. Mais: o que determina a caracterização de determinada parcela da atividade econômica em sentido amplo como serviço público é a sua vinculação ao interesse social”.

Considerando os diversos posicionamentos apresentados, podem ser identificadas algumas características conceituais do serviço público:

- a) atividade atribuída pela Constituição como dever do Estado;
- b) prestação direta pelo Estado ou indiretamente por delegação a particulares;
- c) o estado é responsável por normatizar e controlar a prestação do serviço, mantendo a sua titularidade;
- d) regime jurídico de Direito Público;
- e) passível de fruição individual por usuário;
- f) objetiva o interesse social e a satisfação da coletividade.

Desse modo, serviço público é toda atividade em que a Constituição atribuiu o exercício ao Estado, com o objetivo de alcançar a satisfação social, exercida por ele próprio ou por meio de particulares, desde que com autorização e controle estatais, sob normas de regime de Direito Público.

Pode-se ainda distinguir os serviços públicos privativos do Estado daqueles não privativos. Os primeiros são aqueles a quem a Constituição estabeleceu como de competência dos entes federativos admitindo a prestação por particular mediante concessão, permissão ou autorização. Enquanto que os últimos podem ser desenvolvidos pelo Estado ou por particulares. Grauduz que os serviços públicos não privativos são diferentes dos privativos na circunstância de que os primeiros podem ser prestados pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização, enquanto que os últimos apenas poderão ser prestados pelo setor privado em uma dessas modalidades (GRAU, 2010).

Como ensina Carvalho Filho (2015) a Execução direta é aquela através da qual o próprio Estado presta diretamente os serviços públicos. Nesta modalidade o Estado acumula as situações de titular e prestador do serviço. Dessa forma, há uma distribuição de competências entre os diversos órgãos que compõem a estrutura administrativa da pessoa titular-prestadora.

O Estado deve ser entendido como qualquer um dos entes federados: União, Estados, Municípios, Distrito Federal e seus órgãos integrantes.

Já a execução indireta ocorre quando “os serviços são prestados por entidades diversas das pessoas federativas. O Estado, por sua conveniência, transfere os encargos da prestação a outras pessoas” (CARVALHO FILHO, 2015, p.356).

A execução indireta ocorre por meio do fenômeno da descentralização, em que o Estado transfere a terceiro a execução da atividade estatal que pode ou não fazer parte da Administração Pública. A descentralização ocorre por meio de instrumentos distintos:

a) Quando a lei efetiva a delegação e cria uma entidade para execução do serviço público ocorre a delegação legal.

A própria Constituição Federal autoriza a criação de entidades para prestação de serviços. No art. 37, XIX, dispõe que “somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar”. A lei deve definir as áreas de prestação destas instituições.

Desse modo, o Estado tem prestado os serviços públicos indiretamente por meio de suas empresas públicas ou sociedades de economia mista. Estas são criadas por lei e lhe são atribuídas o direito de prestar serviço. O Estado mantém-se como detentor do poder de controle, inclusive sobre os preços e assume também o risco da prestação do serviço, como acionista majoritário.

b) Quando a delegação é realizada por meio de um contrato ocorre a delegação negocial. Essa transferência da execução dos serviços a particulares em colaboração com o

Estado ocorre por meio de concessões ou permissões. A concessão é um contrato administrativo, enquanto que a permissão é um contrato de adesão.

Atualmente o fornecimento de energia elétrica é um serviço prestado pelo Estado de forma descentralizada por meio de delegação negocial na modalidade concessão.

3.1.1 Concessão

A Constituição de 1988 manteve a previsão das constituições anteriores ao definir o instituto da concessão como mecanismo de enlace entre atividades de particulares e o bem tutelado pelo Estado. Ela se refere à possibilidade de exploração dos serviços públicos de competência da União por meio de concessão (artigo 21, inciso XII) e depois para os serviços públicos municipais (artigo 30, inciso V).

O ponto em destaque está no artigo 175 da Constituição Federal de 88. Segundo Marques Neto (2015), o regime constitucional da concessão de serviço público é apoiado nas seguintes ideias chaves:

- a) tais atividades podem ser exploradas por meio de concessão;
- b) a concessão deve ter caráter constitucional;
- c) a escolha do concessionário deve ser realizada por licitação;
- d) a remuneração deve ser realizada por meio de tarifa;
- e) a lei deve fixar os quadrantes normativos e os direitos e mecanismos de proteção ao usuário, bem como as garantias de prestação de serviço adequado.

A Lei demandada pelo texto constitucional foi editada em 1995, com o advento da Lei nº 8.987, conhecida como Lei Geral das Concessões, que incluiu na previsão a definição de serviço público¹⁶.

De forma genérica, WILLERMAN (2015) define concessão como delegação aos particulares da oferta e da prestação de um serviço público, cuja atribuição é do Poder Público.

Para Mazza (2013, p.435) concessão de serviço público é um contrato administrativo “pelo qual o Estado (poder concedente) transfere à pessoa jurídica privada

¹⁶ O artigo 2º, inciso II, da referida lei, conceitua concessão de serviço público como “a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado” (BRASIL, 1995).

(concessionária) a prestação de serviço público, mediante o pagamento de tarifa diretamente do usuário ao prestador”.

De acordo com Carvalho Filho (2015, p.389) concessão de serviço público “é o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública transfere à pessoa jurídica ou a consórcio de empresas a execução de certa atividade de interesse coletivo”. O autor salienta também que a concessão prevê uma relação jurídica, em que a Administração Pública é denominada de concedente, e, o executor do serviço, de concessionário.

Di Pietro (2017, p.376) descreve a concessão de serviço público como contrato administrativo “pelo qual a Administração Pública delega a outrem a execução de um serviço público, para que o execute em seu próprio nome, por sua conta e risco, assegurando-lhe a remuneração mediante tarifa paga pelo usuário”.

Ainda Mello (2017) comenta em sua obra que a concessão de serviço público é um instituto em que o titular do serviço, chamado concedente, não podendo ou não querendo arcar com os custos da prestação do serviço ou por carecer de aptidão técnica para seu desempenho, transfere ao concessionário, os encargos de desempenhá-lo por sua conta, risco e perigos, e cuja remuneração será realizada pela prestação captando a respectiva junto aos usuários, garantido o equilíbrio econômico financeiro pelo poder concedente.

O Poder Público outorga uma concessão por dois motivos principais. O primeiro é a necessidade de atrair investimentos privados para contrapor ao custo da infraestrutura necessária para garantir a prestação do serviço. O segundo motivo é a eficiência das prestadoras de serviço. Admite-se que a especialização na operação técnica, bem como a racionalidade econômica (própria das empresas privadas) enseja benefícios de otimização e qualificação que devem ser revertidos aos usuários (MARQUES NETO, 2015).

Atualmente, o Estado brasileiro tem usado concessões para garantir o fornecimento adequado de energia. Na maioria dos estados, principalmente nas regiões Norte e Nordeste, a área de concessão corresponde aos limites geográficos estaduais; em outros, principalmente em São Paulo e no Rio Grande do Sul, existem várias concessionárias com áreas de abrangência menores que a do Estado. Há, também, áreas de concessão descontínuas, que ultrapassam os limites geográficos do estado-sede da concessionária. O mapa abaixo dá uma visão da distribuição por concessionária e sua área de concessão.

