

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – ESCOLA POLITÉCNICA
PROGRAMA DE EDUCAÇÃO CONTINUADA – PECE**

SOLANGE MENDES GERALDO RAGAZI DAVID

**COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA:
PERCEPÇÕES QUANTO À SEGURANÇA E EFICÁCIA DA
ARBITRAGEM E DE OUTROS MEIOS ALTERNATIVOS DE
SOLUÇÃO DE CONFLITOS.**

Monografia apresentada à Escola
Politécnica da Universidade de São
Paulo – Programa de Educação
Continuada, para o MBA em Energia.

Orientador: Professor Doutor
Moacyr Trindade de Oliveira Andrade

**São Paulo
2008**

MBA/EN

2008

D28c

DEDALUS - Acervo - EPEL



31500019011

M2008 BB

1794786

DEDICATÓRIA

Aos meus pais e aos meus filhos.

AGRADECIMENTOS

À

Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, pelo incentivo à participação no MBA em Energia.

Ao

Professor Doutor Moacyr Trindade de Oliveira Andrade, orientador da monografia.

Ao

Ricardo Simm Costa, pelo essencial auxílio e apoio na elaboração da pesquisa e da monografia.

A todos os que colaboraram para a elaboração deste trabalho, em especial aos respondentes da pesquisa.

A civilização, no verdadeiro sentido da palavra, não consiste em multiplicar nossas necessidades, mas em reduzi-las voluntariamente, deliberadamente.

MAHATMA GANDHI

RESUMO

RESUMO: A solução de conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica é atividade duplamente desafiadora. Primeiramente, em razão da característica especial da comercialização, que não representa simplesmente o ato negocial de compra e venda de energia elétrica, mas também o atendimento a diversos normativos, regras e procedimentos que regulam as atividades das instituições e dos agentes atuantes no setor elétrico. Em segundo lugar, porque os temas decorrentes dos conflitos podem conter elementos técnicos de tal complexidade e profundidade que exigem conhecimento amplo e diversificado do setor, além de especializado em relação a determinados aspectos, o que indica a adoção de meios específicos de solução de litígios, como a arbitragem.

Palavras-chave: Setor elétrico brasileiro. Comercialização de energia elétrica. Marco regulatório. Conflitos. Meios de solução de conflitos. Arbitragem. Conciliação. Mediação. Segurança e eficácia dos meios de solução de conflitos.

ABSTRACT

ABSTRACT: The resolution of controversies related to commercialization of electric energy is a doubly challenging activity. First, due to the special characteristic of this kind of commercialization, which does not represent simply the act of negotiating electric energy's sale and purchase, but also the accomplishment of several norms, rules and procedures that regulate the activities of the institutions and the agents acting in the electrical sector. Second, because the themes arising from these controversies may contain technical elements of such a complexity and profundity that require wide and varied knowledge of the sector, besides specialized knowledge regarding certain aspects.

KEYWORDS: Brazilian Electric Power. Electric Power Commercialization. Regulatory Framework. National Electric Power Agency. Chamber of Electrical Energy Commercialization. Electric Power. Arbitration. Conciliation. Mediation. Conflicts solve forms - Security and Efficacy.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANEEL	Agência Nacional de Energia Elétrica
ACL	Ambiente de Contratação Livre
ACR	Ambiente de Contratação Regulada
Câmara FGV	Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem
CCEE	Câmara de Comercialização de Energia Elétrica
CCEARs	Contratos de Comercialização de Energia Elétrica no ACR
EPE	Empresa de Pesquisa Energética
MCP	Mercado de Curto Prazo
MME	Ministério de Minas e Energia
ONS	Operador Nacional do Sistema Elétrico
PLD	Preço de Liquidação de Diferenças
REN	Resolução Normativa ANEEL
SIN	Sistema Interligado Nacional

SUMÁRIO

1.0 - INTRODUÇÃO	10
2.0 - COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA NO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL - SIN	12
2.1 O PERÍODO DA “ENERGIA ELÉTRICA ESTATAL”	13
2.2 O PROJETO RE-SEB - O INÍCIO DA ABERTURA COMERCIAL.....	14
2.3 O MARCO REGULATÓRIO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO A PARTIR DE 2004.....	18
2.4 CÂMARA DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA - CCEE	22
2.5 PROCESSO DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA.....	24
2.6 AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO REGULADA – ACR, LEILÕES E CCEARS	26
2.7 AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO LIVRE – ACL E CONTRATOS	32
2.8 MERCADO DE CURTO PRAZO	34
2.9 CONTRATOS E REGISTRO NA CCEE	35
2.10 PENALIDADES	36
3.0 - CONFLITOS NO SETOR ELÉTRICO	38
3.1 TIPOS DE CONFLITOS.....	38
3.2 MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS – EXPERIÊNCIAS NO BRASIL	42
3.3 CONFLITOS RELATIVOS À COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA.....	57
3.4 MECANISMOS PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS RELATIVOS À COMERCIALIZAÇÃO.....	57
3.5 SOLUÇÃO AMIGÁVEL.....	59
3.6 CONCILIAÇÃO	60
3.7 MEDIAÇÃO	62
3.8 ARBITRAGEM.....	63
3.9 O PODER JUDICIÁRIO E OS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	76
3.10 EFICIÊNCIA E EFICÁCIA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS	79
4.0 - PESQUISA.....	81
4.1 MÉTODO	81
4.2 REALIZAÇÃO DA PESQUISA	82
4.3 ELEGIBILIDADE DOS ENTREVISTADOS	82
4.4 ANÁLISE DOS DADOS	83
4.5 RESULTADOS DA PESQUISA	83
4.5.1 ÁREAS DE ATUAÇÃO DOS RESPONDENTES	84
4.5.2 VIVÊNCIA DE CONFLITOS NO SETOR ELÉTRICO	85
4.5.3 FATORES RELATIVOS AO SURGIMENTO DE CONFLITOS NO SETOR	86
4.5.4 MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS MAIS UTILIZADOS E VALORES.....	89
4.5.5 SEGURANÇA NOS PROCESSOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	91
4.5.6 EFICÁCIA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS	96
4.5.7 O ÁRBITRO EM CONFLITOS DO SETOR ELÉTRICO	102
4.5.8 EFICIÊNCIA E SEGURANÇA - NEGÓCIOS NO SETOR ELÉTRICO	105
4.5.9 OPÇÃO POR UMA FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	109
4.5.10 EXECUTABILIDADE DAS DECISÕES	111
4.5.11 SUGESTÕES APRESENTADAS SOBRE MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	113
5.0 - CONCLUSÃO E RECOMENDAÇÕES	115
6.0 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	119

ANEXOS:

- I – Obrigações e Direitos dos Agentes da CCEE
- II – Relação de Regras e Procedimentos de Comercialização de Energia Elétrica
- III – Fluxogramas: Audiências de Conciliação e de Solução de Conflitos no âmbito da CCEE
- IV – Instrumento de Pesquisa – Questionário

1.0 - INTRODUÇÃO

A sociedade se altera a cada dia, em relação aos seus anseios, necessidades e valores, bem como à forma de alcançá-los ou preservá-los. No campo dos conflitos, diversas concepções se adequaram à evolução social, como comprovam inúmeras alterações legislativas das últimas décadas que permitiram a adoção de novos meios de solucionar controvérsias, como a arbitragem, a conciliação e a mediação.

A adoção de modos alternativos e mais ágeis de solução de conflitos revela a existência de uma visão mais econômica e empresarial do Direito, com a busca imediata de maior segurança e equilíbrio nas relações, o que tem reflexos no desenvolvimento econômico e social sustentável.

Maneiras diferenciadas de solução de conflitos também foram adotadas na comercialização de energia elétrica, processo complexo e suscetível a controvérsias da mais variada natureza e com repercussões sob os aspectos jurídico, econômico-financeiro e institucional, que podem interferir na evolução do próprio setor elétrico, essencial para o desenvolvimento econômico-social do país.

Por isso, a análise dos meios de solução de conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica é matéria desafiadora e que merece destaque, principalmente quando se observa a estrutura legal do setor, que estabelece, dentre outros aspectos, três segmentos no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE (Ambientes de Contratação Regulada – ACR e Livre – ACL e o Mercado de Curto Prazo), a atuação permanente das instituições do setor e de centenas de agentes, com base em diversas normas, regras e procedimentos de comercialização, envolvendo milhares de contratos e bilhões de reais.

O objetivo da presente monografia é a análise de meios de solução de conflitos relativamente à comercialização de energia elétrica, em especial da arbitragem, bem como das percepções de agentes sobre a segurança jurídica e a eficácia desses meios e seu eventual reflexo na tomada de decisões quanto à sua atuação no setor elétrico. Para esse fim, o trabalho está estruturado em seis capítulos.

Nesse primeiro capítulo é apresentado o objetivo do trabalho e sua estruturação. No segundo capítulo, é apresentada a evolução legal que resultou na atual estrutura de comercialização, além de esclarecimentos sobre a CCEE (entidade viabilizadora da comercialização no Sistema Interligado Nacional - SIN), a atuação dos agentes nos dois ambientes de contratação e alguns dos mecanismos adotados no setor elétrico, como os leilões de energia elétrica, os contratos regulados e as penalidades.

No terceiro capítulo consta indicação de conflitos existentes no setor elétrico e dos meios disponíveis para solucioná-los, com destaque para os mecanismos alternativos ao Judiciário: a conciliação, a mediação e a arbitragem.

No quarto capítulo é apresentada a pesquisa desenvolvida com a finalidade de observar a percepção de agentes do setor elétrico (comercializadores, consumidores livres e especiais, distribuidores, geradores, exportadores e importadores) e de outras pessoas (árbitros, consultores, outras áreas) quanto aos meios de solução de conflitos, com análise dos respectivos resultados.

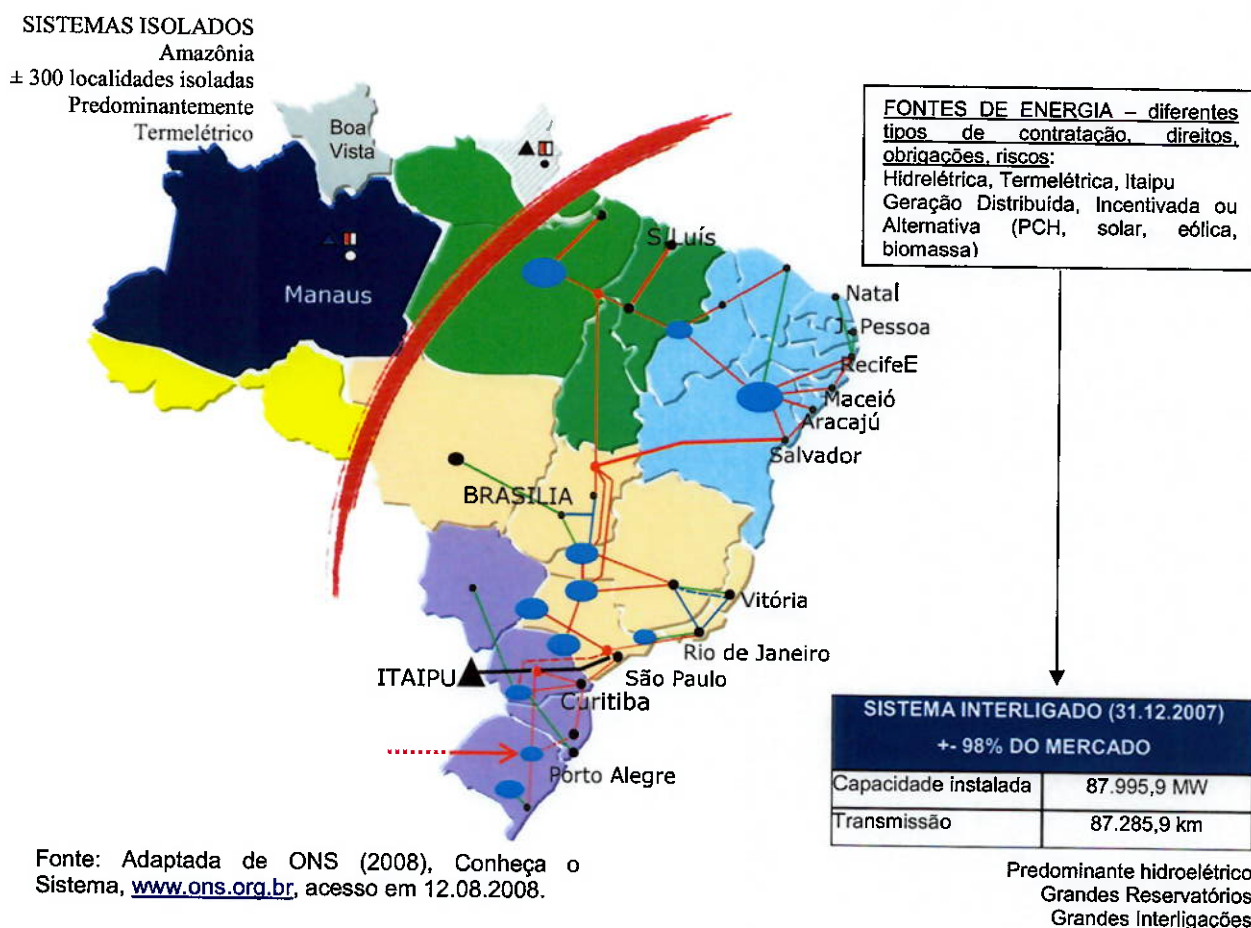
No quinto capítulo consta a conclusão do trabalho, com apresentação de recomendações e sugestões para eventual melhoria e adequação dos mecanismos existentes de solução de conflitos, em especial relacionados à comercialização de energia elétrica.

2.0 - COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA NO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL - SIN

A partir de 2004, a comercialização de energia elétrica passou a ter maior destaque no setor elétrico brasileiro, em especial no SIN. O presente capítulo apresenta breve histórico do tema e análise sobre a atividade de comercialização e sua estrutura.

O SIN é um conjunto de instalações e equipamentos responsáveis pelo suprimento de energia elétrica das regiões do país interligadas eletricamente¹ (Sul, SE, CO, NE e parte do Norte). Em termos de mercado, no SIN se comercializa aproximadamente 98% da energia elétrica gerada no país, conforme verificado na figura 1:

Figura 1: Características do mercado de energia elétrica no país



¹ ANEEL, Glossário. www.aneel.gov.br, acesso em 12.03.2008.

2.1 O PERÍODO DA “ENERGIA ELÉTRICA ESTATAL”

Desde o final do século XIX a energia elétrica é tida como elemento indispensável para o desenvolvimento local, regional e nacional, tendo ficado a expansão do setor, num primeiro momento, sob responsabilidade de empresas privadas, como a Light, autorizada a funcionar em 17 de julho de 1899². A partir da década de 1940 destacam-se estatais federais, como Chesf, Furnas, Eletronorte e Eletrosul e empresas estatais estaduais, como Cesp, Cemig e Copel, as quais tiveram papel relevante na implantação de empreendimentos no setor de energia elétrica.

A comercialização de energia elétrica em si não foi tratada pelo Código de Águas (Decreto nº. 24.643, de 10 de julho de 1934), o qual, em síntese, definiu a propriedade e o uso das “águas em geral” (com incentivo ao aproveitamento industrial), o regime de concessão³ e autorização e a forma de fiscalização das atividades. Apenas ao tratar da decretação de caducidade, o Código de Águas fez menção ao “comércio de energia” e estabeleceu que, quando houver caducidade deverá haver substituição do concessionário pelo governo ou por terceiro⁴.

Pode-se afirmar que as controvérsias existentes no “período estatal”, iniciado de forma mais marcante a partir de 1940, não trouxeram grandes entraves ao setor, provavelmente pelo fato de que muitas empresas contavam com a participação de seus controladores (União ou Estados) para resolver as questões, inserindo o viés político nas negociações. Além disso, a atuação das empresas ocorria em áreas bem definidas, praticamente sem concorrência⁵ e com contratos com montantes de energia elétrica, valores e prazos definidos pelo então Departamento Nacional de Energia Elétrica – DNAEE.

² O empreendimento que marca o início das atividades da Light no Brasil é a Usina Hidrelétrica Parnaíba, no Rio Tietê, construída entre 1899 e 1901 (www.light.com.br, acesso em 05.03.2008).

³ As concessões eram outorgadas para produção, transmissão e distribuição da energia hidroelétrica, para quaisquer fins, pelo prazo normal de 30 anos (art. 157 do Código), com tarifas “razoáveis” a serem cobradas dos consumidores (arts. 162, 163, 178 e 180 do Código).

⁴ “Art. 169. No caso de produção de energia elétrica destinada ao comércio de energia, o Governo Federal, por si ou terceiro, substituirá o concessionário até o termo da concessão, perdendo o dito concessionário todos os seus bens, relativos ao aproveitamento concedido e à exploração da energia, independentemente de qualquer procedimento judicial e sem indenização de espécie alguma”.

⁵ Não existia à época, por exemplo, a figura dos consumidores livres e especiais e comercializadores, o que poderia influenciar a concorrência em relação aos geradores de energia elétrica.

A partir de 1980, com a crise financeira, o grande endividamento das estatais e a maior dificuldade de utilização de recursos públicos, novos caminhos foram buscados para favorecer a expansão do setor do setor elétrico. A Lei Eliseu Resende (Lei 8.631, de 04.03.1993, que dispôs sobre a fixação de tarifas e extinguiu o regime de remuneração garantida), foi uma medida pela qual se iniciou a reorganização setorial e o saneamento das empresas do setor elétrico, com vistas a possibilitar seu desenvolvimento com princípios mais claros e definidos.

2.2 O PROJETO RE-SEB - O INÍCIO DA ABERTURA COMERCIAL

A partir de 1996, o Projeto de Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro – “Projeto RE-SEB” foi desenvolvido no âmbito do MME e visava a reestruturação setorial, com base em um modelo que possibilitasse a financiabilidade e o desenvolvimento sustentável do setor, com a participação fundamental da iniciativa privada.

O Projeto RE-SEB foi estruturado com apoio em 34 questões-chave. No Termo de Referência inicial dos trabalhos se observa a preocupação com a definição de um modelo que alcançasse o fortalecimento do setor e os seguintes objetivos⁶: (a) assegurar a oferta de energia; (b) estimular o investimento; (c) reduzir os riscos para os investidores, garantindo a modicidade das tarifas; (d) maximizar a competição no setor; (e) garantir o livre acesso aos produtores independentes; (f) incentivar a eficiência; (g) fortalecer o órgão regulador; (h) assegurar a expansão hidrelétrica; (i) manter a otimização operacional; (j) definir novas funções da Eletrobrás; (k) adequar a qualidade do fornecimento à necessidade do mercado e à modicidade tarifária.

Para o alcance dos objetivos elencados no Projeto RE-SEB, com forte influência de aspectos comerciais inerentes à energia elétrica, o projeto foi dividido em quatro blocos⁷: (a) modelo comercial, sua estrutura e procedimentos; (b) sistema legal e regulamentação; (c) instituições setoriais; e (d) participação privada e financiamento. Quanto ao modelo comercial, esse foi dividido em quatro segmentos, a seguir indicados:

⁶ Memórias do Projeto RE-SEB, págs. 55 e 95.

⁷ Memórias do Projeto RE-SEB, págs. 90 e 91.

- I. Objetivos do Mercado Atacadista de Energia Elétrica (MAE): assegurar um eficiente sistema de comercialização; prover condições para que geradores pudessem vender sua energia por intermédio de outros meios, como no mercado de curto prazo; prover instrumentos para competição na comercialização para consumidores; prover adequados sinais do valor da energia, para geradores e consumidores; encorajar investimentos.
- II. Papel dos contratos bilaterais: os contratos seriam usados para gerenciar riscos financeiros; os contratos seriam baseados só em princípios comerciais; os contratos poderiam ser firmados entre outros agentes e não somente entre geradores e comercializadores.
- III. Propostas para o modelo comercial: processo de otimização do sistema sob responsabilidade do operador independente; preço do MAE calculado *ex-ante* e por zonas elétricas, com base no processo de otimização e refletindo o valor da água no horizonte de tempo para o qual o preço foi calculado; termelétricas para atender carga participariam do cálculo do preço do MAE, excluindo-se as que atendessem restrições; uma companhia seria responsável pela troca de energia entre o Brasil e outros países; todos os geradores não contratados receberiam o preço do MAE para sua energia produzida; haveria um acordo do mercado para proporcionar a operacionalidade do modelo comercial.
- IV. Principais incentivos: redução da exposição das distribuidoras ao mercado, em razão da assinatura de contratos com geradores; possibilidade de livre negociação da energia no mercado; atuação de agentes comercializadores e de consumidores livres.

Como resultado do RE-SEB foram publicados a Lei nº. 9.648 e o Decreto nº. 2.655, ambos de 1998 (o chamado modelo FHC), com a criação do MAE e do ONS e a busca da expansão do setor, em especial da geração, mediante a atuação competitiva dos agentes no mercado atacadista de energia elétrica e a gradual “descontratação” de energia dos contratos de suprimento existentes.

A livre negociação era um dos principais aspectos do modelo proposto em 1998, estabelecendo a lei que “a livre negociação a compra e venda de energia elétrica entre concessionários ou autorizados”, observados alguns prazos e condições de transição (art. 10 da Lei 9.648/98).

Além da livre negociação, foi definida em 1998 a contratação individualizada do suprimento de energia, da conexão e do uso dos sistemas de distribuição e de transmissão (art. 9º da Lei nº. 9.648), o que fez crescer significativamente o número de relações jurídicas existentes entre os agentes. Um agente de distribuição que mantinha um único contrato de suprimento com um gerador, por exemplo, foi obrigado a firmar, no mínimo, três novos contratos: o de compra e venda de energia com o gerador (PPA), o de conexão ao sistema de transmissão com o transmissor (CCT) e o de uso do sistema de transmissão com o ONS (CUST).

Em 2001, quando o modelo estava em seu período de transição, vivenciou-se o racionamento de energia elétrica que, aliado a diversos outros fatores, contribuiu para dificultar a expansão da geração, mas, por outro lado, também incentivou a discussão sobre o aprimoramento do modelo setorial.

Na busca de iniciativas para o fortalecimento do setor e de soluções que reduzissem riscos de racionamento de energia elétrica, a Câmara de Gestão da Crise de Energia Elétrica (GCE), órgão especial criado pelo Poder Executivo Federal em 2001, instituiu o Comitê de Revitalização do Setor Elétrico em 22 de junho de 2001 (Resolução nº 18 da GCE), coordenado pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), e composto pelo MME e pelos Ministérios da Fazenda (MF) e Planejamento (MP), além da ANEEL, Agência Nacional de Águas (ANA) e Advocacia Geral da União (AGU).

No começo de 2002, o Comitê de Revitalização do Setor Elétrico anunciou 33 medidas, indicadas a seguir, com vistas ao aperfeiçoamento do modelo do setor, via retomada dos investimentos, funcionamento pleno do mercado e atenuação do impacto de aumentos tarifários decorrentes de ajustes inerentes ao racionamento⁸:

1. Aperfeiçoamento do despacho e formação de preço do mercado
2. Implementação de oferta de preços
3. Regulamentação da comercialização da energia de serviço público
4. Fontes alternativas de energia
5. Universalização do atendimento
6. Continuação da reestruturação do MAE
7. Desverticalização

⁸ Medidas propostas nos Relatórios de Progresso nº 1 e nº 2, ambos disponíveis na página da internet "Energia Brasil" no endereço <http://www.energiabrasil.gov.br>. Acesso

8. Reestruturação do MME
9. Revisão das tarifas de transmissão
10. Governança do ONS
11. Revisão dos certificados de energia assegurada
12. Estímulo à contratação bilateral
13. Estímulo à contratação de reserva de geração
14. Mudanças no Valor Normativo (VN)
15. Subsídio ao transporte do gás
16. Estímulo à existência de consumidores livres
17. Eliminação dos subsídios cruzados
18. Limites para auto-contratação e participação cruzada
19. Aperfeiçoamento dos procedimentos de rede do ONS
20. Finalização e aperfeiçoamento dos modelos computacionais utilizados pelo ONS
21. Procedimentos de alerta quanto a dificuldades de suprimento
22. Supervisão por parte do MME das condições de atendimento
23. Estímulo à expansão da capacidade de suprimento de ponta
24. Aperfeiçoamento das metodologias para expansão da rede de transmissão
25. Estímulo à conservação e uso racional da energia
26. Aperfeiçoamento das regras do MAE
27. Aperfeiçoamento do processo de definição de submercados
28. Aperfeiçoamento das regras do Mecanismo de Realocação de Energia (MRE)
29. Separação das componentes de comercialização e rede nas tarifas de distribuição
30. Aperfeiçoamento e definições nas revisões tarifárias das distribuidoras
31. Agilização do processo de licenciamento ambiental
32. Tarifa social de baixa renda
33. Regularização dos contratos de concessão

No âmbito do mercado, o mecanismo do leilão de energia elétrica, amplamente discutido pelo Comitê de Revitalização do Setor Elétrico, foi uma das medidas adotadas para a comercialização da energia produzida pelas concessionárias de geração de energia sob controle federal em 2002 (Lei nº 10.438 de 26/04/2002), em razão do início do processo de “liberação” dos montantes de energia e potência vinculados aos “contratos iniciais” celebrados após a edição da Lei nº 9.648/98.

No final de 2002, foi editada a Lei nº 10.604, de 17/12, que passou a tratar da compra de energia elétrica em leilões, pelas distribuidoras de energia, que passaram a ter a obrigação de adquirir energia elétrica somente mediante leilões públicos. Os agentes também passaram a ter a obrigação de comprovar lastro para venda de energia elétrica e para cobertura de consumo, conforme os percentuais definidos pela ANEEL, com sujeição à aplicação de penalidades.

Apesar dos esforços e das diversas medidas anunciadas pelo Comitê de Revitalização do Setor Elétrico, o modelo setorial existente à época sofreu inúmeras críticas, principalmente dos partidos de oposição que almejavam a Presidência da

República nas eleições do final de 2002. Esse fato resultou na apresentação, no decorrer de 2002, de proposta de governo do Partido dos Trabalhadores que indicou diversas alternativas para a adequação do modelo setorial e o aumento da capacidade de geração, com impactos na comercialização, dentre as quais se destacam⁹:

- (a) o aperfeiçoamento do sistema de planejamento integrado, com caráter permanente e seqüencial e elaboração de planos de expansão com perspectiva de curto, médio e longo prazos;
- (b) a expansão da geração por iniciativa de concessionárias estatais ou privadas e, marginalmente, por produtores independentes de energia; e
- (c) a licitação para a construção de usinas constantes de planos plurianuais, com base na menor tarifa - os empreendedores vencedores da licitação assumiriam a concessão para a construção, operação e a comercialização da energia elétrica gerada.

Assim, a comercialização de energia, tratada de forma diferenciada a partir de 1998 (Lei nº 9.648 e Decreto nº 2.655) e 2002 (Leis nºs 10.438 e 10.604 e Decretos nºs 4.562/2002 e 4.667/2003), foi objeto de regulação específica no modelo do setor elétrico a partir de 2004, integrando a base do respectivo marco regulatório.

2.3 O MARCO REGULATÓRIO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO A PARTIR DE 2004

Diversas diretrizes foram adotadas a partir de 2003, em decorrência do trabalho de grupos de estudo formados no MME, com vistas à adequação do modelo do setor. As diretrizes, sumariadas a seguir, estão contempladas na Resolução do Conselho Nacional de Política Energética nº. 5, de 21 de julho de 2003, e no documento Modelo Institucional do Setor Elétrico¹⁰: (a) estabilidade regulatória / definição de papéis das instituições; (b) garantia de suprimento, via contratações de longo prazo e incentivo à expansão da oferta; (c) licitações para empreendimentos de geração / menor tarifa pela energia gerada; (d) modicidade tarifária; (e) planejamento da expansão do sistema; e (f) universalização do acesso e do uso dos serviços.

⁹ Diretrizes e Linhas de Ação para o Setor Elétrico Brasileiro, elaborado pelo Instituto Cidadania e apresentado em 30.04.2002 pelo então candidato à Presidência, Sr. Luiz Inácio Lula da Silva, págs. 15 e 16.

¹⁰ A última versão do Modelo data de 17/12/2003 e foi obtida no site do MME em 15.03.2004 (www.mme.gov.br).

Após ampla discussão no MME e no Congresso Nacional, foram publicadas as Leis de nºs. 10.847 e 10.848, de 15 de março de 2004¹¹, com o objetivo de permitir uma robusta expansão, a universalização dos serviços e o fortalecimento da infraestrutura, principalmente a partir da parceria entre investimentos públicos e privados na geração, com receita advinda da comercialização regulada de energia elétrica.

A Lei nº. 10.848/2004 alterou diversas outras leis, dentre elas a Lei de Concessões, e criou novas obrigações, direitos e deveres para os agentes, estabelecendo a estrutura de comercialização de energia elétrica, via contratação livre ou regulada. Ficou definido o marco regulatório do setor elétrico, entendendo-se como essenciais os seguintes aspectos:

- (a) estrutura legal (leis, decretos, portarias, resoluções e demais normas);
- (b) instituições do setor e competências: Conselho Nacional de Política Energética – CNPE, MME, Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico - CMSE, ANEEL, CCEE, ONS e EPE; e
- (c) atividades e mecanismos específicos: planejamento, operação, licitação (mediante leilões de energia de empreendimentos existentes e de novos empreendimentos), comercialização no ACR e no ACL, formação de preços de venda de energia e repasse de tarifas aos consumidores, contratação (contratos regulados e outros livremente negociados) e atuação dos agentes nos ambientes regulado e livre, com previsão de 100% de lastro para venda e consumo e de penalidades.

Os principais normativos do marco regulatório do setor elétrico¹² tratam da regulação, da concessão, permissão e autorização de serviços públicos, das instituições setoriais, do planejamento, da operação e da comercialização de energia elétrica e podem ser classificados hierarquicamente conforme apresentado no quadro 1:

¹¹ A Lei nº. 10.847/2004 representa conversão da Medida Provisória nº. 145, de 11.12.2003. A Lei nº. 10.848/2004 representa conversão da Medida Provisória nº. 144, de 11.12.2003, que foi uma das mais discutidas no Congresso Nacional, tendo recebido um número recorde de emendas (mais de 800), além de ter sido convertida em lei num período bastante reduzido - apenas três meses, indicando o apoio e a força política existentes à época para a adoção do "novo modelo" setorial.

¹² Parte da doutrina tem denominado "novo modelo" ou "novíssimo modelo" do setor elétrico o conjunto de normativos que forma o marco regulatório, enquanto outros preferem tratar desse conjunto como adequação do modelo implantado no Governo Fernando Henrique Cardoso, com a edição da Lei nº. 9.648/98 e a criação do MAE e do ONS.

Quadro 1 - Marco Regulatório do Setor Elétrico Brasileiro / Comercialização

CONSTITUIÇÃO FEDERAL	
• Art. 21, inciso XII – estabelece a competência da União para explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos. • Art. 175 – estabelece a incumbência do Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, mediante licitação, a prestação de serviços públicos.	
LEIS	
• 8.987/95 e 9.074/95 – Lei geral de concessões e permissões, em consonância com o art. 175 da Constituição Federal • 9.427/96 – Institui a ANEEL e disciplina o regime de concessões de energia elétrica • 9.648/98 – Alteração da Lei de Licitações, da Lei de Concessões, da Lei da ANEEL, criação do ambiente Mercado Atacadista de Energia Elétrica – MAE e do Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS • 10.433/2002 – Criação da pessoa jurídica Mercado Atacadista de Energia Elétrica • 10.438/2002 – Expansão da oferta de energia elétrica emergencial, criação do PROINFA, da conta de desenvolvimento energético, alteração de diversas leis • 10.847/2004 – Autorização para a criação da Empresa de Pesquisa Energética - EPE • 10.848/2004 – Alteração de diversas leis setoriais, Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE, comercialização de energia elétrica.	
DECRETOS	
• 2.335/1997 – Constitui a ANEEL e aprova sua estrutura regimental • 2.655/1998 – Regulamenta o ambiente MAE e define as regras de organização do ONS • 4.541/2002 – Regulamenta Lei 10.438/2002 • 4.550/2002 – Regulamenta a comercialização de energia elétrica gerada pela Eletronuclear e pela Itaipu Binacional • 4.562/2002 – Estabelece normas gerais de contratos de fornecimento de energia elétrica, tarifação e preço, compra de energia elétrica pelas concessionárias de distribuição • 5.081/2004 – Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS • 5.163/2004 – Comercialização de Energia Elétrica, Ambiente de Contratação Regulada – ACR e Ambiente de Contratação Livre – ACL, Leilões, Repasse Tarifário • 5.175/2004 – Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico - CMSE • 5.177/2004 – Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE • 5.184/2004 – Empresa de Pesquisa Energética – EPE • 6.353/2008 – Contratação da Energia de Reserva	
RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA ENERGÉTICA - CNPE	
Diversas disposições são tratadas em resoluções do CNPE, a partir das quais podem ser editadas portarias do MME e resoluções da ANEEL.	
PORTARIAS DO MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA E RESOLUÇÕES DA ANEEL	
Diversas disposições são tratadas em Portarias do MME e em Resoluções da ANEEL, em decorrência de previsão legal ou regulamentar (Decretos). Algumas resoluções da ANEEL decorrem de portarias do MME.	
REGRAS E PROCEDIMENTOS DE COMERCIALIZAÇÃO – CCEE	PROCEDIMENTOS DE REDE OPERAÇÃO – ONS
A comercialização de energia elétrica deve atender às diversas Regras e Procedimentos de Comercialização aprovados pela ANEEL e aplicáveis no âmbito da CCEE.	A operação do sistema interligado nacional deve atender aos diversos Procedimentos de Rede aprovados pela ANEEL e aplicáveis no âmbito do ONS.

Em razão da expressiva quantidade e complexidade de normas e da requerida segurança jurídica para o setor elétrico, o marco regulatório do setor é matéria que exige consolidação, com agrupamento de disposições legais e respectivos temas. Existe iniciativa quanto à consolidação da legislação do setor elétrico, promovida no Congresso Nacional - Grupo de Trabalho para Consolidação das Leis (GTCL), constituído na Câmara dos Deputados em 2007. A proposta de consolidação, elaborada com participação da Associação Brasileira de Concessionárias de Energia Elétrica – ABCE¹³, foi apresentada ao Presidente da Câmara dos Deputados em julho de 2008¹⁴ e deve seguir os respectivos trâmites legislativos para discussão.

Sob o aspecto das instituições do setor, após 2004 tem-se a integração apresentada na figura 2. O CMSE e a EPE foram criados em 2004 e as atribuições dos demais organismos foram adequadas em razão da Lei nº. 10.848/2004 e da respectiva regulamentação, consoante diretrizes do Governo Federal:

Figura 2 – Instituições do Setor Elétrico Brasileiro



Fonte: Adaptado de CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 24.05.2008.

A CCEE se destaca no quadro institucional do setor elétrico como organização responsável pela viabilização da comercialização de energia elétrica no SIN, no ACR e no ACL e no Mercado de Curto Prazo, conforme verificado a seguir.

¹³ O trabalho tem por objetivo principal eliminar ambigüidades e simplificar a legislação, com a revogação de dispositivos em desuso e eliminação de normas conflitantes, consistindo na integração de todas as leis pertinentes ao setor elétrico num único diploma legal, segundo a ABCE. Para a execução dos trabalhos foram analisados cerca de 250 diplomas legais (leis, decretos-leis, decretos e medidas provisórias), não havendo modificação do alcance nem interrupção da força normativa dos dispositivos consolidados.

