

**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DO RIO DE JANEIRO
FGV DIREITO RIO**

LARA CRISTINA RIBEIRO PIAU MARQUES

**EFEITOS DA JUDICIALIZAÇÃO DAS *ESCOLHAS REGULATÓRIAS*
COMPLEXAS NO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO QUE
IMPACTAM AS LIQUIDAÇÕES DA CCEE**

Rio de Janeiro
2017

LARA CRISTINA RIBEIRO PIAU MARQUES

**EFEITOS DA JUDICIALIZAÇÃO DAS *ESCOLHAS REGULATÓRIAS*
COMPLEXAS NO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO QUE
IMPACTAM AS LIQUIDAÇÕES DA CCEE**

Dissertação para obtenção de grau de mestre
apresentada à Escola de Direito do Rio de Janeiro
da Fundação Getulio Vargas.

Área de concentração: Direito da Regulação.

Orientador: Sérgio Guerra.

Rio de Janeiro
2017

Marques, Lara Cristina Ribeiro Piau

Efeitos da judicialização das escolhas regulatórias complexas no setor elétrico brasileiro que impactam as liquidações da CCEE / Lara Cristina Ribeiro Piau Marques. – 2017.

151 f.

Dissertação (mestrado) - Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas.

Orientador: Sérgio Guerra.

Inclui bibliografia.

1. Direito regulatório. 2. Poder judiciário. 3. Energia elétrica. I. Guerra, Sérgio Antônio Silva. II. Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas. III. Título.

CDD - 341.256

LARA CRISTINA RIBEIRO PIAU MARQUES

“EFEITOS DA JUDICIALIZAÇÃO DAS ESCOLHAS REGULATÓRIAS COMPLEXAS NO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO QUE IMPACTAM AS LIQUIDAÇÕES DA CCEE”.

dissertação apresentado(a) ao Curso de Mestrado Acadêmico em Direito da Regulação do(a) Escola de Direito do Rio de Janeiro para obtenção do grau de Mestre(a) em Direito da Regulação.

Data da defesa: 29/01/2018

ASSINATURA DOS MEMBROS DA BANCA EXAMINADORA



Sérgio Antônio Silva Guerra
Orientador(a)



Joisa Campanher Dutra Saraiva
Membro



Patrícia Regina Pinheiro Sampaio
Membro

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família, a base que me fortalece e que me permite enfrentar todos os desafios e dificuldades.

Agradeço a todos os amigos, pares, equipe e colegas que me apoiaram e que me estimularam, direta ou indiretamente, na difícil missão de concluir este projeto.

Ao professor orientador, meus sinceros agradecimentos. A forma como conduziu o processo de orientação, sempre com técnica, competência e paciência, foi fundamental para que eu seguisse adiante e chegasse até aqui.

Agradeço também a Banca de Qualificação, pelas contribuições para o desenvolvimento desta dissertação.

A todos, minha eterna gratidão.

RESUMO

A legitimidade e a autonomia das decisões que orientam e que definem a atuação regulatória são sustentadas por um modelo regulatório desenhado pela Constituição Federal, leis e princípios que configuram o chamado marco regulatório. É, portanto, no perímetro do marco regulatório que devem ser definidas e adotadas as decisões e *escolhas regulatórias* do Setor Elétrico Brasileiro. Estas pressupõem regras claras, previsibilidade e ausência de interferências externas, observando-se sempre a necessidade de se preservar um ambiente que concilie a confiança do investidor e a garantia da adequada prestação do serviço. Mas o impacto e o alcance das *escolhas regulatórias* têm sido cada vez submetidos ao Poder Judiciário.

A partir da constatação da intensa judicialização de *escolhas regulatórias* do Setor Elétrico Brasileiro, que impactam a liquidação e contabilização dos contratos de compra e venda de energia, realizadas pela Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE –, este trabalho buscou identificar, pelo estudo dos casos CNPE 03/2013 e GSF, o fator ou o elemento que está provocando a migração da discussão destes temas, de natureza preponderantemente técnica-regulatória, para o Poder Judiciário.

A hipótese é que a judicialização é responsiva e reativa, e decorre da tentativa de se evitar desequilíbrio e ônus financeiro impostos aos agentes, com alteração das condições contratuais e do plano de negócio, por *escolhas regulatórias* desalinhadas com a lógica e com a estrutura regulatórias.

Palavras-chave: Regulação. Escolha regulatória. Setor elétrico brasileiro. Desalinhamento. CNPE03. GSF.

ABSTRACT

The legitimacy and autonomy of the decisions that guide and define the regulatory action are supported by a regulatory model designed by the Federal Constitution, laws and principles that configure the so-called *regulatory framework*. It is therefore within the perimeter of the regulatory framework that the decisions and regulatory choices of the Brazilian Electricity Sector must be defined and adopted. These presuppose clear rules, predictability and absence of external interference, always observing the need to preserve an environment that reconciles the investor's confidence and the guarantee of the adequate provision of the service. But the impact and scope of regulatory choices have been increasingly submitted to the Judiciary.