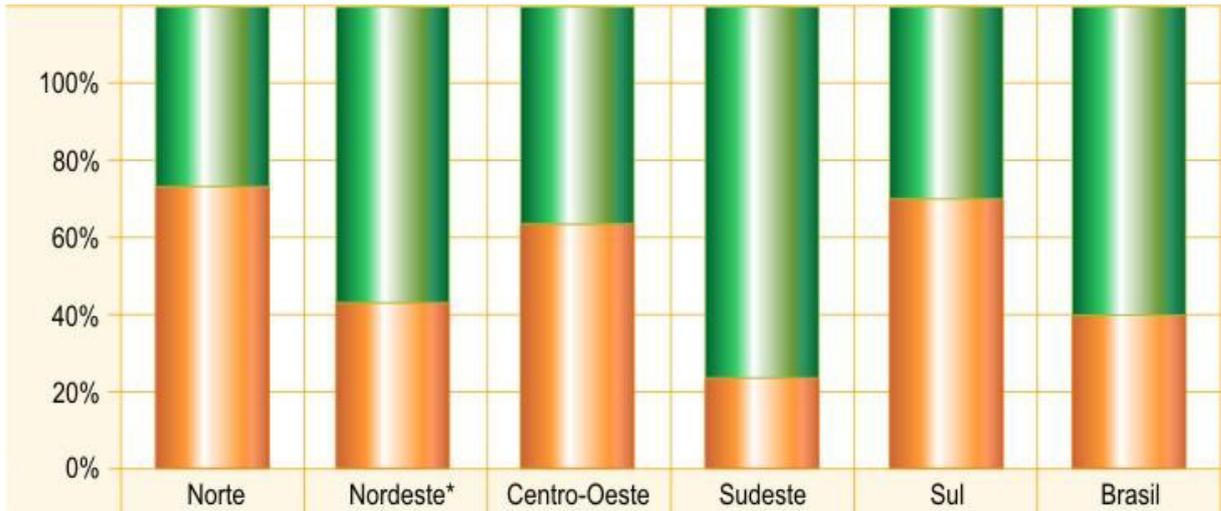


Mapa do Brasil – Concessionárias Distribuidoras de Energia Elétrica e área de atuação

Fonte: ANEEL

As concessões a distribuidoras são realizadas às empresas privadas ou públicas. Segundo a Associação Brasileira de Distribuidoras de Energia Elétrica – ABRADDEE (2017), o universo de distribuidoras de energia elétrica hoje é constituído por 24 empresas privadas, 21 privatizadas, 04 municipais, 08 estaduais e 07 federais. Em relação ao controle acionário, cerca de 30% são de capital público e 70% de capital privado.

O gráfico disponibilizado pela ABRADDEE (2017) mostra a participação acionária por região do país. O trecho na cor laranja indica o controle acionário estatal, enquanto que o trecho na cor verde indica capital de empresas privadas. As regiões Norte e Sul possuem maior índice de capital estatal no controle do setor. No entanto, de uma forma globalizada prevalece o capital de investidores particulares.



Participação acionária das distribuidoras de Energia Elétrica
Fonte: ABRADEE

As concessões de geração de energia elétrica possuem prazo para amortização dos investimentos determinados nos § 2º e § 9º do artigo 4º da Lei nº 9.074 de 1995, sendo de vinte anos. Já para as concessões de transmissão e distribuição o prazo é de trinta anos, prorrogáveis por igual período, conforme previsto no § 3º do mesmo artigo.

3.1.2 Empresas estatais

Uma empresa estatal é aquela em que o Estado tem controle acionário¹⁷. Estes entes estatais podem absorver por inteiro um setor econômico ou dele participar. Na primeira opção haverá monopólio estatal, enquanto que na segunda, a empresa se mistura com as demais do setor, mas podendo influenciá-lo diretamente (Tavares, 2011).

As estatais são criadas com dupla finalidade: para operar a intervenção direta do Estado na economia e a de escapar dos formalismos que incide sobre os órgãos da administração direta (MENDONÇA, 2014).

Desse modo, o Estado busca promover objetivos sociais em uma escala que nenhuma empresa privada poderia alcançar, uma vez que a razão de ser de uma empresa privada é a geração de lucro.

No caso da energia elétrica, um ente estatal, a União (que possui a competência constitucional), passou a delegar a prestação do serviço, por meio de concessões, às empresas

¹⁷ O Decreto Lei nº 200/1967 definiu empresa pública como a “entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito” (BRASIL, 1967).

estatais (com capital acionário predominantemente estatal), com o regimento da Lei das Concessões.

Vale ressaltar que as empresas estatais criadas surgiram para “salvar” o setor em virtude da essencialidade da energia elétrica para a economia, uma vez que os investimentos de particulares eram insuficientes para expandir o sistema. A partir da criação dessas empresas o Estado passou a controlar este segmento e, assim, a impulsionar o crescimento dos demais setores (ECCARD, 2012).

Di Pietro (2017, p. 376) critica a possibilidade de haver concessão de serviços públicos a empresas estatais. Do ponto de vista da autora a concessão para empresas públicas não corresponde a uma descentralização de serviços públicos, uma vez que estas fazem parte da estrutura do Estado. Neste caso, o melhor seria a atuação direta do Estado.

Embora a concessão, por lei, a empresas estatais seja uma realidade brasileira, não compartilhamos da opinião dos que a aceitam como válida. A concessão de serviço público, de um lado, e as empresas públicas e sociedades de economia mista, de outro, correspondem a formas bem diversas de descentralização de serviços públicos.

Quando a lei cria empresa e a ela atribui a prestação de um serviço público que a Constituição exige seja prestado diretamente ou mediante concessão, além de haver ofensa à Constituição, está tirando da Administração aquelas prerrogativas de que só é detentor o poder concedente, pela via contratual. Esse entendimento se reforça pelo fato de a atual Constituição, no artigo 175, parágrafo único, inciso I, deixar claro que a concessão tem que ser feita por contrato.

Grau (2010) ainda critica a participação das estatais na prestação de serviços públicos. Estas empresas ao executar os serviços públicos se assemelham às concessionárias de capital privado com diferenças importantes, uma vez que não se aplica a elas a integralidade do artigo 175 da Constituição, já que os serviços são outorgados por lei instituidora e não por contratos. Desse modo, uma estatal não estaria sujeita às limitações e penalidades que uma empresa privada concessionária sofreria no caso de descumprimento contratual ou comportamento contrário ao definido pela regulação.

3.2 Privatizações

Em meio a todas as mudanças decorrentes do novo texto constitucional, bem como às novas legislações infraconstitucionais, constatou-se que o formato do gerenciamento do setor elétrico utilizado por décadas não era mais eficiente. Era necessário repensar o modelo para evitar a falência completa do sistema.

Durante a década de 1990, influenciado pelo movimento liberal que prevalecia no governo brasileiro, foi criado o Plano Nacional de Desestatização. A Lei nº 8.031/1990 e a

Lei nº 9.941/1997 deram novas diretrizes ao papel do Estado na economia, com a transferência de atividades do Poder Público para a iniciativa privada. O objetivo, segundo BALBINOTTI (2011), era que a administração central concentrasse seus esforços naquelas atividades que realmente exigissem a participação do Estado, de modo que este pudesse priorizar o desenvolvimento do país.