¹⁴ Informe da Associação Brasileira das Concessionárias de Energia Elétrica – ABCE Comunica, edição nº. 31, de 16.07.2008, disponível no site www.abce.org.br. Acesso em 17.07.2008.

2.4 CÂMARA DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA - CCEE

De caráter privado e sem finalidade lucrativa, a CCEE é uma associação civil que atua sob regulação e fiscalização da ANEEL e tem como atribuição legal a viabilização da comercialização de energia elétrica no SIN (art. 4º da Lei nº. 10.848/2004, regulamentado pelo Decreto nº. 5.177, de 12.08.2004). A CCEE assumiu todas as atribuições do Mercado Atacadista de Energia Elétrica – MAE, que teve sua denominação social alterada para CCEE em novembro de 2004.

A CCEE executa diversas atividades relativas ao ACR, ao ACL e ao Mercado de Curto Prazo – MCP, consistentes do seguinte: (a) leilões de compra e venda de energia elétrica, por delegação da ANEEL; (b) registro de CCEARs, de contratos resultantes dos leilões de ajuste e de geração distribuída; (c) registro dos montantes de potência e energia de contratos do ACR e do ACL; (d) medição e registro de dados de operações de compra e venda; (e) apuração do PLD do MCP; (f) contabilização dos montantes de energia elétrica no SIN; (g) apuração e liquidação financeira dos valores resultantes do Mecanismo de Compensação de Sobras e Déicits - MCSD; (h) apuração do descumprimento de limites de contratação de energia elétrica e outras infrações e aplicação de penalidades; (i) adoção de ações para o depósito, a custódia e a execução de garantias financeiras das liquidações financeiras do MCP e do MCSD; (j) monitoramento das ações empreendidas pelos agentes, visando à verificação de sua conformidade com as Regras e Procedimentos de Comercialização; (k) realização de cursos, eventos, treinamentos, elaboração de publicações, manuais e documentos técnicos, preferencialmente para uso dos associados; (l) execução de outras atividades, expressamente determinadas pela ANEEL, pela Assembléia-Geral ou por determinação legal.

Os agentes que integram a CCEE se dividem nas Categorias de Geração, de Distribuição e de Comercialização, integradas pelas seguintes classes:

- I. Categoria de Geração: classes dos Agentes Geradores, dos Agentes Produtores Independentes e dos Agentes Autoprodutores;
- II. Categoria de Distribuição: classe dos Agentes de Distribuição; e

III. Categoria de Comercialização: classes dos Agentes Importadores e Exportadores, dos Agentes Comercializadores e dos Agentes Consumidores Livres¹⁵ e Consumidores Especiais (ou "incentivados")¹⁶.

Em julho de 2008, o número de agentes integrantes da CCEE era de 914, conforme divisão apresentada no quadro 2 (somente agentes do SIN):

Quadro 2 – Quadro de agentes da CCEE em julho de 2008

CLASSE DOS AGENTES	NÚMERO DE AGENTES
Consumidor Livre	658
Produtor Independente	111
Comercializador	52
Distribuidor	43 ¹⁷
Gerador	29
Autoprodutor	20
Importador	1
TOTAL	914

Fonte: CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 06.08.2008.

Os agentes da CCEE possuem inúmeras obrigações, cujo conhecimento é relevante, tendo em vista que muitas delas podem ser discutidas nos conflitos eventualmente surgidos em relação à comercialização de energia elétrica.

As obrigações dos agentes da CCEE possuem dupla natureza: associativa e regulatória, tendo em vista que decorrem: (a) do Estatuto Social da Câmara, associação civil regida pelas disposições do Código Civil Brasileiro; e (b) da Convenção de Comercialização instituída pela REN nº. 109, de 26 de outubro de 2004, de resoluções e das Regras e Procedimentos de Comercialização, estabelecidos conforme a lei e os decretos regulamentadores da comercialização.

Quanto aos direitos dos agentes da CCEE, ressalte-se o direito dos agentes de submeter eventuais conflitos ao Conselho de Administração da CCEE, à ANEEL ou à arbitragem, nos termos da Convenção de Comercialização. No que diz respeito ao Conselho de Administração da CCEE, esse direito está regulado no Procedimento

¹⁵ Consumidores enquadrados nos arts. 15 e 16 da Lei nº. 9.074/1995.

¹⁶ Consumidores enquadrados no § 5º do art. 26 da Lei nº. 9.427/1996, que possuam carga superior a 0,5 e inferior a 3 MWh e que adquiram energia conforme de "fontes incentivadas", ou seja, de fontes eólica, biomassa ou solar.

¹⁷ Distribuidoras de energia elétrica com mercado inferior a 500 GWh/ano e que não adquirem a totalidade da energia de supridor com tarifa regulada têm participação facultativa na CCEE.

de Comercialização PdC AM.03 – Solução de Conflitos, aprovado pela ANEEL, que estabelece as ações necessárias para instauração e acompanhamento do procedimento administrativo de solução de conflitos junto àquele órgão.

Para fins didáticos, foram elaborados quadros com obrigações e direitos dos agentes, os quais constam do Anexo I deste trabalho.

2.5 PROCESSO DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA

A comercialização de energia elétrica tratada na Lei 10.848/2004 foi regulamentada em diversos Decretos, em especial o Decreto nº. 5.163/2004 ("decretão de comercialização"), o qual, em síntese, detalha as regras gerais de negociação, os ambientes de contratação regulada e livre, os leilões de energia elétrica, o processo de outorga de concessões e de autorizações inerentes ao setor, o repasse dos valores de compra de energia às tarifas dos consumidores finais.

Além da Lei nº. 10.848 e do Decreto nº. 5.163/2004, o arcabouço legal relativo à comercialização de energia elétrica é complementado: (a) pelo Decreto nº. 5.177, de 12 de agosto de 2004; (b) pela Convenção de Comercialização instituída pela REN 109/2004; (c) por resoluções da ANEEL; e (d) pelas Regras¹⁸ e Procedimentos de Comercialização¹⁹, os quais são indicados no Anexo II deste trabalho.

Processo complexo, conjugado e dinâmico, a comercialização de energia elétrica pressupõe a atuação das instituições setoriais e de centenas de agentes, a realização de diversas atividades e a prática de variados atos, sempre com base nos normativos do respectivo marco regulatório.

O MME (Poder Executivo), a ANEEL (órgão regulador), a EPE, o ONS e a CCEE participam do processo de comercialização. No âmbito de suas competências e a

¹⁸ As Regras de Comercialização são um conjunto de equações matemáticas e fundamentos conceituais, complementares e integrantes à Convenção de Comercialização que, associadas aos respectivos Procedimentos de Comercialização, estabelecem as bases necessárias para a operação comercial e as disposições aplicáveis ao processo de contabilização e liquidação desenvolvido na CCEE.

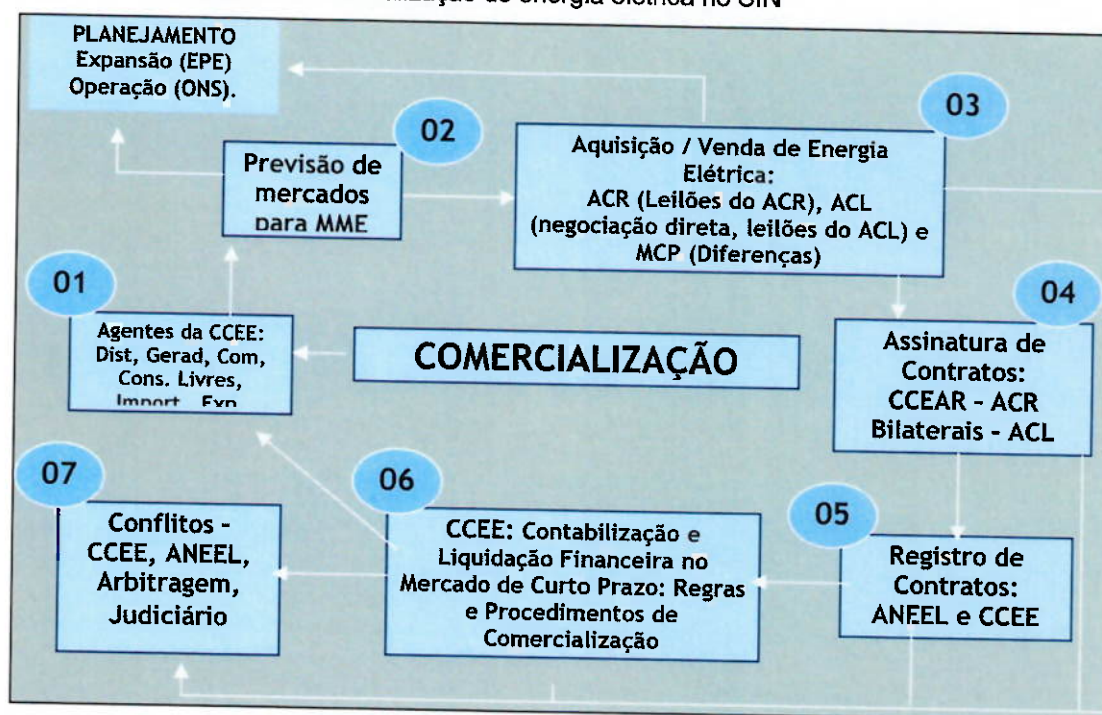
¹⁹ Os Procedimentos de Comercialização (PdCs) são um conjunto de normas aprovadas pela ANEEL que definem condições, requisitos, eventos e prazos relativos à comercialização de energia elétrica na CCEE

partir do previsto na legislação, as instituições atuam definindo ou aplicando as inúmeras normas, regras e procedimentos inerentes ao processo.

Os agentes (distribuidores, geradores, comercializadores, consumidores livres e especiais, importadores e exportadores) atuam da seguinte forma: (a) participação obrigatória dos distribuidores somente no ACR; (b) possibilidade de atuação dos geradores e comercializadores no ACR e no ACL; (c) a atuação dos consumidores livres somente no ACL. Esses agentes mantêm relações jurídicas representadas por milhares de contratos e bilhões de reais negociados, com vistas ao suprimento de energia elétrica ao mercado nacional.

Na figura 3 é apresentado quadro com indicação dos eventos gerais do processo de comercialização, os quais são comentados em seguida:

Figura 3 – Processo de comercialização de energia elétrica no SIN



- I. Evento 01: Agentes (distribuidores, geradores, comercializadores, consumidores livres, importadores, exportadores) devem avaliar seus mercados para preparar informações a serem prestadas ao MME (arts. 17 e 18 do Decreto nº. 5.163/2004).
- II. Evento 02: Informações prestadas pelos agentes são utilizadas para o planejamento da expansão da geração e da transmissão (estudos e propostas da EPE e do ONS).

- III. Evento 03: declaração de necessidades de energia dos agentes são utilizadas pelo MME para definir os leilões de energia para o ACR; os agentes do ACL devem buscar suprir suas necessidades via aquisição direta, promoção de leilões e negociação com vendedores.
- IV. Evento 04: os agentes devem assinar seus respectivos contratos de compra e venda de energia elétrica; no caso do ACR, a assinatura é promovida no âmbito da CCEE.
- V. Evento 05: os agentes devem promover o registro de seus contratos na ANEEL, quando cabível, bem como na CCEE, obrigatoriamente, para os fins previstos na Convenção, nas Regras e nos Procedimentos de Comercialização aprovados pela ANEEL.
- VI. Evento 06: a CCEE deve promover a contabilização e a liquidação financeira do Mercado de Curto Prazo, conforme as Regras e os Procedimentos de Comercialização.
- VII. Evento 07: na hipótese de conflitos, os agentes devem buscar solucioná-los por meio dos mecanismos cabíveis.

2.6 AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO REGULADA – ACR, LEILÕES E CCEARS

O ACR é o segmento do mercado no qual se realizam as operações de compra e venda de energia elétrica entre agentes vendedores (geradores, comercializadores e importadores) e agentes de distribuição, precedidas de licitação, ressalvados os casos previstos em lei, conforme Regras e Procedimentos de Comercialização específicos e o previsto no Decreto nº. 5.163/2004.

A aquisição de energia elétrica para o ambiente regulado deve ocorrer somente mediante leilões, cujas diretrizes são estabelecidas pelo MME. Após os leilões de novos empreendimentos, além das outorgas de concessão, os vendedores assinam os respectivos contratos com as distribuidoras – CCEARs por quantidade ou por disponibilidade, com prazos definidos conforme os produtos dos leilões.

Como regra, tem-se que as distribuidoras somente devem adquirir energia elétrica mediante leilões promovidos no ACR, pela ANEEL ou por intermédio da CCEE (art. 2º da Lei n.º 10.848/2004). Como exceção, a carteira de contratos das distribuidoras também é formada por contratos de energia elétrica de Itaipu, do PROINFA (fontes eólicas, pequenas centrais hidrelétricas e biomassa, contratações pré-existentes (até 16/março/2004) e geração distribuída, quando cabível.

No ACR almeja-se a modicidade tarifária, representada pela busca de menor tarifa de energia elétrica decorrente da competitividade nos leilões. Por isso, maior ênfase

tem sido dada pela lei à contratação regulada, com prazos de suprimento pré-estabelecidos e valores de compra definidos em leilões estruturados para a venda de energia proveniente de empreendimentos de geração novos e existentes.

Leilões de Energia Elétrica

A partir de 2004, para o ACR, a aquisição de energia elétrica e potência ocorre por intermédio de licitações, na modalidade leilão²⁰ de compra de energia proveniente de: (a) empreendimentos de geração existentes (leilão A-1²¹ e leilão de ajuste²²); (b) novos empreendimentos de geração (leilão A-3²³, A-5²⁴ ou fontes alternativas); e (c) empreendimentos estruturantes (leilão de novos empreendimentos).

Os empreendimentos de geração existentes são aqueles em operação comercial à época da realização dos leilões (art. 2º da Lei nº. 10.848 e art. 11 do Decreto nº. 5.163/2004). A energia é destinada aos leilões A-1 e de ajuste.

Os novos empreendimentos de geração são aqueles que, até a data da publicação do respectivo edital de leilão: (a) não sejam detentores de concessão, permissão ou autorização; ou (b) sejam parte de empreendimento ampliado, restrito ao acréscimo da capacidade instalada (art. 2º da Lei nº 10.848 e art. 11 do Decreto nº. 5.163/2004). A energia é destinada aos leilões A-3 e A-5. Os vencedores das licitações de novos empreendimentos ficam obrigados a investir no setor, para construção e exploração dos respectivos empreendimentos, motivo pelo qual recebem outorga de concessões ou autorizações de geração, bem como contratos de comercialização de energia elétrica de longo prazo (15 anos para termelétricas e 30 anos de suprimento para hidrelétricas), cujos recebíveis podem ser dados em garantia de financiamentos.

²⁰ Os leilões de energia elétrica foram adotados como mecanismos de comercialização de energia elétrica a partir de 2002, como uma das medidas sugeridas pelo Comitê de Revitalização do Setor Elétrico, em decorrência do racionamento de energia elétrica ocorrido em regiões do país entre junho de 2001 a fevereiro de 2002. As distribuidoras passaram a ter obrigação de aquisição somente mediante leilões de energia elétrica, conforme art. 6º da Lei nº. 10.604, de 17.12.2002.

²¹ Leilão A-1: ocorre no ano anterior ao ano de início do suprimento. Ex: Leilão A-1 em 2008: início de suprimento a partir de janeiro de 2009.

²² Leilão de ajuste: complementação de montante para atendimento da carga (até 1%).

²³ Leilão A-3: ocorre no terceiro ano anterior ao ano de início do suprimento. Ex: Leilão A-3 em 2008: início de suprimento a partir de janeiro de 2001.

²⁴ Leilão A-5: ocorre no quinto ano anterior ao ano de início do suprimento. Ex: Leilão A-5 em 2008: início de suprimento a partir de janeiro de 2013.

Os empreendimentos existentes equiparados a novos empreendimentos são aqueles que: (a) tivessem obtido concessão/autorização até 16.03.2004; (b) tivessem iniciado a operação comercial a partir de 1º.01.2000; e (c) cuja energia não tivesse sido contratada até 16.03.2004 (art. 17 da Lei nº. 10.848 e art. 22 do Decreto nº. 5.163/2004). Os detentores desses empreendimentos puderam participar dos leilões de novos empreendimentos de geração até dezembro de 2007.

Empreendimentos estruturantes são os indicados por resolução do Conselho Nacional de Política Energética – CNPE como essenciais para a expansão e o desenvolvimento da política setorial, como no caso de Santo Antônio e Jirau, no Rio Madeira. São aprovados pelo Presidente da República para participar em leilões de novos empreendimentos (A-5 e A-3), conforme art. 19 do Decreto nº. 5.163/2004.

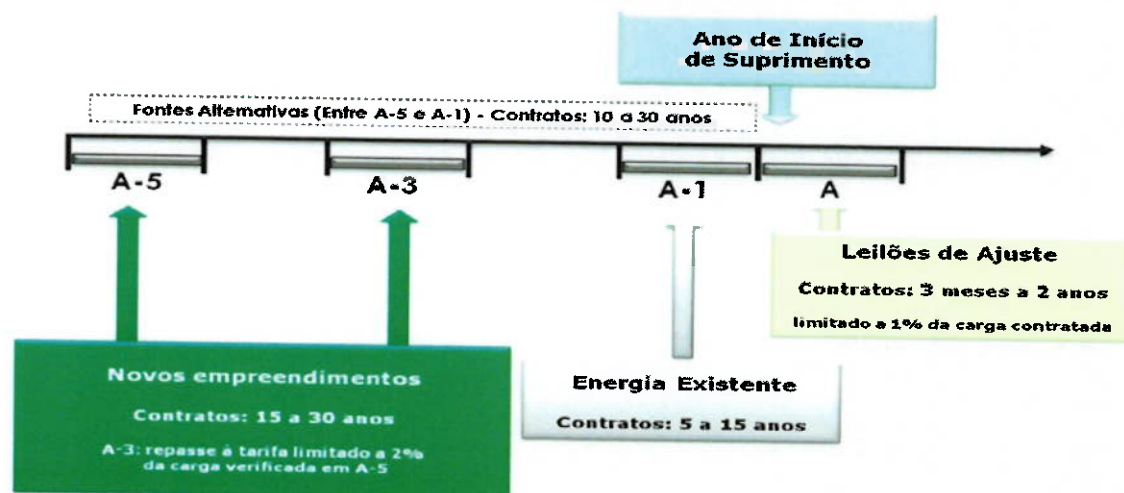
Para as fontes alternativas de energia elétrica também podem ser realizados leilões específicos, no período entre os leilões A-1 e A-5, nos quais pode haver a contratação das seguintes fontes: PCHs, biomassa e usinas eólicas.

Além desses leilões, com vistas a garantir a continuidade do fornecimento de energia elétrica, o Poder Concedente poderá definir reserva de capacidade de geração a ser contratada (art. 3º-A da Lei nº 10.848/2004 e Decreto nº 6.353, de 15.01.2008), para o que podem ser promovidos os leilões de energia de reserva. Os custos decorrentes da contratação de energia de reserva (custos administrativos, financeiros e encargos tributários), são rateados entre todos os usuários finais de energia elétrica do SIN, incluindo os consumidores livres e especiais e os autoprodutores na parcela da energia decorrente da interligação ao SIN. Esses leilões são feitos para contratação de todos os usuários do SIN, do ACR e do ACL.

A figura 4 indica os leilões e respectivos períodos em que são realizados (A-1, A-3, A-5 e leilão de ajuste²⁵):

²⁵ Nos leilões de ajuste, o montante da compra é limitado a 1% das da carga total contratada de cada distribuidora, com exceção nos anos de 2008 e 2009, em que o montante é de até 5%.

Figura 4 – Leilões de Energia Elétrica



Fonte: CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 06.08.2008.

De dezembro de 2004 a agosto de 2008 foram realizados vinte e um leilões de energia elétrica²⁶, sendo: (a) sete de novos empreendimentos (incluindo Santo Antonio e Jirau); (b) seis de empreendimentos existentes; (c) seis leilões de ajuste; (d) um leilão de fontes alternativas; e (e) um leilão de energia de reserva. Constan da Tabela 1 os resultados dos leilões (com exceção dos leilões de ajustes) e número de CCEARs assinados pelos agentes participantes.

Tabela 1 – Leilões de energia elétrica - Resultados

LEILÃO	REALIZAÇÃO	PRODUTOS E INÍCIO DO SUPRIMENTO	VALORES R\$ BILHÕES	Nº DE CONTRATOS
ENERGIA EXISTENTE A-1			103,3	1.592
1º Leilão	Dezembro 2004	2005, 2006 e 2007: 8 anos	84,6	973
2º Leilão	Abril 2005	2008: 8 anos	8,5	340
3º Leilão	Outubro 2005	2006: 3 anos	0,2	25

²⁶ Sobre leilões de energia elétrica, o Poder Judiciário, por ocasião da realização do leilão de venda promovido pelo então MAE, em setembro de 2002, analisou a matéria. No voto proferido em sede de Agravo de Instrumento proposto pelo Sindicato dos Engenheiros no Estado de São Paulo - Processo nº 200261000206827 – TRF-SP, o Desembargador Paulo Octávio Baptista Pereira, do Tribunal Regional Federal de São Paulo, fez análise do modelo regulatório do setor e a realização de leilões. No entender do Desembargador, o modelo trouxe modificações significativas no Direito Administrativo Brasileiro, as quais não ofendem o interesse público, pois este está preservado sob todos os aspectos, sendo essencial para a prestação dos serviços públicos e, nesse sentido, a regulação / fiscalização prevalece sobre a lei do mercado, inclusive porque esta também se sujeita à regulação.

LEILÃO	REALIZAÇÃO	PRODUTOS E INÍCIO DO SUPRIMENTO	VALORES R\$ BILHÕES	Nº DE CONTRATOS
4º Leilão	Outubro 2005	2009: 8 anos	8,4	170
5º Leilão	Dezembro 2006	2007: 8 anos	1,6	84
6º Leilão	Dezembro 2007	2008: 5 anos	-	-
ENERGIA NOVA		H:hidrelétrica T: termelétrica	248,8	3.340
1º Leilão A-5 A-3	Dezembro 2005	2008, 2009, 2010: H: 30 anos T: 15 anos	72,9	1.454
2º Leilão A-3	Junho 2006	2009 H: 30 anos T: 15 anos	47,7	750
3º Leilão A-5	Outubro 2006	2011 H: 30 anos T: 15 anos	28,9	384
4º Leilão A-3	Julho 2007	2010 H: 30 anos T: 15 anos	23,3	432
5º Leilão A-5	Outubro 2007	2012 H: 30 anos T: 15 anos	51,2	320
6º Leilão / Projeto Estruturante A-5	Dezembro 2007 UHE Santo Antônio – Rio Madeira	2012: 30 anos	Não disponível	A serem firmados
7º Leilão / Projeto Estruturante A-5	Maio 2008 UHE Jirau – Rio Madeira	2013: 30 anos	24,8	A serem firmados
FONTE ALTERNATIVA			4,2	306
1º Leilão	Junho 2007	2010 H: 30 anos Outras fontes: 15a	4,2	306
ENERGIA DE RESERVA			0,8	306
1º Leilão	Agosto 2008	2009: ER 15 2010: ER 15	0,8	A serem firmados (1)
TOTAL GERAL			357,1	

Fonte: CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 06.08.2008.

- (1) No caso da energia de reserva, os contratos a serem firmados são: Contrato de Energia de Reserva – CER entre CCEE e vendedores e Contrato de Uso de Energia de Reserva – CONUER entre CCEE e usuários do SIN (do ACR e do ACL).

CCEARs

A regulação do setor também trata dos Contratos de Comercialização de Energia Elétrica no Ambiente Regulado – CCEARs, firmados pelos distribuidores com todos os vencedores dos leilões de energia, com prazos de vigência de no mínimo quinze

e no máximo trinta anos (novos empreendimentos) e no mínimo cinco e no máximo quinze anos (empreendimentos existentes), contados do ano seguinte ao do leilão.

Os CCEARs são contratos-padrão, anexos dos editais de leilão e poderão ser nas modalidades por quantidade ou por disponibilidade de energia elétrica.

No CCEAR por quantidade de energia elétrica, os custos decorrentes dos riscos hidrológicos serão assumidos pelos agentes vendedores, devendo existir mecanismos específicos para o rateio dos riscos financeiros decorrentes de diferenças de preços entre submercados e eventualmente impostos aos agentes de distribuição que celebrarem contratos nessa modalidade. No CCEAR, na modalidade por disponibilidade de energia elétrica, os custos decorrentes dos riscos hidrológicos serão assumidos pelos agentes compradores, e eventuais exposições financeiras no mercado de curto prazo da CCEE, positivas ou negativas, serão assumidas pelos agentes de distribuição, garantido o repasse ao consumidor final, conforme mecanismo a ser estabelecido pela ANEEL.

No caso dos CCEARs de energia de empreendimentos existentes, existe a possibilidade de redução de montantes de energia elétrica contratados, o que é uma inovação trazida pela atual estrutura legal. A redução representa um direito das distribuidoras de energia elétrica, a seu critério exclusivo, desde que presentes as condições definidas no Decreto nº. 5.163/2004²⁷. As eventuais reduções de montantes dos CCEARs devem ser precedidas do processamento do MCSD, após o que somente serão reduzidas as quantidades remanescentes não compensadas pelas distribuidoras deficitárias.

²⁷ Condições: (a) exercício, pelos consumidores potencialmente livres, da opção de compra de energia elétrica proveniente de outro fornecedor; (b) outras variações de mercado, hipótese na qual poderá haver, em cada ano, redução de até quatro por cento do montante inicial contratado, independentemente do prazo de vigência contratual, do início do suprimento e dos montantes efetivamente reduzidos nos anos anteriores; e (c) de acréscimos na aquisição de energia elétrica decorrentes de contratos celebrados até 16 de março de 2004, observado o disposto no art. 21 da Lei nº 10.848, de 2004. Além dessas três formas, existem duas outras maneiras de compensar sobras e déficits que, porém, não implicam redução de montantes: MCSD trocas-livres (distribuidoras com sobras que desejam liberá-las para outras distribuidoras) e MCSD ex-post anual, para fins de alívio de penalidades de eventuais distribuidoras que apresentem déficits de contratação.

2.7 AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO LIVRE – ACL E CONTRATOS

O ACL é o segmento do mercado no qual se realizam as operações de compra e venda de energia elétrica, objeto de contratos bilaterais livremente negociados, conforme Regras e Procedimentos de Comercialização e o Decreto nº. 5163/2004.

Os agentes do ACL devem ser agentes da CCEE, sendo que, no caso dos consumidores livres e especiais, esses podem ser representados, para fins de contabilização e liquidação, por outros agentes. A atuação de consumidores livres e especiais no ACL não implica isenção do pagamento de todos os tributos e encargos devidos pelos demais consumidores, salvo expressa previsão legal ou regulamentar em contrário, e para dar cumprimento a essa disposição, a ANEEL poderá determinar que os encargos, taxas e contribuições setoriais sejam pagos no momento da liquidação das transações no Mercado de Curto Prazo da CCEE.

No ACL, a contratação ocorre mediante operações de compra e venda de energia elétrica envolvendo os agentes concessionários, permissionários e autorizados de geração, comercializadores, importadores, exportadores e consumidores livres e especiais (art. 47 do Decreto nº 5.163/04), sendo que:

- I. Os geradores públicos (federais, estaduais e municipais) devem atender ao disposto no art. 54 do Decreto nº 5.163/2004, pelo qual a comercialização poderá ocorrer mediante: (a) leilões exclusivos para consumidores finais; (b) oferta pública para atendimento à expansão da demanda de consumidores; (c) leilões, chamadas ou ofertas públicas junto a agentes vendedores e exportadores; (d) aditamentos de contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor no dia 26.08.2002, com vigência até 2010. A esses geradores aplicam-se os princípios da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93).
- II. Os geradores privados e comercializadores podem negociar mediante: (a) leilões para consumidores finais; (b) leilões para outros vendedores; (c) leilões para exportadores; (d) negociação direta com compradores. Os vendedores no ACL ainda podem oferecer serviços agregados, tais como: gestão de contratos, representação na CCEE, seleção de novos fornecedores etc..

- III. Os consumidores livres ou especiais podem firmar contratos de compra e venda diretamente com vendedores (geradores e comercializadores), promover leilões ou chamadas públicas, diretamente ou por intermédio de terceiros, para aquisição de energia elétrica. De modo geral, têm como objetivo a minimização do custo do consumo ou do custo agregado de seus produtos, aliado à necessidade de manter a confiabilidade, a qualidade e a continuidade do fornecimento.

No ACL, as relações comerciais são livremente pactuadas e regidas por contratos bilaterais, observados os seguintes requisitos mínimos previstos no art. do Decreto nº 5.163/2004: previsão de montantes, preços, garantias e prazos de suprimento.

Para a elaboração dos contratos do ACL, além dos requisitos mínimos obrigatórios, diversos são os aspectos a serem definidos, que se resumem no seguinte: (a) partes contratantes: credibilidade / robustez; (b) riscos com a contratação; (c) prazo do suprimento; (d) carga contratada e flexibilidade; (e) venda de excedentes de energia; (f) preços da energia contratada; (g) reajustes de preço; (h) garantias financeiras recíprocas; (i) faturamento / forma de pagamento; (k) renovação; (l) cláusulas de saída e eventual retorno para o mercado cativo (no caso de consumidores livres); (m) solução de controvérsias; (n) registro de contratos e representação na CCEE; (o) aplicação das Regras e Procedimentos de Comercialização.

Por isso, diferentemente do ACR, em que a maior parte dos riscos (diferenças de preços entre submercados, por exemplo) é assumida pelas distribuidoras compradoras e repassados para os consumidores finais (cativos), no ACL as partes devem definir suas estratégias de modo a minimizar eventuais riscos. Na negociação devem ser observadas questões como a contratação global, gestão, maior volume de energia e poder de barganha, aliadas a outras de natureza técnica, como a aplicação das Regras e Procedimentos de Comercialização e a eventual ausência de lastro, exposição ao Preço de Liquidação de Diferenças – PLD, a aplicação de penalidades etc. A definição desses aspectos negociais e contratuais é de grande relevância, pois são eles que podem fazer com que surjam conflitos entre os agentes, com repercussões diversas, inclusive sobre outros agentes, quando há impactos no Mercado de Curto Prazo.

2.8 MERCADO DE CURTO PRAZO

O Mercado de Curto Prazo é o segmento do mercado onde são comercializadas as diferenças entre os montantes de energia elétrica contratados e registrados e os montantes de geração ou consumo efetivamente verificados e atribuídos aos respectivos agentes. É o chamado mercado de diferenças de sobras ou déficits, cuja contabilização leva em consideração toda a energia contratada por parte dos agentes e toda a energia efetivamente verificada (consumida ou gerada)

No Mercado de Curto Prazo, a contabilização e a liquidação mensal são realizadas com base no PLD, calculado semanal e antecipadamente (ex ante) e divulgado pela CCEE, com periodicidade máxima semanal, tendo como base o custo marginal de operação²⁸, limitado por preços mínimo e máximo. A energia comercializada no Mercado de Curto Prazo é valorada ao PLD.

A fixação do PLD observa os seguintes fatores: a) a otimização do uso dos recursos eletro-energéticos para o atendimento aos requisitos da carga, considerando as condições técnicas e econômicas para o despacho das usinas; b) as necessidades de energia elétrica dos agentes; c) os mecanismos de segurança operativa, podendo incluir curvas de aversão ao risco de déficit de energia; d) o custo do déficit de energia elétrica; e) as restrições de transmissão entre submercados; f) as interligações internacionais; e g) os intervalos de tempo e escalas de preços previamente estabelecidos que deverão refletir as variações do valor econômico da energia elétrica²⁹.

²⁸ CMO: Custo Marginal de Operação, que é o custo por unidade de energia produzida para atender a um acréscimo de carga no sistema. Para a determinação do CMO são adotados modelos matemáticos, que são os mesmos utilizados pelo ONS em relação à operação.

²⁹ O cálculo do PLD em cada submercado considera o ajuste de todas as quantidades de energia pela aplicação do fator de perdas de transmissão, relativamente a um ponto comum de referência, definido para cada submercado. O valor máximo do PLD é calculado considerando os custos variáveis de operação dos empreendimentos termelétricos disponíveis para o despacho centralizado. O valor mínimo do PLD é calculado levando em conta os custos de operação e manutenção das usinas hidrelétricas e os relativos à compensação financeira pelo uso dos recursos hídricos e royalties.

2.9 CONTRATOS E REGISTRO NA CCEE

Os CCEARs e todos os demais contratos de compra e venda de energia elétrica, firmados no ACR ou no ACL, devem ser registrados na CCEE, segundo condições e prazos previstos em procedimentos de comercialização, sem prejuízo de seu registro, aprovação ou homologação pela ANEEL, nos casos aplicáveis. Além disso, a CCEE poderá exigir a comprovação da existência e validade de tais contratos (parágrafo único do art. 56 do Decreto nº. 5.163/2004).

O registro dos contratos na CCEE é imprescindível para fins de contabilização e liquidação financeira no Mercado de Curto Prazo e para verificação de lastro, para fins de aferição de penalidades. Na contabilização será verificada a sazonalização (distribuição em valores mensais do valor anual de energia dos contratos, de acordo com o perfil de carga do agente – previsão) e a modulação (distribuição em valores horários dos valores mensais de energia dos contratos), para fins de verificar-se ou não a exposição do agente ao PLD ou à aplicação de penalidades.

Em termos de contratos registrados na CCEE, no quadro 3 são apresentados dados desde o ano de 2000, verificando-se que, no ano de 2007, foram negociados 522.978 GWh, representando um crescimento de 5,48% em relação a 2006 (considerados também os ajustes decorrentes do processamento do MCSD):

Quadro 3: Evolução da energia comercializada por meio de contratos

Tipo de Contrato	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Bilateral	5.273	19.827	30.325	84.725	137.088	219.623	278.899	297.748
CCEAR	-	-	-	-	-	77.935	132.656	143.494
Inicial	96.202	294.131	295.967	227.710	195.424	79.895	3.653	2.733
Itaipu	23.130	59.243	61.166	70.481	70.485	70.194	70.029	70.161
Leilão	-	-	-	11.541	12.720	8.900	8.594	4.626
PROINFA	-	-	-	-	-	-	1.597	4.216
Total	124.606	373.201	387.458	394.458	415.717	456.547	495.829	522.978

* Valores expressos em GWh

Fonte: Relatório de Informações ao Público, Análise Anual 2007, CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 22.08.2008.

Aspecto relevante da comercialização, aplicável aos dois ambientes de contratação, a obrigação de comprovação de lastro para a venda e de garantia de atendimento a cem por cento do mercado de energia e potência foi abordada de forma específica no Decreto nº 5.163/2004, o qual determina que: (a) os vendedores (titulares de concessão, permissão e autorização para geração, comercializadores e

importadores) deverão apresentar lastro para a venda de energia e potência para garantir cem por cento de seus contratos; (b) os agentes de distribuição deverão garantir o atendimento a cem por cento de seus mercados de energia e potência por intermédio de contratos registrados na CCEE; e (c) os consumidores não supridos integralmente em condições reguladas deverão garantir o atendimento a cem por cento de suas cargas, por intermédio de geração própria ou de contratos registrados na CCEE e, quando for o caso, aprovados, homologados ou registrados na ANEEL.