Based on the intense judicialization of regulatory choices in the Brazilian Electricity Sector, which impact the settlement and accounting of energy purchase and sale contracts, carried out by the Electric Energy Trading Chamber (CCEE), this work pretend to identify, through the study of CNPE 03/2013 and GSF cases, the factor or the element that is provoking the migration of the discussion of these subjects, of preponderant technical-regulatory nature, to the Judiciary Power.

The hypothesis is that the judicialization is responsive and reactive, and stems from the attempt to avoid imbalance and financial burden imposed on agents, with changes in contractual conditions and business plan, by regulatory choices out of alignment with the logic and regulatory structure.

Keywords: Regulation. *Regulatory choice*. Electricity sector. Systemic effect. CNPE. GSF.

LISTA DE TABELAS E FIGURAS

Figura 1 - Gráfico GSF médio anual	38
Figura 2 - Participação_ fontes de geração	39
Figura 3 - Empreendimento de geração_ prazo entrada operação	65
Figura 4 - Transmissoras/subestação_ prazo entrada operação	65
Tabela 1: CNPE 03 – ações judiciais – associações	108
Tabela 2: CNPE 03 – CCEE	111
Tabela 3: GSF – CJF – TRF	114
Tabela 4: GSF – CCEE	119
Tabela 5: GSF – 1ª Instância	134
Tabela 6: Resumo quantitativo das ações GSF	50
Tabela 7: Resumo decisões loss sharing	150

ABREVIATURAS E SIGLAS

ABEEÓLICA – Associação Brasileira de Energia Eólica

ABRACEEL – Associação Brasileira dos Agentes Comercializadores de Energia Elétrica

ABRADEE – Associação Brasileira dos Distribuidores de Energia Elétrica

ABRAGEL – Associação Brasileira de Geração de Energia Limpa

ABRAGET – Associação Brasileira de Geradoras Termelétricas

ACL – Ambiente de Contratação Livre

ACR – Ambiente de Contratação Regulada

ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica

APINE – Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica

CAR – Curva de Aversão a Risco

CCEE – Câmara de Comercialização de Energia Elétrica

CMSE – Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico

CNPE – Conselho Nacional de Política Energética

EPE – Empresa de Pesquisa Energética

ESS – Encargo de Serviço de Sistema

GFOM – Geração Fora da Ordem de Mérito

GSF – *Generating Scaling Fator*

MCP – Mercado de Curto Prazo

MME – Ministério de Minas e Energia

MRE – Mecanismo de Alocação de Energia

ONS – Operador Nacional do Sistema

PIE – Produtor Independente de Energia

PLD – Preço de Liquidação das Diferenças

SIN – Sistema Integrado Nacional

TCU – Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1. ESTUDO DE CASOS	19
1.1. O caso CNPE 03/2013	21
1.1.1. O custo da segurança energética	21
1.1.2. A alteração imposta pela CNPE 03/2013	24
1.1.3. Audiência pública	25
1.1.4. Judicialização do tema CNPE 03/2013	28
1.2. O caso GSF	33
1.2.1. Inversão da matriz energética	33
1.2.2. Judicialização do GSF.....	38
1.2.2.1. Primeira fase de judicialização: “isenção GSF”.....	46
1.2.2.2. Segunda fase de judicialização: “isenção rateio”.....	50
1.2.2.3. Terceira fase de judicialização: “ <i>loss sharing</i> ”	52
1.3. Conclusão parcial	54
2. CONTEXTO POLÍTICO-REGULATÓRIO	56
2.1. Contexto da edição da CNPE 03/2013	58
2.2. Contexto da discussão do GSF	63
2.2.1. Aspectos estruturais	63
2.2.2. Aspectos conjunturais	68
2.3. Conclusão parcial	71
3. A BUSCA PELA DESJUDICIALIZAÇÃO	76
3.1. Consulta Pública 33 (CP 33)	76
3.2. É possível a desjudicialização?	80
3.3. Reflexões conceituais para a efetiva desjudicialização	88
3.4. Conclusão parcial	91
CONCLUSÃO	93
REFERÊNCIAS	97
ANEXOS	108

INTRODUÇÃO

No mundo atual, não há desenvolvimento industrial e tecnológico desacompanhado do fortalecimento e do aprimoramento do setor elétrico.¹ Daí a grande importância de o setor elétrico ser eficientemente estruturado, com fornecimento adequado e ininterrupto de energia, e com condução e regras claras, sustentáveis e equilibradas.

Dada a sua relevância para a economia do país, o Setor Elétrico Brasileiro (SEB) tem passado, ao longo dos anos, por alterações que buscam, na essência, garantir o atendimento do aumento de demanda, com qualidade do fornecimento, modicidade tarifária e condições de investimento.