Além disso, era uma forma de reduzir o *deficit* público e sanear as finanças governamentais, uma vez que transferia para as empresas privadas a estrutura dispendiosa da execução dos serviços públicos. Carvalho Filho destaca quatro aspectos do Plano de Desestatização:

a) O objetivo fundamental do sistema era, segundo o artigo 1º da lei, reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada atividades indevidamente exploradas pelo setor público.

b) O objeto do programa era desestatização de empresas controladas direta ou indiretamente pela União, serviços públicos, instituições financeiras públicas estaduais e bens e imóveis da União.

c) As formas de desestatização poderiam ser por: alienação de parcela societária, pela abertura de capital, pelo aumento de capital, alienação ou arrendamento, dissolução de sociedades, concessões, permissões ou autorização de serviços públicos.

d) O sentido principal da desestatização é o Estado, que por vários anos executou atividades e serviços públicos, com os quais teve gastos infundáveis e pouca eficiência quanto aos resultados, se afastar e transferir as atividades e serviços para grupos e sociedades empresariais.

Especificamente sobre o serviço público, o Estado não deixou de ser o titular, apenas transferiu a execução dos serviços. Assim o artigo sétimo do Programa deixou claro que a desestatização dos serviços públicos mediante os procedimentos na lei admitidos “pressupõe a delegação, pelo Poder Público, de concessão ou permissão do serviço, objeto da exploração”, observada, obviamente, a legislação aplicável ao serviço.

O Plano Nacional de Desestatização alcançou o setor elétrico. Foram privatizadas empresas de geração e distribuição de eletricidade controlada pela Eletrobrás e pelos estados.

O Estado deixa de figurar no polo de executor e passa a ser regulador do sistema. Marques Neto (2015) enfatiza que na privatização, o poder público transfere o exercício de prerrogativas ao concessionário, mas, mantém o poder de assegurar direitos aos demais

particulares e de limitar as ações do concessionário para evitar que os poderes delegados sejam trespassados.

Para Fróes (2011, p.318) com as privatizações o Governo poderia atingir muitos objetivos:

- a) melhora da eficiência;
- b) aumento na qualidade da infraestrutura elétrica, com a adoção de novas tecnologias e equipamentos modernos;
- c) redução de custos de produção que poderia ser refletido na tarifa dos consumidores;
- d) redução das despesas do Governo;

Mais uma vez seguindo a tendência nacional, no ano 2000, no Maranhão a empresa distribuidora de energia foi privatizada sendo comprada do Governo do Estado do Maranhão, pela PP&L (*Pennsylvania Power and Light Company*). Em 2002, o grupo desistiu da concessão e a empresa ficou sob intervenção federal até o ano de 2004, quando passou para o grupo SVM Participações e Empreendimentos Ltda - companhia controlada por fundos de *private equity*¹⁸ da GP Investimentos. Por fim, em 2006, o controle acionário passou para o Grupo Equatorial Energia, que comanda a empresa até o momento (CEMAR, 2017).

Ainda na década de 1990, Segundo Bandeira (2003) houve a formulação de um projeto de reestruturação do setor elétrico. O RESEB – Plano de Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro – do Ministério de Minas e Energia preparou mudanças institucionais. Visava uma indústria de energia elétrica desverticalizada, com competição entre os vários segmentos e forte regulamentação. “O Projeto tinha como premissas a instituição de um mercado competitivo no atacado, a abertura de oportunidades aos produtores independentes e a separação das atividades de geração, transmissão e distribuição” (ONS, 2016. p.6.).

Segundo Fróes (2011. p. 338), no setor elétrico houve melhoria operacional com as empresas privatizadas. A redução de custos foi maior do que a previstas pelos especialistas em empresas como a Light, CERJ (Companhia de Eletricidade do Rio de Janeiro) e COELBA (Companhia de Eletricidade da Bahia). Os lucros cresceram e os investimentos ficaram acima

¹⁸ Segundo Dias e Macedo (2016. p.3.) “*Private Equity* (PE) pode ser definido como investimentos de empresas em empresas que não estão listadas no mercado acionário. Este tipo de aquisição tem características naturais, como baixa liquidez, expectativa de maiores retornos no longo prazo e maior risco. Investimentos como este também foram invariavelmente caracterizados pela assimetria informacional, uma vez que os gerentes de PEs estão buscando oportunidades de negócios que não tenham sido marcadas pelo mercado, que podem ser adquiridas com um desconto atraente por um preço justo e que tenham uma perspectiva de avaliação” (tradução livre).

das expectativas. O autor cita o exemplo da Light que foi “avaliada em R\$ 3,7 bilhões à época do leilão, em 1996, teve seu preço avaliado em R\$ 4,7 bilhões dois anos depois, resultado do crescimento das receitas e redução dos custos”.

Observa-se também que as privatizações no segmento elétrico são marcadas pelo avanço do capital estrangeiro. “De todas as empresas privatizadas até 1998 apenas a Escelsa manteve seu controle acionário nas mãos de investidores brasileiros” (FROES, 2011, p.335).

Apesar do plano de reestruturação e das mudanças nas empresas, não houve mudanças significativas no sistema. Falta de planejamento e de um monitoramento eficaz do sistema, falhas estruturais e institucionais, excessiva dependência da geração hidrelétrica e o regime de chuvas adverso levaram o país a enfrentar um grande racionamento em 2001.

A partir daí houve novos ajustes no modelo de gestão do setor elétrico que passou a ser pautado nos seguintes pilares: a segurança energética, a modicidade tarifária e a universalização do atendimento. A ANEEL passou regulamentar todos os segmentos de energia elétrica e a direcionar os esforços para melhorar o sistema.

3.3 Poder regulamentador

Segundo Tavares (2011) a regulação é uma modalidade de intervenção do Estado, em que, por meio de lei, há determinações acerca do desenvolvimento de atividades econômicas visando o interesse público.

Os serviços públicos só podem ser prestados quando há uma disciplina normativa que os regule. Surgem então leis, decretos e outros atos regulamentares. A regulamentação pressupõe o poder de fiscalização da execução dos serviços, de modo que se faça cumprir o definido pelo Poder Público.

Sobre o papel de fiscalizador do Poder Público, Tavares (2011) comenta que deve haver o controle de juridicidade do exercício econômico dos entes concessionários, de modo que possa está de acordo com as normas regulamentadas para o segmento. A fiscalização inclui o acompanhamento da atividade econômica, a correção de erros ou equívocos e a aplicação de penalidades. Deve-se ressaltar ainda que a fiscalização deve respeitar os limites estabelecidos em lei.

Já o Estado regulador deve direcionar as políticas de desenvolvimento e regular os serviços públicos que foram alvos de concessão. Carvalho Filho (2015) ensina que em consequência do Programa de Desestatização, e em razão da transferência de atividades a

empresas da iniciativa privada, foi necessário criar órgãos reguladores, como passou a constar no artigo 21, inciso XI e no artigo 177 parágrafo 2º da Constituição de 1988¹⁹.