2.10 PENALIDADES

As penalidades relativas à comercialização de energia elétrica são apuradas pela CCEE conforme as Regras de Comercialização – Módulo de Penalidades e o PdC AM-10 – Aferição e Aplicação de Penalidades – Cobertura de Consumo, Lastro para Venda de Energia Elétrica e Potência, aprovados pela ANEEL. O PdC prevê três tipos de penalidades: (a) Insuficiência de lastro para venda; (b) Insuficiência de cobertura contratual de consumo; e (c) insuficiência de lastro de potência.

O quadro 4 sintetiza o histórico da aplicação das penalidades, pelo qual se observa que, a partir de 2004, todos os agentes passaram a ter a obrigação de lastrear 100% de suas vendas (no caso de vendedores) ou consumos (no caso de compradores):

Quadro 4 – Penalidades relativas à comercialização de energia elétrica

PERÍODO	DISTRIBUIDOR (1) / CONSUMIDOR LIVRE	GERADOR / COMERCIALIZADOR / IMPORTADOR
1998 a 2003	85% do consumo de energia lastreados com contratos com vigência superior a 2anos	85% da venda de energia lastreados com geração para contratos com vigência superior a 2 anos
2003/2004	95% do consumo de energia lastreados com contratos com vigência superior a 6meses	100% da venda de energia lastreados com geração para contratos com vigência superior a 2 anos
2005 (2) (a partir de)	100% do consumo de energia lastreados com contratos	100% da venda de energia e potência lastreados com geração própria ou de terceiros, mediante contratos
2006 (2) (a partir de)	Início da aferição de penalidades para distribuidores, considerando média dos últimos 12 meses	-
2009 (2) (a partir de)	100% do consumo de energia e potência lastreados com contratos / início da aferição de penalidades relativas à contratação de potência	-

(1) Recursos recebidos no âmbito da CCEE são revertidos para a modicidade tarifária, com o repasse às distribuidoras.

(2) Decreto nº 5.163/2004, Regras de Comercialização, PdC de Penalidades.

No caso das penalidades de medição, essas começaram a ser apuradas a partir de 2008 e decorrem do não cumprimento de obrigações quanto à implantação dos sistemas de medição de faturamento prevista na Resolução ANEEL nº 67/2004. Para a apuração e aplicação de penalidades, a ANEEL aprovou o PdC ME 07 – Apuração de Não Conformidades e Penalidades de Medição, o qual prevê três tipos de penalidades, sintetizadas no quadro 5:

Quadro 5 – Penalidades relativas à medição

PENALIDADE	CARACTERÍSTICAS	APLICAÇÃO
Infração na Instalação e/ou Adequação do SMF	Não cumprir os prazos para Instalação e/ou Adequação	R\$ 5.000,00 por ponto irregular
Infração na Inspeção Lógica	Impossibilidade de realização de IL em pelo menos 03 tentativas fracassadas, num intervalo de 05 dias corridos	R\$ 1.500,00 por ponto irregular Multiplicar pelo MW médio comercializado (NT nº 238/07)
Ausência de Coleta de Dados de Medição	Períodos maiores que 72 horas ininterruptas sem coleta 240 horas alternadas sem coleta no mesmo mês de apuração	Número de horas faltantes multiplicado pelo VR para cada ponto irregular

Fonte: CCEE (2008) - www.ccee.org.br, acesso em 06.08.2008.

3.0 - CONFLITOS NO SETOR ELÉTRICO

De modo geral, conceitua-se conflito como antagonismo, controvérsia, incompatibilidade ou divergência de interesses sobre determinada questão. Presentes desde os primórdios da civilização, os conflitos são matéria de discussão tormentosa na doutrina e na jurisprudência, que há muito se debatem sobre questões surgidas desse fato, algumas das quais, inclusive, objeto de análise de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

O debate tem seu gênese no próprio termo conflito – colidência, que deriva do latim *conflictus*, de estar em oposição, divergir, possuir entrelaço de idéias ou interesses³⁰, o que remete à situação problemática, perturbadora, da qual busca fugir a essência natural do ser humano. Apesar da conotação negativa do “conflito”, sua ocorrência pode ser positiva, em certas circunstâncias, quando observado como fator motivacional de uma determinada criação, que evite futuras perturbações, compatibilize interesses ou possibilite estruturar novos empreendimentos.

Em relação à energia elétrica, o tema assume contornos mais relevantes quando se observa a suscetibilidade de surgimento de conflitos decorrentes do processo de comercialização e sua importância para o setor elétrico, que envolve as instituições setoriais, centenas de agentes, inúmeras normas, regras e procedimentos, diversos direitos e obrigações, milhares de contratos e bilhões de reais.

3.1 TIPOS DE CONFLITOS

A gama de conflitos no setor elétrico é enorme e diversificada. Alguns conflitos resultam de divergências existentes há décadas. De forma exemplificativa podem ser classificados em grupos e elencados alguns dos conflitos setoriais, como indicativo do “gene conflituoso” do setor, o que é apresentado a seguir.

³⁰ Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, verbete conflito.

Conflitos regulatórios: parecem ser os mais presentes no setor elétrico, provavelmente em razão da amplitude e complexidade da legislação, da atuação relativamente recente da ANEEL (criada ao final de 1996), dos diversos interesses, expectativas e reações dos agentes do setor, bem como da necessidade de conhecimento mais profundo do Judiciário sobre o setor.

Há alguns exemplos de questões com reflexo na atuação de agentes no setor e outros que indicam como a ANEEL definiu situações que poderiam gerar conflitos com o regulador, com reflexos no Mercado de Curto Prazo no âmbito da CCEE, tendo em vista a possibilidade de exposição dos agentes ao PLD. Exemplos:

- I. Redução de lastro físico de agente importador de energia elétrica, o qual mantinha contratos com diversos outros agentes. Despacho ANEEL nº. 1.085, de 10.04.2007, que afastou a aplicação da penalidade à CIEN, por comercialização sem lastro de dezembro/2005 a dezembro/2007, em razão da redução de seu lastro, por problemas de importação com a Argentina, com extensão de isenção de penalidades para outros agentes afetados.
- II. Exposição involuntária em contrato firmado com termelétrica. Despacho ANEEL nº. 2.997, de 12.08.2008, que reconheceu o caráter involuntário das exposições da Eletropaulo Metropolitana no mercado de curto prazo em função da redução do contrato de compra e venda firmado com a AES Uruguaiana.
- III. Garantias financeiras e redução de quotas de Itaipu. Despacho ANEEL nº. 1.563, de 16.04.2008, que definiu o ajuste das regras relativas ao cálculo das garantias financeiras, de modo a considerar exposições involuntárias das distribuidoras de energia elétrica em razão da redução das quotas de Itaipu.
- IV. Comercialização de energia incentivada. Despacho ANEEL nº. 1.893, de 19.06.2007, que não atendeu pedido da ABRADEE para invalidação da Resolução Normativa nº. 246, de 21.12.2006, que estabeleceu as condições para a comercialização de energia elétrica de fontes primárias incentivadas, para unidade ou conjunto de unidades com carga maior ou igual a 500 KW.

O tipo de política adotada pela agência reguladora também pode ser mitigadora ou ensejadora de conflitos, quando se considera a análise das políticas públicas feita

por Klaus Frey³¹, as quais podem ser definidas em: (a) política distributiva³²; (b) política redistributiva³³; (c) política regulatória³⁴; e (d) política constitutiva³⁵.

Como agentes de políticas públicas, as agências precisam buscar estabelecer normas claramente definidas e equilibradas, o que pode resultar um melhor processo de decisão e de implementação de ações por parte dos agentes, em especial investidores, evitando ou minimizando o número de conflitos regulatórios.

Conflitos ambientais: Vários dos questionamentos podem ter origem nos próprios estudos ambientais, resultando em exigências dos órgãos de licenciamento federal ou estaduais, como do Ministério Público, e requisições de avaliação integrada por bacias e de avaliação ambiental estratégica. Ainda que a implantação de novos empreendimentos, em especial de geração, devam ser precedidos por estudos de viabilidade que analisam, além de custos e benefícios, implicações sócio-ambientais, é fato que diversos são os conflitos ambientais e que podem representar, segundo alguns, graves entraves aos licenciamentos.

Em várias decisões judiciais observa-se que o Judiciário leva em consideração a necessidade de compatibilização do desenvolvimento econômico com a gestão ambiental por meio da avaliação dos impactos ambientais da geração³⁶. Por isso, a

³¹ Políticas Públicas: Um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil, p. 223. Revista Planejamento e Políticas Públicas nº. 21, junho de 2000. Revisão e ampliação do 2º capítulo da tese de doutorado (Frey, 1997).

³² Caracterizada por um baixo grau de conflito, tem por objetivo distribuir vantagens e não acarretar custos – pelo menos diretamente percebíveis – para outros grupos. Pode beneficiar um grande número de destinatários com recursos reduzidos, o que pode gerar consenso ou indiferença dos demais grupos e reduzir conflitos.

³³ Passível de provocar conflito, esse tipo de política tem por objetivo o desvio e o deslocamento consciente de recursos, direitos ou outros valores entre camadas sociais e grupos, com vistas à mitigação ou eliminação de conflitos que podem ser prejudiciais a todos.

³⁴ Trabalha com ordens e proibições e instrumentos legais que os veiculam. Os efeitos referentes aos custos e benefícios não são determináveis de antemão; dependem da configuração concreta das políticas. Custos e benefícios podem ser distribuídos de forma igual e equilibrada entre os grupos e setores da sociedade, do mesmo modo como as políticas também podem atender a interesses particulares e restritos. Os processos de conflito, de consenso e de coalizão podem se modificar conforme a configuração específica das políticas.

³⁵ Modificadora de regras, pode determinar as normas do jogo e a estrutura dos processos e conflitos, inclusive as condições gerais sob as quais são negociadas políticas distributivas, redistributivas e regulatórias. Trata-se de política estruturadora que deve ser mais debatida pela sociedade em razão das mudanças que pode provocar, inclusive sob o aspecto político-administrativo

³⁶ Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 3.540-1/DF – STF; Recurso Especial nº. 647.493/SC – STJ; Habeas Corpus STJ RPUS Nº 51.551 - MG nº 2005/0211122-9.

avaliação dos conflitos ambientais e das decisões judiciais (que fixam interpretações sobre a defesa do meio ambiente como direito fundamental e princípio orientador da atividade econômica) deve ser cada vez mais incorporada na gestão das empresas, pois podem representar riscos jurídicos ambientais, influenciando a atividade operacional das empresas.

Ressalte-se que a solução para esses conflitos é geralmente via Judiciário, o que pode exigir maior tempo de resolução, em razão da natureza pública do direito ambiental envolvido, com exceção para algumas questões, para as quais o Ministério Público pode firmar termos de ajuste de conduta.

Conflitos contratuais: Inúmeros podem ser os conflitos contratuais existentes no setor elétrico, em especial quando se trata do ACL, em que os contratos são livremente negociados e devem contemplar vários dos aspectos abordados neste trabalho (item 2.7), que dizem respeito às estratégias empresariais de cada agente e à gestão de riscos adotada por cada qual.

Acordo Geral do Setor Elétrico – Exemplo de prevenção de conflitos: Apesar de haver discussão a respeito (principalmente em razão da elevação das tarifas), pode-se citar como exemplo positivo e de prevenção de múltiplas questões judiciais o chamado “Acordo Geral do Setor”. Em razão da crise financeira de empresas do setor resultante do racionamento de energia elétrica iniciado em 2001 (Programa Emergencial de Redução de Consumo de Energia Elétrica – PERCEE), o Acordo Geral introduziu alguns mecanismos (recomposição tarifária extraordinária, empréstimo do BNDES, alterações nos contratos iniciais etc.) com o objetivo de minimizar riscos regulatórios e empresariais e prevenir conflitos e discussões futuras, inclusive determinando-se a desistência da propositura de demandas administrativas e judiciais relativas a fatos e normas concernentes ao acordo³⁷.

³⁷ Medida Provisória nº. 14/2001, que estabeleceu os princípios do “Acordo Geral do Setor Elétrico”, posteriormente convertida na Lei nº. 10.438/2002.

3.2 MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS – EXPERIÊNCIAS NO BRASIL

A tradição no Brasil é a busca da solução de conflitos no âmbito do Poder Judiciário, essencialmente em razão da previsão constitucional de que *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”* (art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal).

Hoje, porém, não é somente o Estado quem possui competência para “dizer o direito” ou dirimir conflitos, em várias áreas, como trabalhista, financeira, comercial, energia elétrica, telecomunicações, saneamento básico, transporte etc. Esse fato representa sinais claros da mudança de paradigma quanto à tradição de utilização preferencial do Judiciário no Brasil, o que ocorre inclusive em razão da crise no Judiciário, matéria há muito debatida no país³⁸.

A evolução do Direito, com novas exigências da sociedade, e a atuação dos agentes em diversos setores da economia nacional resultaram na existência de outros mecanismos de solução de conflitos, diferentes do Judiciário, como verificado neste capítulo, no qual se dará ênfase aos meios alternativos utilizados para solução de conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica.

Para a elaboração deste trabalho, foram verificadas algumas experiências existentes no Brasil para a solução de conflitos, nos campos público e privado, tendo sido observado que resultados divulgados até o momento se referem mais à área

³⁸ Segundo Luiz Flávio Borges D’Urso, Presidente da OAB-SP, “Crise no Poder Judiciário”, jornal DCI, 05.05.2008: *“O dado é revelador: de cada 10 processos nas prateleiras do Judiciário, apenas três são julgados no ano, significando que a taxa de congestionamento da Justiça, em todos os ramos, é de 70%. Quarenta e três milhões de processos aguardam julgamento pela Justiça de nosso país. Esses números assustadores demonstram a gravidade da crise a que está submetido o Poder Judiciário no Brasil. O que fazer para garantir aos cidadãos o acesso à justiça, requisito fundamental – na verdade o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno?... As mudanças precisam obedecer a uma escala de prioridades. Nesse caso, urge atacar o primeiro gargalo, que é a primeira instância, onde tudo começa. Em 2007, um estoque de 29,5 milhões de processos velhos se juntava aos 10 milhões de novos casos que se iniciam por ano. Portanto, a área do primeiro grau carece de maciços investimentos. A taxa de congestionamento na Justiça de primeira instância é da ordem de 75,45%, caindo esse índice para 57%, em média, na segunda instância, enquanto nos Juizados Especiais Estaduais, a taxa é de apenas 48,73%, se é que podemos usar a expressão “apenas”. ... Da mesma forma, é consensual a idéia de estimular e consolidar as formas alternativas de administração e pacificação de conflitos como a mediação e a arbitragem. Não se pode esquecer de que a gestão do próprio Judiciário é passo importante que precisa ser dado!”*

pública, não tendo sido obtidos muitos dados quanto à privada, o que pode decorrer dos seguintes fatores: (a) implantação mais recente dos mecanismos e de câmaras de mediação, conciliação e arbitragem; e (b) confidencialidade de processos.

A seguir são apresentadas algumas das iniciativas observadas em relação a meios alternativos de solução de conflitos, nos campos público e privado.

3.3.1. Setor Público

(a) Juizados Especiais

A partir da década de 80, novas maneiras de solucionar controvérsias de menor monta e complexidade foram estruturadas.

Como apontado no Estudo divulgado pelo Ministério da Justiça sobre Juizados Especiais³⁹, *"a descrença na Justiça apresentava inúmeras causas, como custo elevado, morosidade, burocracia, complicação e ineficiência, para o que foram buscadas diversas soluções"*⁴⁰, tais como: (a) gratuidade na primeira instância; (b) adoção dos critérios de informalidade, simplicidade e brevidade; (c) utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, como conciliação, mediação e arbitragem, e a busca permanente da solução amigável; e (d) concepção de um microssistema judicial completo, com a primeira instância e a instância recursal próprias.

Os Juizados Especiais (que substituíram os Juizados de Pequenas Causas) representam interessante caso de busca de alternativas mais ágeis no próprio Judiciário. Com vistas a verificar o alcance dos serviços prestados por esses Juizados, foi desenvolvido estudo pelo Ministério da Justiça – "Avaliação dos Juizados Especiais Cíveis"⁴¹, que integra trabalho mais amplo sobre o diagnóstico do Judiciário no Brasil.

³⁹ Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário: www.mj.gov.br/reforma. Acesso em 06.03.2008.

⁴⁰ Algumas das soluções buscadas constam da Lei nº. 7.244/84 e da Lei nº. 9.099/95. Vide em www.planalto.gov.br.

⁴¹ Trabalho disponível em www.cebepej.org.br e em www.mj.gov.br/reforma. Acesso em 08.03.2008.

No estudo do Ministério da Justiça consta pesquisa desenvolvida pelo Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais – CEBEPEJ, no período compreendido entre dezembro de 2004 e fevereiro de 2006, sobre os Juizados Especiais. Na pesquisa foram examinados processos distribuídos no ano de 2002 em nove capitais do país (em Porto Alegre foram examinados processos de 2003). Algumas unidades dessas capitais (bairros ou distritos) foram selecionadas, conforme características definidas pelos pesquisadores. A seguir destacam-se alguns dados da pesquisa:

Pesquisa CEBEPEJ - Juizados Especiais Cíveis

PESQUISA JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

- ✓ **Nove capitais: Belém, Belo Horizonte, Fortaleza, Goiânia, Macapá, Porto Alegre, Rio de Janeiro, Salvador e São Paulo.**
- ✓ **Total de 405.900 processos distribuídos nas unidades selecionadas, durante o ano de 2002 (exceção: em Porto Alegre, alguns processos são de 2003).**
- ✓ **Amostra da pesquisa: 5.771 processos:**
 - **34,5% de acordo para os litígios apresentados**
 - **31,2% de recursos em relação às decisões dos juízes**
 - **12,4% de reforma total de sentenças nas turmas recursais**
 - **649 dias (prazo máximo) de duração dos processos, quando houve necessidade de execução das sentenças.**

Fonte: Avaliação dos Juizados Especiais Cíveis, Ministério da Justiça, 2006.

Segundo referido estudo, os resultados da pesquisa demonstraram haver maior agilidade processual nos Juizados Especiais, tendo sido concluído que, apesar das inúmeras dificuldades e deficiências que apresentam, esses Juizados “*constituem ainda o canal mais importante de acesso à justiça pelos cidadãos comuns*”.

(b) Direito de Família e Cidadania

No Estado de São Paulo, a Defensoria Pública, criada pela Lei Complementar nº. 988, de 09 de janeiro de 2006 (em substituição à Assistência Judiciária, criada em 1947) e que presta assistência às pessoas carentes de São Paulo, firmou convênio

com o Instituto Pró-Mulher, Família e Cidadania, para atendimento multidisciplinar com psicólogos e assistentes sociais, visando à solução amigável de conflitos.

Trata-se de iniciativa pioneira e bastante relevante para a sociedade, na medida em que equipes de profissionais (psicólogos, assistentes sociais e outros) se dedicam a atender, fornecendo informações e buscando soluções amigáveis de conflitos, de forma a evitar confrontos judiciais, minimizar traumas e favorecer "*o exercício dos papéis familiares*", conforme observa Mônica de Melo, defensora pública⁴².

(c) Conciliações – Conselho Nacional de Justiça

O Poder Judiciário tem buscado incentivar a conciliação previamente à eventual submissão do problema à decisão judicial. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁴³ lançou em agosto de 2006 o programa "Conciliar é Legal"⁴⁴, com o objetivo de difundir ações implantadas pelo Poder Judiciário e que buscam demonstrar o poder da conciliação na solução de questões judiciais, tendo o juiz como um conciliador.

Segundo dados do CNJ, atualmente, a taxa de conciliação do país ainda é baixa, entre 30% e 35%, enquanto nos países desenvolvidos esse índice chega a 70%, mas a tendência é de elevação desses percentuais, em razão da difusão do movimento de conciliação, inclusive com diversas ações estaduais nesse sentido (www.conciliar.cnj.gov.br, acesso em 16.06.2008).

De 3 a 8 de dezembro de 2007, por iniciativa do Conselho Nacional de Justiça, ocorreu a Semana Nacional da Conciliação, da qual participaram 26 Tribunais de Justiça, 22 Tribunais Regionais do Trabalho e 5 Tribunais Regionais Federais, tendo como resultado final o seguinte:

⁴² Defensoria Pública do Estado de SP: www.defensoria.sp.gov.br/index.htm. Acesso em 28.04.2008.

⁴³ O Conselho Nacional de Justiça - CNJ, instalado no dia 14 de junho de 2005, é um órgão do Poder Judiciário com atuação em todo o território nacional, com sede em Brasília-DF e funcionamento no edifício do Supremo Tribunal Federal. Compõe-se de quinze membros, nos termos do art. 103-B da Constituição Federal.

⁴⁴ Conselho Nacional de Justiça: www.cnj.gov.br, Movimento pela Conciliação, acesso em 16.06.2008.

SEMANA NACIONAL DA CONCILIAÇÃO 03 A 08.12.2007 - ESTATÍSTICA

- ✓ **303.638 audiências designadas**
- ✓ **227.564 audiências realizadas**
- ✓ **96.492 acordos obtidos**
- ✓ **Percentual de sucesso: 42,40%**
- ✓ **Valor envolvido nos acordos: R\$ 375 milhões**
- ✓ **Mais de 3.000 magistrados atuando como conciliadores**
- ✓ **Mais de 20.000 servidores colaboradores envolvidos**
- ✓ **Mais de 411.000 pessoas atendidas**

Fonte: Conselho Nacional de Justiça – CNP, Dados consolidados em 30.12.2007

(www.stf.gov.br/arquivo/cms/conciliarConteudoTextual/anexo/Apresentacao_FINAL.pdf).

(d) Área trabalhista

No campo trabalhista, a mediação é forma de composição voluntária entre entidades sindicais e entre estas e empregadores e tem lugar quando as possibilidades de entendimento direto se esgotaram, tornando necessária a intervenção de um terceiro imparcial e sem interesse direto na demanda.

O Ministério do Trabalho e Emprego – MTE desenvolve a atividade mediadora como um procedimento compulsório para os casos de recusa à negociação por quaisquer das partes, conforme previsto no Decreto-Lei n.º 229, de 28.02.1967, que alterou o art. 616 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. As Convenções n.º 98 e 154 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, ratificadas pelo governo brasileiro, recomendam a adoção de medidas apropriadas ao estímulo e à promoção do desenvolvimento e utilização de mecanismos de negociação voluntária entre empregadores e sindicatos. A seguir são apresentados dados do MTE sobre mediações coletivas realizadas em sete anos:

MEDIAÇÕES COLETIVAS (1997 - 1998 - 1999 - 2000 - 2001 - 2002- 2003)

UF	MEDIações							
	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL
AC	22	24	6	2	3	8	2	67
AL	29	9	16	12	13	66	181	326
AM	-	-	459	432	357	249	351	1848
AP	21	-	18	18	3	5	34	99
BA	360	351	427	483	310	584	310	2825
CE	391	342	496	602	742	725	822	4120
DF	130	-	66	550	470	61	59	1336
ES	120	173	179	113	69	119	234	1007
GO	81	47	64	50	47	119	72	480
MA	72	71	61	85	65	116	111	581
MG	1087	1118	1226	1182	852	702	1312	7479
MS	94	217	193	216	144	156	320	1340
MT	124	176	168	166	130	125	115	1004
PA	99	481	365	255	291	282	182	1965
PB	147	169	198	225	215	329	373	1656
PE	486	445	210	234	452	544	209	2560
PI	74	100	70	142	78	96	166	726
PR	229	379	458	281	332	611	856	3146
RJ	942	966	918	1079	970	326	779	5980
RN	78	67	48	61	83	116	52	505
RO	26	21	2	1	7	6	23	86
RR	13	6	0	1	1	3	0	24
RS	247	382	231	574	456	522	319	2733
SC	130	88	100	56	79	118	120	691
SE	172	168	160	70	61	151	48	830
SP	3117	4396	3477	3381	4035	4331	4684	27421
TO	10	17	21	13	2	8	31	102
SRT	6	7	14	7	7	5	11	57
TOTAL	8307	10220	9651	10291	10276	10493	11776	71014

Fonte: Coordenação-Geral de Relações do Trabalho, Ministério do Trabalho e Emprego, Divisão de Estatística, Delegacias Regionais do Trabalho – DRTs. Site: TEM – www.mte.gov.br / mediação, acesso em 20.08.2008.

No campo da Justiça do Trabalho, também existem as Comissões de Conciliação Prévia, criadas a partir da Lei nº. 9.958, de 12.01.2000, com o objetivo de reforçar a via negocial e reduzir as demandas judiciais para as soluções de conflitos entre “capital” e “trabalho”. Essas Comissões de Conciliação contam com a participação dos sindicatos e têm como missão a celeridade nas conciliações (prazo de dez dias), com benefícios ao trabalhador e aos empregadores. Com o objetivo de aprimorar o instituto das Comissões de Conciliação Prévia, o Ministério do Trabalho articulou-se com o Tribunal Superior do Trabalho, o Ministério Público do Trabalho, as Centrais Sindicais CGT, SDS e Força Sindical, a Associação Nacional dos Sindicatos da Micro e Pequena Indústria e as Confederações Patronais CNC, CNT, CNF e CNA, resultando um Termo de Cooperação Técnica, assinado também em 05.06.2002⁴⁵, o que é um exemplo bastante relevante de meio alternativo de solução de conflitos.

⁴⁵ Comissão de Conciliação Prévia, Ministério do Trabalho e Emprego: www.mte.gov.br, acesso em 22.06.2008.

(e) Infra-Estrutura – Compartilhamento entre os setores de energia elétrica, telecomunicações e gás e petróleo

A ANEEL, em conjunto com a ANATEL e a ANP, aprovou o Regulamento Conjunto de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras dos Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo (Resolução Conjunta nº. 002, de 27.05.2001). Esse Regulamento decorre do previsto no art. 23⁴⁶ do Regulamento Conjunto para Compartilhamento de Infra-Estrutura entre os Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo, aprovado pela Resolução Conjunta nº. 001/1999.

A iniciativa é relevante para os três setores de infra-estrutura, tendo em vista a necessidade de compartilhamento de ativos e a possibilidade de surgimento de conflitos entre agentes exploradores de serviços públicos de energia elétrica, prestadores de serviços de telecomunicações e agentes exploradores de serviços de transporte dutoviário de petróleo, seus derivados e gás natural.

Os conflitos podem ter por objeto a aplicação e a interpretação do Regulamento Conjunto de Compartilhamento da Infra-Estrutura, quando da negociação e da execução de contratos. Os agentes podem procurar resolver controvérsias por meio da Comissão de Resolução de Conflitos, composta por dois membros de cada Agência, os quais devem buscar assegurar ampla, livre e justa competição e benefícios aos usuários, com base nos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, honestidade, imparcialidade, ampla defesa, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Antes do início do procedimento administrativo pela citada Comissão, deve haver negociação ou tentativa de negociação entre as partes, o que deverá ser provado no requerimento para instauração do processo de solução de conflitos.

Além disso, seguidos os trâmites estabelecidos no Regulamento de Resolução de Conflitos, a Comissão buscará a conciliação entre as partes e, caso essa não seja obtida, serão definidos os pontos controvertidos para posterior decisão, da qual

⁴⁶ "Art. 23. Eventuais conflitos de interesse entre agentes serão dirimidos pelas Agências em Regulamento Conjunto de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras dos Setores de Energia Elétrica, Telecomunicações e Petróleo a ser por elas expedido."

constarão os fatos e fundamentos que a determinaram. A decisão é vinculativa e obriga os agentes ao cumprimento, sob pena de adoção de medidas administrativas pela Agência reguladora a qual esteja vinculado o agente descumpridor da decisão.

(f) Mediação pela ANEEL

No âmbito da ANEEL há previsão de mediação no Regimento Interno da Agência, aprovado pela Portaria MME nº. 349, de 28.11.2007. O art. 17 do Regimento Interno da ANEEL estabelece ser de competência do Diretor-Ouvidor, com apoio da Superintendência de Mediação Administrativa Setorial, dentre outras atribuições, a de zelar, diretamente ou por meio dos órgãos estaduais descentralizados e conveniados, pela qualidade do serviço público de energia elétrica e supervisionar o acompanhamento da satisfação dos agentes e dos consumidores, segundo os padrões regionais; receber, apurar e solucionar, diretamente ou por intermédio dos órgãos estaduais descentralizados e conveniados, as reclamações dos usuários de energia elétrica, por meio de processos de trabalho e decisão apropriados; e coordenar o processo de antecipação e encaminhamento das necessidades e anseios de todos os agentes envolvidos.

Quanto à Superintendência de Mediação Administrativa Setorial, o art. 23 do Regimento Interno da ANEEL estabelece que esta possui a atribuição de executar atividades relacionadas a consulta aos agentes econômicos, a consumidores de energia elétrica e à sociedade e de atendimento a suas reclamações.

Para fins de solução de conflitos entre os agentes de energia elétrica e entre estes e seus consumidores, a Portaria do Diretor-Geral da ANEEL nº. 39, de 14.03.2001, delegou competência ao Superintendente de Mediação Administrativa Setorial para firmar, em nome da ANEEL, Termos de Ajustamento de Conduta, os quais são tratados no art. 21⁴⁷ da Resolução Normativa ANEEL nº. 63, de 12.05.2004

⁴⁷ **Art. 21.** Poderá a ANEEL, alternativamente à imposição de penalidade, firmar com a concessionária, permissionária ou autorizada termo de compromisso de ajuste de conduta, visando à adequação da conduta irregular às disposições regulamentares e/ou contratuais aplicáveis.

§ 1º O termo de compromisso de ajuste de conduta será submetido à aprovação da Diretoria da ANEEL pela Superintendência onde o processo se originar.

(Penalidades). Os termos de ajuste de conduta são utilizados, por exemplo, com vistas à regularização dos indicadores de continuidade de DEC e FEC de distribuidoras de energia elétrica no país.

(g) Parcerias público-privadas

Inserida no contexto do estudo das transformações do Estado, a Lei das Parcerias Público-Privadas (Lei nº. 11.079, de 30.12.2004, também trata da arbitragem para solução de conflitos, estabelecendo que o edital de licitação para contratação da parceria público privada conterá minuta de contrato que poderá prever “*o emprego de mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa*”, nos termos da Lei de Arbitragem (art. 11, inciso III, da Lei).

(h) Fundo de Investimento em Participações em Infra-Estrutura

Em 2007, ao instituir o Fundo de Investimento em Participações em Infra-Estrutura (FIP-IE), a Lei nº. 11.478, de 29.05.2007, estabeleceu em seu art. 1º, § 7º, que as sociedades que constituírem fundos de investimento para novos projetos de infraestrutura (energia, transporte, água e saneamento básico e irrigação) devem adotar como uma das práticas de governança corporativa a “concessão da faculdade do emprego da arbitragem como mecanismo de resolução dos conflitos societários”.

(i) Operador Nacional do Sistema Elétrico – ONS

No art. 44 do Estatuto Social do ONS consta previsão de utilização de arbitragem para solucionar divergências entre ele e seus associados: “*O ONS e seus associados poderão valer-se da arbitragem, na forma da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, para solucionar conflitos na área de atuação do ONS, podendo*

§ 2º As metas e compromissos objeto do termo referido neste artigo deverão, no seu conjunto, ser compatíveis com as obrigações previstas nos regulamentos e contratos regedores da prestação de serviços de energia elétrica descumpridas pela concessionária, permissionária ou autorizada.

§ 3º Do termo de compromisso de ajuste de conduta constará, necessariamente, o estabelecimento de multa pelo seu descumprimento, cujo valor será correspondente ao montante da penalidade que seria aplicada, acrescido de 20% (vinte por cento).

utilizar-se de Câmaras ou Tribunais de Arbitragem legalmente constituídos e especializados em questões voltadas ao Setor Elétrico.”

Nos contratos relativos ao uso do sistema de transmissão e à prestação de serviços de transmissão também consta a arbitragem como meio de solução de conflitos:

- I. Contrato de Prestação de Serviços de Transmissão – CPST⁴⁸ firmado entre o ONS e empresa concessionária do serviço público de transmissão de energia elétrica: na Cláusula 39 do CPST consta que *“As PARTES poderão valer-se da arbitragem para dirimir eventuais controvérsias, na forma estabelecida no Artigo 44 do Estatuto do ONS.”*, o que não se aplica às divergências de faturamento tratadas no citado contrato.
- II. Contrato de Uso do Sistema de Transmissão – CUST⁴⁹, firmado entre o ONS e distribuidoras conectadas à rede básica; geradoras e importadoras, inclusive as conectadas fora da rede básica; consumidores livres e exportadores conectados à rede básica: na Cláusula 27 do CUST consta que *“As PARTES poderão valer-se da arbitragem para dirimir eventuais controvérsias, na forma estabelecida no Artigo 44 do Estatuto do ONS”*, o que não se aplica às divergências de faturamento tratadas no citado contrato.

⁴⁸ CPST Modelo 07Nov07_Final .doc, disponível no site do ONS – www.ons.org.br, acesso em 08.08.2008.

⁴⁹ CUST, modelo 27JUL2006, disponível no site do ONS – www.ons.org.br, acesso em 08.08.2008.

3.3.2. Setor Privado

(a) Comércio

No setor do comércio, cite-se a Câmara Brasileira de Mediação e Arbitragem Empresarial (CBMAE), órgão integrante da Confederação das Associações Comerciais e Empresariais do Brasil – CACB. Constitui-se numa rede de Câmaras de Mediação e Arbitragem (CAMs) atuante em todo o país, por meio das associações comerciais, conforme seu Regulamento Interno⁵⁰. A rede CBMAE mantém convênios com o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e o Sebrae Nacional para promover a divulgação dos meios de solução de conflitos.

Em termos de custos, esses compreendem a taxa de registro, a taxa de administração e os honorários do(s) árbitro(s), reguladas nos termos seguintes (www.cbmae.org.br / Mescs / Custos, acesso em 22.08.2008):

- Taxa de registro: conforme valor da causa, taxa paga para que seja iniciado o procedimento arbitral (com registro e número de controle):

VALOR DA CAUSA	TAXA DE REGISTRO
Até 50.000,00	R\$ 200,00
De R\$ 50.000,01 a 70.000,00	R\$ 500,00
De R\$ 70.000,01 a 100.000,00	R\$ 700,00
De R\$ 100.000,01 a 300.000,00	R\$ 1.000,00
De R\$ 300.000,01 a 500.000,00	R\$ 1.500,00
De R\$ 500.000,01 a 700.000,00	R\$ 2.000,00
De R\$ 700.000,01 a 1.000.000,00	R\$ 2.500,00
A partir de R\$ 1.000.000,01	R\$ 3.000,00

- Taxa de administração: cobrada da parte que solicitou a instauração do procedimento, excetuada a hipótese de acordo quanto ao pagamento. É calculada em 2% sobre o valor da causa, limitado a R\$ 50.000,00.
- Honorários de árbitro: pagos integralmente pelas partes após a prolação da sentença arbitral; fixados à razão de R\$ 100,00 a R\$300,00, por hora, para arbitragens domésticas e de R\$100,00 a R\$500,00 para arbitragens

⁵⁰ Disponível no endereço eletrônico da CACB (www.cacb.org.br) ou da CBMAE (www.cbmae.org.br). Acesso em 18.06.2008.

Internacionais, ficando a cargo da câmara executora (das associações comerciais filiadas) a determinação exata do valor, considerados fatores como o número de árbitros, complexidade da matéria, montante do litígio, tempo estimado e urgência da causa.