No contexto dessas alterações, o modelo de monopólio estatal, que prevaleceu até o começo da década de 90, responsável, nas palavras de TOLMASQUIM², “pela expansão e a consolidação da indústria elétrica brasileira”, cedeu lugar, quando “mostrou-se insustentável e ineficiente frente às novas demandas econômicas e sociais,”³ à configuração de um modelo de mercado regulado.⁴

Dessa forma, a reestruturação a que se submeteu o SEB estava diretamente relacionada com o momento de transição econômico do país, e ocorreu quando se reconheceu que já não era mais possível a atuação e o financiamento diretos do Estado.⁵ De igual modo, a reestruturação estava consistente “com a necessidade do setor de serviços públicos de aumentar a produtividade e reduzir os custos através do aumento da eficiência,

¹ MOREIRA, Egon Bockmann; KATO, Mariana Almeida. Regulação econômica e segurança energética – Breves Notas sobre o Caso Brasileiro. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica** (Coord. por Fábio Amorim da Rocha). Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013. p. 230

² TOLMASQUIM, Maurício T. **Novo modelo do setor elétrico brasileiro**. 2 ed. Rio de Janeiro: Synergia, 2015. p. 5

³ Id.

⁴ Como indica CERQUEIRA, “O modelo existente até a primeira metade da década de 90 - em que a quase totalidade das empresas elétricas pertenciam aos Governos Federal ou Estaduais – exauriu-se, entre outras razões, por absoluta insuficiência de recursos financeiros para implementar as obras necessárias, tanto para aprimorar a operação como para garantir a expansão do sistema.”. In CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. Brasília: UNB, 2013. p.57/58. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 25 maio 2017.

⁵ BRESSER PEREIRA assinala que a “globalização tornou imperativa a tarefa de redefinir suas funções. Antes da integração mundial dos mercados e dos sistemas produtivos, os Estados podiam ter como um dos seus objetivos fundamentais proteger as respectivas economias da competição internacional. Depois da globalização, as possibilidades do Estado de continuar a exercer esse papel diminuíram muito. Seu novo papel é o de facilitar para que a economia nacional se torne internacionalmente competitiva”. In BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. Da administração pública burocrática à gerencial. **Revista do Serviço Público**, v. 47, n. 1, 1996.p.1.

um objetivo a ser atingido pela economia como um todo, para uma integração bem-sucedida no mercado global.”⁶

Com efeito, a retração do Estado na prestação direta do serviço público e a necessidade de atrair investimentos privados no SEB⁷ foram viabilizadas pela chamada desestatização ou privatização. Para tanto, e dentro do processo de reestruturação, ajustes e correções se fizeram necessários,⁸ constituindo-se um novo modelo institucional, que, considerando a preponderância de geração de energia por usinas hidrelétricas,⁹ estava orientado a otimizar o uso dos recursos disponíveis.¹⁰

Neste sentido, e de modo a tirar proveito das diferentes sazonalidades dos regimes hidrológicos (falta de chuva e água nos rios, por exemplo), com prioridade para a energia de menor custo de produção, as demais fontes de energia¹¹ assumem atuação e participação complementares.

Como a capacidade de geração hidrelétrica se altera em razão da variação dos índices pluviométricos, é o Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS)¹² quem, de

⁶FERREIRA, Carlos Kawal Leal. **Privatização do Setor Elétrico no Brasil**. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/ocde/ocde06.pdf>. Acesso em: 29 maio 2017.

⁷ MOREIRA e KATO ressaltam que “desde o final do século XIX, o setor elétrico nacional viu-se em meio a uma instabilidade energética. Por um lado, não havia mais recursos públicos para ser investidos no setor, com um cenário de paralisação de obras e investimentos. Por outro, havia a incapacidade das próprias concessionárias suprirem esse déficit com seus próprios recursos, pois havia uma rígida contenção tarifária definida unilateralmente pelo governo. Finalmente, havia ainda o freio que a burocracia estatal impunha no setor, impedindo maiores eficiências sem que fosse alterada sua configuração institucional.” In MOREIRA, Egon Bockmann; KATO, Mariana Almeida. *Regulação econômica e segurança energética – Breves Notas sobre o Caso Brasileiro*. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica** (Coord. por Fábio Amorim da Rocha). Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013. p.225.

⁸ O item 2 da exposição de motivos da Medida Provisória 144, de 10.12.2003 (convertida posteriormente na Lei 10.848/2004), fixa que os objetivos primordiais das mudanças propostas para o novo modelo eram “a correção das deficiências diagnosticadas no Sistema Elétrico Brasileiro e a adequação de rumos tomados no passado que comprometeram a eficácia do planejamento e inibiram os investimentos na expansão desse Setor, necessários para dar suporte ao crescimento econômico e ao desenvolvimento social do País.”