Segundo Fróes (2011), os requisitos para um órgão de regulação são:

a) Competência exercida pelo manejo de instrumentos adequados, pela existência de recursos financeiros e manutenção de um corpo técnico especializado. Com essa estrutura as decisões do órgão são impostas a partir de sua qualidade técnico-jurídica, não suscitando disputas judiciais.

b) Independência política, de decisão, de objetivos e de instrumentos.

c) Interdependência do órgão regulador em relação a outras instituições, como os órgãos de defesa do consumidor, controle de mercado financeiro, entre outros.

d) Composição de conflitos entre o Poder concedente, a concessionária e o consumidor (âmbito administrativo). Para tanto, deve existir simplicidade dos procedimentos, transparência e isonomia a fim de que as decisões possuam credibilidade, evitando revisões e recursos à Justiça Comum.

e) Especialização no segmento de atuação.

f) Participação do usuário nas decisões regulatórias com o objetivo de alcançar a melhoria no sistema de controle e avaliação do serviço, na redução dos custos de absorção das mudanças na demanda dos serviços e, por fim, na priorização dos investimentos e decisões estratégicas.

Considerando o cenário de privatizações, a atuação de empresas estatais e as funções de uma agência reguladora, o setor elétrico foi redesenhado. Vários órgãos foram criados para garantir o planejamento e execução do serviço de fornecimento de energia. Segundo Costa e Braga Júnior (2015) a estrutura do setor elétrico brasileiro passou a ser dividida em:

¹⁹ Após as emendas constitucionais nº 08 e 09, ambas de 1995, os artigos ficaram com as seguintes redações:

“Art. 21. Compete à União:

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

Art. 177. Constituem monopólio da União:

§ 1º A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo observadas as condições estabelecidas em lei.

§ 2º A lei a que se refere o § 1º disporá sobre:

I - a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II - as condições de contratação;

III - a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União” (BRASIL, 1995).

a) atividade de governo, relativas ao poder político e exercida pelo Conselho Nacional de Política Energética (CNPE), Ministério de Minas e Energia (MME) e Conselho de Monitoramento do Setor Elétrico (CMSE);

b) atividades especiais, que são eminentemente técnicas e exercidas pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE), pela Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) e pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS);

c) atividades regulatórias.

Para regulamentar o setor elétrico nasceu a ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica pela Lei nº 9.427/1996²⁰, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, com o papel de fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica. Após a criação pela lei, editou-se o Decreto nº 2.335 em 06 de outubro de 1997.

Essa agência autárquica e reguladora foi criada com a função básica de exercer o controle sobre as empresas do setor elétrico, visando mantê-las ajustadas ao interesse público e prevenindo qualquer tipo de abuso de poder econômico.

O Decreto nº 2.335/97 elencou uma vasta lista de atribuições da agência reguladora. Entre elas a regulação dos serviços de energia elétrica, a implementação das políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica, a fiscalização e o cumprimento dos contratos de concessão, o incentivo e o supervisionamento da competição no setor (assegurando a efetiva concorrência), a garantia da universalização dos serviços e a promoção dos processos licitatórios.

Ainda sobre a competência da ANEEL vale comentar a atuação da agência nos processos de definição e controle dos preços e tarifas. A autarquia representa o poder concedente ao definir os preços a serem adotados por cada concessionária. Adotou-se no Brasil o tipo de tarifação conhecido como preço-teto, onde são estabelecidos os valores máximos que podem ser aplicados considerando as particularidades de cada área de concessão.

Dessa forma, cada empresa recebe da ANEEL um valor de tarifa diferente baseado no custo de operação, investimento, perdas de energia, entre outros componentes da tarifa.

Compete atipicamente, segundo Costa e Braga Júnior (2015), à autarquia reguladora do setor de energia elétrica a mitigação administrativa das divergências entre os

²⁰ No art. 3º da Lei 9.427 há um rol de atribuições da ANEEL que deve incrementado ao previsto no art. 29 da Lei nº 8.987/1995 – Lei Geral das Concessões. Vide art. 3º da Lei 9.427/1996.

agentes econômicos (concedente e concessionária) e entre estes e os consumidores (nítida função jurisdicional).

A ANEEL, portanto é o principal órgão de regulamentação do setor elétrico. Para isso, edita Resoluções, Portarias e outras normas para o funcionamento adequado, em especial, das empresas de Distribuição.

Um exemplo dessa regulamentação são os Procedimentos de Distribuição – PRODIST. Estes procedimentos disciplinam as condições, responsabilidades e penalidades relativas à conexão, planejamento da expansão, operação e medição da energia elétrica. Estes procedimentos definem os critérios e indicadores de qualidade para consumidores e produtores, distribuidores e agentes importadores e exportadores de energia (ABRADEE, 2017).

A regulamentação da ANEEL alcança a área comercial das empresas de distribuição e consumidores. A resolução vigente sobre o assunto é a Resolução nº 414/2010. Nela estão previstas as normas, prazos e penalidades sobre o atendimento ao consumidor, faturamento, cobrança, medição de consumo, entre outros.

4. UMA ANÁLISE DO MODELO ATUAL DO SETOR ELÉTRICO

O segmento de energia elétrica faz parte de um conjunto que garante o desenvolvimento do Brasil. Segundo a Associação Brasileira de Distribuidoras de Energia Elétrica – ABRADDEE, o Brasil possui 77 milhões de unidades consumidoras atendidas com energia elétrica.

Na produção, a existência de várias fontes geradoras de energia cria múltiplas possibilidades de venda ao consumidor. Esta área ainda é carente de concorrência pois depende de acesso à rede de transmissão, redução dos preços da energia gerada por fontes renováveis, entre outros (FROES, 2011).

Na área de transmissão, ocorre intensa regulação por haver um monopólio natural, uma vez que uma empresa é responsável por milhares de quilômetros de redes. Segundo Fróes (2011, p.638) “a maior preocupação dos órgãos reguladores é a questão da segurança das redes de transmissão, para evitar acidentes e obter a continuidade do fornecimento de energia elétrica”.

O setor de distribuição é um dos mais regulados e fiscalizados. O setor elétrico brasileiro é atualmente caracterizado por:

- a) Desverticalização da indústria de energia elétrica, com segregação das atividades de geração, transmissão e distribuição;
- b) Coexistência de empresas públicas e privadas;
- c) Planejamento e operação centralizados;
- d) Regulação das atividades de transmissão e distribuição pelo regime de incentivos, ao invés do “custo do serviço”;
- e) Regulação da atividade de geração para empreendimentos antigos;
- f) Concorrência na atividade de geração para empreendimentos novos;
- g) Coexistência de consumidores cativos e livres;
- h) Livres negociações entre geradores, comercializadores e consumidores livres;
- i) Leilões regulados para contratação de energia para as distribuidoras, que fornecem energia aos consumidores cativos;
- j) Preços da energia elétrica (commodity) separados dos preços do seu transporte (uso do fio);
- k) Preços distintos para cada área de concessão, em substituição à equalização tarifária de outrora;

1) Mecanismos de regulação contratuais para compartilhamento de ganhos de produtividade nos setores de transmissão e distribuição.