- Disposições Gerais: nas hipóteses de arbitragens cujo valor da causa seja indeterminado ou inestimável, será fixado o valor da taxa de administração e dos honorários dos árbitros, levando em consideração a complexidade da matéria e outras circunstâncias. Demais despesas, como viagens de árbitros, perícias e outras, serão pagas pela parte que solicitou a diligência que originou a despesa, ou, na hipótese de diligência do tribunal arbitral, serão rateadas entre as partes.

(b) Indústria

No setor da indústria, cite-se como exemplo a Câmara de Mediação e Conciliação da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo - FIESP (CAMFIESP), instituída para a solução extrajudicial de litígios ou conflitos de interesses, relativamente a bens e direitos de natureza patrimonial disponível, de caráter civil e comercial, conforme previsto em seu Regulamento⁵¹.

Podem requerer os serviços de mediação e conciliação da CAMFIESP qualquer pessoa jurídica associada a sindicato filiado à Fiesp ou pessoa física ou jurídica societariamente participante da pessoa jurídica associada. Os prazos para a mediação ou conciliação estão previstos no Regulamento da Câmara e, em caso de êxito no procedimento, com o consenso das partes, lavrar-se-á termo de acordo que fica registrado na Câmara e pode ser levado à homologação judicial. Caso não haja acordo, as partes podem adotar a arbitragem.

Em termos de custos, a CAMFIESP adotou as seguintes regras (Ato Normativo nº. 001/2007 da CAMFIESP):

- (a) a parte requerente paga a taxa de registro, quando do ingresso do requerimento de instauração de mediação ou conciliação;

⁵¹ Disponível no endereço eletrônico da FIESP: www.fiesp.com.br, acesso em 18.06.2008.

- (b) as duas partes pagam taxa de administração (uso das instalações e serviços da Câmara), quando da assinatura do termo de mediação ou conciliação;
- (c) os pagamentos poderão ser rateados entre as partes, sob prévio acordo;
- (d) os honorários de cada mediador ou conciliador serão pagos pela(s) parte(s), de acordo com a tabela da CAMFIESP, em função das horas trabalhadas;
- (e) as partes ficam sujeitas ao pagamento de despesas extraordinárias no curso do procedimento, que serão fixadas pelo(s) mediador(es) ou conciliador(es), nos casos de diligências fora da Capital, de viagens necessárias, de contratação de técnicos especializados, e de outras situações excepcionais;
- (f) em controvérsias de pequeno valor (inferiores a 20 salários mínimos), realizadas em “mutirões”, no interior, ou na Capital, poderá ser dispensado o pagamento das taxas de registro e de administração;
- (g) nos “mutirões” de cunho social realizados no interior, ou na Capital, os honorários de mediador e conciliador poderão ser dispensados;
- (h) na hipótese de contratação de peritos, as partes responderão pelas obrigações dela decorrentes, estipulando o(s) mediador(es) ou conciliador(es) a remuneração correspondentes;
- (i) as partes respondem solidariamente pelas taxas, honorários e despesas, no caso de inadimplemento de uma das partes.

Os valores de registro e de administração de procedimentos de mediação e conciliação, assim como da remuneração dos conciliadores e mediadores, constam dos anexos do Regulamento da CAMFIESP, sendo os seguintes:

- Taxa de Registro

VALOR DA PENDÊNCIA - em Reais -	TAXA DE REGISTRO – R\$
Até 10.000,00	300,00 (mínima)
Acima de 10.000,00 até 50.000,00	500,00
Acima de 50.000,00 até 100.000,00	800,00
Acima de 100.000,00 até 500.000,00	1.500,00
Acima de 500.000,00	2.000,00 (máxima)
Causas de valor inestimável	Taxa mínima provisória
Casos de participação de micro ou pequenas empresas	Taxa mínima de registro

- **Taxa de Administração:** A taxa de administração da CAMFIESP é equivalente a 10% sobre o valor da remuneração dos mediadores e conciliadores. Nos casos em que são partes micro ou pequenas empresas, a taxa poderá ser reduzida a 1/3.
- **Remuneração dos Mediadores e Conciliadores:** Os honorários dos mediadores e conciliadores serão fixados no valor correspondente a R\$ 300,00 a hora trabalhada. Nas controvérsias das micro e pequenas empresas e nos casos de pequeno valor, concedida a dispensa das taxas, a remuneração será reduzida a R\$ 100,00 a hora trabalhada. A quantia estipulada será objeto de pagamento a cada sessão realizada.

Com o objetivo de difundir as atividades da CAMFIESP, existem as comissões de mutirões, que podem atuar em apoio ao Poder Judiciário, e ações realizadas em conjunto com sindicatos filiados à entidade, com vistas a solucionar questões contratuais que possam existir entre as empresas.

Ainda não foram divulgadas estatísticas sobre questões resolvidas por via da mediação ou da conciliação, provavelmente em decorrência da recente criação da CAMFIESP (Resolução 011/2006, da Presidência da FIESP), a qual entrou em funcionamento em dezembro de 2007.

(c) Sociedades Anônimas

As sociedades anônimas também podem solucionar suas controvérsias mediante arbitragem, tendo em vista que a Lei nº. 6.404, de 15.12.1976, ao ser modificada em 2001, passou a prever em seu art. 109, § 3º, que *"O estatuto da sociedade pode estabelecer que as divergências entre os acionistas e a companhia, ou entre os acionistas controladores e os acionistas minoritários, poderão ser solucionadas mediante arbitragem, nos termos em que especificar"* (incluído pela Lei nº. 10.303, de 31.10.2001).

(d) Mercado de Capitais

No âmbito da Bolsa de Valores e de Mercadorias e Futuros – BM&FBOVESPA, prevê-se a solução pela via arbitral de controvérsias relacionadas ao mercado de capitais e às questões de cunho societário, decorrentes da aplicação, por exemplo, das disposições contidas na lei das sociedades por ações, nos estatutos sociais das companhias, nos contratos sociais de sociedades limitadas, nos regulamentos de fundos de investimento, nas normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional, pela Comissão de Valores Mobiliários e pelo Banco Central.

Para esse fim, a BOVESPA criou a Câmara de Arbitragem do Mercado (CAM), à qual já estão vinculadas diversas sociedades, em especial (i) as empresas listadas no Novo Mercado e no Nível 2 de Governança Corporativa que incluíram em seu estatuto disposição prevendo o mecanismo de solução arbitral, em conformidade com as regras da CAM e (ii) os emissores de títulos de renda fixa listados no BOVESPA FIX e/ou SOMA FIX⁵².

Os custos decorrentes do processo de arbitragem, além dos honorários dos árbitros, são cobrados de acordo com uma tabela própria estabelecida pela CAM. Em qualquer procedimento arbitral, os custos serão pagos antecipadamente pela parte que apresentar a solicitação à Câmara. Ao final do processo, a parte perdedora arcará com o pagamento integral das despesas. Os pagamentos dos honorários dos árbitros serão feitos pelas partes, de acordo com o procedimento fixado para cada tipo de arbitragem (ordinária, sumária ou ad hoc), conforme apontado a seguir.

- Custas – pagamento mensal

Valor da demanda (R\$)	Arbitragem Ordinária R\$	Arbitragem Sumária R\$	Arbitragem Ad hoc R\$
até 100.000,00	1.000,00	500,00	500,00,
100.001,00 a 500.000,00	1.500,00	1.000,00	independentemente do valor da demanda
500.001,00 a 1.000.000,00	2.000,00	1.500,00	
a partir de 1.000.001,00	2.500,00	2.000,00	

Observação: Não havendo valor definido da demanda, o Presidente da Câmara de Arbitragem fixará o valor a ser recolhido a título de custas.

⁵² Informações obtidas no site BM&FBOVESPA: www.bovespa.com.br e da Câmara de Arbitragem do Mercado: www.camaradomercado.com.br, acesso em 26.07.2008.

- Despesas Adicionais: serão rateadas entre as partes.
- Honorários dos Árbitros: serão cobrados R\$ 500,00 por hora trabalhada por árbitro, que recebe somente pelas horas efetivamente trabalhadas, não havendo uma quantidade mínima pré fixada.

3.3 CONFLITOS RELATIVOS À COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA

Os conflitos relativos à comercialização de energia elétrica, exemplificativamente, podem decorrer de divergências em relação: (a) a questões regulatórias, como o estabelecimento, pela ANEEL, de novas obrigações a serem cumpridas pelos agentes no âmbito da CCEE ou a revogação de autorização de agente vendedor atuante no ACL (ex.: gerador, comercializador), o qual mantém diversos contratos firmados com outros agentes; (b) a disposições contratuais no ACR e no ACL, mais propriamente no ACL, tendo em vista que os contratos no ACR são padrão e anexos dos editais de leilão, enquanto os contratos do ACL são de livre negociação, exigindo a conjugação de diversas disposições e interesses (vide item 2.7 deste trabalho); (c) ao desligamento de agentes da CCEE; (d) à aplicação, pela CCEE, do disposto nas Regras e Procedimentos de Comercialização.

No item seguinte é apresentada análise sobre os meios de solução de conflitos relativos à comercialização de energia elétrica.

3.4 MECANISMOS PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS RELATIVOS À COMERCIALIZAÇÃO

O setor elétrico possui um rol bastante interessante de meios de solução de conflitos, oferecendo aos agentes mecanismos diversificados com objetivo comum, a resolução de controvérsias e a continuidade do desenvolvimento da atividade.

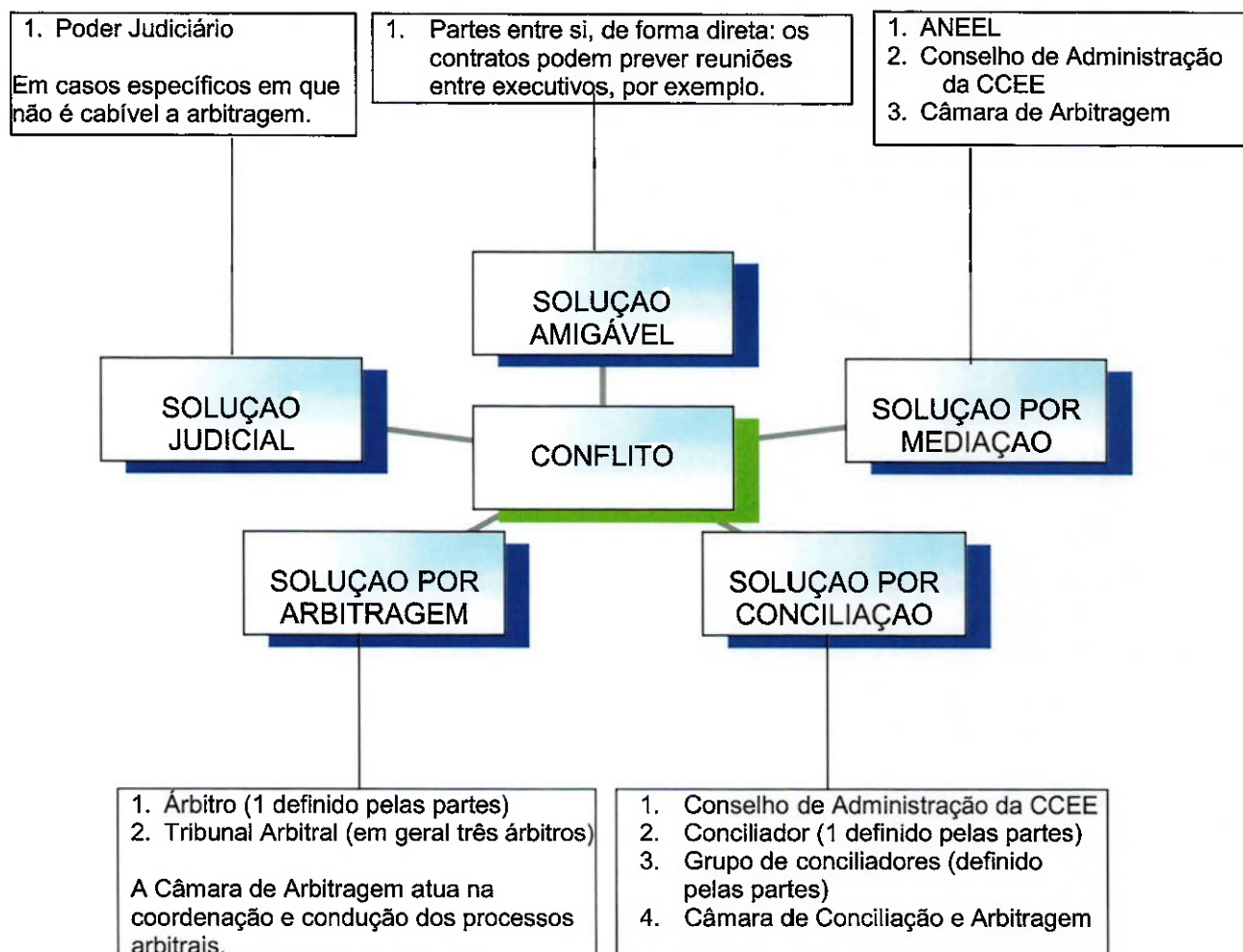
Os mecanismos são classificados como extrajudiciais ou alternativos, embora em determinadas circunstâncias possam ser complementares, como no caso de as partes recorrerem à arbitragem quando não solucionarem a questão via mediação ou conciliação. Igualmente, ainda no âmbito da arbitragem, as partes podem chegar

a um acordo, sem que haja a necessidade de emissão de laudo arbitral (decisão de mérito sobre a questão controversa).

Importa ressaltar que a conciliação, a mediação e arbitragem vêm assumindo maior relevância a cada dia em virtude dos resultados já alcançados com a adoção desses mecanismos, em especial na área pública. No caso da arbitragem, ainda existe sua equiparação ao processo judicial, como será abordado no presente trabalho.

Na figura 5 estão elencadas formas de solução de conflitos e órgãos que podem atuar, relativamente à comercialização de energia elétrica.

Figura 5 – Formas de Solução de Conflitos Relativos à Comercialização de Energia Elétrica



Nos itens 3.5 a 3.8 consta análise desses meios de solução de conflitos relativos à comercialização de energia elétrica, objeto do presente trabalho.

3.5 SOLUÇÃO AMIGÁVEL

A solução amigável⁵³ é definida como aquela em que as partes, por iniciativa própria ou em decorrência de previsão contratual, decidem buscar resolver controvérsias por meio de seus executivos e/ou administradores, que podem contar com suporte de auxiliares, os quais subsidiam com dados e informações e elaboram documentos necessários para a resolução da questão.

Apesar de vários meios de solução de conflitos serem considerados como amigáveis, tecnicamente há diferenciações entre os métodos (mediação, conciliação), com processos e eventos específicos, como a formalização das decisões em documentos que, inclusive, podem ser objeto de execução pelo Judiciário (no caso, por exemplo, de acordo não cumprido espontaneamente).

Sobre a questão, a Câmara de Comércio Internacional - CCI, sediada em Paris e uma das câmaras mais atuantes em todo o mundo, coloca à disposição dos interessados a "Alternative Dispute Resolution - ADR" ou "Solução Amigável de Conflitos", conjunto de normas reunidas no "Regulamento ADR da CCI"⁵⁴, em vigor desde 1º de julho de 2001. Essas normas permitem às partes estabelecer a técnica entendida como mais apropriada a solucionar amigavelmente os conflitos. As normas da CCI, utilizadas como paradigma para qualquer setor, prevêm que os agentes podem definir em seus contratos que adotarão o mecanismo de maneira:

- (a) opcional, hipótese na qual as partes decidirão, no caso concreto, se buscarão a resolução de conflito mediante reunião com administradores ou conforme o regulamento de alguma instituição, como o Regulamento ADR da CCI;
- (b) obrigatória, caso em que os agentes se comprometem a discutir e considerar, em primeira instância, a submissão da questão a um corpo formado por

⁵³ A Constituição Federal também prevê a solução pacífica dos conflitos como um dos princípios das relações internacionais do Brasil - art. 4º, inciso VII, da Constituição da República.

⁵⁴ Disponível no site da ICC: www.iccwbo.org. Acesso em 28.04.2008.

integrantes de ambas as partes ou consoante o regulamento de alguma instituição, como o Regulamento ADR da CCI;

- (c) obrigatória, com mecanismo automático de expiração, hipótese em que os agentes se obrigam a solucionar o conflito num determinado prazo, após o qual não ficam mais vinculados à cláusula, caso a questão não tenha sido resolvida e podem buscar outros meios de solução; e
- (d) obrigatória, seguida de arbitragem, caso em que os agentes se comprometem a buscar solução amigável num determinado prazo, após o qual uma das partes poderá submeter a questão à solução arbitral.

Em diversos contratos, verifica-se que os agentes têm adotado a última forma, a de cláusula obrigatória de solução amigável de conflitos seguida de arbitragem, como no caso da previsão constante do Contrato de Comercialização de Energia Elétrica no Ambiente Regulado – CCEAR por Quantidade (anexo III ao Edital de Leilão ANEEL nº. 05/2007) da Usina de Santo Antônio, no Rio Madeira⁵⁵:

Alguns autores também classificam como solução amigável de conflitos a mediação, a conciliação e a arbitragem, porque são mecanismos extrajudiciais, cada qual com suas peculiaridades específicas, como observado neste trabalho.

3.6 CONCILIAÇÃO

A conciliação é definida como um meio alternativo de solução de conflitos em que as partes buscam solucionar uma demanda, inclusive com eventuais concessões recíprocas em relação à pretensão de cada uma. As partes contam com o auxílio de

⁵⁵ “**CLÁUSULA 14 – DA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS**

14.1. Uma controvérsia se inicia com a NOTIFICAÇÃO DE CONTROVÉRSIA de uma PARTE a outra.
14.2. Na eventualidade de ocorrer controvérsias derivadas deste CONTRATO, as PARTES buscarão solucioná-las amigavelmente no prazo de até 15 dias úteis contados do recebimento da NOTIFICAÇÃO DE CONTROVÉRSIA.

14.3. Caso as controvérsias decorrentes do presente CONTRATO não sejam solucionadas na forma da subcláusula 14.2, as PARTES deverão submetê-las ao processo de solução de conflitos por meio de arbitragem, incluindo o previsto na CONVENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO e na CONVENÇÃO ARBITRAL, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 e do art. 4º da Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004, valendo a presente como cláusula compromissória.

14.4. Na hipótese de emissão de NOTIFICAÇÃO DE CONTROVÉRSIA anteriormente à instituição da CÂMARA DE ARBITRAGEM, as PARTES submeterão o conflito a uma câmara arbitral em funcionamento, de comum escolha entre as PARTES.” CCEAR disponível no site da ANEEL: www.aneel.gov.br, Editais de Geração, acesso em julho de 2008.

um terceiro conciliador neutro, que pode apresentar orientações e propostas de solução, buscando conciliar os interesses comuns.

A conciliação pode ser pré-processual (extrajudicial) ou no âmbito processual, quando a lide já está instaurada, hipótese na qual o juiz atuará como conciliador e facilitador do entendimento entre as partes (a chamada “justiça de conciliação”).

Na conciliação, assim como na mediação, não há perdedor ou vencedor, pois as partes envolvidas constroem a solução e chegam a um acordo sobre a controvérsia existente, o que não ocorre quando os juízes ou os árbitros têm que decidir sobre a matéria conflituosa, gerando os ônus da sucumbência para a parte vencida.

Apesar de recente, sob o aspecto legal, a iniciativa de conciliação no Brasil é relevante e deve ser observada de maneira próxima, verificando-se o novo papel do juiz, não propriamente de decidir o conflito, mas de buscar pacificar as partes e chegar a uma solução comum, preservando-se o relacionamento entre elas. No campo público, como exemplos de matérias definidas em conciliação ainda têm-se as seguintes: financiamentos da casa própria, cobrança de crédito comercial, FGTS, execuções fiscais, ações previdenciárias de concessão e de revisão de benefício.

Na CCEE há procedimento específico para tratar de conflitos surgidos entre os agentes da Câmara ou entre esses e a Superintendência da CCEE, órgão executivo da organização. O Procedimento de Comercialização (PdC) AM.03 – Solução de Conflitos⁵⁶ trata da conciliação, mediante a qual a CCEE organiza e media audiências entre as partes para viabilizar a solução do conflito.

O procedimento é dividido em duas etapas e pode durar de 12 a 54 dias úteis, dependendo da disposição dos envolvidos em realizar acordo. No Anexo IV deste trabalho constam os fluxogramas relativos aos procedimentos de conciliação e de solução de conflitos no âmbito da CCEE, constantes do PdC AM.03.

⁵⁶ Disponível no site da CCEE: www.ccee.org.br, Procedimentos de Comercialização, acesso em 12.05.2008.

A primeira etapa é a da audiência de conciliação, solicitada por um agente. Após avaliação do pedido, o Conselho de Administração da CCEE convoca as partes e realiza uma audiência em que os representantes fazem suas exposições. O Conselho de Administração da CCEE atua como órgão conciliador e facilitador para a resolução da controvérsia entre as partes.

Caso não haja acordo na fase de conciliação, o processo pode se estender a uma segunda etapa, a de solução de conflito propriamente dita, na qual o Conselho de Administração pode decidir quando a matéria for de sua competência (questões relativas à execução do disposto nas Regras e Procedimentos de Comercialização, que não envolvam assuntos de competência da ANEEL). Para essa fase, o Conselho de Administração nomeia um relator para analisar o caso, convoca nova audiência, avalia as alegações de cada um dos envolvidos e emite uma deliberação final para solução do conflito.

A CCEE arca com todos os custos administrativos da audiência de conciliação ou de solução de conflitos, exceto despesas de deslocamento das partes. A duração do procedimento e a ausência de custos podem representar uma alternativa ágil e menos onerosa aos agentes, minimizando desgastes e ajudando a manter saudáveis as relações comerciais entre eles.

3.7 MEDIAÇÃO

Define-se mediação como um processo extrajudicial (privado) pacífico e voluntário, que pode ser confidencial ou não e tem por objetivo auxiliar as partes envolvidas num conflito a alcançarem um acordo mutuamente satisfatório. Pode contar com o apoio de um terceiro elemento neutro, imparcial e independente – o mediador.

A mediação, semelhante à conciliação, é um meio de resolução de conflitos, alternativo aos tradicionais (judiciais), na medida em que nela as partes têm controle sobre o processo, sobre o seu andamento e sobre o seu resultado. É um processo com duração variável dependendo do tipo e persistência dos conflitos, da complexidade dos temas e do relacionamento e abertura das partes nele envolvidas.

O processo pode iniciar-se com a pré-mediação, na qual o mediador informa os mediados sobre o que é a mediação, quais as suas etapas, avalia se as questões que são por elas trazidas são adequadas ao emprego da mediação e qual a vontade das partes em participarem. Nas reuniões seguintes os mediados dialogam sobre o conflito e buscam uma solução que contemple suas necessidades e interesses.

Caso desejem, a solução obtida ao final da mediação pode ter força executiva (sentença) se for homologada por um juiz ou pode ter o valor legal de um contrato jurídico, também executável, se assim for previsto no acordo.

3.8 ARBITRAGEM

A arbitragem é um meio de solução de conflitos legalmente estabelecido, consoante a Lei nº. 9.307, de 23 de setembro de 2006 (Lei de Arbitragem), pelo qual os árbitros escolhidos são juízes de fato e de direito e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou homologação pelo Poder Judiciário.

Apesar de hoje existir lei especial sobre arbitragem, esse instituto possui antecedentes remotos no Brasil. O Código Comercial de 1850 previa a utilização da arbitragem na solução de conflitos entre comerciantes, de forma voluntária ou obrigatória. O Código Civil de 1916 previa a arbitragem voluntária nos artigos 1.037 a 1.048. O Código de Processo Civil de 1942 tratava do juízo arbitral nos artigos 1.072 a 1.102, hoje revogados pela lei de arbitragem. Mais recentemente, observam-se inúmeras previsões legais para solução de litígios mediante arbitragem. Além dos exemplos citados no Anexo III, merecem destaque as seguintes previsões legais:

- (a) Constituição Federal, art. 114, § 1º: frustrada a negociação coletiva de trabalho, as partes poderão eleger árbitros para definição da questão.
- (b) Atual Código Civil (Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2001): trata de compromissos judiciais ou extrajudiciais para resolver litígios entre pessoas que podem contratar (arts. 851 a 853), existindo vedação somente para questões de estado, de direito pessoal de família e de outras que não tenham caráter estritamente patrimonial.

- (c) Lei das Concessões (Lei nº 8.987, de 13.02.1995): estabelece que o contrato de concessão deverá dispor sobre o foro e o modo amigável de solução de divergências contratuais (art. 23, inciso XV), o que foi ampliado com a Lei nº. 11.196, de 21.11.2005, que introduziu o art. 23-A⁵⁷ à Lei nº. 8.987/95.
- (d) Lei das parcerias público-privadas – PPP (Lei nº. 11.079, de 30.12.2004): trata da arbitragem como mecanismo privado do qual pode o Poder Público participar quando a discussão envolver matéria de natureza patrimonial.

Para Wald (2005), a implantação e a institucionalização da arbitragem representaram uma evolução para o Brasil, principalmente em se considerando a relativa novidade da Lei de Arbitragem. Parafraseando Juscelino Kubitschek (“cinquenta anos em cinco”), Wald entende que⁵⁸:

“Talvez, parafraseando-o, possamos dizer que, tanto em relação às concessões quanto à arbitragem, em menos de dez anos, demos um salto, realizando uma evolução que, em outros países, necessitou, de quase um século.”

“Efetivamente, houve no Brasil, na matéria, em relativamente pouco tempo, uma verdadeira revolução cultural, jurídica, econômica e política, de um lado, com a privatização dos serviços públicos e a concessão e, de outro, com a implantação e institucionalização da arbitragem, que não deixa de ser uma privatização do setor de solução dos litígios, que anteriormente dependia da Justiça estatal.”

Quanto aos contratos do setor elétrico, citem-se como exemplos de previsão para adoção da arbitragem como um dos meios para solução de conflitos:

- I. **Contratos de concessão relativos à geração:** diversos contratos prevêem meios amigáveis de solução de divergências e, como alternativa, a arbitragem. No caso do contrato de concessão da UHE Santo Antonio, no Rio Madeira, consta que: (a) na hipótese de divergência na interpretação ou execução de dispositivos do contrato, a concessionária poderá solicitar à ANEEL a realização de audiências com a finalidade de harmonizar os entendimentos, resguardado o interesse público; (b) para dirimir dúvidas ou controvérsias não solucionadas de modo amigável, foi eleito o Foro da Justiça Federal da Seção

⁵⁷ “Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996.”

⁵⁸ Arnoldo Wald, “A infra-estrutura, as PPPs e a arbitragem”, Direito Público Nº 10 – Out-Nov-Dez/2005 – Doutrina Brasileira, p. 16.

Judiciária do Distrito Federal; (c) quanto às indenizações eventualmente devidas quando da extinção do contrato, inclusive quanto aos bens revertidos, quaisquer litígios, controvérsias ou discordâncias serão definitivamente resolvidos por arbitragem, de acordo com o Regulamento de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional – CCI, observadas as disposições da Lei de Arbitragem. Na hipótese de arbitragem, esta será conduzida em Brasília, na língua portuguesa, aplicando-se ao mérito da causa exclusivamente as normas do ordenamento jurídico brasileiro e os regulamentos específicos do setor elétrico nacional, excluída a equidade. Caso concordem, as partes poderão eleger outra câmara arbitral para solução dos citados conflitos.

O contrato de concessão ainda prevê que quaisquer outros litígios, controvérsias ou discordâncias relativas a direitos patrimoniais disponíveis poderão ser resolvidos por arbitragem, nos termos da Lei nº 9.307/1996, para o que deve haver compromisso arbitral definindo a forma, as condições e demais regras aplicáveis ao processo.

- II. **Contratos de compra e venda de energia elétrica:** a previsão da arbitragem é obrigatória para todos os contratos do ACR e também tem sido adotada na maioria dos contratos do ambiente de contratação livre. No caso dos CCEARs, consta a seguinte previsão: “14.3. Caso as controvérsias decorrentes do presente CONTRATO não sejam solucionadas na forma da subcláusula 14.2 (*forma amigável*), as partes deverão submetê-las ao processo de solução de conflitos por meio de arbitragem, incluindo o previsto na CONVENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 e da Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004, valendo a presente como cláusula compromissória.”

No âmbito do “Meeting Jurídico” realizado pela Câmara de Mediação e Arbitragem da FEDERASUL no dia 26 de junho de 2008⁵⁹, foi divulgado que quase 70% (setenta por cento) dos contratos firmados no país já possuem cláusula de arbitragem. O fato demonstra a busca por um meio mais rápido e eficiente de

⁵⁹ Matéria divulgada em 27 de junho de 2008 pela Confederação das Associações Comerciais do Brasil, disponível no site da CACB: WWW.cacb.com.br, Coordenadoria de Comunicação, acesso em 12.08.2008.

solução de conflitos de natureza comercial e econômica. Segundo a CACB, desde 2001 já houve cerca de 800 conflitos definidos no Brasil, enquanto que nos Estados Unidos há três vezes mais conflitos julgados em câmaras de arbitragem que no sistema judiciário convencional, já tendo sido julgados cerca de 800 mil conflitos.

Em matéria mais recente divulgada na Gazeta Mercantil - "Cláusula arbitral atinge 90% dos contratos"⁶⁰, diversos posicionamentos foram identificados quanto à adoção da arbitragem como meio de solução de conflitos, sendo representativos os depoimentos prestados, alguns dos quais são transcritos para elucidação:

"A tradicional cláusula contratual "em caso de conflitos, em que as partes elegem o foro judicial" está com os dias contados. Uma nova tendência está sendo verificada pelos escritórios de advocacia: mais de 90% dos contratos assinados entre empresas trocaram o Judiciário pelas câmaras arbitrais para a solução de conflitos. O reflexo no Judiciário, dizem especialistas, deve ocorrer já nos próximos anos. "O Judiciário vai perder terreno nas disputas envolvendo empresas", afirma o advogado Caio Campello, sócio do escritório Lefosse Advogados. De acordo com ele, "90% dos contratos entre empresas assinados por meio do seu escritório já tem a previsão da cláusula arbitral", complementa o advogado."

"A mesma percepção tem o escritório Pinheiro Neto Advogados. "É uma tendência inexorável. Cada vez mais teremos mais e mais demanda para a arbitragem", diz o sócio da banca Carlos Alberto Moreira Lima Júnior. Ele explica que praticamente todos os contratos assinados por intermédio do escritório têm a cláusula arbitral. "Eu diria que 95% dos contratos prevêem a arbitragem", diz. Apenas esse ano, a banca participou de 28 operações de fusões e aquisições. "Propomos aos nossos clientes que adotem a arbitragem como solução de conflitos", garante Lima Júnior. "

- **Arbitragem no âmbito da CCEE – Comercialização de Energia Elétrica**

Em relação aos conflitos entre os agentes da CCEE inerentes à comercialização de energia elétrica, a arbitragem foi objeto do art. 4º, § 5º, da Lei nº. 10.848, de 2004⁶¹ e do Decreto nº 5.177, de 2004, que estabeleceu, no inciso IV do art. 3º, que a Convenção Arbitral seria tratada pela Convenção de Comercialização que, por seu turno, estabeleceu ser obrigação do agente a adesão à Convenção Arbitral.

⁶⁰ Gazeta Mercantil, Caderno A - Pág. 11, 1º de setembro de 2008, Gilmar Santos.

⁶¹ "Art. 4º. Fica autorizada a criação da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, sob autorização do Poder Concedente e regulação e fiscalização pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, com a finalidade de viabilizar a comercialização de energia elétrica de que trata esta Lei.

§ 5º. As regras para a resolução das eventuais divergências entre os agentes integrantes da CCEE serão estabelecidas na convenção de comercialização e em seu estatuto social, que deverão tratar do mecanismo e da convenção de arbitragem, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996."

O Estatuto Social da CCEE trata da arbitragem em três artigos específicos: (a) art. 8º: obrigação de adesão dos agentes à Convenção Arbitral; (b) art. 9º: direito do Agente de submeter eventuais conflitos ao Conselho de Administração da CCEE, à ANEEL ou à arbitragem; (c) art. 40: eventuais conflitos fundados nas relações estabelecidas ao amparo do Estatuto ou decorrentes da comercialização de energia elétrica no âmbito da CCEE serão dirimidos pela via da arbitragem, no âmbito da Câmara de Arbitragem definida pela Assembléia Geral dos Agentes, sem prejuízo da atuação da ANEEL ou do Conselho de Administração da CCEE.

Anteriormente a 2004, a arbitragem como um dos meios para solução de conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica foi prevista: (a) no art. 2º, §§ 3º, 4º e 5º da Lei n.º 10.433, de 24 de abril de 2002 (revogada pela Lei nº 10.848, de 2004); (b) no artigo 2º da Convenção do Mercado Atacadista, instituída pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, conforme a Resolução nº 102, de 1º de março de 2002; e (c) no art. 39 do Estatuto Social do então Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE.

Em 2002, com base na Lei nº 10.433, de 24.04, os agentes do então MAE aprovaram, em junho daquele ano, a antiga convenção arbitral, a qual não foi objeto do ato administrativo homologatório da Agência, o qual deveria conferir vigência à citada Convenção. Com o advento da Lei nº 10.848, de 2004, bem como em decorrência da previsão constante da Resolução Normativa ANEEL nº 109, de 2004, o texto da Convenção Arbitral de 2002 foi adequado e aprovado pelos agentes, do que resultou a atual Convenção Arbitral, homologada pela ANEEL.

Segundo Chateaubriand e El Nero (2007), “Foi absolutamente acertada a opção do legislador de adotar a arbitragem como o mecanismo de solução de conflitos no âmbito da CCEE, que, em um futuro próximo, servirá como meio eficaz de inibição à inadimplência e ao deliberado descumprimento dos contratos. Inserindo-se em um contexto altamente competitivo e dinâmico, as divergências que venham a surgir nesse mercado estarão sujeitas a um mecanismo de solução de conflitos adequado à sua realidade e que permitirá o seu desenvolvimento.”⁶²

⁶² Jornal Valor Econômico de 26.12.2007, matéria de André Chateaubriand Martins e El Nero.

A seguir apresenta-se análise de diversos aspectos inerentes à arbitragem relativa a conflitos de comercialização de energia elétrica, de forma mais detalhada, em razão de sua relevância e do objeto deste trabalho.

- I. **Convenção Arbitral:** Em 26 de janeiro de 2005, a Convenção Arbitral relativa à comercialização de energia elétrica foi aprovada pelos agentes da CCEE reunidos na 32ª Assembléia Geral Extraordinária, em atendimento à REN nº. 109/2004, que instituiu a Convenção de Comercialização.

A vigência da Convenção Arbitral estava condicionada à homologação da ANEEL, o que ocorreu na 29ª reunião pública ordinária de Diretoria, de 7 de agosto de 2007, nos termos da Resolução Homologatória nº 531/2007 (DOU de 15.08.2007). A data de 15.08.2007 é relevante, pois marca o início da vigência da Convenção Arbitral no âmbito da CCEE, conforme previsto na cláusula 23 da Convenção, a qual poderá ser alterada a qualquer tempo, com aprovação em Assembléia Geral da CCEE e homologação da ANEEL. Conforme o parágrafo único do art. 58 da Convenção de Comercialização aprovada pela ANEEL, a Convenção Arbitral homologada passou a ser parte integrante da Convenção de Comercialização, bem como obrigatória a todos os Agentes da CCEE e à CCEE.