⁹O Portal Brasil indicava em 2010 que “O Brasil possui uma matriz de energia elétrica que conta com a participação de 77,1% da hidroeletricidade. Energia proveniente de 140 usinas em operação, com perspectiva de aumento do uso dessa fonte”. Disponível em: <www.brasil.gov.br/meio-ambiente/2010/11/matriz-energetica>. Publicado em 24.11.2010. Acesso em: 4 jun. 2017. Esse mesmo portal indica, em 2016, que “A fonte hidráulica continuará preponderante, respondendo por 66,2% da matriz (64% em 2015). <<http://www.brasil.gov.br/infraestrutura/2016/05/matriz-energetica-de-2016-tera-maior-participacao-das-energias-renovaveis>>. Acesso em: 15 set. 2017.

¹⁰ O art. 1º, § 4º da Lei 10.848/2004 estabelece que na operação do Sistema Interligado Nacional – SIN será considerada a otimização do uso dos recursos eletroenergéticos para atender aos requisitos da carga, considerando as condições técnicas e econômicas para o despacho de usinas e de cargas.

¹¹ Outras fontes de energia podem ser: Usina termelétrica, Eólica, solar, Biomassa, Nuclear.

¹² O Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS) é o órgão responsável pela coordenação e controle da operação das instalações de geração e transmissão de energia elétrica no Sistema Interligado Nacional (SIN) e pelo planejamento da operação dos sistemas isolados do país, sob a fiscalização e regulação da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). Instituído como uma pessoa jurídica de direito privado, sob a forma

modo centralizado, e dentro da lógica de otimização e equilíbrio sistêmico, tem a missão de estrategicamente definir quais usinas do Sistema Integrado Nacional (SIN)¹³ devem ser despachadas e quanto cada uma deve produzir (“despacho”).¹⁴ Tudo de modo a garantir a modicidade tarifária e a segurança do suprimento contínuo de energia no país, inclusive em períodos de baixa hidrologia.

Neste contexto, a atuação do SIN e a estrutura produtiva e de fornecimento de energia, consideradas na privatização do SEB, pressupõem interdependência das atividades de energia,¹⁵ com operação sistêmica, coordenada e planejada, estando orientadas por princípios relacionados à “busca da expansão da oferta e o equilíbrio entre a qualidade e o preço do fornecimento.”¹⁶

Naturalmente que sendo a atividade de energia elétrica essencial para o desenvolvimento da sociedade, a sua assunção por particulares faz com que a regulação setorial se apresente “como um mecanismo indispensável no novo contexto, sendo uma forma de o Estado tutelar a qualidade e a eficiência da prestação do serviço público.”¹⁷ De fato, a regulação está relacionada com a mudança no papel do Estado decorrente do processo de desestatização e privatização dos anos 1990,¹⁸ no cenário em que não se exige mais a execução direta dos serviços públicos pelo Estado, mas que este assegure a sua prestação satisfatória.¹⁹

de associação civil sem fins lucrativos, o ONS foi criado em 26 de agosto de 1998, pela Lei nº 9.648, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.848/2004 e regulamentado pelo Decreto nº 5.081/2004. Definição constante do site da ONS. Disponível em: <<http://ons.org.br/pt/paginas/sobre-o-ons/o-que-e-ons>>. Acesso em: 16. set. 2016.

¹³ O Sistema Interligado Nacional – SIN é considerando o sistema que interconexa a produção e transmissão de energia elétrica do Brasil. Atua com objetivo de obter eficiência no uso dos recursos disponíveis, considerando a diversidade entre os regimes hidrológicos.

¹⁴ A definição do despacho exige que o ONS identifique as necessidades de energia e de demanda, e, dentre outros critérios técnicos, que observe a otimização do uso dos recursos, considerando as condições técnicas e econômicas das usinas, os mecanismos de segurança e eventuais restrições de transmissão.

¹⁵ As atividades ou funções da energia elétrica são: distribuição, geração e transmissão, conforme definido definidas nos artigos 2º a 6º do Decreto 41.019, de 26.02.1957, que regulamenta o Código de Águas – Decreto 24.643, de 10.07.1934. A comercialização, embora não esteja na sequência das atividades ou etapas físicas, e não requeira que o agente detenha ativos, é considerada a quarta função. A comercialização se dá pela aquisição da energia diretamente do gerador e revenda ao consumidor livre ou especial, mediante autorização, conforme previsto na Lei 9.427/96.

¹⁶ ROLIM, Maria João Pereira. **Direito econômico da energia elétrica**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 3.

¹⁷ Id.

¹⁸ PECI, Alketa. Regulação e administração pública. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar (Org. por Sergio Guerra). Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014. p. 68.

¹⁹ SOUTO, Marcos Juruena Villela. **Direito Administrativo das concessões**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 6.