Dessa forma, buscou-se por um lado aumentar a concorrência, a eficiência do sistema e os investimentos e, do outro lado reduzir custos e tarifas ao usuário final. Cabe assim, a agência reguladora a criação de um mercado de energia livre para negociações de geradores, transmissores e distribuidores.

4.1 Atuação da agência reguladora

A noção de regulação implica a integração de diversas funções. Como ensina Aragão (2011, p.1035) “pressupõe que um quadro seja imposto às atividades econômicas, devendo respeitar um certo equilíbrio dos interesses das diversas forças sociais presentes”. Esse quadro é composto por decisões gerais e abstratas, inclusas nas regulamentações, e pela composição de conflitos. Há, portanto, três forças intrínsecas à regulação: a edição de normas, a de assegurar o cumprimento dessas normas e a de reprimir as infrações.

A ANEEL como agência reguladora do setor elétrico, deve buscar mecanismos regulatórios para suprir as falhas do mercado e também propiciar o desenvolvimento da sociedade.

No entanto, para Costa e Braga Júnior, a ANEEL tem sido fortemente criticada ao falhar em algumas das suas competências. Os autores citam que o racionamento de energia no início dos anos 2000 gerou desconfiança sobre a função de controle do setor elétrico pelo órgão.

Além da desconfiança sobre o controle do setor, o mencionado autor faz referência a uma Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara dos Deputados, realizada em 2009. A CPI das Tarifas de Energia Elétrica investigou a autarquia sobre a acusação de permitir o desequilíbrio econômico financeiro em favor das concessionárias e em detrimento do consumidor. O principal alvo das investigações era o ressarcimento, aos consumidores, de cerca de R\$ 7 bilhões cobrados a mais nos reajustes dos anos anteriores.

No relatório final da CPI verificou-se que a ANEEL havia reajustado os preços em nível acima dos valores da inflação. Também se considerou questionável a distribuição dos valores das perdas de energia aos consumidores por meio da tarifa.

Conclui-se que a autarquia havia se omitido de sua atribuição de controlar as tarifas, o que prejudicou a universalização do acesso à eletricidade, bem como foi ineficiente

ao fiscalizar os contratos com os concessionários que foram privilegiados com o aumento na margem de lucros.

Ainda sobre o tema das tarifas, recentemente o modelo de precificação foi revisto, já que o custo da geração não era mensalmente demonstrado o que gerava insatisfação e dúvidas nas revisões tarifárias anuais.

Assim, em 2015 passou a vigorar no Brasil, o sistema de Bandeiras Tarifárias nas contas de energia. As bandeiras verde, amarela, vermelha – patamar 01 e vermelha patamar – 02 indicam o custo da energia em função das condições de geração. Assim, quando há restrição da geração hidrelétrica, mais barata, (normalmente em virtude de longos períodos de estiagem) há o acionamento das usinas térmicas, que apresentam mais custos para geração (COSTA E BRAGA JUNIOR, 2015).

Essa metodologia afeta diretamente o consumidor, uma vez que o repasse do custo de geração é imediato, onerando mais ou menos as contas mensais. Por outro, garante a transparência tão necessário para o setor regulado.

Apesar das possíveis falhas envolvidas na execução dos seus objetivos, o papel da ANEEL como reguladora tem se mostrado como um dos mais fortes do país. O setor é reconhecido como o de mais forte regulação. Outro papel que a agência tem desempenhado é o de incentivadora de atividades de pesquisa e desenvolvimento tecnológico, o que tem tornado o setor mais diversificado no que tange a geração de energia.

4.2 Relação entre regulação do setor elétrico e outros ramos do direito

Cabe à agência reguladora nortear as ações das empresas em relação ao consumidor, meio ambiente, economia, agentes públicos, entre outros. Considerando a hierarquia das normas, observa-se que a Agência Reguladora cria normas que são infralegais e, portanto, devem está de acordo com aquelas hierarquicamente superiores. No entanto, durante o processo de regulamentação é possível que as normas da agência se contraponham com outras normas já estabelecidas.

Quando há desacordo entre os regulamentos da ANEEL e outras normas de Direito, há um conflito na prestação dos serviços públicos. Em geral as empresas concessionárias dão primazia às normas estabelecidas pelo órgão de controle, em especial

pelo receio de penalizações e multas. Por outro lado, os consumidores buscam outras opções, em especial no Direito do Consumidor, para frustrar as ações das concessionárias²¹.

Um exemplo de temas que geram discussão é a suspensão do fornecimento de energia em caso de inadimplemento.

Por ser constitucionalmente um serviço público, o fornecimento de energia elétrica se submete aos princípios do regramento jurídico. Entre estes princípios está o da Continuidade que prevê que os serviços não podem sofrer interrupção, ou seja, sua prestação deve ser contínua para evitar a paralisação de outras atividades essenciais (CARVALHO FILHO, 2015).

Carvalho Filho ainda destaca que o assunto deve ser analisado sob dois pontos de vista. No primeiro, o usuário deixa de atender os requisitos técnicos para receber a prestação do serviço. Neste caso, é dever do Poder Público suspender o fornecimento. Não há questionamentos sobre esta faceta do assunto, uma vez que o uso de energia elétrica requer obediência a normas técnicas e de segurança.

O outro aspecto é a ausência de pagamento por parte do usuário. Neste caso, não houve a contrapartida da prestação do serviço público com o pagamento por parte do consumidor. Quando o serviço prestado é facultativo, a jurisprudência entende que deve ser obedecido o regramento previsto na Lei nº 8.987/1995, no artigo 6º parágrafo 3º que determina que “não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando: II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade”.

No entanto, quando o serviço prestado é obrigatório não é permitida a suspensão por falta de pagamento. Neste caso, o concessionário deve buscar outros mecanismos de cobrança da dívida. É o que acontece com o fornecimento de energia a hospitais ou imóveis residenciais em que more pessoa com necessidade especial que requer a manutenção de equipamento elétrico.

Outra discussão sobre o tema foi em relação a prédios públicos. Nesta hipótese o Poder Público age como mero contratante e, portanto, pode ter seu serviço de fornecimento de energia suspenso em caso de inadimplemento. Neste caso, prevalece o equilíbrio econômico-financeiro da prestadora do serviço.

²¹ Segundo Miranda (2009, p. 387) “ a lei é o meio de acção essencial do poder sobre a vida social. Com a lei trata-se de programar e promover, pelas suas prescrições, uma ordem político-social; trata-se de legitimar e normalizar, juridicamente uma política global do Estado. Conteúdo adequado ou apropriado à forma de lei há-de ter, em princípio, especial relevância para os particulares e/ou para a comunidade. Por isso, os regulamentos não podem ser leis em sentido material. “

A suspensão então pode alcançar ginásio de esportes, piscina municipal, biblioteca, almoxarifado, a Câmara Municipal, Correios, velório, oficinas e depósito. No entanto, não pode atingir serviços essenciais como escolas e hospitais. Desse modo, não se penaliza a população pela má gestão dos gestores dos recursos públicos.