Em 7 de agosto de 2007 também foi aprovada a REN nº 274, a qual incluiu o inciso XX no art. 7º da REN ANEEL nº 63, de 2004 (Penalidades), prevendo aplicação da penalidade de multa aos agentes que descumprirem obrigações estabelecidas na Convenção de Comercialização, dentre elas a de subscrição da Convenção Arbitral.

Além da obrigação dos agentes da CCEE de subscrever a Convenção Arbitral, a adesão à CCEE implicará a aceitação incondicional dos seus termos e do Regulamento da Câmara FGV, ficando o associado obrigado a subscrevê-la, inclusive por termo de adesão, para os fins previstos no Estatuto Social da CCEE e na Convenção de Comercialização (art. 40 do Estatuto Social).

- II. **Câmara de Conciliação e Arbitragem:** A Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem foi escolhida para a condução dos processos de arbitragem, conforme aprovado na 32ª AGE da CCEE, ocorrida em 26.01.2005.

A Câmara FGV é órgão integrante da estrutura organizacional da Fundação Getúlio Vargas e tem por objetivo administrar conciliações e arbitragens que lhe forem submetidas. A Câmara é administrada por uma diretoria composta de presidente, dois vice-presidentes, diretor executivo e diretor jurídico. Possui um corpo permanente de conciliadores e árbitros (mínimo trinta e máximo sessenta pessoas) escolhidos entre pessoas de notório saber, reconhecida capacidade, experiência profissional e ilibada reputação.

Entende-se como fator positivo para o setor elétrico a adoção de uma única câmara arbitral para concentrar os eventuais conflitos relativos à comercialização de energia. De fato, em razão da especialidade da matéria, o conhecimento adquirido pelos árbitros integrantes da Câmara FGV pode formar precedentes relevantes acerca do mercado de energia elétrica, o que pode, inclusive, tornar mais ágeis e eficientes os desenvolvimentos dos processos.

- III. **Disponibilidade do direito:** Tendo em vista que o art. 1º da Lei de Arbitragem estabelece que somente conflitos sobre direitos patrimoniais disponíveis podem ser solucionados via arbitragem, a Lei nº 10.848, de 2004, cuidou de declarar a disponibilidade dos direitos relativos a créditos e débitos das operações realizadas no âmbito da CCEE, conforme previsto no § 7º do art. 4º da Lei.

São direitos patrimoniais disponíveis aqueles que, por serem suscetíveis de valoração econômica, integram o patrimônio e podem ser livremente negociados por seus titulares com terceiros. Ainda que o titular do direito seja a Administração Pública, trata-se de direito disponível, *“sem que isso importe disposição do interesse público, porque a realização deste último é alcançado mediante disposição daqueles”*, conforme Grau (2002)⁶³.

A declaração de disponibilidade do direito afastou discussões sobre a natureza pública e indisponível desse direito, principalmente quando se trata de atuação de

⁶³ Grau, Eros Roberto, Da arbitrabilidade de litígios envolvendo sociedades de economia mista e da interpretação de cláusula compromissória”, Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem nº 18, Ed. RT, out-dez 2002, p. 395 e SS.

empresas públicas e sociedades de economia mista controladas por entes governamentais, como as estatais federais e estaduais integrantes da CCEE.

- IV. **Empresas estatais e sociedades de economia mista:** A adesão à arbitragem também foi autorizada pela Lei nº 10.848, de 2004 (§ 6º do art. 4º) para empresas públicas e sociedades de economia mista, suas subsidiárias ou controladas. Ao lado da previsão sobre a disponibilidade do direito, essa disposição trouxe maior segurança para a atuação dos agentes no âmbito da CCEE e a celebração de contratos com essas empresas.

Essa previsão legal confirma o ensinamento de EROS GRAU no sentido de que, *“sempre que puder contratar, o que importa disponibilidade de direitos patrimoniais, poderá a Administração, sem que isso importe disposição do interesse público, convencionar cláusula de arbitragem”* (ob citada).

- V. **Conflitos:** A Convenção Arbitral define conflito como “oposição manifesta que envolva controvérsia ou divergência de interesses entre os Agentes da CCEE e/ou entre esses e a CCEE” (Cláusula 1ª, parágrafo único).

A submissão de conflitos à arbitragem implica seu vínculo às regras da Convenção Arbitral e do Regulamento da Câmara FGV, bem como o reconhecimento da competência exclusiva do árbitro ou tribunal arbitral para definir a questão.

De forma a indicar aos agentes e à CCEE as hipóteses de submissão dos conflitos à arbitragem, a ANEEL, no art. 58 da Convenção de Comercialização, elencou as seguintes situações controversas:

- (a) Conflito entre dois ou mais Agentes da CCEE que não envolva assuntos sob a competência direta da ANEEL ou, na hipótese de tratar, já tenha esgotado todas as instâncias administrativas.
- (b) Conflito entre Agentes e a CCEE que não envolva assuntos sob a competência direta da ANEEL ou, na hipótese de tratar, já tenha esgotado todas as instâncias administrativas.

- (c) Sem prejuízo do que dispõe cláusula dos CCEARs, conflito decorrente de contratos bilaterais, desde que o fato gerador decorra dos respectivos contratos ou de Regras e Procedimentos de Comercialização e repercute sobre as obrigações dos agentes contratantes no âmbito da CCEE.

No ACR, há previsão de solução de conflitos pela via arbitral, por intermédio da Câmara de Arbitragem adotada no âmbito da CCEE, conforme consta dos milhares de contratos decorrentes dos leilões realizados a partir de 2004, os CCEARs resultantes dos leilões de energia existente, de energia de novos empreendimentos e contratos dos leilões de ajuste.

Para o ACL, a Convenção Arbitral trata em duas cláusulas da submissão à arbitragem de conflitos decorrentes de contratos bilaterais, conforme segue:

- (a) Cláusula 1ª, § 1º, inciso III: “sem prejuízo do que dispõe cláusula específica nos CCEARs, conflito entre Agentes da CCEE decorrente de contratos bilaterais, desde que o fato gerador da divergência decorra dos respectivos contratos ou de Regras e Procedimentos de Comercialização e repercute sobre as obrigações dos agentes contratantes no âmbito da CCEE”.
- (b) Cláusula 1ª, § 3º, inciso II: “Observado o inciso III do parágrafo 1º deste artigo, esta CONVENÇÃO: ... II - não é aplicável aos eventuais conflitos oriundos de contratos bilaterais que envolvam unicamente os signatários de referidos contratos.”

Em princípio, apesar de eventual questionamento sobre divergência entre as duas redações indicadas na Convenção Arbitral para questões do ACL, verifica-se que essas são coerentes, tendo em vista que: (a) o objetivo da redação do inciso III do parágrafo 1º foi tornar expressa a obrigatoriedade de sujeição à arbitragem de conflitos oriundos de contratos bilaterais quando estes tiverem relação direta com a CCEE e os agentes, na medida em que se prevê que tais conflitos devem decorrer dos respectivos contratos, das Regras e Procedimentos de Comercialização e repercutirem sobre as obrigações dos agentes contratantes no âmbito da CCEE; (b) o objetivo do texto do inciso II do parágrafo 3º foi registrar que as controvérsias que

digam respeito unicamente aos signatários dos contratos bilaterais não precisarão ser, obrigatoriamente, resolvidas pela via arbitral.

Da análise da redação do inciso II do parágrafo 3º da Convenção Arbitral, depreende-se que a intenção foi estabelecer que não existiria a obrigatoriedade de utilização da arbitragem para solução de conflitos quando estes não tivessem repercussão no âmbito da CCEE, como no caso de divergências quanto a emissão de documentos de cobrança, valores de compra e venda de energia, faturamentos mensais e outros. No entanto, o previsto no inciso II do parágrafo 3º não impede que os agentes, caso assim desejem, optem pela via arbitral para solução de conflitos. Diversos contratos bilaterais estabelecem a arbitragem para resolução de controvérsias, o que poderá ocorrer no âmbito da Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem.

VI. Árbitros: Os conflitos submetidos à solução arbitral serão dirimidos por um árbitro único ou tribunal arbitral de composição trina, independentemente do número de partes, não sendo permitido o julgamento por equidade. Os árbitros deverão ser pessoas físicas, residentes no país, fluentes no idioma português, que tenham a confiança das partes e atendam aos requisitos da Lei de Arbitragem e do Regulamento da Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem⁶⁴.

⁶⁴ A Convenção Arbitral (art. 12) elenca diversas hipóteses em que determinada pessoa não poderá ser nomeada árbitro, quais sejam, se a pessoa: (a) for empregado, funcionário ou que exerça cargo de direção ou de administração de quaisquer das partes no conflito, de qualquer Agente da CCEE ou, ainda, da própria CCEE; (b) for acionista controlador de uma das partes ou empregado, funcionário, dirigente ou administrador da empresa que controlar quaisquer das partes; (c) tenha tomado conhecimento do conflito na qualidade de procurador, testemunha, perito, consultor ou assistente técnico de uma das partes; (d) for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, de controlador de uma das partes ou de dirigente ou administrador de quaisquer das partes, de qualquer Agente da CCEE ou, ainda, da própria CCEE; (e) for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o segundo grau, do procurador de uma das partes no conflito; (f) tiver qualquer interesse em que o resultado do conflito beneficie quaisquer das partes e/ou outro Agente da CCEE; (g) for credor ou devedor de uma das partes ou de pessoa que controle ou exerça cargo de direção ou de administração de uma das partes ou de qualquer Agente da CCEE; (h) receber dívida de empregado, funcionário ou de pessoa que exerça cargo de direção ou de administração de uma das partes antes, durante ou depois de iniciado o conflito; (i) aconselhar alguma das partes ou pessoa que exerça a direção ou administração de uma das partes acerca do objeto do conflito; (j) tiver atuado como mediador ou conciliador, antes da instituição da arbitragem, naquele conflito ou; (k) for ex-contratado, ex-prestador de serviço em caráter permanente ou temporário ou ex-consultor, nos últimos 2 (dois) anos, de quaisquer das partes no conflito, de qualquer Agente da CCEE ou, ainda, da própria CCEE.

As partes terão a possibilidade de indicar árbitros que não integrem o corpo permanente de árbitros da Câmara, ficando estes sujeitos à prévia aprovação da Comissão de Arbitragem da Câmara FGV.

- VII. **Requerimento de arbitragem:** As partes poderão submeter qualquer conflito à arbitragem, ainda que não tenham sido percorridas as vias administrativas, conforme previsto na Convenção Arbitral. Após a instauração do procedimento arbitral, a parte que não se apresentar poderá ser considerada revel, caso não justifique sua ausência, após ser devidamente notificada.

A Câmara FGV deverá informar aos Agentes da CCEE sobre apresentação de requerimento de arbitragem, para eventual manifestação de intenção de integrar um dos pólos da relação arbitral. Os signatários que não exercerem a prerrogativa não poderão se eximir de eventuais efeitos das decisões arbitrais.

- VIII. **Medidas acautelatórias ou urgentes:** Para a adoção de medidas acautelatórias ou urgentes anteriormente à instauração de procedimento arbitral, as partes poderão postular ao Poder Judiciário, ficando obrigadas a promover o procedimento principal em foro arbitral. No curso do procedimento arbitral, as partes poderão requerer medidas emergenciais aos árbitros ou ao Judiciário, conforme estabelece a Convenção Arbitral.

- IX. **Descumprimento de obrigações:** O descumprimento de obrigação prevista na Convenção Arbitral sujeitará o infrator à multa de 0,1% ao dia sobre o valor do conflito estimado no requerimento de arbitragem, limitada ao valor daquele. O pagamento da multa não representará cumprimento de obrigação.

- X. **Sigilo e confidencialidade:** No procedimento arbitral as audiências têm caráter restrito e não são abertas ao público. A confidencialidade também é garantida pelo fato de somente as partes receberem cópia da sentença. O sigilo e a confidencialidade das informações obtidas no procedimento arbitral deverão ser mantidos pelas partes, envolvidos, árbitros, testemunhas e membros da Câmara, salvo se houver autorização escrita, prévia e expressa para sua divulgação. A exceção a essa determinação ocorre na hipótese de

informações de domínio público, bem como em relação às informações cuja divulgação decorra de exigência de legislação aplicável, processos judiciais, administrativos ou arbitrais.

- XI. **Legislação aplicável, idioma e local da arbitragem:** O idioma adotado nos procedimentos arbitrais será o português, a legislação aplicável a brasileira e o local do procedimento deverá ser indicado no Compromisso Arbitral a ser assinado pelas partes. De acordo com a Lei, o procedimento arbitral terá sempre que respeitar os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e do seu livre convencimento.
- XII. **Sentença Arbitral:** A decisão arbitral final se compara à decisão do Judiciário para direitos disponíveis relacionados à comercialização de energia. Nos termos do art. 31 da Lei de Arbitragem, a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.

A sentença arbitral que não for cumprida voluntariamente poderá ser objeto de execução, com a aplicação das disposições do Código de Processo Civil. Essa disposição traz maior segurança às partes, em razão da executabilidade imediata da decisão. Além disso, o não cumprimento da sentença poderá implicar aplicação de multa, fixada no compromisso arbitral, sem prejuízo das medidas cabíveis para a execução. A multa será de, no mínimo, 0,1% ao dia sobre o valor da condenação, limitada ao valor desta. O fato poderá ser comunicado a todos os agentes da CCEE.

Os extratos das sentenças arbitrais deverão ser divulgados pela Câmara FGV aos signatários da Convenção e aos outros árbitros da Câmara, para fins de orientação.

- XIII. **Prazos:** O prazo previsto para a conclusão do procedimento arbitral é de 180 dias contados da data de assinatura do termo de compromisso pelas partes. O termo de compromisso é o documento no qual constam as seguintes informações: (a) nome, profissão, estado civil, domicílio das partes e endereços aos quais devam ser dirigidas as notificações; (b) nome, profissão e domicílio do(s) árbitro(s) e, se for o caso, a indicação do presidente do juízo arbitral; (c) a

matéria que será objeto da arbitragem; (d) o local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem e aquele em que será proferida a sentença arbitral; (e) o prazo dentro do qual deverá ser proferida a sentença arbitral; f) o valor do litígio; (g) a declaração dos árbitros de que não são impedidos de atuar; h) o montante dos honorários dos árbitros e a forma de seu pagamento; i) a declaração da responsabilidade pelo pagamento das custas processuais, dos honorários e das despesas com a arbitragem; j) as modificações no procedimento de arbitragem eventualmente acordadas pelas partes.

XIV. Custos com a Arbitragem e Honorários dos Árbitros: As custas administrativas cobradas pela Câmara FGV para os procedimentos arbitrais variam em função do valor da causa conforme tabela 2:

Tabela 2 – Custas administrativas da Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem

Montante em litígio em mil R\$			Valores em R\$	Taxa de ajuste para Valores no intervalo de cada classe
500	a	999	21.100	0,60%
1.000	a	2.499	24.100	0,50%
2.500	a	4.999	31.600	0,40%
5.000	a	9.999	41.600	0,30%
10.000	a	14.999	56.600	0,20%
15.000	a	24.999	66.600	0,10%
25.000	a	39.999	76.600	0,05%
40.000	a	49.999	84.100	0,04%
50.000	e	mais	88.100	0,03%

Fonte: Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem (2008) – www.camara@fgv.br (acesso em 12.08.08)

Nos procedimentos que envolverem somente a conciliação, será cobrado, a título de custas, 40% (quarenta por cento) dos montantes previstos para a arbitragem.

A taxa de ajuste (terceira coluna da tabela) é utilizada para corrigir o valor das custas quando o valor da causa se situa dentro do intervalo de uma classe de valores. Assim, por exemplo, supondo uma causa cujo valor atribuído seja de R\$ 7.500.000,00, esse valor se situa dentro da classe de R\$ 5.000.000,00 a R\$ 9.999.000. Assim, o valor das custas será de R\$ 41.600,00 mais 0,30% de R\$ 2.500.000,00, que é o montante excedente sobre o valor inicial da classe. Somando-se R\$ 7.500,00 aos R\$ 41.600,00 = o valor das custas é de R\$ 49.100,00.

As despesas incidentais como, por exemplo, viagens, convocação de peritos e outros custos incidentais que venham a serem incorridos no decurso da arbitragem, serão cobertas pelas partes no momento em que se fizerem necessárias, e os trâmites levados a cabo pela Câmara FGV. Quanto aos honorários dos árbitros, a tabela 3 apresenta os valores indicativos da Câmara FGV, podendo as partes acordar com seus árbitros os respectivos valores a pagar:

Tabela 3 – Valores indicativos de honorários de árbitros

Montante em litígio (1000 R\$)	Mínimo (R\$)	Médio (R\$)	Máximo (R\$)
500 a 999	7.900	21.400	34.800
1.000 a 2.499	11.500	33.000	54.000
2.500 a 4.999	19.400	56.100	92.800
5.000 a 9.999	28.000	83.600	139.200
10.000 a 14.999	37.100	108.500	180.000
15.000 a 24.999	42.100	124.800	207.400
25.000 a 39.999	48.510	146.300	244.100
40.000 a 49.999	54.100	159.700	265.400
> 50.000	58.100	169.700	281.300

Fonte: Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem (2008) – www.camara@fgv.br (acesso em 12.08.08)

3.9 O PODER JUDICIÁRIO E OS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Além da análise dos meios de solução de conflitos, é importante verificar o que o Judiciário tem entendido sobre a matéria e a legalidade e legitimidade desses meios, em especial, sobre a arbitragem, como apresentado neste item.

O Supremo Tribunal Federal teve papel essencial na adoção da arbitragem no país, ao se posicionar, em 2001, sobre a constitucionalidade da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96). Antes da decisão do STF, diversos tribunais interpretaram a constitucionalidade da Lei, muitos dos quais desfavoravelmente, por entender que havia violação ao art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Hoje, segundo Corrêa Meyer (2007), *“a realidade é que, muito embora tenha o Estado delegado poderes jurisdicionais a entes privados, há oportunidades em que a arbitragem não prosperaria sem a intervenção do Judiciário”*, configurando o que o autor denomina de “intervenção benéfica e cooperativa”.

De fato, o Judiciário é essencial para a adoção de diversas ações relativas à arbitragem, conforme previsto na Lei nº 9.307/1996, tais como: (a) medidas cautelares e emergenciais antes da instauração da arbitragem ou durante seu curso (art. 22 da Lei); (b) obrigar eventual parte resistente a ingressar no processo arbitral (art. 7º da Lei); (c) obrigar eventual testemunha renitente a comparecer para prestar depoimento (art. 22); (d) executar decisões arbitrais condenatórias não cumpridas voluntariamente (art. 584, VI, do Código de Processo Civil); (e) decretar eventual nulidade da sentença arbitral (art. 33).

Segundo Martins⁶⁵, *“a cooperação do órgão da justiça estatal é necessária e sempre bem vinda não somente para assegurar os efeitos de uma decisão arbitral – seja ela liminar ou definitiva –, mas também para definir a aplicação das normas arbitrais aos casos concretos e, assim, moldá-las e direcioná-las à teleologia que as determinar. A análise de questões arbitrais pelo Judiciário, ao invés de danosa, é dada valiosa à fortificação do instituto, pois demonstra a crescente demanda por essa modalidade de resolução de conflito, fideliza o sistema e sedimenta o caminho a ser trilhado por seus operadores”*.

Em alguns casos, o Judiciário se manifestou expressamente sobre a adoção da arbitragem, consolidando o instituto, conforme os exemplos a seguir apresentados:

- I. **Comercialização de energia elétrica e sociedade de economia mista:** No caso AES Uruguaiana versus Companhia Estadual de Energia Elétrica – CEEE (Recurso Especial nº 612.439), o Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu que a arbitragem pode ser utilizada para questões envolvendo energia elétrica, que é um bem disponível quando sua comercialização esteja vinculada à atividade econômica desenvolvida por sociedade de economia mista (no caso, a CEEE, controlada pelo Estado do Rio Grande do Sul).

No julgamento desse caso, ocorrido em 25 de outubro de 2005, o STJ, pela segunda turma, tendo como relator o ministro João Otávio de Noronha, destacou que, *“em se tratando a energia elétrica de commodity de tamanha importância para o país,*

⁶⁵ Martins, Pedro A. Batista, “A Arbitragem na Visão do Poder Judiciário”, Revista Brasileira de Arbitragem, Número Especial de Lançamento, p. 10.

sobretudo a partir da desregulamentação do setor promovida a partir dos anos 90, cumpre assegurar às empresas que se dedicam à sua comercialização e o seu fornecimento, sejam elas privadas ou estatais, mecanismos ágeis, seguros e eficientes na gestão destes negócios, que possam, efetivamente, contribuir para o aprimoramento destes serviços, com reflexos positivos para o consumidor”.

No voto do Ministro Otávio de Noronha foi transcrito trecho de voto da Ministra Ellen Gracie no julgamento do Agravo Regimental na Sentença Estrangeira nº 5.206, o qual é significativo, principalmente em sua parte final, pela qual se verifica que o Judiciário tem entendido que o acesso a meios mais expeditos de solução de conflitos é um diferencial na negociação. Vide a seguir, com grifos:

“Negar possibilidade a que a cláusula compromissória tenha plena validade e que enseje execução específica importa em erigir em privilégio da parte inadimplente o furtar-se à submissão à via expedita de solução da controvérsia, mecanismo este pelo qual optara livremente, quando da lavratura do contrato original em que inserida essa previsão. É dar ao recalitrante o poder de anular condição que – dada a natureza dos interesses envolvidos – pode ter sido consideração básica à formação da avença. É inegável que, no mundo acelerado em que vivemos, ter ou não, acesso a fórmulas rápidas de solução das pendências resultantes do fluxo comercial, constitui diferencial significativo do poder de barganha dos contratantes.”

- II. Empresa em liquidação extrajudicial e a arbitragem.** O Superior Tribunal de Justiça - STJ foi favorável à possibilidade de uma empresa em liquidação extrajudicial usar a arbitragem para solucionar divergências em relação a um contrato assinado antes da liquidação (Medida cautelar proposta pela Interclínicas Planos de Saúde - ED 460.034-4/7, TJ-SP, cuja liquidação extrajudicial ocorreu em 2005 por determinação da Agência Nacional de Saúde – ANS). A decisão representa um precedente que, por analogia, pode ser aplicado para situações similares que envolvem créditos e débitos, como em caso de falências e recuperações de empresas.
- III. Falência - habilitação de crédito reconhecido por decisão arbitral⁶⁶.** O Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP reconheceu que uma empresa pode habilitar créditos, reconhecidos por sentença arbitral, no processo de falência

⁶⁶ Jornal Valor Econômico, 22.07.2008.

da empresa Diagrama Construtora. O procedimento arbitral se desenvolveu no âmbito do Instituto de Engenharia de São Paulo e a construtora contestou judicialmente a decisão. O TJSP entendeu que, como a arbitragem fora instaurada antes da falência, seu desenvolvimento foi regular, inclusive possibilitando a representação da massa falida para defesa de seus interesses.

Entende-se que essas decisões são indicativas de que o Direito brasileiro vem se firmando de modo definitivo em relação à arbitragem, inclusive no que diz respeito à sua adoção por entidades estatais. Essa situação é positiva, pois representa maior segurança aos agentes do setor elétrico, que têm à sua disposição a arbitragem como um meio alternativo de solução de conflitos, principalmente quanto à comercialização, que possui singularidade em sua estrutura legal-normativa e envolve centenas de agentes e recursos financeiros significativos.

3.10 EFICIÊNCIA E EFICÁCIA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Ao se observar que há uma busca permanente para a eficiência da Justiça, discute-se o que seria a eficiência e a eficácia na solução de conflitos por intermédio de mecanismos alternativos ao Judiciário. Para esse debate, pode-se utilizar os seguintes conceitos: (a) eficiência é fazer certo um processo qualquer, ou melhor, é o meio de fazer certo um processo correto de boa qualidade, em curto prazo, com o menor número de erros; e (b) a eficácia é a relação entre o resultado almejado e o previsto, o alcance do objetivo e das metas propostas, no prazo definido.

No caso de conflitos relativos à comercialização de energia elétrica, pode-se afirmar que a eficiência deve ser buscada pelos mecanismos de solução hoje existentes, desde a solução amigável até a via arbitral e, nessa última hipótese, via Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem, que possui estrutura, métodos e ferramentas especificamente destinadas a esse fim. A prática deverá trazer evolução e melhorias a esses mecanismos, o que poderá torná-los mais eficientes ao longo do tempo, o que deve ser acompanhado permanentemente.

Quanto à eficácia, a questão é mais delicada, pois existe uma subjetividade na sua avaliação por parte dos agentes envolvidos, tendo em vista que o resultado pode ser

entendido como positivo por uma parte e negativo para a outra. Ainda para a parte vencedora, pode-se inquirir sobre os custos envolvidos na arbitragem e sua relação com o valor da causa, para se avaliar sobre a eficácia do meio adotado.

Independentemente dessa discussão, os dados indicam que a utilização da arbitragem tem crescido a cada dia no Brasil.

Para Wald (2007), a exemplo dos últimos anos, o de 2007 representou uma fase de consolidação da arbitragem nacional e internacional no Brasil⁶⁷. “O instituto tem sido cada vez mais utilizado por empresas brasileiras e recentes dados da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI) mostram que o Brasil se tornou o maior usuário da arbitragem na América Latina e já está em quarto lugar no ranking mundial da CCI, atrás apenas dos Estados Unidos, da França e da Alemanha”.

Por isso, é importante que as empresas do setor elétrico analisem os meios postos à sua disposição para a solução de conflitos, bem como os custos envolvidos com cada qual, para que possam obter maior eficiência e eficácia em sua adoção, o que pode representar um fortalecimento das atividades setoriais, em especial da comercialização de energia elétrica.

⁶⁷ Arnoldo Wald, Brasil lidera uso de arbitragem na América Latina, artigo de 28.12.2007, Revista Consultor Jurídico.

4.0 - PESQUISA

Considerando o foco do estudo e que existem dois aspectos específicos, (i) o primeiro, que é a relevância da atividade de comercialização para o setor elétrico brasileiro, e (ii) o segundo, relativamente à recente adoção de meios alternativos de solução de conflitos relacionados à comercialização, entendeu-se relevante buscar a percepção de agentes com relação à segurança e à eficácia desses meios.

O conhecimento sobre a percepção de agentes do setor elétrico foi buscado a partir da realização de uma pesquisa de natureza exploratória, com o objetivo de aprofundar análises em seu contexto real e desenvolver proposições sobre o tema que possam auxiliar o setor na condução de práticas de solução de conflitos.

4.1 MÉTODO

Como se pretendeu conhecer e analisar percepções, nas quais existe natural subjetividade em decorrência das experiências vivenciadas, utilizou-se como técnica uma Survey (pesquisa) exploratória, realizada preferencialmente junto a um público que possui relação com o tema - comercialização de energia elétrica.

O questionário foi desenvolvido com base na literatura revisada. A partir da análise de doutrina e de jurisprudência, definiu-se o questionário para a pesquisa, o qual foi discutido com dois especialistas, um da área de energia elétrica (quanto ao conteúdo) e outro da área de pesquisa (quanto ao método e instrumento utilizado). Foram adotadas preferencialmente questões com respostas de múltipla escolha, com a opção de indicação de outra resposta que não estivesse elencada ou que fosse entendida como mais relevante pelos respondentes.

O questionário encaminhado aos convidados continha 14 (catorze) questões, sendo: (a) 10 (dez) de múltipla escolha, com fatores pré-definidos para ordenação e a possibilidade de o entrevistado indicar outro fator não constante do rol de opções; e (b) 4 (quatro) questões em que os entrevistados puderam expor as considerações que entendiam pertinentes sobre a matéria (respostas "abertas").

A opção por questões de múltipla escolha e outras em que os entrevistados apresentavam livremente sua manifestação, teve por objetivo permitir que os respondentes abordassem outros assuntos não contemplados inicialmente no roteiro estruturado, o que poderia enriquecer a pesquisa e a análise dos resultados.

O instrumento de pesquisa - questionário consta do Anexo V deste trabalho.

4.2 REALIZAÇÃO DA PESQUISA

As respostas foram coletadas via web, com o objetivo de facilitar o acesso aos elementos componentes da amostra, dispersos geograficamente. O meio eletrônico também possibilitou o conhecimento sobre o percentual de respostas da amostra, o que foi relevante em função dos critérios de elegibilidade dos participantes.

4.3 ELEGIBILIDADE DOS ENTREVISTADOS

As pessoas convidadas a participar das entrevistas foram selecionadas levando em consideração suas respectivas áreas de atuação, quais sejam: (a) executivos do setor elétrico, de empresas de comercialização, distribuição, geração, importação ou exportação ou consumidores livres; (b) consultores, prestadores de serviços, árbitros, integrantes de entidades do setor e de outros setores.

Embora algumas das pessoas convidadas não possuam experiência em relação a conflitos no setor elétrico, esse fato também foi entendido como relevante, pois possibilitou a observação das percepções que podem ser diferenciadas em relação àqueles que já vivenciariam situações de conflitos no setor.

A amostra foi definida a partir da busca de pessoas que se enquadravam nos critérios de elegibilidade definidos, considerando o vínculo de relações profissionais da pesquisadora, que atua no setor elétrico há vários anos. Previamente ao envio do questionário, foi feito um contato com as pessoas selecionadas, solicitando sua participação. Entende-se que a amostra tem um bom poder de representação de agentes ligados ao setor elétrico brasileiro.

Com o objetivo de aumentar a taxa de respostas, foram elaboradas mensagens eletrônicas nominais aos membros da amostra. Um gerador de e-mails e um algoritmo para preenchimento automático de dois campos (nome do entrevistado e código de acesso) possibilitaram realizar a verificação de acesso à pesquisa.

Outro procedimento utilizado para incentivar os indivíduos a participar do estudo foi o envio de convite de reforço à participação àqueles que ainda não haviam respondido à pesquisa 10 dias após o primeiro convite. Como foram criados links específicos de acesso à pesquisa, o controle dos não respondentes foi facilitado. O instrumento esteve acessível pela web durante 20 dias, no mês de agosto de 2008.

A amostra era composta inicialmente de 100 indivíduos, dos quais 66 participaram da pesquisa. Dentre os participantes, 37 acessaram o instrumento na primeira remessa e os demais após o envio do convite de reforço, totalizando uma taxa de resposta de 66%. Estudos realizados utilizando formas de coleta indireta (sem a interação do entrevistador com o entrevistado) demonstram que a taxa de resposta gira em torno de 10% (Scornavacca et al, 2001; Saccol et al, 2004).

4.4 ANÁLISE DOS DADOS

Os resultados obtidos com a pesquisa foram analisados inicialmente a partir da distribuição de frequências das respostas. Posteriormente, atribuíram-se pesos de acordo com a ordem de marcação das categorias (cada item de resposta) e com os indivíduos pertencentes à amostra. Com base nos pesos individuais, foi possível calcular a ordem média de marcação de cada categoria e verificar diferença na ordem média entre os diferentes públicos participantes.

4.5 RESULTADOS DA PESQUISA

Nos itens deste tópico são apresentados os resultados da pesquisa e a análise sobre os dados observados.

4.5.1 ÁREAS DE ATUAÇÃO DOS RESPONDENTES

Figura 6 – Áreas de Atuação dos Respondentes



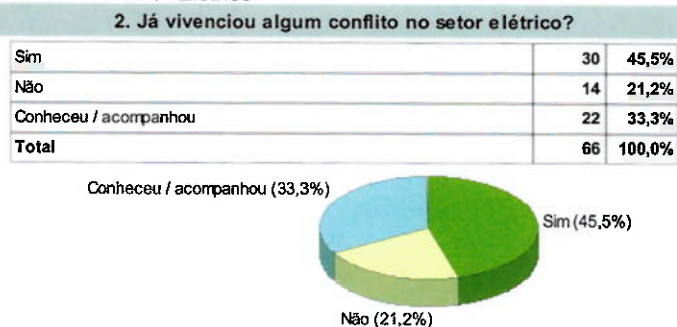
Na questão 1 da pesquisa foi indagada a área de atuação dos respondentes. Do total de 66 respostas, foram indicadas 85 áreas de atuação. O fato significa que uma pessoa pode atuar em mais de uma área (ex.: geração e comercialização de energia elétrica). A participação na pesquisa foi considerada bastante positiva, pois, além de ser acima da média esperada, foi possível aferir diferentes percepções, tendo existido ou não vivência de conflitos no setor elétrico.

Com exceção dos respondentes enquadrados no grupo Outros (consultor, atuantes em entidades do setor, árbitros etc.), o maior número de respondentes é de consumidores livres, os quais têm maior participação no âmbito da CCEE, quando se compara esse dado com o número de agentes da CCEE (vide quadro 2).

Os consumidores livres e especiais, ao lado dos comercializadores e de geradores, são os que têm maior participação no ACL e, portanto, possuem maior liberdade de contratar e estabelecer em seus contratos mecanismos específicos de solução de conflitos, sendo relevante o conhecimento da percepção desses agentes em relação ao tema, em razão da maior possibilidade de surgimento de controvérsias no ACL (vide item 3.1).

4.5.2 VIVÊNCIA DE CONFLITOS NO SETOR ELÉTRICO

Figura 7 – Vivência de Conflitos no Setor Elétrico

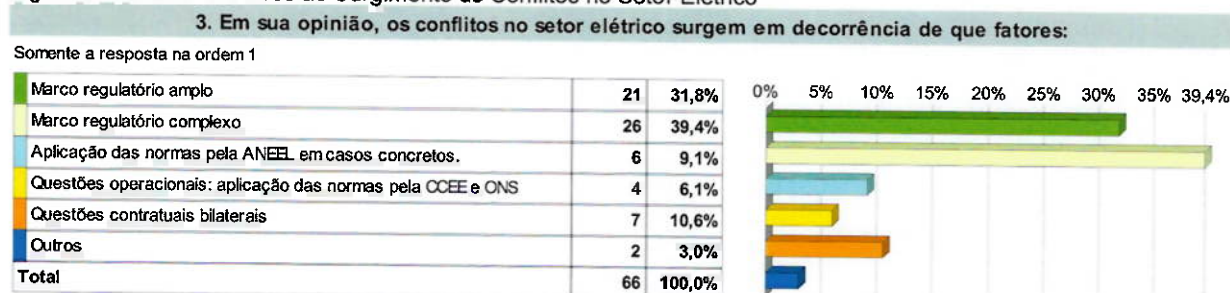


Na questão 2 da pesquisa foi indagado se os respondentes já haviam vivenciado conflitos no setor elétrico, se possuíam conhecimento desses ou, então, se haviam acompanhado conflitos no setor elétrico.

Dos 66 (sessenta e seis) respondentes, 45,5% já participaram de conflitos, 21,2% não participaram e 33,3% tiveram conhecimento ou acompanharam conflitos no setor elétrico. Essa situação é interessante, pois puderam ser comparadas as percepções dos agentes que tenham ou não participado de conflitos no setor elétrico, bem como daqueles que apenas tiveram conhecimento, observando-se as eventuais diferenças ou semelhanças em relação aos temas abordados.

4.5.3 FATORES RELATIVOS AO SURGIMENTO DE CONFLITOS NO SETOR

Figura 8 - Fatores Relativos ao Surgimento de Conflitos no Setor Elétrico



Na questão 3 foi perguntado quais seriam os fatores que implicam o surgimento de conflitos no setor elétrico.