Na prática, com a desestatização constitui-se uma nova relação em que, de um lado, o particular assume o compromisso de prestar o serviço adequado,²⁰ com continuidade, qualidade e modicidade de tarifas, e, de outro, a regulação assume a responsabilidade pelo controle dos eventuais excessos, ajustes de falhas de mercado, ponderação dos diversos interesses, vigilância da prestação do serviço dentro de critérios de qualidade, eficiência e modicidade.

Em verdade, no exercício da atuação regulatória, a administração pública estabelece com o particular todo o tipo de interação, desde a contratual propriamente dita, até a fiscalização e a implementação de regramentos específicos. Dentro deste contexto, de modo a compatibilizar a atuação de vários agentes econômicos²¹ e atrair investimentos privados, que permitirão fazer frente ao custo da infraestrutura necessária à prestação do serviço, impõe-se que a intervenção estatal se dê em um ambiente estável, com regras claras, planejamento equilibrado, eficiente e sistêmico.

Desta forma, a partir da nova relação e vínculo, entre o privado e a administração pública, a atuação eficiente das partes envolvidas reivindica um conjunto de regras, orientações e medidas estruturadas, bem delineadas e equilibradas. Este conjunto ou quadro estrutural, chamado de marco regulatório,²² deve ser capaz de criar um ambiente que concilie a confiança do investidor e a atuação da administração pública, com vistas a garantir, no caso do SEB, por exemplo, a segurança do fornecimento de energia e o crescimento sustentável.

Constituído a partir da Constituição Federal, o marco regulatório também é composto por leis, normas, regulamentos e princípios, e é o ambiente em que a administração pública atua e toma suas decisões. Faz (ou deveria fazer) suas *escolhas*

²⁰ Na forma do art. 6º. da Lei 8.987/85, o serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

²¹ São vários os agentes de consumo, de distribuição, de transmissão e de geração. Dentre os agentes reguladores cite-se a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) e o Ministério das Minas e Energia (MME).

²² Conforto explica que “marco regulatório é o conjunto de regras, orientações, medidas de controle e valoração que possibilitam o exercício do controle social em atividades de serviços públicos, gerido por um ente regulador que deve poder operar todas as medidas e indicações necessárias ao ordenamento do mercado e à gestão eficiente do serviço público concedido, mantendo, entretanto, um grau significativo de flexibilidade que permita a adequação às diferentes circunstâncias que se configuram.”. In CONFORTO, Gloria. Descentralização e regulação da gestão de serviços públicos. **Revista de Administração Pública**, v. 32, n. 1, 1998. p. 31.

regulatórias.²³ Estas, como incidem e refletem no marco regulatório, muitas vezes passam a compor e a integrar o próprio arcabouço e marco regulatório.

Por certo, espera-se que o marco regulatório possa atrair e incentivar o investimento privado, inclusive do capital internacional, propiciando estabilidade e previsibilidade das regras e do ambiente regulado. De outro lado, a diversidade de agentes,²⁴ cada um com sua respectiva competência, objetivo, responsabilidade e prerrogativas, reclama um marco regulatório baseado em estrutura técnica e especializada, capaz de eficientemente controlar, fiscalizar, incentivar, planejar e garantir a universalização, com modicidade tarifária.

Sob outra perspectiva, considerando que a atuação regulatória sobre atividade ou serviço de energia, que está sendo indiretamente prestado, foi concebida para funcionar de forma regular, altamente técnica e equilibrada, era de se pressupor a submissão dos delegatários de serviço público e de seus consumidores às decisões, atos e comandos da regulação a que estão vinculados. Entretanto, na prática, os agentes do SEB têm, cada vez mais, questionado judicialmente as *escolhas regulatórias*.

Embora seja atual o entendimento no sentido de que a atuação do Poder Judiciário deveria limitar-se aos aspectos procedimentais que assegurem o devido processo legal, a razoabilidade e a proporcionalidade das decisões regulatórias²⁵, entendimento este sustentado por parte da doutrina,²⁶ o que se observa nos dias atuais é uma ampliação da margem de apreciação e atuação do Judiciário, alcançando até mesmo aspectos

²³ GUERRA apresenta a expressão “escolhas regulatórias” na sua dissertação de Mestrado, em que enfatiza, para além das teorias do ato administrativo, a importância e a complexidade do estudo das escolhas administrativas. A referida dissertação foi publicada sob o título **Controle Judicial dos Atos Regulatórios**, em 2005, pela editora Lumen Juris, e a presente dissertação adota a referida expressão, nos termos definidos por Guerra, utilizando-a sempre no estilo de fonte itálico.

²⁴ Além dos consumidores, distribuidor, gerador, transmissor, comercializadora e agentes reguladores, TOLMASQUIM defende que outros agentes, que não têm atuação direta, nem competência específica de atuação no setor elétrico brasileiro, podem igualmente influenciar a política, a regulação e as decisões empresariais setoriais, como o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP). In TOLMASQUIM, Maurício T. **Novo modelo do setor elétrico brasileiro**. 2 ed. Rio de Janeiro: Synergia, 2015. p. 29.