Para complementar, o assunto vale ressaltar que a suspensão do fornecimento só pode ser regulada no caso de débitos atuais, ou que provém do mês de consumo ou próximo a ele. Em se tratando de débitos mais antigos deve ser respeitada a previsão do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, não pode constranger o cliente por débitos isoladamente considerados. Neste caso deve buscar outras formas para recuperação do débito.

4.3 Consumidor final

O consumidor deve ser o centro da atenção na prestação do serviço público, pois para ele o serviço foi criado. As concessões importam uma relação jurídica entre os direitos do concessionário (que busca alcançar o retorno financeiro), o poder concedente (que necessita garantir o interesse geral) e o consumidor final (que deseja apenas usufruir do serviço com qualidade e preço justo).

O conceito de consumidor é encontrado no Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 2º, como sendo uma “pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Desse modo, o concessionário é obrigado a oferecer o serviço de modo contínuo e regular. Sua prestação não é considerada um benefício a coletividade abstrata, mas dos usuários, individualmente considerados, uma vez que cada um arca com o pagamento das tarifas a fim de receberem a prestação. Por isso aquele a quem for negado o serviço pode judicialmente exigir em seu favor o cumprimento da obrigação, conforme previsto no artigo 7º-A da Lei 8.987– Lei Geral das Concessões (Mello, 2017).

Essa mesma lei arrolou os direitos dos usuários no artigo 7º. Incluiu o serviço adequado, como aquele prestado com regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na prestação e modicidade de tarifas. Também faz parte do rol de direitos, a prestação de informação por parte da concessionária, a livre concorrência e a possibilidade de recorrer ao Poder Público quando identificada alguma irregularidade na prestação²².

²² Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários:

Do ponto de vista do poder regulamentador, o Decreto nº 2.335 em 06 de outubro de 1997 incluiu entre as competências da agência reguladora a defesa do consumidor, observando o Código de Defesa do Consumidor. Assim caberia a ANEEL:

- a) regular e fiscalizar o setor no atendimento das necessidades dos consumidores e no pleno acesso aos serviços de energia elétrica;
- b) estimular a melhoria do serviço prestado em busca do favorecimento do consumidor;
- c) estimular a criação de conselhos de consumidores;
- d) consultar e comunicar os consumidores e sociedade sobre mudanças regulatórias;
- e) receber e atender reclamações de consumidores, apurando possíveis irregularidades cometidas pelos concessionários;
- f) em face do processo decisório que afete direitos dos concessionários ou do consumidor final, convocar audiência pública para que os consumidores possam realizar pleitos, opiniões e sugestões.

Sobre esta última atribuição, verifica-se que o usuário de serviço de energia elétrica é visto mais do que como um consumidor normal, uma vez que deve participar ativamente na tomada de decisões e prestação de contas dos serviços oferecidos, assegurados os direitos e garantias de protegido (COSTA; BRAGA JÚNIOR, 2015).

Neste aspecto, ainda segundo Costa e Braga Júnior (2015), a ANEEL não tem conseguido atender a sua missão uma vez que o teor técnico das discussões acerca do setor elétrico exclui os pequenos consumidores, tornando o espaço que deveria ser público em espaço privado dominado por técnicos.

Igualmente, observa-se que a maioria dos consumidores de energia elétrica não conhecem seus direitos e deveres ou como o sistema elétrico funciona. Assim sendo, muitas vezes deixam de arguir e apenas aceitam os ditames das concessionárias. Enquanto que em

“I - receber serviço adequado;

II - receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;

III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente

IV - levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;

V - comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;

VI - contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços” (BRASI, 2015).

outros momentos questionam ações legítimas por desconhecimento da lei. Cabe a ANEEL como órgão regulamentador, nivelar o conhecimento de forma lúdica para que todo brasileiro possa entender o setor.

4.4 Novos desafios do setor elétrico

O Decreto nº 2.335/97, instituidor da ANEEL, e a Lei nº 8.987/95, que disciplina o regime de concessões, trouxeram um rol extensivo de responsabilidades para as agências reguladoras. No entanto, apesar de duas décadas de atuação, ainda há necessidade de melhorias e expansão do segmento em busca do desenvolvimento do país. Segundo Braga e Costa Júnior, ainda existem pelo menos 03 grandes desafios para serem alcançados pelo setor elétrico brasileiro:

a) modicidade tarifária ou garantir ao consumidor uma tarifa justa e de menor valor possível.

Em um país como o Brasil, em que uma boa parcela da população vive na pobreza, o serviço público precisa de tarifas baixas para alcançar seu papel social. Para isso o Governo tem utilizado de subsídios para alcançar o maior número de pessoas. Por exemplo, a tarifa social garante aos titulares de benefícios sociais valores reduzidos no preço do kWh consumido.

Outra forma de garantir este objetivo é o melhoramento da metodologia de compra de energia, mantendo o critério de menor preço. A redução de perdas não técnicas (decorrentes de fraudes e erros administrativos) deve ser perseguida por todo o setor, uma vez que fazem parte dos componentes diretos da formação da tarifa paga pelo consumidor final. Ainda é possível que as concessionárias obtenham outras receitas (fontes para arrecadação de novos recursos como a venda de outros serviços) para dispersão de seus custos.

Em contrapartida, há necessidade de novos investimentos para ampliação da rede de distribuição em busca da universalização do acesso. É dever da ANEEL buscar o equilíbrio econômico-financeiro entre as partes de modo a criar o melhor ambiente para adequação do serviço prestado ao preço pago pelo usuário.

b) segurança no suprimento energético. Em outras palavras, garantir a oferta de energia conforme a demanda.

Para alcançar este objetivo, é necessário diversificar a matriz elétrica com a inclusão de novas modalidades de geração de energia. É necessário incentivar o potencial energético de fontes de energia alternativas e renováveis como a eólica, a biomassa e a solar.

Além da geração de energia por fonte diversificada, há o desafio de garantir a infraestrutura necessária para transmitir e distribuir essa energia, de modo a alcançar a quantidade e qualidade necessárias para o desenvolvimento do país.

Vale ressaltar que a insegurança no fornecimento de energia, seja pela qualidade ou contínuas falhas, afeta o crescimento econômico, pois reduz o interesse de investidores na instalação de indústrias, como põe em risco atividades de setores essenciais como de saúde e transporte.

c) a universalização. Fim maior do serviço público de energia que assume duas facetas: acesso à estrutura física e capacidade de pagamento da energia utilizada.

Neste sentido, o desafio é tornar financeiramente atrativo o fornecimento de energia em lugares remotos, em especial na área rural, com baixa densidade demográfica.

No entanto, algumas regiões não são atrativas do ponto de vista financeiro, seja pela baixa densidade demográfica, seja pelo alto custo de investimento. Para estes casos, é necessário que o Estado intervenha por meio dos contratos de concessão que devem prever a expansão para estas áreas. Outra forma, é por meio de financiamentos em longo prazo que garantam a saúde financeira das empresas. Ainda é possível citar o aporte subsidiário de recursos estatais, como tem ocorrido no Programa Luz Para Todos.

Segurança energética e tarifas módicas garantem a universalização do serviço. A população é duplamente beneficiada: ao consumir produtos produzidos a custos mais baixos e por usufruir diretamente os benefícios da eletricidade

Diante do exposto, conclui-se que o acesso à energia elétrica contribui fortemente para o desenvolvimento socioeconômico. A disponibilidade de energia reflete-se nas esferas econômicas e sociais do Estado.