As respostas a essa questão revelam que o fator predominante na geração de conflitos no setor elétrico é o marco regulatório complexo (quase 40% dos respondentes o colocam como principal fator), seguido do marco regulatório amplo (acima de 30%). Esse fato denota a importância de uma eventual revisão, simplificação e consolidação do marco regulatório do setor elétrico. Já existe iniciativa nesse sentido, como relatado no item 2.3 deste trabalho, em relação à proposta de consolidação da legislação do setor elétrico.

Em terceiro lugar, o fator mais indicado como ensejador de conflitos foi o de questões contratuais bilaterais (quase 11%), seguido da aplicação das normas pela ANEEL em casos concretos (abaixo de 10%). Questões operacionais relacionadas à aplicação das regras e procedimentos pela CCEE e pelo ONS foram indicadas em primeiro lugar por 6,1% dos respondentes.

Porém, como não foi indagado na pesquisa a que questões contratuais, aplicação das normas pela ANEEL ou questões operacionais se referiram os respondentes, não foi possível aprofundar a avaliação desse aspecto, o que poderá ser objeto de outro trabalho sobre o tema.

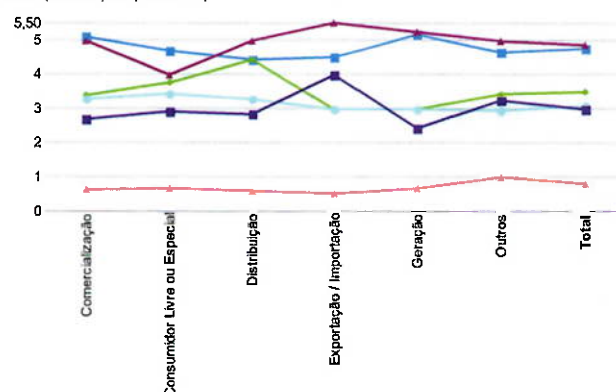
Quando se verifica a área de atuação dos respondentes, conforme os resultados apresentados na figura 9, observa-se que o marco regulatório complexo é entendido por todos como fator preponderante de geração de conflitos, com exceção dos

consumidores livres e especiais. Esse resultado pode decorrer do fato de que tais consumidores, em sua grande maioria, têm a comercialização de energia elétrica como atividade meio para a realização de seu *core business* (ex.: eletrointensivos, indústria automobilística, alimentícia, têxtil etc.), não estando diretamente afetos ao acompanhamento e alterações da legislação, das normas, regras e procedimentos que regulam a comercialização. A percepção desses consumidores é de que o marco regulatório é amplo, mas sua complexidade fica em segundo plano como fator ensejador de conflitos.

Figura 9 - Percepção por Áreas de Atuação – Fatores Relativos ao Surgimento de Conflitos no Setor Elétrico

	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total
Marco regulatório amplo	5,10	4,71	4,43	4,50	5,17	4,65	4,76
Marco regulatório complexo	5,00	4,00	5,00	5,50	5,25	5,00	4,88
Aplicação das normas pela ANEEL em casos concretos	3,40	3,79	4,43	3,00	3,00	3,45	3,51
Questões operacionais: aplicação das normas pela C...	3,30	3,43	3,29	3,00	3,00	2,95	3,11
Questões contratuais bilaterais	2,70	2,93	2,86	4,00	2,42	3,25	3,00
Outros	0,60	0,64	0,57	0,50	0,67	0,98	0,79

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Diferentemente dos consumidores livres e especiais, os geradores, distribuidores, importadores, exportadores e comercializadores indicaram o marco regulatório complexo e amplo em primeiro e segundo lugares. Os exportadores e importadores atribuíram maior peso a esses fatores, provavelmente em decorrência de possuírem relações internacionais em bases regulatórias menos complexas que no Brasil.

Os geradores e os distribuidores possuem percepções bastante próximas quanto aos fatores geradores de conflitos, exceto no que se refere à aplicação das normas pela ANEEL em casos concretos (talvez em decorrência de questões tarifárias discutidas pelas distribuidoras com a ANEEL). Esse resultado demonstra que há

similitude na interpretação de determinadas questões, o que pode ser positivo, pois são os agentes mais atuantes no ACR (com contratos de 15 e 30 anos de suprimento) e possuem relação direta com a financiabilidade e a expansão do setor, em razão da vinculação dos recebíveis dos CCEARs de novos empreendimentos.

Outros fatores indicados pelos respondentes, em primeiro lugar, quanto aos fatores geradores de conflitos no setor elétrico foram os seguintes:

Figura 10 - Outros Fatores Relativos ao Surgimento de Conflitos no Setor Elétrico

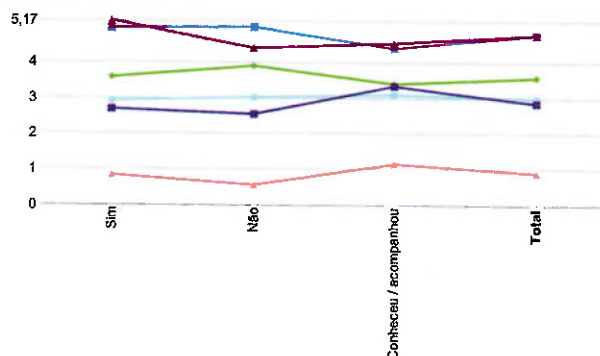
Outros Fatores Citados (na ordem 1)	
Excesso de pessoal não qualificado / com cultura de estatal	1
Instabilidade Regulatória e problemas físicos (acionamento ou perspectiva de racionamento)	1

Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 11), o entendimento é muito aproximado daqueles que vivenciaram (SIM) ou não (NÃO) vivenciaram. A diferença mais marcante é de que os que não vivenciaram conflitos entendem que o marco regulatório amplo é preponderante sobre o marco regulatório complexo.

Figura 11 - Fatores Relativos ao Surgimento de Conflitos – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes

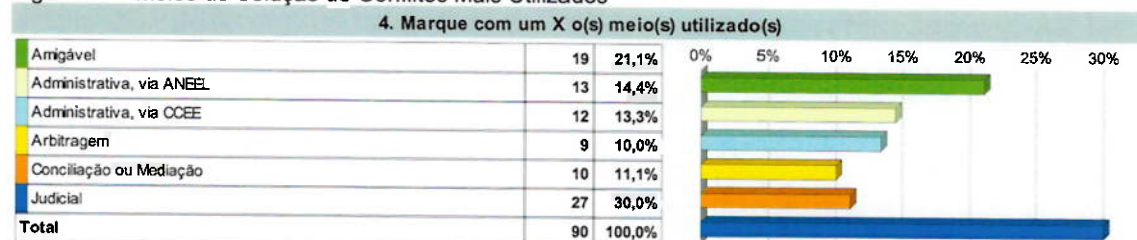
3. Em sua opinião, os conflitos no setor elétrico surgem em decorrência de que fatores:				
	Sim	Não	Conheceu / acompanhou	Total
Marco regulatório amplo	4,97	5,00	4,41	4,79
Marco regulatório complexo	5,17	4,43	4,55	4,80
Aplicação das normas pela ANEEL em casos concretos	3,60	3,93	3,45	3,62
Questões operacionais: aplicação das normas pela C...	2,93	3,07	3,14	3,03
Questões contratuais bilaterais	2,70	2,57	3,36	2,89
Outros	0,87	0,57	1,18	0,91

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



4.5.4 MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS MAIS UTILIZADOS E VALORES

Figura 12 – Meios de Solução de Conflitos Mais Utilizados



Na questão 4 indagou-se quais os meios utilizados pelos respondentes para solução de conflitos e valores envolvidos.

Da análise das respostas apresentadas, verifica-se que o meio mais utilizado para a solução de conflitos atualmente é o judicial (30%), seguido do meio amigável (21,2%), da via administrativa via ANEEL (14,4%) e via CCEE (13,3%). A arbitragem alcançou 10% e a conciliação e mediação 11,1% do total das respostas. A prevalência do meio judicial era esperada, tendo em vista a relativa novidade dos meios alternativos ao Judiciário e sua adoção gradativa no setor.

Entende-se que o percentual de respostas relativo à via administrativa da CCEE revela que a instituição pode buscar fortalecer os mecanismos hoje existentes para solução de conflitos. A CCEE reúne conhecimento específico sobre o processo de comercialização de energia elétrica e possui condições de avaliar com maior propriedade a repercussão, sob o aspecto técnico-operacional, das soluções encontradas para as controvérsias, podendo auxiliar, de maneira neutra e transparente, na definição de casos concretos com a indicação de implicações decorrentes das Regras e Procedimentos de Comercialização, por exemplo.

Quanto aos valores envolvidos nos conflitos, as respostas apresentadas na figura 13 indicam que os montantes mais expressivos se referem a questões judiciais (R\$ 6.670.150.000,00), a questões discutidas na via administrativa de conflitos, no âmbito da CCEE (R\$ 1.023.500.000,00) e na via arbitral (R\$ 181.000.000,00):

Figura 13 – Valores Envolvidos em Conflitos

Valores envolvidos					
	Média	Min	Máx	Soma	Frequência
Amigável	1 258 000,00	8 000,00	3 000 000,00	7 548 000,00	6
Administrativa, via ANEEL	11 087 500,00	100 000,00	50 000 000,00	88 700 000,00	8
Administrativa, via CCEE	204 700 000,00	500 000,00	1 000 000 000,00	1 023 500 000,00	5
Arbitragem	90 500 000,00	1 000 000,00	180 000 000,00	181 000 000,00	2
Conciliação ou Mediação				0,00	0
Judicial	606 377 272,73	10 000,00	5 000 000 000,00	6 670 150 000,00	11
Total	249 090 562,50	8 000,00	5 000 000 000,00	7 970 898 000,00	

Percebe-se que os valores envolvidos na via amigável de solução de conflitos são bastante reduzidos quando comparados à via judicial ou arbitral, o que pode indicar que a solução pelo meio amigável (utilizado por 21,2%) tem direta relação com os montantes envolvidos na controvérsia, representando maior predisposição das partes para acordar sobre questões de menor monta.

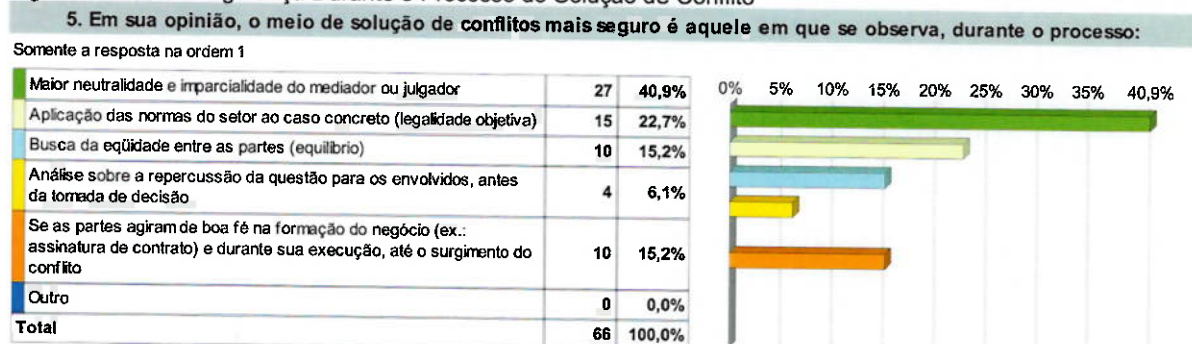
Por outro lado, os elevados valores envolvidos nas questões judiciais podem confirmar a tradição judiciosa para solução de conflitos, presente no país e cuja tendência é de redução, como apontado por juristas e pelas experiências apresentadas neste estudo, dos setores público e privado (Anexo III do trabalho). Quanto à conciliação e à mediação, apesar de terem sido citadas nas respostas à questão 4, os respondentes não indicaram valores envolvidos nas controvérsias.

4.5.5 SEGURANÇA NOS PROCESSOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

As questões 5 e 6 da pesquisa tratam da segurança em relação aos meios de solução de conflitos, conforme verificado nas figuras 14 a 19.

- Questão 5: Segurança durante o processo de solução de conflito

Figura 14 – Fator Segurança Durante o Processo de Solução de Conflito



Em relação à questão 5, expressiva a opinião dos respondentes de que o meio mais seguro para solução de conflitos é aquele em que se observa maior neutralidade e imparcialidade do mediador / julgador durante o processo (40,9%). Essa resposta remete à necessidade do ser humano e da empresa em geral de saber que não haverá parcialidade na análise de questões conflituosas. O tema vai ao encontro do que estabelece a Lei de Arbitragem quanto a dois dos requisitos essenciais do árbitro no desempenho de suas funções, a imparcialidade e a independência (art. 13, § 6º da Lei de Arbitragem).

A aplicação das normas ao caso concreto foi preferida por 22,7% dos respondentes, o que revela a preocupação com o critério da legalidade quando da análise e decisão sobre conflitos e a necessidade de maior conhecimento das questões setoriais, o que pode não existir no Judiciário, em razão da grande variedade de matérias a serem julgadas pelos magistrados.

A busca da equidade entre as partes e a verificação da boa fé, mencionadas por 15,2% dos entrevistados como os fatores mais importantes na solução de conflitos, demonstram a preocupação com a manutenção de equilíbrio entre as partes. Na formação das relações contratuais, pressupõe-se a boa fé para a definição das condições de equilíbrio econômico-financeiro entre os envolvidos. Muitas das

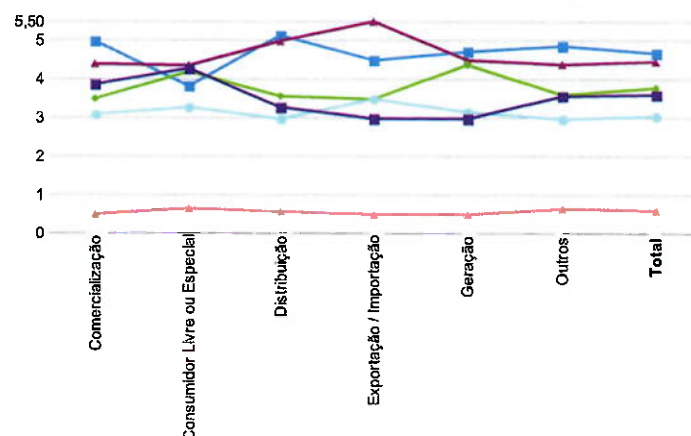
relações contratuais são de longo prazo (contratos com mais de 5, 10, 15 anos de vigência) e pressupõem a continuidade da boa fé, uma relação empresarial justa e saúde financeira das partes para cumprimento de suas obrigações. A confirmar essa observação, 6,1% dos entrevistados responderam que deve ser observada a repercussão da questão para os envolvidos, antes da decisão sobre o conflito.

Quando se verifica a percepção por áreas de atuação – figura 15, os exportadores e importadores e os consumidores livres e especiais foram os que elegeram a aplicação das normas do setor elétrico ao caso concreto como fator preponderante de segurança na condução dos processos de solução de conflitos. Os demais respondentes preferiram em primeiro a neutralidade e a imparcialidade.

Figura 15 – Percepção por Áreas de Atuação – Fator Segurança na Condução de Processos

5. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais seguro é aquele em que se observa, durante o processo:								
	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total	
Maior neutralidade e imparcialidade do mediador ou...	5,00	3,86	5,14	4,50	4,75	4,88	4,72	
Aplicação das normas do setor ao caso concreto (le...	4,40	4,36	5,00	5,50	4,50	4,40	4,48	
Busca da equidade entre as partes (equilíbrio)	3,50	4,21	3,57	3,50	4,42	3,63	3,81	
Análise sobre a repercussão da questão para os env...	3,10	3,29	3,00	3,50	3,17	2,98	3,08	
Se as partes agirem de boa fé na formação do negóc...	3,90	4,29	3,29	3,00	3,00	3,60	3,62	
Outro	0,50	0,64	0,57	0,50	0,50	0,65	0,60	

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 16), o entendimento quanto ao fator segurança é muito aproximado daqueles que vivenciaram (SIM) ou não (NÃO) vivenciaram conflitos e daqueles que conheceram ou acompanharam processos de solução de conflitos.

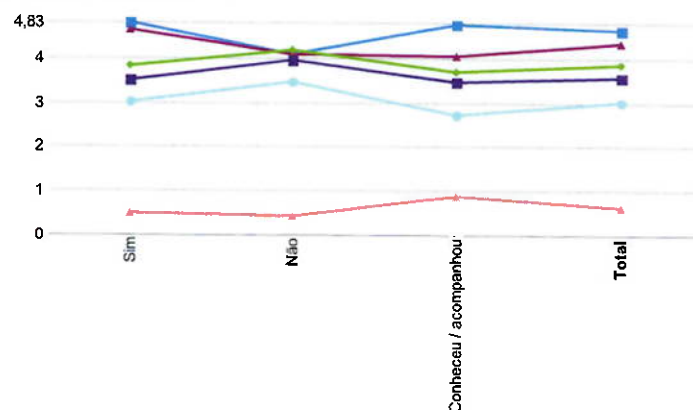
Da análise dos resultados da figura 16 depreende-se que os respondentes que conheceram ou acompanharam processos de solução de conflitos no setor elétrico apresentaram um entendimento mais marcante em relação à maior neutralidade ou imparcialidade do mediador ou árbitro.

Os que não vivenciaram conflitos apresentaram percepções próximas em relação a todos os fatores, ou seja, percebe-se que a importância dada a todos os fatores possui um peso semelhante, prevalecendo a busca da equidade entre as partes (equilíbrio). Para os que já vivenciaram conflitos, prevalecem, na ordem, os fatores: maior neutralidade e imparcialidade, aplicação das normas do setor ao caso concreto (legalidade objetiva), busca da equidade entre as partes (equilíbrio), a boa fé das partes na formação do negócio, a análise sobre a repercussão da questão para os envolvidos.

Figura 16 – Fator Segurança na Solução de Conflitos – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes
5. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais seguro é aquele em que se observa, durante o processo:

	Sim	Não	Conheceu / acompanhou	Total
Maior neutralidade e imparcialidade do mediador ou...	4,83	4,14	4,82	4,68
Aplicação das normas do setor ao caso concreto (le...	4,70	4,14	4,09	4,38
Busca da equidade entre as partes (equilíbrio)	3,87	4,21	3,73	3,89
Análise sobre a repercussão da questão para os env...	3,07	3,50	2,77	3,06
Se as partes agiram de boa fé na formação do negóc...	3,53	4,00	3,50	3,62
Outro	0,50	0,43	0,91	0,62

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Questão 6: Meio mais seguro de solução de conflitos

Figura 17– Meio mais Seguro de Solução de Conflitos



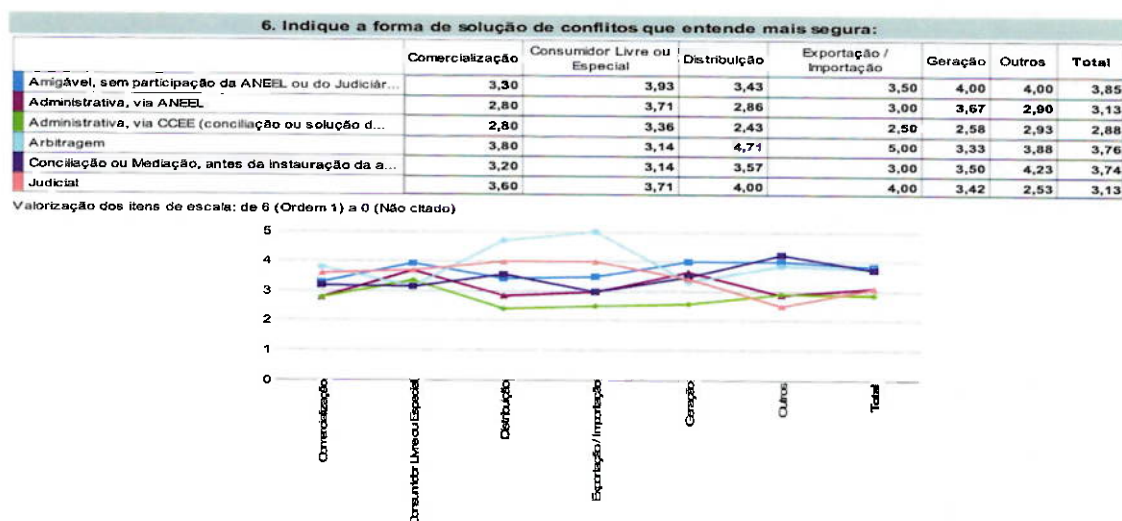
Em relação à questão 6, quanto à forma mais segura de solução de conflitos (figura 17), os respondentes indicaram fortemente a via amigável (42,4%) e, em seguida, a via judicial (24,2%). A arbitragem foi a terceira via escolhida como mais segura (13,6%) e, logo após, a conciliação ou mediação (10,6%) e a via administrativa no âmbito da CCEE (6,1% e no âmbito da ANEEL (3%).

Quando se verifica a área de atuação dos respondentes, conforme os resultados apresentados na figura 18, observa-se que: (a) via amigável foi preferida pelos geradores e consumidores livres e especiais; (b) a arbitragem e a via judicial foram preferidas pelos importadores e exportadores, distribuidores e comercializadores; (c) a mediação, a conciliação e a arbitragem foram os meios preferidos pelo grupo outros (consultores, árbitros, árbitros etc).

A preferência pela via amigável pode demonstrar maior maturidade dos agentes que, mais bem preparados e com algumas ferramentas que podem negociar para buscar eventual executabilidade de acordos amigáveis, preferem resolver diretamente suas controvérsias, sem participação da ANEEL ou do Judiciário.

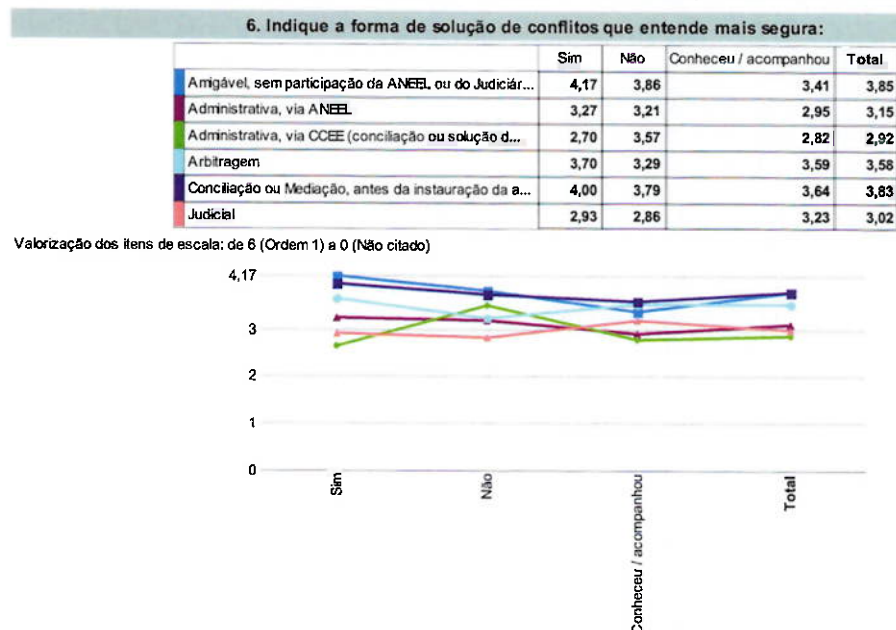
O que também pode justificar o entendimento da via amigável como a mais segura é que, nas negociações, talvez se possa buscar um maior equilíbrio dos interesses envolvidos. Na solução amigável, cada parte pode definir suas estratégias, estabelecer seus limites de negociação e transacionar direitos e obrigações mais livremente, o que não ocorre propriamente na via judicial ou arbitral, em que as decisões proferidas podem se basear tão somente na legalidade e nas provas carreadas aos autos, bem como no juízo de convencimento dos juízes ou árbitros.

Figura 18 – Percepção por Áreas de Atuação – Meio de Solução de Conflitos mais Seguro



Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 19), a percepção quanto à forma mais segura de solução de conflitos é muito aproximada. A exceção se verifica quanto à via administrativa via CCEE, em 6º lugar para aqueles que vivenciaram (SIM) ou conheceram e acompanharam conflitos e em 3º lugar para os que não vivenciaram (NÃO), provavelmente em razão da menor executabilidade de soluções encontradas nas vias administrativas.

Figura 19 – Meio mais Seguro de Solução de Conflitos – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes

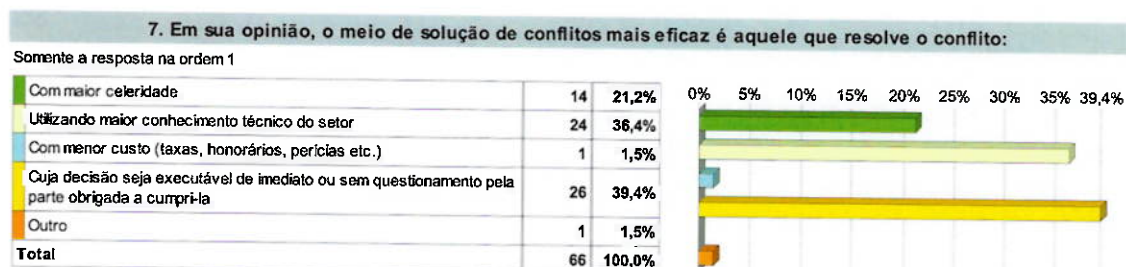


4.5.6 EFICÁCIA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

As questões 7 e 8 da pesquisa tratam da eficácia em relação aos meios de solução de conflitos, conforme se verifica nas figuras 20 a 25.

- **Questão 7: Eficácia na solução de conflitos**

Figura 20 – Eficácia na Solução de Conflitos



Quanto ao que oferece maior eficácia para a solução de conflitos (figura 20), os dois fatores preferidos pelos respondentes foram aqueles cuja decisão seja executável de imediato ou sem questionamento pela parte obrigada a cumpri-la (39,4%) e que utilizem maior conhecimento técnico do setor (36,4%). Em terceiro lugar, foi entendido pelos respondentes que mais eficaz é o meio que define o conflito com maior celeridade (21,2%). Com 1,5% de respostas ficaram os fatores menor custo e outro livremente indicado pelo respondente ("no mundo ideal, as alternativas 1 e 2 são as mais interessantes").

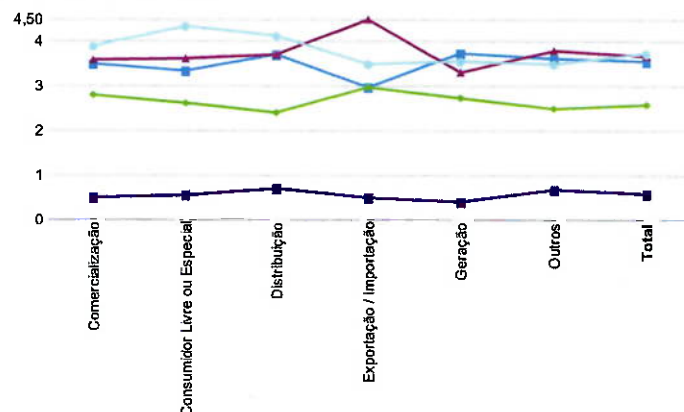
Pelas respostas apresentadas, observa-se a necessidade de aliar-se o conhecimento com a executabilidade das decisões, ou seja, não basta que haja a decisão bem embasada tecnicamente, mas que esta não seja questionada e possa ser cumprida de imediato, o que são características intrínsecas à segurança jurídica almejada por todos no mundo empresarial e que podem imprimir maior dinamismo às decisões de investimento no setor elétrico, por exemplo.

Na figura 21 são apresentados os resultados em termos de percepção dos respondentes por áreas de atuação.

Figura 21 – Percepção por Áreas de Atuação – Eficácia na Solução de Conflitos

7. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais eficaz é aquele que resolve o conflito:							
	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total
Com maior celeridade	3,50	3,36	3,71	3,00	3,75	3,63	3,58
Utilizando maior conhecimento técnico do setor	3,60	3,64	3,71	4,50	3,33	3,83	3,71
Com menor custo (taxas, honorários, perícias etc.)	2,80	2,64	2,43	3,00	2,75	2,50	2,60
Cuja decisão seja executável de imediato ou sem qu...	3,90	4,36	4,14	3,50	3,58	3,53	3,76
Outro	0,50	0,57	0,71	0,50	0,42	0,68	0,60

Valorização dos itens de escala: de 5 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Quando se verifica a área de atuação dos respondentes (figura 21), observa-se que: (a) a executabilidade foi preferida pelos comercializadores, consumidores livres e especiais e distribuidores; (b) a utilização de maior conhecimento técnico foi preferido pelos exportadores e importadores e pelo grupo outros; (c) os geradores escolheram de forma próxima celeridade, executabilidade e conhecimento técnico.

Os resultados observados e as percepções por área de atuação possibilitam o entendimento de que o que se almeja é uma decisão técnica, mais célere e de cumprimento imediato, ou seja, aliar-se o conhecimento com a executabilidade e a celeridade na solução de conflitos.

Quanto aos geradores, partindo-se do pressuposto de que esses atuam mais diretamente na expansão do parque gerador do setor elétrico, o que demanda elevados investimentos e inúmeras obrigações, pode-se afirmar que a estruturação de negócios e as respectivas contratações devem levar em consideração essa percepção quanto aos requisitos preponderantes para a solução de conflitos.

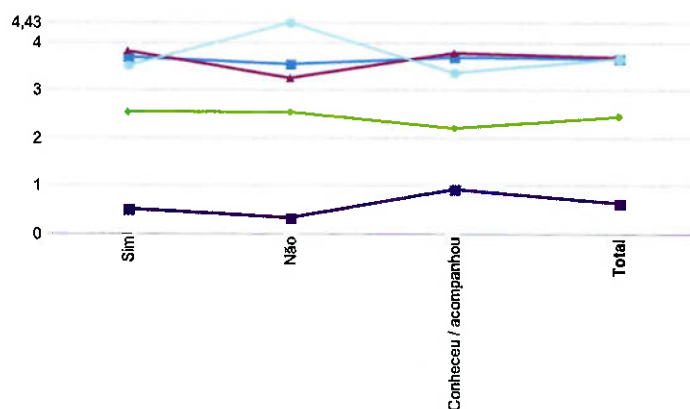
Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 22), a percepção quanto ao fator eficácia é relativamente próxima. A exceção se verifica quanto à executabilidade das decisões, em 1º lugar para aqueles que não vivenciaram conflitos (NÃO) e em 3º lugar para os que vivenciaram (SIM). Para os que vivenciaram conflitos, a ordem de preferência é a utilização de maior conhecimento técnico do setor, a maior celeridade na solução de conflitos e a executabilidade das decisões, entendimento também verificado nas respostas daqueles que conheceram ou acompanharam conflitos no setor elétrico.

Figura 22 – Eficácia na Solução de Conflitos – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes

7. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais eficaz é aquele que resolve o conflito:

	Sim	Não	Conheceu / acompanhou	Total
Com maior celeridade	3,73	3,57	3,73	3,70
Utilizando maior conhecimento técnico do setor	3,83	3,29	3,82	3,71
Com menor custo (taxas, honorários, perícias etc.)	2,57	2,57	2,23	2,45
Cuja decisão seja executável de imediato ou sem qu...	3,53	4,43	3,41	3,68
Outro	0,53	0,36	0,95	0,64

Valorização dos itens de escala: de 5 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



- Questão 8: Meio de solução de conflitos mais eficaz

Figura 23 – Meio de Solução de Conflitos mais Eficaz



Quanto à forma mais eficaz de solução de conflitos (figura 23), 50% dos respondentes indicaram a via amigável, enquanto 15,2% indicaram a via arbitral e a conciliação / mediação antes da arbitragem. A via judicial (13,6%) foi a terceira via escolhida como mais eficaz. A via administrativa no âmbito da ANEEL (4,5%) e no âmbito da CCEE (1,5%) foi entendida como as de menor eficácia.

Preferida como meio mais seguro, a via amigável também foi entendida como meio mais eficaz para solução de conflitos, o que pode demonstrar maior maturidade dos envolvidos nas controvérsias. O que também pode justificar esse entendimento é que, nas negociações, talvez se possa buscar um maior equilíbrio dos interesses envolvidos. Na solução amigável, cada parte pode definir suas estratégias, estabelecer seus limites de negociação e transacionar direitos e obrigações mais livremente, o que não ocorre propriamente na via judicial ou arbitral, em que as decisões podem se basear tão somente na legalidade e nas provas carreadas aos autos, além do juízo de convencimento dos juízes ou árbitros.

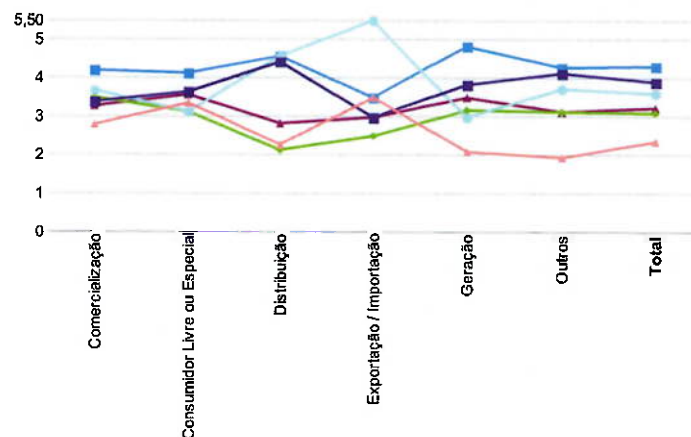
O fato de as vias administrativas da ANEEL e da CCEE terem sido entendidas como as de menor eficácia pode decorrer da não executabilidade imediata das soluções dadas aos conflitos, pois, como se trata de via administrativa, as decisões podem ser discutidas em outra instância, a arbitral ou a judicial, quando cabível.

Na figura 24 são apresentados os resultados em termos de percepção dos respondentes por áreas de atuação.

Figura 24 – Percepção dos Agentes quanto ao Meio de Solução de Conflitos mais Eficaz

8. Indique a forma de solução de conflitos que entende mais eficaz:							
	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total
Amigável, sem participação da ANEEL ou do Judiciár...	4,20	4,14	4,57	3,50	4,83	4,30	4,34
Administrativa, via ANEEL	3,30	3,57	2,86	3,00	3,50	3,13	3,25
Administrativa, via CCEE (conciliação ou solução d...	3,50	3,14	2,14	2,50	3,17	3,15	3,09
Arbitragem	3,70	3,14	4,57	5,50	3,00	3,73	3,64
Conciliação ou Mediação, antes da instauração da a...	3,40	3,64	4,43	3,00	3,83	4,13	3,92
Judicial	2,80	3,36	2,29	3,50	2,08	1,95	2,36

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Quando se verifica a área de atuação dos respondentes (figura 24), observa-se que: (a) a via amigável foi preferida por todos, com exceção dos exportadores e importadores, que preferiram a arbitragem, provavelmente em razão da maior vivência com esse meio de solução de conflitos em razão da cultura do país de origem do agente e/ou de manter maior número de relações internacionais; (b) a via judicial foi entendida como a menos eficaz por todos os respondentes, provavelmente em função dos fatores eleitos como de maior eficácia (conhecimento técnico e celeridade e executabilidade), que podem estar mais distantes do Judiciário, segundo o entendimento dos respondentes.

Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 25), a forma preferida de solução de conflitos é a amigável, com exceção daqueles que conheceram ou acompanharam conflitos, que preferem a arbitragem, a conciliação ou mediação e a via amigável.