²⁵ ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Agências Reguladoras e a evolução do Direito Administrativo Econômico**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 351.

²⁶ Eduardo Jordão aponta que “em fóruns acadêmicos, políticos ou, mesmo no discurso judicial, que os tribunais deveriam aplicar um controle limitado (“deferente”) sobre as decisões das autoridades administrativas contemporâneas.” In JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa**. A experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 40.

eminentemente técnicos, de conteúdo de normas regulatórias, mérito e conveniência administrativos.²⁷

Ao cotejar e tentar equilibrar as *escolhas regulatórias* e os interesses e os alegados direitos de delegatários de serviço público, o Judiciário termina por adentrar um complexo sistema de relações altamente técnicas, especializadas e interligadas. Assim, decisões judiciais proferidas no âmbito de uma discussão bilateral, e a partir de um juízo individual, terminam por provocar impacto no funcionamento de um sistema interdependente inerente ao mercado regulado, como o SEB²⁸. É nesse cenário que surgem questionamentos acerca dos limites da intervenção do Judiciário no ambiente regulado.

É verdade que há momentos e situações específicas em que o Judiciário, confrontado com demandas técnico-regulatórias, apresenta deferência à administração pública, declarando a impossibilidade de imiscuir-se na seara administrativa-regulatória.²⁹ Todavia, a realidade prática tem desafiado a tradição conceitual e tem sido cada vez mais comum deparar-se com decisões judiciais que, para além de adentrar o exame do mérito, a conveniência e a oportunidade administrativos, têm efetivamente orientado o comportamento da Administração, podendo, inclusive, exercer controle positivo de regras técnico-regulatórias.³⁰

No caso do SEB, reconhecido por profissionais e estudiosos pela sua “dimensão inter e multidisciplinar, já que a maioria dos temas relevantes exige a aplicação integrada

²⁷ É o que será contextualizado e demonstrado neste trabalho, especialmente por intermédio do estudo dos efeitos das decisões judiciais proferidas nas discussões acerca da CNPE 03 e GSF, que são aspectos eminentemente técnicos, relacionados ao modelo do SEB.

²⁸ A base empírica está nos capítulos desta dissertação.

²⁹ Neste sentido, a Ministra Laurita Vaz manifestou-se ao decidir a Suspensão de Liminar e de Sentença Nº 2.162 – DF: “resta configurada lesão à ordem pública, que resulta da circunstância de que o Poder Judiciário não pode, como na espécie, imiscuir-se na seara Administrativa para, substituindo-se ao órgão regulador competente, em sede de liminar, alterar as regras de um setor altamente marcado por rigorosos critérios técnicos, devendo ser prestigiada a presunção de legalidade do ato administrativo.” Trecho da decisão proferida na Suspensão de Liminar e de Sentença Nº 2.162 - DF (2016/0167162-9) Requerente : União; Aneel - Requerido : Desembargador federal relator do AI no. 00407609820154010000 do TRF da 1ª região - Interessado : Associação Brasileira de geração de energia limpa – Abragel. Decisão do STJ do dia 15/07/16, publicada em 02.08.2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000264371&base=basePresidencia>>. Acesso em: 27 jun.2017

³⁰ Quando o controle judicial do ato administrativo limita-se à invalidação desse mesmo ato dá-se, nas palavras de Guerra, o controle judicial negativo. Na outra ponta, o controle judicial positivo se dá quando “a invalidação do ato administrativo é seguida de um comando judicial que substitui o ato maculado.” In GUERRA, Sérgio. **Controle judicial dos atos regulatórios**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. p. 63.

de várias disciplinas para que se obtenha o mínimo de coerência analítica”,³¹ decisões parciais ou relativas a aspectos específicos do conjunto sistêmico podem representar grandes desvios nos arranjos regulatórios estabelecidos, com impactos a diversos agentes do setor.

A publicação da Resolução nº 03, de 06 de março de 2013, do Conselho Nacional de Política Energética (“CNPE 03/2013”),³² objeto deste estudo, e a discussão dela decorrente, exemplificam a repercussão e os efeitos derivados de decisões judiciais em ambiente altamente regulado.

Conforme se verá ao longo desta dissertação, a referida resolução instituiu novo critério de rateio dos custos decorrentes do despacho de usinas termelétricas, que, sempre de responsabilidade dos consumidores, passa a ser, por força da referida resolução, rateado também entre geradores e comercializadores.