A eletricidade é indispensável para reduzir as desigualdades sociais e inserir no país no rol de países do primeiro mundo. Ademais, pode-se dizer que sem energia elétrica não há o alcance da dignidade humana, uma vez que a população deixa de ser atendida no mínimo previsto constitucionalmente, a saber, saúde, educação, alimentação, lazer, entre outros. Dada a sua essencialidade, cabe ao Estado garantir este serviço público, quer como executor, quer como regulador a fim de promover o bem estar social. . Portanto, o acesso universal à energia é imperioso para o alcance da justiça social e da promoção do desenvolvimento.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A energia elétrica é vital para o desenvolvimento socioeconômico de um país. De diversas formas, este estudo mostrou a intrínseca relação entre eletricidade e crescimento da economia e do bem estar da população. Portanto, investimentos no setor elétrico são prioritários, uma vez se reconheceu o papel deste bem para redução das desigualdades sociais.

A disponibilidade de eletricidade nas condições de quantidade e qualidade adequadas, a preço justo, se constituiu como requisito para o alcance do desenvolvimento. Em vista disso, a energia se tornou um tema estratégico no Direito brasileiro a ponto de ganhar o *status* de direito constitucionalmente protegido.

O setor elétrico brasileiro se transformou nos últimos cem anos, em decorrência da necessidade do Estado garantir a continuidade da prestação deste serviço, dada a sua imprescindibilidade.

A história do segmento no Brasil é composta de muitas regulamentações. Estas foram evoluindo com o tempo e aumentaram o arcabouço de direitos e deveres do Poder Público, empresas concessionárias e do consumidor final.

A solidificação do fornecimento de energia elétrica como um serviço público essencial, prestado por meio de concessões, com regulação e fiscalização do Estado, estabeleceu os limites de atuação de cada ente participante no mercado.

Apesar dessas transformações, o modelo atual do setor ainda precisa ser aperfeiçoado. A atuação da ANEEL como órgão regulador ainda é questionada dada a graves falhas nos primeiros anos após sua criação. Entretanto, seu papel tem se fortalecido à medida que ocorre o amadurecimento das suas estruturas e do seu corpo especializado.

O consumidor final, usuário e cidadão ao mesmo tempo, tem sido influenciado positivamente. Primeiro, a expansão do fornecimento nas últimas décadas tem levado comodidade a regiões longínquas. Depois, a melhoria na qualidade de fornecimento tem proporcionado os requisitos básicos para ampliação da infraestrutura e modernização de indústrias e outros serviços.

Apesar disso, historicamente o consumidor sofreu com apagões, tarifas artificialmente baixas seguidas da compensação com aumentos de preços acima da inflação. Atualmente, as variações na forma de geração, como o uso de usinas térmicas, geram acréscimos ao valor das tarifas que impactam diretamente na fatura de energia elétrica. O consumidor tem pagado a conta das ineficiências na gestão do setor.

Em decorrência desses desajustes institucionais o custo de produção das indústrias aumenta. O reflexo no valor dos produtos gera um elevado custo de vida para a população.

Esse panorama mostra que o setor ainda tem grandes desafios a serem alcançados. A modicidade tarifária, a universalização e a segurança energética ainda são temas contínuos na agenda do Poder Público. O alcance destes objetivos conduzirá o Brasil ao desenvolvimento socioeconômico tão desejado desde a sua independência.

REFERÊNCIAS

ABRADEE. A distribuição de Energia. Brasília, 2017. Disponível em: < <http://www.abradee.com.br/setor-de-distribuicao/a-distribuicao-de-energia> > Acesso em 05/11/2017.

ABRADEE. Participação Acionárias das Concessionárias de Energia Elétrica. Brasília, 2017. Disponível em: < http://www.abradee.com.br/abradee/a_sociadas?id=23 > Acesso em 05/11/2017.

ANEEL. Áreas de Concessão de Energia Elétrica. Brasília, 2017. Disponível em: < http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/atlas/aspectos_institucionais/2_4_1.htm > Acesso em 05/11/2017.

BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Texto constitucional promulgado em 16 de julho de 1934. Rio de Janeiro. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao34.htm >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Texto constitucional outorgado em 10 de novembro de 1937. Rio de Janeiro. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Texto constitucional promulgado em 18 de setembro de 1946. Rio de Janeiro. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. Texto constitucional promulgado em 24 de janeiro de 1967. Brasília. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Texto constitucional promulgado em 05 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm > Acesso em: 05/11/2017.

BRASIL. Decreto nº 2.335 de 06 de Outubro de 1997. Constitui a Agência Nacional de Energia Elétrica -ANEEL, autarquia sob regime especial, aprova sua Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e Funções de Confiança e dá outras providências. Brasília, 1997. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2335.htm >. Acesso em 02/01/ 2018.

BRASIL. Decreto nº 5.407, de 27 de dezembro de 1904. Regula o aproveitamento da força hidráulica para transformação em energia elétrica aplicada a serviços federais. Rio de Janeiro, 1904. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/19001909/decreto-5407-27-dezembro-1904527509-publicacaooriginal-1-pe.html>. >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934. Decreta o Código de Águas. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Decreto-Lei nº 200 de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, 1967. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0200.htm >. Acesso em 31/12/2017.

BRASIL. Decreto-Lei nº 8.031 de 03 de outubro de 1945. Autoriza a organização da Companhia Hidro Elétrica do São Francisco. Rio de Janeiro, 1945. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del8031.htm >. Acesso em 26/12/2017.

BRASIL. Lei nº 7.783 de 28 de junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Brasília, 1989. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7783.htm >. Acesso em 31/12/2017.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor. Brasília, 1990. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm >. Acesso em 02/02/2017.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos. Brasília, 1995. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8987cons.htm > Acesso em: 05/11/2017.

BRASIL. Lei nº 9.074 de 07 de Julho de 1995. Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências. Brasília, 1995. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9074cons.htm > Acesso em 01/01/2018.

BRASIL. Lei nº 9.427 de 26 de dezembro de 1996. Institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica. Brasília, 1996. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9427cons.htm >. Acesso em 08/01/2018.

BRASIL. Lei nº 10.848 de 15 de março de 2004. Dispõe sobre a comercialização de energia elétrica, altera as Leis nos 5.655, de 20 de maio de 1971, 8.631, de 4 de março de 1993, 9.074, de 7 de julho de 1995, 9.427, de 26 de dezembro de 1996, 9.478, de 6 de agosto de 1997, 9.648, de 27 de maio de 1998, 9.991, de 24 de julho de 2000, 10.438, de 26 de abril de 2002,

e dá outras providências. Brasília, 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.848.htm > . Acesso em 09/01/2018.

BRASIL. MME. Ministério de Minas e Energia. Programa Luz Para Todos. Brasília, 2016. Disponível em: < https://www.mme.gov.br/luzparatodos/Asp/o_programa.asp > . Acesso em 29/12/2017.