Os que já vivenciaram conflitos (SIM) preferem de maneira muito próxima a via amigável e a conciliação ou mediação antes da instauração da arbitragem e, em seguida, empatadas, a via administrativa via ANEEL e a arbitragem. Os que não

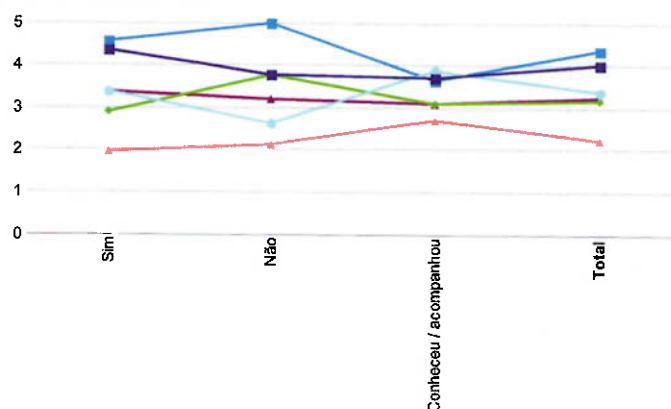
vivenciaram conflitos (NÃO) preferem fortemente a via amigável e, em seguida, a conciliação ou mediação, a via administrativa no âmbito da CCEE e da ANEEL e a arbitragem. A via judicial de solução de conflitos foi entendida por todos os respondentes como a menos eficaz. Vide figura 25.

Figura 25 – Forma mais Eficaz de Solução de Conflitos – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes

8. Indique a forma de solução de conflitos que entende mais eficaz:

	Sim	Não	Conheceu / acompanhou	Total
Amigável, sem participação da ANEEL ou do Judiciár...	4,57	5,00	3,68	4,36
Administrativa, via ANEEL	3,40	3,21	3,14	3,27
Administrativa, via CCEE (conciliação ou solução d...	2,93	3,79	3,14	3,18
Arbitragem	3,40	2,64	3,91	3,41
Conciliação ou Mediação, antes da instauração da a...	4,37	3,79	3,73	4,03
Judicial	1,97	2,14	2,73	2,26

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



4.5.7 O ÁRBITRO EM CONFLITOS DO SETOR ELÉTRICO

Figura 26 – O Árbitro em Conflitos do Setor Elétrico



Na questão 9 foi indagado sobre os requisitos que um árbitro deve atender, no caso de arbitragem no setor elétrico (figura 26).

Mais de 50% dos respondentes entenderam que o árbitro deve possuir conhecimento técnico ou ser um especialista no setor e na questão debatida. Em segundo e terceiro lugares, prefere-se que os árbitros possuam reconhecimento profissional e credibilidade no setor (15,2%) e confiança das partes envolvidas no conflito (13,6%). Em 4º lugar foi respondido que o árbitro deve possuir experiência em arbitragem (10,6%) e em 5º lugar conhecimento jurídico-processual (9,1%).

Ao analisar essa questão em conjunto com as respostas à questão 7 (item 4.5.6), verifica-se que o conhecimento técnico do setor é fator preponderante para a decisão sobre o meio adotado para solução de conflitos (o segundo meio mais eficaz é aquele que utiliza maior conhecimento técnico) e para a escolha do árbitro.

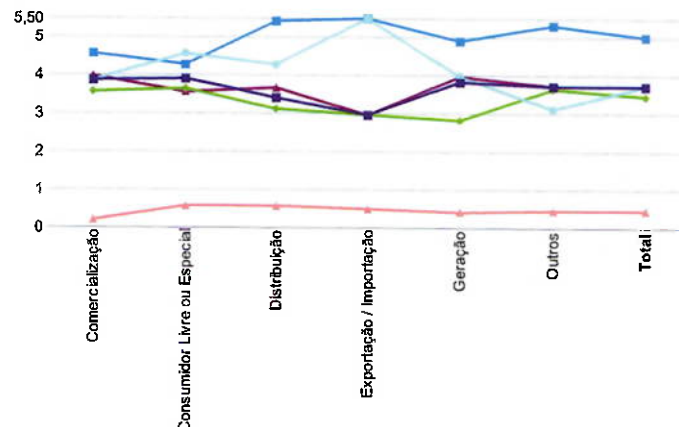
Tal fato pode revelar o acerto da escolha de uma câmara específica para conciliação e arbitragem de questões relacionadas à comercialização de energia elétrica, em razão da especialidade da matéria e do conhecimento mais aprofundado que deve ser observado em relação aos árbitros a ela vinculados.

Na figura 27 são apresentados os resultados em termos de percepção dos respondentes por áreas de atuação em relação aos requisitos do árbitro.

Figura 27 – Percepção dos Agentes quanto aos Requisitos do Árbitro

9. No caso de arbitragem no setor elétrico, o que deve possuir o árbitro:							
	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total
Conhecimento técnico / ser um especialista no seto...	4,60	4,29	5,43	5,50	4,92	5,35	5,04
Experiência em arbitragem	4,00	3,57	3,71	3,00	4,00	3,73	3,75
Conhecimento jurídico-processual	3,60	3,64	3,14	3,00	2,83	3,68	3,48
Confiança das partes envolvidas no conflito	3,90	4,57	4,29	5,50	4,00	3,15	3,74
Reconhecimento profissional e credibilidade no set...	3,90	3,93	3,43	3,00	3,83	3,73	3,75
Outro	0,20	0,57	0,57	0,50	0,42	0,45	0,45

Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)

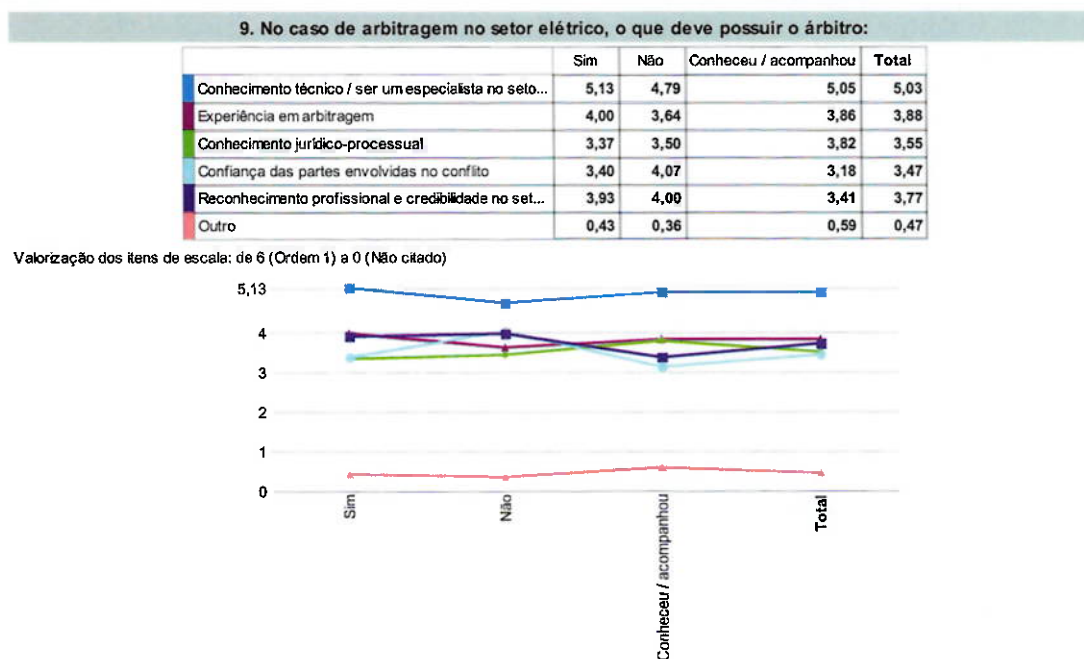


Quando se verifica a área de atuação dos respondentes (figura 27), observa-se que: (a) o conhecimento técnico foi preferido por todos, com exceção dos consumidores livres e especiais, que entenderam que o árbitro deve possuir, em primeiro lugar, a confiança das partes envolvidas no conflito; (b) os distribuidores escolheram em segundo lugar a confiança das partes e, em seguida, muito próximos, os requisitos experiência em arbitragem, reconhecimento profissional e conhecimento jurídico-processual, comportamento também observado em relação aos comercializadores e aos geradores (para esses, o conhecimento jurídico-processual é o menos relevante); (c) os exportadores e importadores preferiram igualmente o conhecimento técnico e a confiança das partes em primeiro lugar e, em segundo lugar, a experiência em arbitragem, o conhecimento jurídico-processual e o reconhecimento profissional.

Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 28), todos escolheram como 1º requisito do árbitro o conhecimento técnico no setor, ou seja, de que o árbitro deve ser um especialista no tema em debate.

Para os que já vivenciaram conflitos (SIM), os requisitos do árbitro devem ser, na ordem: conhecimento técnico, experiência em arbitragem, reconhecimento profissional e credibilidade no setor, confiança das partes envolvidas e conhecimento jurídico-processual. Para os que não vivenciaram conflitos (NÃO), os requisitos do árbitro devem ser, na ordem: conhecimento técnico, confiança das partes, reconhecimento profissional e credibilidade no setor, experiência em arbitragem e conhecimento jurídico-processual.

Figura 28 – Requisitos do Árbitro – Comparação quanto à Vivência dos Respondentes

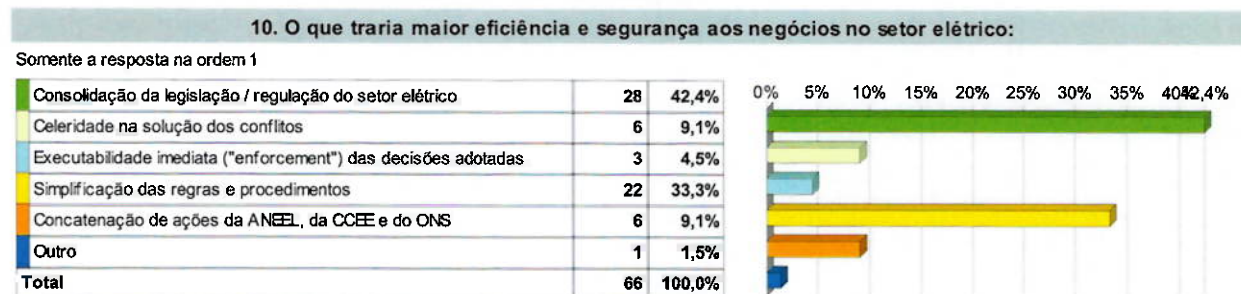


4.5.8 EFICIÊNCIA E SEGURANÇA - NEGÓCIOS NO SETOR ELÉTRICO

Com as questões 10 (figuras 29 a 32) e 11 buscou-se observar a percepção dos respondentes quanto à eficiência e segurança aos negócios do setor elétrico.

- Questão 10 – Eficiência e Segurança aos Negócios no Setor Elétrico

Figura 29 – Eficiência e Segurança aos Negócios no Setor Elétrico



Dois fatores preponderaram nas respostas à questão 10, em relação ao que traria maior eficiência e segurança aos negócios no setor elétrico (figura 29): em primeiro lugar a consolidação da legislação e da regulação do setor elétrico (42,4%) e, em segundo lugar, a simplificação das regras e procedimentos (33,3%). Em terceiro lugar foram citadas igualmente (9,1%) a celeridade na solução de conflitos e a concatenação de ações da ANEEL, da CCEE e do ONS. Por fim, foi indicada a executabilidade das decisões (4,5%) e como outro fator (1,5%) a “despolitização do setor” (figura 30).

Figura 30 – Eficiência e Segurança aos Negócios no Setor Elétrico – Outros fatores citados na ordem 1

Outros Fatores Citados (na ordem 1)	
Sem dúvida a despolitização do setor. Embora o modelo esteja funcionando, e bem, a politização de qualquer área econômica é sempre nociva, destrói a credibilidade e enfraquece as instituições.	1

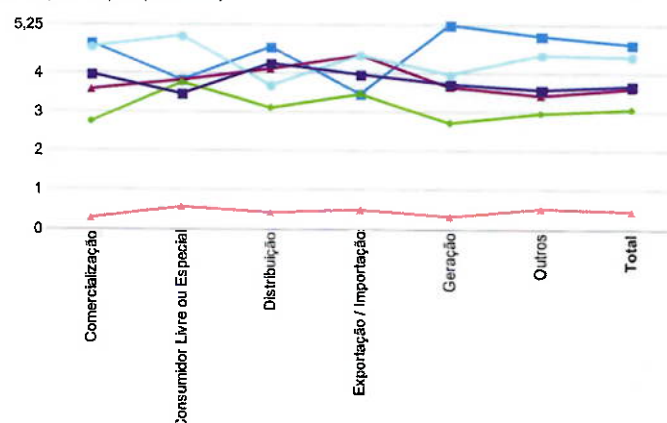
A preferência pela consolidação da legislação denota a necessidade generalizada existente na sociedade em relação à simplificação legislativa. Para o profissional vinculado ao setor elétrico e, mais especificamente, à comercialização de energia elétrica, essa situação pode ser mais significativa em razão do grande número de normas, regras e procedimentos que suportam o processo de comercialização, como indicado neste trabalho.

Na figura 31 são apresentados os resultados em termos de percepção dos respondentes por áreas de atuação.

Figura 31 – Percepção dos Agentes quanto à Eficiência e Segurança aos Negócios do Setor Elétrico

10. O que traria maior eficiência e segurança aos negócios no setor elétrico:							
	Comercialização	Consumidor Livre ou Especial	Distribuição	Exportação / Importação	Geração	Outros	Total
Consolidação da legislação / regulação do setor el...	4,80	3,86	4,71	3,50	5,25	5,00	4,76
Celeridade na solução dos conflitos	3,60	3,86	4,14	4,50	3,67	3,45	3,65
Executabilidade imediata ("enforcement") das decis...	2,80	3,79	3,14	3,50	2,75	3,00	3,09
Simplificação das regras e procedimentos	4,70	5,00	3,71	4,50	4,00	4,48	4,46
Concatenação de ações da ANEEL, da CCEE e do ONS	4,00	3,50	4,29	4,00	3,75	3,60	3,72
Outro	0,30	0,57	0,43	0,50	0,33	0,55	0,48

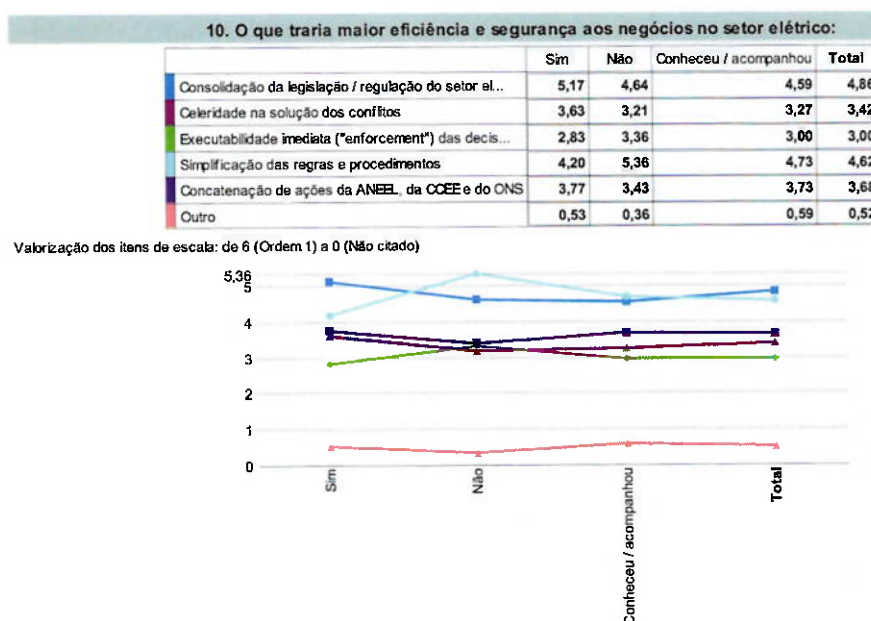
Valorização dos itens de escala: de 6 (Ordem 1) a 0 (Não citado)



Quando se verifica a área de atuação dos respondentes (figura 31), observa-se que: (a) os distribuidores e geradores entendem que, em primeiro lugar, a consolidação da legislação traria maior eficiência e segurança para os negócios do setor; (b) para os distribuidores, em segundo lugar, vem a concatenação de ações da ANEEL, da CCEE e do ONS, provavelmente em razão da repercussão de várias dessas ações em suas atividades, em especial quanto ao repasse tarifário; (c) somente os consumidores livres e especiais escolheram em primeiro lugar a simplificação das regras e procedimentos, o que pode decorrer do fato de que esses têm a energia elétrica como meio para desenvolvimento de seu *core business* e desejam atuar no setor com mais simplicidade; (d) os comercializadores escolheram muito proximamente a consolidação da legislação e a simplificação das regras e procedimentos; e (e) a concatenação de ações entre ANEEL, CCEE e ONS e a celeridade na solução de conflitos foram indicados muito proximamente por todos os respondentes como fatores que trariam maior eficiência e segurança aos negócios no setor elétrico.

Quando se compara a vivência dos respondentes quanto a conflitos no setor elétrico (figura 32), percebe-se que: (a) os que já vivenciaram conflitos (SIM) ou tiveram conhecimento ou acompanharam entendem que os seguintes fatores trariam maior eficiência e segurança aos negócios no setor elétrico, nessa ordem: consolidação da legislação, simplificação das regras e procedimentos, concatenação de ações da ANEEL, CCEE e ONS, celeridade nas soluções de conflitos, executabilidade imediata das decisões e despolitização do setor; (b) os que não vivenciaram conflitos (NÃO) entendem que a ordem dos fatores seria a seguinte: simplificação das regras e procedimentos, consolidação da legislação, celeridade na solução de conflitos, executabilidade imediata, concatenação de ações da ANEEL, CCEE e ONS e a despolitização do setor.

- Figura 32 – Eficiência e Segurança aos Negócios do Setor Elétrico - Comparação quanto à Vivência dos Respondentes



- Questão 11

Na questão 11 foi indagado sobre os efeitos de decisões de conflitos em decisões de investimento no setor elétrico:

Algum negócio ou decisão de investimento no setor foi respaldado em sua percepção sobre eficácia e segurança das decisões sobre conflitos? Qual foi o reflexo em seu negócio? O que mudou na sua forma de atuação no setor? Favor informar se a decisão foi favorável ou desfavorável ao seu interesse e se um resultado diferente modificaria sua resposta.

As respostas a essa questão demonstram que as decisões sobre investimentos no setor, de modo geral, podem ser adotadas com base na avaliação dos agentes quanto a casos práticos inerentes a conflitos, principalmente por parte daqueles que já os vivenciaram (45,5 % dos respondentes – figura 7). Como exemplos, a seguir são apresentadas algumas das respostas dadas à questão:

“Basicamente todo o investimento feito por uma geradora se baseia na eficácia e na segurança das decisões sobre os processos já ocorridos anteriormente. O mercado de energia amadurece muito quando você possui condições de pesquisar e analisar os conflitos ocorridos e como eles terminaram. A empresa além de conseguir prever os possíveis impactos que poderão ocorrer com a sua implantação, também consegue dimensionar os recursos necessários, havendo uma redução nos custos envolvidos. Se tomarmos como exemplo o caso mais recente ocorrido, a decisão foi favorável a minha empresa e caso isso não tivesse ocorrido, quem perderia muito seria a própria população que iria arcar com o repasse dos custos envolvidos.”

“Sim. Na análise do risco jurídico de investimentos no setor sempre é considerado a segurança e transparência do ambiente regulatório. O impacto acaba sendo estruturas contratuais mais complexas, com diversas formas de saneamento de pendências visando sempre evitar todo e qualquer procedimento litigioso, inclusive na esfera administrativa. Efetivamente, uma maior transparência, segurança e consolidação das regras poderiam ajudar em muito a minimizar esses impactos”

“O projeto de uma PCH previa que o acesso (obra e operação) ocorresse através de uma favela. A empresa optou por modificar o acesso para não precisar desalojar as pessoas. A decisão ocorreu não por bondade ou por uma consciência social superior, mas para evitar pleitos excessivos, contato com bandidos, exploração política e especulação imobiliária. O novo acesso requer a construção de uma ponte sobre o Rio Tietê no valor de +- 2,0 milhões, em uma obra com valor de aproximadamente 80 milhões”

“Citarei dois. Em ambos os principais envolvidos são "uma empresa elétrica" e uma ou mais entidades externa e/ou do setor: 1) realocação de populações pela criação de reservatórios; 2) adoção de novas tecnologias, nem sempre totalmente testadas, com risco para a confiabilidade. Reflexos financeiros no primeiro. Perda momentânea de confiabilidade no segundo, com responsabilidade da indústria fornecedora do equipamento. Quanto ao primeiro não havia alternativa viável na ocasião. No segundo estratégias diferentes foram adotadas. Como regra geral, a "efetividade" passou a ser melhor cuidada.”

“Sim. O reflexo foi a adoção de outros critérios de avaliação de risco e maior conservadorismo na contratação, com a busca de mecanismos protetores. Houve decisões favoráveis e desfavoráveis e o resultado diferente não modificaria a resposta, tendo em vista o aprendizado obtido com as experiências e o acompanhamento da evolução e do aumento da complexidade do setor.”

A análise das respostas apresentadas às questões 10 e 11 revela a preocupação dos respondentes, em primeiro lugar, quanto à amplitude e complexidade da legislação, o que pode implicar a existência de conflitos e, conseqüentemente, refletir na decisão de investir ou não no setor ou de que forma investir (mais ou menos conservadora).

Na busca da segurança jurídica, quando da avaliação de riscos para a estruturação de negócios, os cuidados adotados pelos investidores podem ser multiplicados, o que pode representar maiores custos de transação, com repasse em cadeia, até serem percebidos nas tarifas de energia elétrica.

Por isso, as respostas apresentadas à pesquisa podem ser analisadas por aqueles que atuam na área e que buscam solucionar conflitos próprios (negociação) ou de terceiros (apoio, consultoria, conciliação, mediação ou arbitragem), com vistas a melhor entender a percepção dos que vivenciam conflitos e a buscar maneiras que tragam resultados mais eficientes e seguros para os envolvidos.

4.5.9 OPÇÃO POR UMA FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Na questão 12 foi indagado sobre que forma de solução de conflitos seria adotada e se a opção seria alterada em função do valor envolvido na questão:

Que forma de solução de conflitos adotaria? Sua opção quanto à forma depende do valor envolvido na questão? Esclarecer as razões.

As respostas a essa questão foram as mais variadas, com prevalência do meio amigável de solução de conflitos, independentemente do valor envolvido na questão. Para ilustração, seguem algumas das respostas apresentadas:

“Pelas minhas respostas anteriores fica muito claro que eu prefiro administrar os conflitos sempre utilizando o bom senso, o equilíbrio dos interesses de ambas as partes. Logicamente, quando o interesse envolvido está diretamente ligado a um valor muito alto tudo é diferente. As conversas, o bom senso, a análise do equilíbrio financeiro, etc, deve ser levado em

consideração, mas a participação da área jurídica, bem como de uma área técnica dependendo do caso, sempre será fundamental e imprescindível, em virtude da perda da causa poder ocasionar prejuízos irreparáveis para a empresa.”

“A amigável é sempre preferível, porque mantém a questão sob controle das partes, independentemente do valor envolvido. No setor elétrico há capilaridade de informações, portanto, as partes sempre têm uma referência sobre as opiniões da ANEEL, CCEE, ONS e demais agentes, sobre qualquer conflito importante.”

“Judicial, pois efetivamente mais eficaz, embora a mais longa e às vezes, mais cara.”

“Sempre procurando a negociação, embasada na legislação. Em casos de impacto financeiros inaceitáveis, buscar o equilíbrio, de forma a não matar a galinha dos ovos de ouro.”

“A forma de solução de conflitos não varia quanto ao valor envolvido tão somente. Na verdade este é apenas um dos muitos aspectos que devem ser analisados. Para indicar a forma de solução a ser adotada, outros fatores devem ser analisados: É importante a celeridade nesta questão? É importante manter a relação comercial após o conflito? Há risco quanto à neutralidade do julgador? São partes de países distintos, etc? É importante haver uma ampla dilação probatória? É importante ter a possibilidade de medidas de urgência, acautelatórias? - É importante que a decisão seja imediatamente executada? É imprescindível a coercitividade para o cumprimento da decisão? Esses são apenas alguns aspectos que devem ser analisados, detidamente, para a escolha do método de resolução do conflito. E o mais importante: essas variáveis mudam de caso para caso, havendo casos em que a prioridade é a questão do valor, em outros casos é a celeridade, etc.”

“Conciliação (sempre) - Administrativa (função do objeto e efetividade do resultado) - Arbitragem e Judicial (função do objeto e da eficácia, eficiência e efetividade dos resultados). Sim: a efetividade esperada dá o peso do valor envolvido e respectivo impacto.”

“Adotaria a forma amigável, busca de conciliação na CCEE e na ANEEL. Essas vias, além de poderem ser rápidas e executáveis, podem envolver custos reduzidos. Dependendo do valor, adotaria a arbitragem, que talvez seria a última opção, em razão dos custos envolvidos.”

Da análise das respostas apresentadas, apesar da preferência pela via amigável, depreende-se que a adoção de uma ou outra forma de solução de conflitos dependerá muito do caso concreto, do valor envolvido, da celeridade desejada pelas partes e da executabilidade das soluções, independentemente de ter ocorrido sucesso (decisão favorável) na solução de conflitos em casos anteriores.

Esse fato reforça o entendimento apresentado no item 4.5.8 (questão 11) quanto à desejável avaliação da percepção dos respondentes por aqueles que atuam na área e que buscam solucionar conflitos próprios (negociação) ou de terceiros (apoio, consultoria, conciliação, mediação ou arbitragem), com vistas a buscar maneiras que tragam resultados mais eficientes e seguros para os envolvidos nos conflitos, em benefício de todo o setor elétrico.

4.5.10 EXECUTABILIDADE DAS DECISÕES

Na questão 13 da pesquisa, respondida de forma aberta, foi indagado sobre a executabilidade das decisões relativas a conflitos:

*Que mecanismos devem ser utilizados para que uma decisão se cumpra?
Como isso deve ser monitorado e como deve ser punido se não for cumprido?*

As respostas a essa questão foram as mais variadas, algumas das quais são apresentadas a seguir:

"Fica difícil dar uma receita de bolo única que possa englobar todos os casos. Se um caso envolve valores pequenos, não causa repercussão significativa e o risco de prejuízos é muito pequeno, acredito que a correspondência escrita é um método simples e eficaz. Ao contrário, quando um fato é tido como importante, pelo menos por uma das partes, o fato deve ser documentado através de um contrato, podendo este ser registrado em cartório dependendo do grau de importância envolvido. Quando um contrato não é honrado, mesmo após o aviso formal da parte prejudicada, é óbvio que o mesmo deva ser levado a juízo até as últimas etapas, caso contrário, todos poderiam se achar no direito de passar a não cumprir os acordos realizados."

"A CCEE tem condições de fazer cumprir a grande maioria das questões. Não tenho opinião formada quanto a punições, mas ela é indispensável."

"O ideal seria adoção de medidas de aplicação automática pela ANEEL, CCEE e ONS. Atos vinculados seriam mais práticos, porém medidas liminares ou execuções podem ser utilizadas para cumprimento das liminares. Deveria haver execução automática das decisões judiciais, arbitrais e até de mediação, com aplicação de penalidade para os Agentes que não cumprirem."

"Adoção de cláusulas contratuais claras e incisivas, no caso de aplicação de penalidades. Em caso de procedimento judicial, um acompanhamento eficiente pelo Jurídico."

"Se o mecanismo de decisão estiver legitimado pela ANEEL, estará também pelo ONS, CCEE e demais órgãos do Governo, logo, se insurgir contra o sistema não é bom negócio, e todos sabem disso. Não há necessidade de mecanismos adicionais."

"Deve haver um acompanhamento para confirmar o cumprimento da obrigação. Deve ser monitorado com uma fiscalização e punido com multa caso não haja o seu cumprimento."

"Acho que uma maior rigidez no cumprimento das normas e também quanto às obrigações para com os consumidores clientes que pagam e muito caro pelos serviços."

"Infelizmente, no nosso País algumas decisões só são cumpridas se houver uma sanção/multa pelo descumprimento. Se as pessoas pensassem no bem comum e não apenas nos seus próprios interesses, todas as decisões seriam cumpridas espontaneamente, talvez não houvesse conflitos, mas isso é utopia."

"Em princípio, apenas a boa-fé das partes envolvidas bastaria. No entanto, caso seja necessário, uma sanção pecuniária elevada talvez ajudasse, observando-se, para tanto, o poder econômico de cada parte."

“A legitimidade da decisão. A decisão precisa ser legitimada pelas partes para que possa ser eficaz. A escolha dos árbitros e a sistemática contratual consolidando o julgamento consensual são fundamentais. No que se refere à arbitragem como meio eficaz de inibição à inadimplência e ao deliberado descumprimento dos contratos, deve-se ter em mente a eventual ausência do caráter consensual da arbitragem em razão de adesões mandatórias à convenções de arbitragem. Trata-se de uma questão delicada que deve ser amadurecida.”

“Infelizmente, nosso sistema ainda entende que uma decisão só deve ser cumprida se houver um grande impacto nas finanças. Como ainda não há uma cultura acerca do cumprimento de decisões, o correto ainda é ter um meio de se apenar financeiramente aqueles que não cumprirem as decisões, arbitrais ou judiciais, inclusive com a penhora de bens e bloqueios de contas bancárias. Entendo que o monitoramento pode ser feito pelo Judiciário ou pelo Órgão Arbitral, dependendo de onde a lide tramitar.”

“Acredito que garantias bancárias ou apólices de seguro sejam uma forma eficaz de garantir o cumprimento de decisões e regramentos, posto que confere liquidez pronta ao decidido.”

“Desligamento do agente da CCEE e Multas (entretanto estas só podem ser cobradas no próprio Judiciário).”

Da análise das respostas apresentadas, percebe-se que os respondentes vincularam inúmeras vezes a executabilidade das decisões à ANEEL e à CCEE. De fato, em conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica, muitas das decisões devem ser executadas no âmbito da ANEEL ou da CCEE ou afetam os agentes da CCEE de modo geral (ex.: decisão judicial liminar para registrar um contrato de compra e venda de energia elétrica em favor de um comprador, cujo suprimento já tenha sido feito e os valores apurados não foram pagos aos credores de um determinado período de contabilização e liquidação financeira).

Quanto às sanções impostas àqueles que não cumprem voluntariamente as decisões, as sugestões apresentadas passaram por sanções pecuniárias (multas), o desligamento do agente da CCEE, aporte de garantias bancárias ou apólices de seguro que garantam a executabilidade das decisões.

A percepção dos respondentes quanto à executabilidade, à punição e ao monitoramento relativos ao cumprimento das decisões indica a necessidade de serem estudados meios que tornem a executabilidade algo mais palpável para os agentes, o que traria maior confiança e segurança nas relações comerciais.

4.5.11 SUGESTÕES APRESENTADAS SOBRE MEIOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Na questão 14 da pesquisa, respondida de forma aberta, foi pedido aos respondentes que apresentassem sugestões e comentários:

“Apresentar sugestões e comentários sobre o tema, a seu critério.”

As respostas a essa questão foram as mais variadas, algumas das quais são reproduzidas a seguir:

“Diminuir os caminhos para solução de conflitos, pois há tendência de discussão dos conflitos em vários “fóruns”, aumentando o tempo para solução do litígio e multiplicando o conflito por vários órgãos. Deveria ser restrito a sistemas que podem impor decisões, como a arbitragem e o judiciário. Outros meios, se continuarem a existir, devem ser passíveis de impor suas decisões, de forma a não perdermos tempo com análises técnicas complexas para os Agentes não serem obrigados a cumprir as decisões.”

“Deve ser feito um estudo com medidas antecipatórias para a mudança de um sistema operacional. Com o estudo do real impacto aos usuários.”

“As mediações coordenadas pela ARSESP nem sempre encontram respaldo por parte da Aneel e da Legislação vigente. Há casos em que os acordos resultantes das mediações nem sempre são honrados pelas partes. Há casos também de retaliação por uma das partes, caso se envolva uma distribuidora por exemplo.”

“É necessário um caderno da legislação do Setor Elétrico. A legislação está muito distribuída, e não é difícil achar contradições na legislação editadas em datas distintas.”

“De forma geral, compilando todos os comentários feitos neste questionário, creio que as principais questões são: (i) as questões, ou melhor, a ingerência política no setor é bastante grande, fato este capaz de gerar, de um lado, grandes conflitos e, por outro lado, a sensação de impunidade ou de baixa transparência (isso inclui a ingerência do Governo Federal, via MME e Casa Civil, na independência dos órgãos setoriais, tais como a ANEEL e CCEE, dentre outros); (ii) é necessária uma compilação da legislação setorial, no moldes da Lei Geral de Telecom e do Petróleo; (iii) deve haver uma uniformidade na forma de aplicação das normas setoriais existentes, ou, no mínimo, uma harmonização da atuação/entendimentos entre os pilares do modelo adotado.”

“A arbitragem deve ter maiores poderes, inclusive poderes de polícia de estado. Deve-se apenas ter o cuidado para que esses poderes não extrapolem os direitos daqueles que nada tem a ver com as pessoas envolvidas na arbitragem.”

“A principal sugestão é uma análise mais detida na questão pré-litigiosa, com a elaboração de contratos claros, com cláusulas de garantia eficazes. Já na parte do conflito, deve-se sempre considerar a possibilidade de formas alternativas de solução de conflitos, assim como efetuar uma análise criteriosa, observando todos os questionamentos apresentados na questão 12.”

“Acredito que a Simplificação das Regras, Normas, Leis e Procedimentos são um primeiro passo para uma melhora na regulamentação do setor elétrico brasileiro.”

“Maior divulgação e conhecimento técnico sobre a mediação e arbitragem visto que hoje as informações sobre esses mecanismos ainda são incompletas e inconsistentes. Maior

capacitação dos profissionais que vão cuidar dos processos de mediação e arbitragem e dos que vão executá-los. Aperfeiçoar o acesso a estes procedimentos.”

“Acho que o tema é de fundamental importância e está inserido dentro de uma discussão maior sobre a (falta de) segurança do marco regulatório do setor elétrico (o que se aplica também para outros setores regulados). É crucial criar um sistema onde as regras sejam claras para todos e possam ser aplicadas sem questionamentos (interpretações) e cumpridas, especialmente considerando que se trata de um setor essencial da economia e que depende de investimentos maciços.”

Da análise das respostas apresentadas, percebe-se que a preocupação dos respondentes considera vários aspectos, dentre eles: (a) simplificação de normas, regras e procedimentos; (b) divulgação de conhecimento técnico sobre meios alternativos de solução de conflitos; (c) tornar mais eficazes os meios de solução de conflitos, seja em relação à sua celeridade ou quanto às instâncias existentes (deve-se “diminuir os caminhos”, segundo um dos respondentes); (d) uniformização na aplicação das regras setoriais; (e) elaboração de contratos mais claros e com cláusulas de garantias eficazes; (f) segurança do marco regulatório do setor elétrico, o qual é pilar essencial da economia e depende de elevados investimentos.

Esses aspectos devem ser analisados com muita atenção, pois, se alguns deles já eram conhecidos, os aspectos relativos à solução de conflitos agora se somam e demonstram que o cenário de atuação no setor elétrico ficou mais ampliado. As preocupações agora também dizem respeito à eficácia e à segurança dos meios de solução de conflitos relacionados à comercialização de energia elétrica,

Esses sinais devem ser observados. Ações podem ser tomadas. Adequações ou melhorias podem ser introduzidas. As discussões podem ser ampliadas, retomadas ou iniciadas. O importante é agir na busca de soluções com melhor performance, em benefício para todo o setor, que almeja por ampliar cada vez mais a segurança, a confiabilidade e a eficiência.