Sob o argumento principal de que a dinâmica de rateio introduzida pela CNPE 03/2013 desorganiza toda a lógica legal estabelecida no complexo SEB, impondo às geradoras e às comercializadoras custos adicionais não previstos, os agentes geradores e comercializadores ingressaram com ações judiciais.³³

Nessa ordem de raciocínio, outro exemplo de interações e impactos provocados por discussões e decisões judiciais de temas altamente técnicos e especializados refere-se ao chamado GSF (*Generating Scaling Fator*), que, de uma maneira muito simplificada, é o fator ou índice relativo ao risco hidrológico (falta de água).

Na circunstância objeto deste estudo, a frustração de geração de energia hidráulica, ocorrida nos anos de 2014 e 2015,³⁴ provocou diferença deficitária de energia, no âmbito do Mecanismo de Realocação de Energia (MRE),³⁵ exigindo aquisição de energia (que o gerador não pode gerar) para complementar a energia já comercializada, configurando a chamada exposição a GSF deficitário. Essa exposição deficitária de GSF acarretou, para

³¹ MONTEIRO, Eduardo Müller; SANTOS, Edmilson Moutinho dos. **Uso Político do setor elétrico:** uma metodologia de análise baseada na teoria dos grupos de pressão. São Paulo: Synergia Editora – Fapesp, 2010. p.1.

³² Referida resolução instituiu novo critério de rateio do Encargo de Serviço de Sistema – ESS (encargo relativo ao despacho de usinas termelétricas, que têm um custo mais elevado de produção de energia, em função da queima de combustível), incluindo os agentes geradores e comercializadores no rateio.

³³ Neste trabalho serão apresentadas as principais ações e decisões.

³⁴ Em regra há no Brasil a prioridade de geração das usinas hidrelétricas, por ser mais barata, porém, em casos excepcionais, haverá o despacho das usinas térmicas. Neste episódio houve a preponderância da geração termelétrica, caracterizando a chamada inversão da matriz energética.

³⁵ O MRE (Mecanismo de Realocação de Energia) é o mecanismo contábil, operado no âmbito da CCEE, em que há o compartilhamento da produção de energia de todos os geradores hidrotérmicos sujeitos ao despacho centralizado da ONS.

determinados geradores hidráulicos,³⁶ ônus e encargos financeiros, além de retração de receita decorrente da necessidade de compra de energia para cumprir e atender os contratos firmados.

Essa questão complexa, de natureza preponderantemente técnica e especializada, que alcança vários agentes do setor elétrico, foi submetida ao Poder Judiciário.

Como se verá, tanto no caso CNPE 03, quanto no GSF, as decisões judiciais decorrentes, no esforço de “ajustar” o impacto e as consequências da *escolha regulatória* sobre determinados agentes ou grupos de agentes, foram incapazes de antever os efeitos prospectivos e secundários que causariam - e que causaram - no sistema. Ocorre que no ambiente e no mercado de energia no Brasil, altamente particularizado e com inúmeras interdependências, qualquer intervenção parcial pode repercutir séria e gravosamente em relação a diversos agentes e subsistemas.

De fato, as discussões e as consequentes decisões judiciais relativas à CNPE 03/2013 e ao GSF provocaram acentuado percentual de inadimplência e a constituição de um grande passivo,³⁷ atingindo diretamente a contabilização e a liquidação dos contratos de compra e venda de energia, realizadas no âmbito da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE.³⁸

É nesse cenário, de judicialização de temas de significativa complexidade e especialização, em que as decisões judiciais - independentemente de estarem associadas a assegurar a legalidade, proteção contra arbitrariedade, e regularidade de procedimentos - provocam interferência num sistema altamente regulado, que o presente estudo pretende analisar o fator ou o elemento que está provocando a migração da discussão de temas regulatórios do Setor de Energia Elétrico Brasileiro para o Poder Judiciário.

³⁶Para os geradores integrantes do MRE.

³⁷ O ano de 2016 inicia-se com um passivo na ordem de R\$ 4,2 bilhões, em razão de 151 liminares então vigentes, relativas ao GSF, e 133 liminares relativas à CNPE 03/2013, conforme dados constantes da apresentação realizada pelo representante da CCEE no Simpósio Jurídico da Associação Brasileira de Companhias de Energia Elétrica - ABCE, em outubro de 2016. Disponível em: <<http://www.abceonline.com.br/XXIIsimposiojuridico/palestras/ApresentacaoABCEPedroDante.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2017.

³⁸A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE é a responsável pela contabilização e pela liquidação financeira no mercado de curto prazo de energia. Viabiliza as atividades de compra e venda de energia e reúne empresas de geração de serviço público, produtores independentes, autoprodutores, distribuidoras, comercializadoras, importadoras e exportadoras de energia, além de consumidores livres e especiais de todo o país.