BALBINOTTI, Franciele. O regime jurídico das atividades envolvidas na prestação do serviço público de energia elétrica. 2011. Monografia (Especialização em Direito Administrativo) – Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar, Curitiba, 2011. Disponível em: < <http://www.aneel.gov.br/trabalhos-academicos> > . Acesso em 05/11/2017.

BANDEIRA, Fausto de Paula Menezes. Análise das alterações propostas para o setor elétrico brasileiro. Brasília, Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados: 2003. Disponível em: < http://www.abraceel.com.br/anexos/0909_2003101118.pdf > . Acesso em 01/01/2018.

CARDOZO, Anderson. 1960. SUDENE – Resistência e Desconfiança. 2011. Disponível em: < http://www.centrocelsofurtado.org.br/arquivos/image/2011092_01210380.CD8_0_036.pdf > . Acesso em 29/12/2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito Administrativo. 28. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Joaquim Francisco de. Energia e sociedade. Estud. av. [online]., vol.28, n.82, pp.25-39. ISSN 0103-4014 São Paulo: 2014. Disponível em < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-4014201400030_0003 > . Acesso em 27/12/2017.

CASTRO, Lisa Biron de Araújo. Pobreza energética na América Latina: o papel do setor elétrico na promoção do desenvolvimento socioeconômico. Rio de Janeiro: Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento: Eletrobrás , 2012. 26p. Disponível em: < <http://www.centrocelsofurtado.org.br/arquivos/image/201302151031220.Livro%20Monografias%20Premiadas%20Eletrobras%20-%20FINAL.pdf> > . Acesso em 28/12/2017.

CEMAR. A CEMAR – Nosso Perfil. São Luis, 2017. Disponível em: < <http://www.cemar116.com.br/conheca-a-cemar/a-cemar> > Acesso em 20/12/2017.

COSTA, Victor Hugo Gurgel; BRAGA JUNIOR, Sérgio Alexandre de Moraes. Da crise à sustentabilidade energética: os desafios do setor elétrico brasileiro. In: GONÇALVES, Everton das Neves; PFLUG, Samantha Ribeiro Meyer; VIEIRA, Susana Camargo. (org). Direito econômico e desenvolvimento. Florianópolis, COPENDI, 2015. p. 304-335. Disponível em: < <https://www.conpedi.org.br/publicacoes> > . Acesso em 29/12/2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 30.ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DIAS, Ricardo dos Santos; MACEDO, Marcelo Alvaro da Silva. Private Equity and Venture Capital Funds: What Drives the Demand and Supply? Adm. Rev. vol.13 n°2 Rio de Janeiro 2016 Epub July 25, 2016. Disponível em: < http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1807-76922016000200303 >. Acesso em 09/01/2018.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de direito constitucional. rev. ampl. atual. 7 ed.Salvador: Jus Podivim, 2013.

ECCARD, Frederico Pinto. A importância da Eletrobrás para o desenvolvimento do Setor Elétrico Brasileiro. Rio de Janeiro: Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento: Eletrobrás , 2012. Disponível em: < <http://www.centrocelsofurtado.org.br/arquivos/image/201302151031220.Livro%20Monografias%20Premiadas%20Eletrobras%20%20FINAL.pdf> > Acesso em 28/12/2017.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 7.ed. rev. ampl. atual. Salvador: Jus Podivim, 2015.

FROES, Fernando. Infraestrutura Pública: conceitos, importância e a intervenção governamental. In: CARDOZO, José Eduardo Martins, QUEIROZ, João Eduardo Lopes, SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. (org.) Direito Administrativo Econômico. São Paulo: Atlas,2011. p. 257-340.

_____. Infraestrutura e Serviços Públicos: princípios da regulação geral e econômica. In: CARDOZO, José Eduardo Martins, QUEIROZ, João Eduardo Lopes, SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. (org.) Direito Administrativo Econômico. São Paulo: Atlas,2011. p. 576-664.

GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988. São Paulo: Malheiros, 2010.

GOLDEMBERG, José. LUCON, Oswaldo. Energia e meio ambiente no Brasil. Estudos Avançados n.21 (59), 2007. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v21n59/a02v2159.pdf>>. Acesso em 27/12/2017.

LACOMBE, Masset A. L. Conceituação de filial, subsidiária e empresa de capital estrangeiro no direito brasileiro. Rev. adm. empres. [online]. 1965, vol.5, n.16, pp.59-68. ISSN 0034-7590. Disponível em :< http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-75901965000300002>. Acesso em 09/01/2018.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Concessões. 1.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

MAZZA, Alexandre. Manual de direito administrativo. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MEIRELES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 27.ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Serviço público e concessão de serviço público. São Paulo: Malheiros, 2017.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Direito constitucional e intervenção do Estado na economia à luz da razão pública e do pragmatismo. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

MIRANDA, Jorge. Teoria do Estado e da Constituição. 2.ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NATIONAL AERONAUTICS AND SPACE ADMINISTRATION (EUA) - NASA. 2016. Craig Mayhew e Robert Simmon/NASA/GSFC. Disponível em: <<https://www.nasa.gov/specials/blackmarble/media/BlackMarble20161km.jpg>>. Acesso em 29/12/2017.

OECD. **Active With Brazil**. Disponível em: < <http://www.oecd.org/brazil/Brazil%20brochureWEB.pdf> >. Acessado em 11/01/2018.

OPERADOR NACIONAL DO SISTEMA ELÉTRICO. Revista de 18 anos – Integração: 18 anos de muitas histórias. Publicado em 26/08/2016. Disponível em: < <http://ons.org.br/pt/paginas/conhecimento/acervo-digital/documentos-e-publicacoes> >. Acesso em 05/11/2017.

Sousa, Mônica Teresa Costa. Direito e Desenvolvimento: uma abordagem a partir das perspectivas de liberdade e capacitação. Florianópolis, 2007. 293 p. Dissertação (Doutorado em Direito) - Curso de Pós-Graduação em Direito – Doutorado. Universidade Federal de Santa Catarina, 2007.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. Sociologias, Porto Alegre, ano 8, nº 16, p. 20-45, dez. 2006.

TAVARES, André Ramos. A Intervenção do Estado no Domínio Econômico. In: CARDOZO, José Eduardo Martins, QUEIROZ, João Eduardo Lopes, SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. (org.) Direito Administrativo Econômico. São Paulo: Atlas, 2011. p. 225-256.

VOLPE FILHO, Clovis Alberto; ALVARENGA, Maria Amália Figueiredo Pereira. Setor Elétrico. Curitiba: Juruá, 2008.

WILLERMAN, Flávio de Araújo. Responsabilidade civil das agências reguladoras. 3.ed.rev.ampl. e atual.Belo Horizonte: Fórum, 2015.

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

ALVES DA SILVA, MARCIA IZABEL.

O SISTEMA ELÉTRICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DE
DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONÔMICO / MARCIA IZABEL ALVES
DA SILVA. - 2018.

52 p.

Orientador(a): ALEXSANDRO RAHBANI ARAGÃO FEIJÓ.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade
Federal do Maranhão, SÃO LUÍS, 2018.

1. Agências reguladoras. 2. Desenvolvimento
socioeconômico. 3. Energia elétrica. I. RAHBANI ARAGÃO
FEIJÓ, ALEXSANDRO. II. Título.