5.0 - CONCLUSÃO E RECOMENDAÇÕES

Do ponto de vista doutrinário e jurisprudencial, a arbitragem, a conciliação e a mediação, como meios alternativos ao Judiciário para solução de conflitos, vêm ocupando maior espaço no Direito brasileiro. No setor elétrico, a previsão legal de adoção da arbitragem para solução de conflitos e a previsão contratual constante de milhares de contratos denotam a preocupação com a resolução de questões relacionadas à comercialização de energia elétrica.

A análise da percepção de agentes quanto à solução de conflitos inerentes à comercialização de energia elétrica confirmou o entendimento de que o tema é relevante, desafiador e de interesse inequívoco, haja vista que:

- (a) a comercialização está na base do marco regulatório do setor elétrico brasileiro, o qual conta com a participação fundamental da iniciativa privada para seu desenvolvimento, o que exige mecanismos confiáveis, robustos e que favoreçam a atividade empresarial;
- (b) a comercialização é uma atividade econômica relevante, dependente e conjugada, complexa e dinâmica, pois além do ato negocial de compra e venda de energia que envolve centenas de agentes, também há a obrigação de atendimento a diversos normativos que disciplinam o processo, com a circulação de recursos financeiros substanciais no país;
- (c) as matérias decorrentes dos conflitos podem conter elementos técnicos de tal complexidade e profundidade que exigem conhecimento amplo e diversificado do setor, além de especializado em relação a determinados aspectos da atividade; e
- (d) a resolução de controvérsias pode influenciar os agentes na estruturação e financiabilidade de empreendimentos, definição de investimentos e participação no setor elétrico.

As respostas apresentadas na pesquisa são indicativas de que a percepção de agentes quanto aos meios de solução de conflitos impacta nos sinais de segurança e de estabilidade do setor elétrico, sendo, portanto, um fator relevante a ser considerado na tomada de decisões para atuação na área.

Ficou evidente que, em geral, as condutas dos agentes são pautadas não somente nas regras e procedimentos existentes, mas, também, com base na avaliação dos meios disponíveis para solução de conflitos e das decisões relativas a eles. Essas decisões podem conferir parâmetros para a atuação e tomada de decisões sobre investimentos, para assunção ou prevenção de riscos e definição de mecanismos que possam evitar ou minimizar impactos na atividade empresarial.

Por isso, o conhecimento permanente sobre a percepção dos agentes pode contribuir para o aprimoramento e fortalecimento das formas de solução de conflitos e, conseqüentemente, ampliar a confiança nos mecanismos existentes e possibilitar maior segurança para o investidor no setor elétrico.

Assim, com base no trabalho elaborado são propostas as seguintes recomendações:

- (a) Análise da percepção dos agentes quanto à segurança e à eficácia das soluções de conflitos encontradas nas conciliações, mediações e decisões arbitrais, tendo em vista que este trabalho teve por objetivo a análise quanto aos meios de solução de conflitos e não propriamente quanto às soluções e decisões arbitrais. No ano de 2008 há notícia da existência de mais de dez procedimentos arbitrais relativos à comercialização de energia elétrica em curso na Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem, os quais ainda não foram encerrados. Após o encerramento, é relevante a análise das decisões e das respectivas percepções dos agentes sobre elas. Essa nova análise pode fomentar reflexões sobre eventuais adequações de estrutura e de processos, como por exemplo, a executabilidade das decisões, as repercussões sobre os agentes, a participação das instituições, em especial da CCEE, no cumprimento das decisões.
- (b) Ampliação da pesquisa, quanto aos fatores de surgimento de conflitos, para avaliar sobre quais questões contratuais (10,6%), aplicação das normas pela ANEEL (9,1%) ou questões operacionais da CCEE e do ONS (6,1%) se referiram os respondentes na enquete (figura 8), tendo em vista que esse ponto específico não foi indagado na pesquisa. Entende-se que esse aspecto pode ser objeto de outro trabalho, para melhor compreensão de questões

concretas que preocupam os agentes e para eventual discussão de diretrizes sobre o tema e possíveis encaminhamentos.

- (c) Avaliação da possibilidade de introdução de “súmulas arbitrais” em dispositivos ou procedimentos regulatórios, com vistas a possibilitar maior maturidade e segurança regulatória, necessárias para prover maior credibilidade ao setor e garantia ao investidor.
- (d) Discussão da adoção de mecanismos que tragam maior executabilidade às decisões, como inserção de cláusula específica de execução nos acordos obtidos por meio de mediação ou conciliação, com condições e prazos definidos de forma transparente e clara para as partes e instituições do setor.
- (e) Comparação entre os meios alternativos de solução de conflitos em termos de prazos, custos envolvidos, segurança, responsabilidades das partes e até impactos societários, tendo em vista os princípios de governança corporativa adotados pelas empresas do setor elétrico, de modo geral. Essa comparação pode indicar ajustes de procedimentos que podem auxiliar os agentes na escolha mais adequada de um dos meios de solução de conflitos.
- (f) Ampliação da pesquisa para indagar as razões de determinadas respostas dos agentes, como por exemplo, a razão da preferência por um fator escolhido como mais eficaz ou mais seguro, a razão de os comercializadores não terem escolhido o conhecimento técnico do árbitro como requisito preponderante, ao contrário dos demais agentes, ou seja, a indagação dos “por quês” das respostas. Alguns aspectos podem ser mais bem explorados para o necessário acompanhamento da percepção dos agentes,
- (g) Manutenção de cursos de atualização para árbitros vinculados às câmaras arbitrais, sobre o tema comercialização de energia elétrica, tendo em vista a evolução das normas, regras e procedimentos e novas exigências da Agência reguladora e necessidades dos próprios agentes atuantes no setor.

Para o desenvolvimento de outro trabalho que tenha por objetivo aprofundar a análise da situação e o maior conhecimento dos conflitos do setor elétrico e de seus desdobramentos nas atividades empresariais, entende-se que algumas questões podem ser acrescentadas à pesquisa já efetuada, tais como:

- (j) se já houve resolução de conflitos em que os agentes estiveram envolvidos e qual o prazo para solução e impacto observado pelo agente;
- (k) se um conflito foi tratado na via amigável e depois pela via administrativa (ANEEL ou CCEE) ou judicial e qual a avaliação do agente;
- (l) qual a percepção sobre a condução dos procedimentos arbitrais, em relação à(s) câmara(s) de arbitragem e ao(s) árbitro(s);
- (m) sob o aspecto jurídico, se as partes transacionaram⁶⁸, novaram⁶⁹ ou renunciaram⁷⁰ a direitos e obrigações para eventual acordo e quais as implicações desse(s) ato(s);
- (n) se os valores iniciais discutidos no litígio foram reduzidos quando da decisão final sobre a questão e quais os impactos observados; e
- (o) qual o aprendizado obtido no desenvolvimento do processo de solução de conflitos.

Em conclusão, entende-se que os fatos podem estabelecer as formas de agir. As formas de agir podem significar ou não decisão de investimento no setor. Por isso, os casos práticos devem ser acompanhados de forma permanente por técnicos e estudiosos do setor elétrico, o que pode auxiliar no aprimoramento e fortalecimento dos mecanismos de solução de conflitos e trazer maior segurança ao setor elétrico.

⁶⁸ Transação: instituto pelo qual os interessados previnem ou terminam litígio mediante concessões mútuas (art. 840 do Código Civil). Por exemplo, as partes podem acordar que uma delas está dispensada de aportar garantias financeiras por um certo período (prazo de carência), a partir do qual a parte beneficiada pela garantia poderá exigir o cumprimento da obrigação.

⁶⁹ Novação: instituto pelo qual as partes extinguem uma obrigação, criando uma nova que substitui a anterior, ou quando uma das partes é substituída na relação contratual (art. 360 do Código Civil). Por exemplo, uma parte pode concordar com a substituição da obrigação de aportar garantia financeira pela elevação do valor da garantia comercializada. A obrigação passa a ser somente de pagar e não de fazer (no caso, aportar garantia)

⁷⁰ Renúncia: ato de dispor de direito ou bem em favor de terceiro (art. 114 do Código Civil). Por exemplo, uma das partes pode renunciar ao direito de receber garantia da outra.

6.0 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- [1] CARMONA, Carlos Alberto, MARTINS, Pedro Batista, LEMES, Selma Ferreira, Arbitragem, São Paulo, SP, Editora Atlas, 2007.
- [2] CARMONA, Carlos Alberto, Artigo: O Processo Arbitral, Revista de Arbitragem e Mediação Ano 1- n.1, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2004.
- [3] Compêndio de Legislação do Setor Elétrico, elaborado e divulgado pela Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, São Paulo, SP, 2006.
- [4] DAVID, Solange, Comercialização de Energia Elétrica, Revista do Direito da Energia nº 2, IBDE, nº 2, São Paulo, SP, 2005.
- [5] DAVID, Solange, A Arbitragem no Âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), Revista de Arbitragem e Mediação, ano 5-16, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2008.
- [6] FREY, Klaus. Políticas Públicas: Um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil, Revista Planejamento e Políticas Públicas nº. 21, Revisão e ampliação do 2º capítulo da tese de doutorado (Frey, 1997). São Paulo, SP, 2000.
- [7] GRAU, Eros Roberto, Da arbitrabilidade de litígios envolvendo sociedades de economia mista e da interpretação de cláusula compromissória”, Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem nº 18, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, out-dez 2002.
- [8] GRINOVER, Ada Pellegrini, Arbitragem e prestação de serviços públicos. Revista de Direito Administrativo, n.233, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2003.
- [9] LEMES, Selma Ferreira, Artigo: O Cenário Atual da Arbitragem no Brasil, Revista de Arbitragem e Mediação, Ano 1, n.3. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2004.
- [10] PAIXÃO, L. E.; “Memórias do Projeto RE-SEB: A história da concepção da nova ordem institucional do setor elétrico brasileiro”, Massao Ohno Editor, São Paulo, SP, 2000.
- [11] PINTO, José Emilio Nunes, A confidencialidade na arbitragem, Revista de Arbitragem e Mediação n. 6, Ano 2, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2005.

- [12] SACCOL, Amarolinda Z.; PEDRON, Cristiane D.; LIBERALI NETO, Guilherme; MACADAR, Marie A.; CAZELLA, Sílvio C. Avaliação do Impacto dos Sistemas ERP sobre Variáveis Estratégicas de Grandes Empresas no Brasil. Revista de administração contemporânea (RAC) , v.8, n.1, Jan/Mar 2004, p.9-34.
- [13] SCORNAVACCA JR, Eusébio; Becker, João L.; ANDRASCHKO, Rafael. E-Survey : Concepção e Implementação de um sistema de Survey por Internet . Anais XXV ENANPAD - Administração da Informação, CD-Rom, 2001.
- [14] WALD, Arnoldo, A infra-estrutura, as PPPs e a arbitragem, Revista Direito Público nº 10, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2005.
- [15] WALD, Arnoldo, A Arbitragem Contratual e os Dispute Boards, Revista de Arbitragem e Mediação n. 6, Ano 2, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2005.
- [16] WALD, Arnoldo, A arbitragem e as sociedades de economia mista, Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais e da Arbitragem, v.6, n.19, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, SP, 2003.

Pesquisas em Sites da Internet:

- 1. Agência Nacional de Energia Elétrica, www.aneel.gov.br, acesso mar/agosto de 2008.
- 2. Câmara Americana de Comércio, www.amcham.com.br , acesso julho de 2008.
- 3. Câmara de Arbitragem do Mercado - BOVESPA, www.bovespa.com.br, acesso ago 2008.
- 4. Comitê Brasileiro de Arbitragem, www.cbar.org.br, acesso mar/ago de 2008.
- 5. Câmara de Comercialização de Energia Elétrica, www.ccee.org.br, acesso jan/ago 2008.
- 6. Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem, www.fgv.br/camara/asp, acesso mar/ago 2008.
- 7. Ministério de Minas e Energia www.mme.gov.br, acesso mar/ago de 2008.
- 8. Palácio do Planalto, www.planalto.gov.br, Legislação, acesso jan/ago de 2008.
- 9. Superior Tribunal de Justiça, www.stj.gov.br, acesso fev/ago de 2008.
- 10. Supremo Tribunal Federal, www.stf.gov.br, acesso abr/ago de 2008.

ANEXOS

ANEXO I

OBRIGAÇÕES E DIREITOS DOS AGENTES DA CCEE (data-base agosto/2008)

Obrigações dos Agentes da CCEE

Nº.	OBRIGAÇÃO ASSOCIATIVA	OBRIGAÇÃO REGULATÓRIA
01	Respeitar e cumprir adequadamente as disposições do Estatuto, da Convenção de Comercialização e demais legislação aplicável.	Respeitar e cumprir adequadamente as disposições da Convenção de Comercialização, das Regras e dos Procedimentos de Comercialização e demais legislação aplicável.
02	Efetuar o recolhimento das contribuições e emolumentos relativos ao funcionamento da CCEE.	Celebrar os contratos de compra e venda de energia decorrentes dos negócios realizados no ACR.
03	Firmar termo de adesão à CCEE.	Celebrar os Termos de Cessão decorrentes do processamento do MCSD.
04	Atender às solicitações das auditorias a serem desenvolvidas na CCEE.	Efetuar o aporte de Garantias Financeiras para a realização de operações de compra e venda de energia elétrica no Mercado de Curto Prazo, conforme sistemática de cálculo estabelecido em Procedimentos de Comercialização específico.
05	Aderir à Convenção Arbitral.	Suportar as repercussões financeiras decorrentes de eventual inadimplência no Mercado de Curto Prazo, não coberta pelas Garantias Financeiras aportadas, na proporção de seus créditos líquidos resultantes da recontabilização no período considerado.
06	Manter junto à CCEE a devida atualização de seus dados cadastrais e técnico-operacionais.	Efetuar os pagamentos devidos em razão das operações realizadas no âmbito da CCEE.
07		Manter número determinado de representantes junto à CCEE, agindo em nome e por conta do respectivo Agente da CCEE e, na forma prevista nos Procedimentos de Comercialização aplicáveis, para, entre outros: a) realizar os atos necessários às suas operações, tais como assinaturas de instrumentos jurídicos, inclusive dos CCEARs; b) apresentar os documentos e dados requeridos; c) adotar as medidas relativas ao processo de Medição, ao processo de Contabilização e de Liquidação Financeira, ao processo de Apuração e Liquidação das Cessões do MCSD, aos Leilões e outros; e d) receber os comunicados, avisos, informes, notificações, e acessar relatórios e dados.
08		Manter todos os ativos de sua propriedade vinculados ao seu nome e respectivo cadastro.

As obrigações previstas nos Procedimentos de Comercialização também devem ser atendidas pelos agentes, conforme dispõem a Convenção de Comercialização e o Estatuto Social, além daquelas dispostas em normativos da ANEEL e aplicáveis no âmbito da Câmara.

Direitos dos Agentes da CCEE

Nº.	DIREITO ASSOCIATIVO E REGULATÓRIO
01	Participar e votar nas Assembléias Gerais
02	Acessar os sistemas de medição e de contabilização e liquidação financeira mantidos pela CCEE, na forma e nas condições previstas nos Procedimentos de Comercialização e nos demais instrumentos jurídicos inerentes ao respectivo acesso
03	Participar de leilões de energia elétrica promovidos pela CCEE, desde que atendidas as condições previstas nos respectivos editais
04	Solicitar e receber informações relacionadas às suas operações de comercialização de energia elétrica e às atividades desenvolvidas pela CCEE
05	Submeter eventuais conflitos ao Conselho de Administração da CCEE, à ANEEL ou a arbitragem, nos termos da Convenção de Comercialização
06	Convocar as Assembléias Gerais da CCEE, mediante deliberação de um quinto (1/5) de seus Associados

ANEXO II

REGRAS E PROCEDIMENTOS DE COMERCIALIZAÇÃO (data-base maio/2008)

As Regras de Comercialização⁷¹ são divididas nos seguintes grupos e módulos⁷²:

REGRAS DE COMERCIALIZAÇÃO		
Nº	ATIVIDADE	MÓDULO
	Contabilização	
01		Preço de Liquidação de Diferenças
02		Determinação da Geração e Consumo de Energia
03		Contratos
04		Energias Asseguradas
05		Excedente Financeiro
06		Encargos de Serviços do Sistema – ESS
07		Consolidação dos Resultados
08		Ajuste de contabilização e recontabilização
	Definições e Interpretações	
	Governança	
	Liquidação	
	Penalidades	
	Registro de Alterações	

Os Procedimentos de Comercialização aplicáveis são os seguintes⁷³:

PROCEDIMENTOS DE COMERCIALIZAÇÃO		
Nº	NOME	ASSUNTO
	AG - REGISTRAR AGENTES	
01	PdC AG.01	Adesão à CCEE
02	PdC AG.02	Manutenção de Cadastro de Agentes da CCEE e Usuários do SCL
03	PdC AG.03	Desligamento da CCEE
	PE – ESTABELECEER PREÇOS DE LIQUIDAÇÃO DAS DIFERENÇAS	
	PdC PE.01	Estabelecer Preços de Liquidação de Diferenças (PLD)
	CO – REGISTRAR CONTRATOS	
	PdC CO.01	Contratos Bilaterais
	PdC CO.02	Sazonalização de Contrato Inicial e de Energia Assegurada
	PdC CO.03	Modulação de Contrato Inicial
	PdC CO.05	Sazonalização de Contrato de Leilão de Venda
	PdC CO.06	Modulação de Contrato de Leilão de Venda
	PdC CO.07	Revisão da Sazonalização de Energia Assegurada
	PdC CO.11	Sazonalização de CCEAR

⁷¹ As Regras de Comercialização versão 2008 foram aprovadas pela ANEEL, nos termos das Resoluções Normativas nºs. 293 e 306 de 04.12.2007 e 08.04.2008, respectivamente, bem como pelo Despacho nº. 1563, de 16.04.2008.

⁷² Todas as Regras de Comercialização (vigentes e revogadas) estão disponíveis no site da CCEE (www.ccee.org.br). Acesso ao site em 03.05.2008.

⁷³ Todos os Procedimentos de Comercialização vigentes estão disponíveis no site da CCEE (www.ccee.org.br). Acesso ao site em 03.05.2008.

PROCEDIMENTOS DE COMERCIALIZAÇÃO	
ME – REGISTRAR DADOS MEDIÇÃO	
PdC ME.01	Enviar Dados de Medição
PdC ME.02	Manutenção do Cadastro do Sistema Elétrico no SCL
PdC ME.03	Modelagem de Contratos Decorrentes do Leilão de Excedentes de Energia Elétrica
PdC ME.04	Mapeamento de Pontos de Medição no SCDE
PdC ME.05	Manutenção do Cadastro de Medição do SCDE
PdC ME.06	Coletar Dados de Medição no SCDE
PdC ME.07	Apuração de Não-Conformidades e Penalidades de Medição
CZ – Processar Contabilização	
PdC CZ.01	Cronograma Geral de Contabilização
PdC CZ.02	Recontabilização e Ajustes na Contabilização e Liquidação
DR – DIVULGAR RESULTADOS	
PdC DR.01	Divulgação de Resultados
LF – LIQUIDAÇÃO FINANCEIRA	
PdC LF.01	Liquidação Financeira
PdC LF.02	Liquidação Financeira do MCSD
AM – ACOMPANHAR O MERCADO	
PdC AM.01	Entrada de Dados por Contingência
PdC AM.02	Atendimento ao Agente da CCEE
PdC AM.03	Solução de Conflitos
PdC AM.04	Administrar Votos e Contribuição Associativa
PdC AM.09	Solicitação de Recontabilização
PdC AM.10	Aferição e Aplicação de Penalidades - Cobertura de Consumo, Lastro para Venda de Energia Elétrica e Potência
PdC AM.11	Divulgação de Informações de Autoprodução e Produção
PdC AM.12	Representação Contábil de Agentes
PdC AM.13	Registro, Tratamento e Apuração de Indisponibilidades de Usinas Hidráulicas não Despachadas Centralizadamente e Participantes do MRE
AC – ADMINISTRAR CONTRATOS	
PdC AC.01	Celebração de CCEAR de Leilão de Compra de Energia Elétrica Proveniente de Empreendimentos Existentes
PdC AC.02	Mecanismo de Compensação de Sobras e Déicits (MCSD), Cessão e Redução de Montantes de Energia Elétrica de CCEARs
PdC AC.03	Mecanismo de Compensação de Sobras e Déicits Ex-Post (MCSD Ex-Post)
PdC AC.04	Apuração dos Valores a Liquidar das Cessões do MCSD
PdC AC.05	Tratamento da Energia do PROINFA na CCEE
GLOSSÁRIO DE TERMOS DA CCEE	

FLUXOGRAMAS: AUDIÊNCIAS DE CONCILIAÇÃO E DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ÂMBITO DA CCEE – PdC AM.03

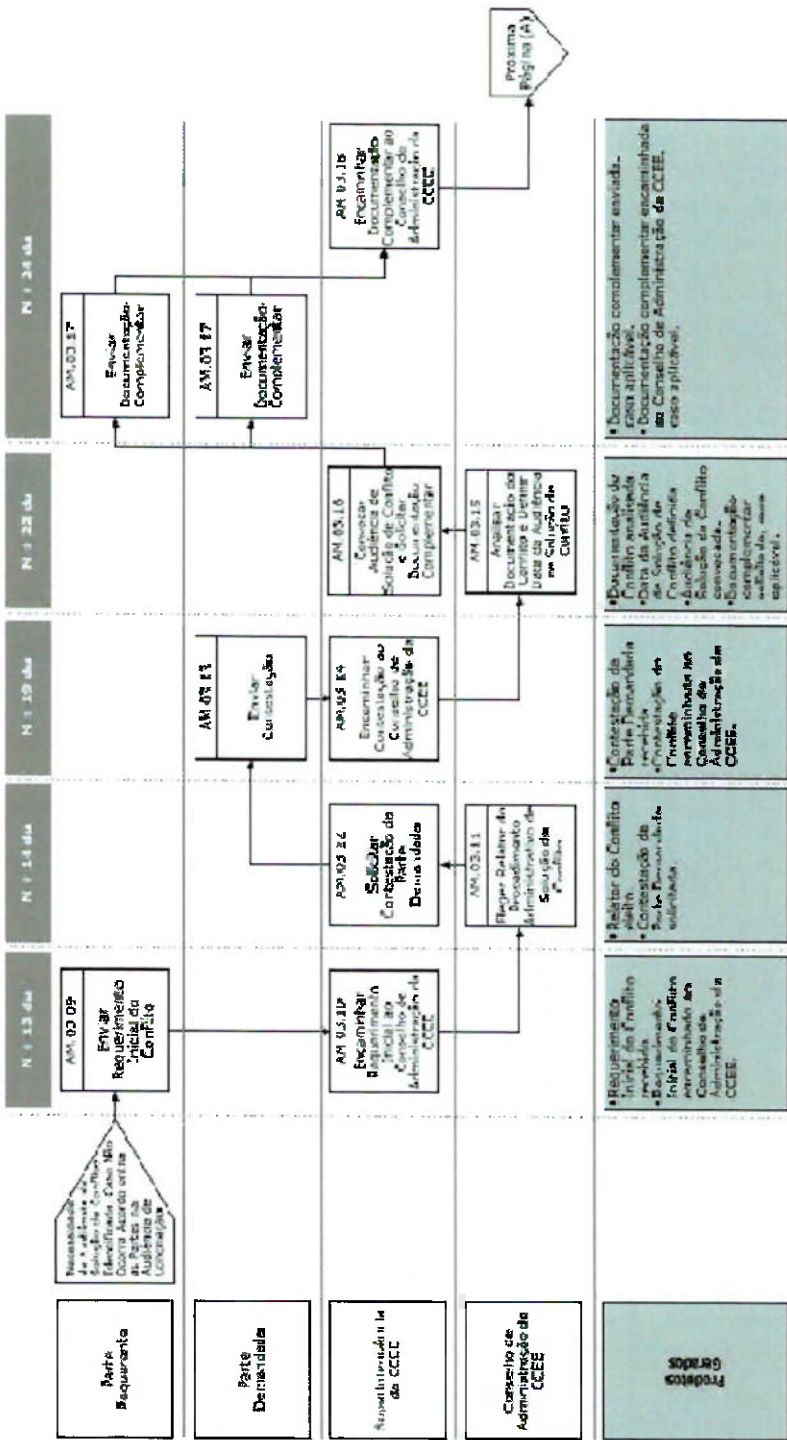
11. FLIXOGRAMA

Fluxo	Atividade	Responsável	Tempo Estimado	Observações
1	Recebimento da documentação necessária para a realização da reunião	Assessoria de Comunicação	01 dia	
2	Realização da reunião	Assessoria de Comunicação	01 dia	
3	Elaboração do relatório da reunião	Assessoria de Comunicação	01 dia	
4	Envio do relatório da reunião para o Conselho de Administração	Assessoria de Comunicação	01 dia	
5	Realização da reunião de acompanhamento	Assessoria de Comunicação	01 dia	
6	Elaboração do relatório da reunião de acompanhamento	Assessoria de Comunicação	01 dia	
7	Envio do relatório da reunião de acompanhamento para o Conselho de Administração	Assessoria de Comunicação	01 dia	
8	Realização da reunião de acompanhamento	Assessoria de Comunicação	01 dia	
9	Elaboração do relatório da reunião de acompanhamento	Assessoria de Comunicação	01 dia	
10	Envio do relatório da reunião de acompanhamento para o Conselho de Administração	Assessoria de Comunicação	01 dia	

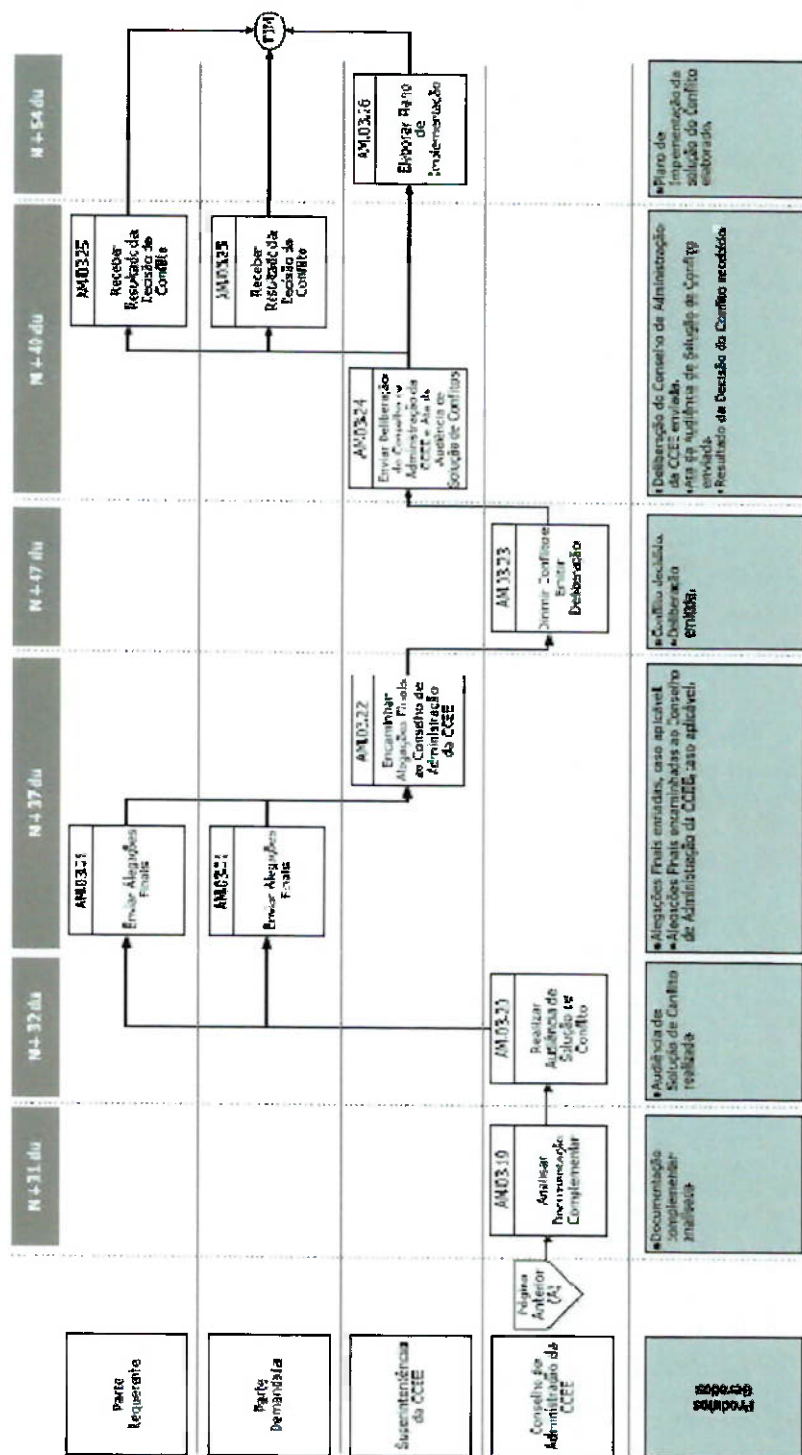
[illegible]

FLUXOGRAMA II – Solução de Conflitos na CCEE

11.1.2. Solicitar Audiência de Solução de Conflito



Continuação do FLUXOGRAMA II – Solução de Conflitos na CCEE



အသံသယ

No dia de recebimento da Solicitação de Autenticação de Conciliação para Superintendência da CCLL, de 2015.

ANEXO IV
INSTRUMENTO DE PESQUISA – QUESTIONÁRIO



Universidade de São Paulo
Escola Politécnica

Programa de Educação Continuada

O objetivo deste questionário é identificar as percepções quanto à segurança e eficácia dos mecanismos de solução de conflitos e das decisões referentes à comercialização de energia elétrica. Assim, solicitamos a resposta à enquete ainda que não atue no setor elétrico, para observação da percepção sobre o tema.

O presente instrumento é composto de 14 questões. O tempo estimado para seu preenchimento é de 10 a 15 minutos. Convém destacar que não existem respostas certas ou erradas, sua identidade será preservada e os dados fornecidos não serão apresentados, em nenhum caso, de forma individual.

Desde já agradecemos pela sua atenção e colaboração.

Cordialmente,
Solange David
(Aluna do MBA em Energia- POLI/USP)
Orientador: Prof. Dr. Moacyr Trindade

1. Assinale sua(s) área(s) de atuação no setor elétrico:

- | | |
|--|---|
| ☐ Comercialização | ☐ Consumidor Livre ou Especial |
| ☐ Distribuição | ☐ Exportação / Importação |
| ☐ Geração | ☐ Outros |

2. Já vivenciou algum conflito no setor elétrico?

- ☐ Sim
☐ Não
☐ Conheceu / acompanhou

3. Em sua opinião, os conflitos no setor elétrico surgem em decorrência de que fatores:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para o de maior incidência)

- ☐ Marco regulatório amplo
☐ Marco regulatório complexo
☐ Aplicação das normas pela ANEEL em casos concretos.
☐ Questões operacionais: aplicação das normas pela CCEE e ONS
☐ Questões contratuais bilaterais
☐ Outros . Explicitar:

4. Assinale a(s) forma(s) de solução de conflitos que sua empresa / instituição já utilizou ou da(s) qual(is) tenha participado. Ao lado de cada forma utilizada, informar o valor médio envolvido:

Marque abaixo os meios utilizados		Valor médio envolvido	
☐	Amigável, sem participação da ANEEL ou do Judiciário	R\$	
☐	Administrativa, via ANEEL	R\$	
☐	Administrativa, via CCEE (conciliação ou solução de conflitos)	R\$	
☐	Arbitragem	R\$	
☐	Conciliação ou Mediação, antes da instauração da arbitragem	R\$	
☐	Judicial	R\$	

5. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais seguro é aquele em que se observa, durante o processo:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para o mais seguro)

- ☐ Maior neutralidade e imparcialidade do mediador ou julgador
- ☐ Aplicação das normas do setor ao caso concreto (legalidade objetiva)
- ☐ Busca da equidade entre as partes (equilíbrio)
- ☐ Análise sobre a repercussão da questão para os envolvidos, antes da tomada de decisão
- ☐ Se as partes agiram de boa fé na formação do negócio (ex.: assinatura de contrato) e durante sua execução, até o surgimento do conflito
- ☐ Outro. Explicitar:

6. Indique a forma de solução de conflitos que entende mais segura:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para a mais segura)

- ☐ Amigável, sem participação da ANEEL ou do Judiciário
- ☐ Administrativa, via ANEEL
- ☐ Administrativa, via CCEE (conciliação ou solução de conflitos)
- ☐ Arbitragem
- ☐ Conciliação ou Mediação, antes da instauração da arbitragem
- ☐ Judicial

7. Em sua opinião, o meio de solução de conflitos mais eficaz é aquele que resolve o conflito:

(assinalar de 1 a 5, sendo 1 para o mais eficaz)

- ☐ Com maior celeridade
- ☐ Utilizando maior conhecimento técnico do setor
- ☐ Com menor custo (taxas, honorários, perícias etc.)
- ☐ Cuja decisão seja executável de imediato ou sem questionamento pela parte obrigada a cumpri-la
- ☐ Outro. Explicitar:

8. Indique a forma de solução de conflitos que entende mais eficaz:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para a mais eficaz)

- ☐ Amigável, sem participação da ANEEL ou do Judiciário
- ☐ Administrativa, via ANEEL
- ☐ Administrativa, via CCEE (conciliação ou solução de conflitos)
- ☐ Arbitragem
- ☐ Conciliação ou Mediação, antes da instauração da arbitragem
- ☐ Judicial

9. No caso de arbitragem no setor elétrico, o que deve possuir o árbitro:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para o que for mais exigido)

- ☐ Conhecimento técnico / ser um especialista no setor / questão debatida
- ☐ Experiência em arbitragem
- ☐ Conhecimento jurídico-processual
- ☐ Confiança das partes envolvidas no conflito
- ☐ Reconhecimento profissional e credibilidade no setor
- ☐ Outro. Explicitar:

10. O que traria maior eficiência e segurança aos negócios no setor elétrico:

(ordenar de 1 a 6, sendo 1 para o preferido)

- ☐ Consolidação da legislação / regulação do setor elétrico
- ☐ Celeridade na solução dos conflitos
- ☐ Executabilidade imediata ("enforcement") das decisões adotadas
- ☐ Simplificação das regras e procedimentos
- ☐ Concatenação de ações da ANEEL, da CCEE e do ONS
- ☐ Outro. Explicitar:

11. Algum negócio ou decisão de investimento no setor foi respaldado em sua percepção sobre eficácia e segurança das decisões sobre conflitos? Qual foi o reflexo em seu negócio? O que mudou na sua forma de atuação no setor? Favor informar se a decisão foi favorável ou desfavorável ao seu interesse e se um resultado diferente modificaria sua resposta.

12. Que forma de solução de conflitos adotaria? Sua opção quanto à forma depende do valor envolvido na questão? Esclarecer as razões

13. Que mecanismos devem ser utilizados para que uma decisão se cumpra? Como isso deve ser monitorado e como deve ser punido se não for cumprido?

14. Apresentar sugestões e comentários sobre o tema, a seu critério.

Se desejar receber resultados desta pesquisa, confirme seu e-mail abaixo

E-mail:

☐ Desejo receber os resultados do estudo por e-mail