Considerando que o Judiciário não atua sem provocação,³⁹ a hipótese principal desta pesquisa é que a judicialização no Setor Elétrico é responsiva e decorre de desalinhamento⁴⁰ das *escolhas regulatórias* com a própria lógica do marco regulatório. Na hipótese deste trabalho, as excessivas mudanças no marco regulatório e na estrutura regulatória, assim como as alterações e a desconsideração da lógica do Setor Elétrico Brasileiro, por atos e escolhas dos próprios agentes reguladores, provocam desequilíbrio e desalinhamento do sistema regulado, ensejando impactos econômico-financeiros, e a consequente submissão dos temas técnico-regulatórios ao Judiciário.

É fato que “as grandes transformações institucionais, políticas, sociais e jurídico-culturais, que gradualmente se seguiram ao marco constitucional de 1988, tiveram, como um dos efeitos mais visíveis, a ascensão institucional do Poder Judiciário,”⁴¹ mas considerando a regulação como um “conjunto de princípios, normas, regras e processos de decisão que asseguram a estabilidade e a coerência aproximada dos diferentes atores de uma economia em uma dada geografia,”⁴² desponta avaliar se o posicionamento do Judiciário, que avança e interfere nesse ambiente regulatório, e a pluralidade e o excesso de decisões judiciais sobre o SEB ainda permitem manter o seu equilíbrio sistêmico.

O estudo se ocupará essencialmente das decisões que efetivamente produzem efeitos e repercutem nas liquidações da CCEE, notadamente as decisões liminares monocráticas que, concedidas, impingiram significativo impacto no sistema regulatório de energia elétrica no Brasil. Para delimitar o objeto do estudo, foram pesquisadas decisões judiciais proferidas nos processos relativos à CNPE 03/2013 e ao GSF, que pela quantidade e valores envolvidos afetam de maneira relevante a CCEE, inclusive pelas disfunções sistêmicas decorrentes das soluções jurídicas proferidas.

O trabalho está organizado em três capítulos e a metodologia empregada na pesquisa foi essencialmente a analítica, com estudo de caso. Como elementos e critério de

³⁹ O poder judiciário atua por provocação de quem, sendo titular do direito material lesado ou ameaçado, preencha as condições para o exercício do direito acionário (legitimidade, interesse e possibilidade jurídica do pedido), e desde que atendidos os pressupostos de constituição e desenvolvimento regular do processo judicial (capacidade postulatória, competência de foro e juízo, representação por profissional habilitado, recolhimento de custas acaso devidas). In PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. **Controle judicial da Administração Pública da legalidade estrita à lógica do razoável**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006. p. 31.

⁴⁰ Desalinhamento no sentido de estar em descompasso, desordenado; deixar de estar em linha.

⁴¹ CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Supremo Tribunal Federal, política e democracia**. 2015. Disponível em:

<https://www.academia.edu/12901984/Supremo_Tribunal_Federal_Pol%C3%ADtica_e_Democracia?auto=download>. Acesso em: 10 fev. 2017.

⁴² NERY, Eduardo. **Mercados e regulação de energia elétrica**. São Paulo: Editora Interciência, 2012. p. 1.

pesquisa foram considerados, no estudo, petições e decisões judiciais, manifestações e contribuições em consultas públicas, relatórios de fiscalização do Tribunal de Contas da União, doutrina, e pesquisa de andamentos processuais perante o Conselho de Justiça Federal (CJF) e o Tribunal Regional Federal da 1ª. Região (TRF 1ª. Região).

No Capítulo 1, tomando por base os principais argumentos dos agentes e as decisões judiciais proferidas, serão apresentados os casos decorrentes das discussões relativas à Resolução CNPE 03/2013 e ao GSF. Neste capítulo serão analisados os efeitos práticos das decisões judiciais no equilíbrio e na estabilidade esperados no sistema regulado do SEB, notadamente sob a ótica da comercialização e da contabilização de energia, realizada pela CCEE. A análise dar-se-á a partir da repercussão da *escolha regulatória* nos distintos agentes, e a consequente busca de proteção ou isenção judicial.

O Capítulo 2 apresentará uma análise crítica das principais e prováveis causas da judicialização dos temas regulatórios estudados, à luz do ambiente regulatório e político daquele momento. Nesta senda, será necessário confrontar o marco regulatório com a premissa voltada a assegurar estabilidade, equilíbrio e coerência dos diferentes agentes do setor elétrico, com as decisões políticas adotadas e a configuração do cenário que permitiu o alto índice de judicialização do SEB, passando o Poder Judiciário a decidir sobre as *escolhas regulatórias* e matérias de direito regulatório. Neste contexto, será avaliado se a atuação do Judiciário nos casos analisados tem sido sempre disfuncional.⁴³

No terceiro e último capítulo será abordada a tentativa governamental de reduzir a judicialização vigente, buscando identificar eventuais fragilidades ou potencialidades na proposta que se apresenta.

⁴³ Disfuncional no sentido de provocar disfunção, transtorno ou mau funcionamento.

1. ESTUDO DE CASOS

O foco deste capítulo é avaliar e demonstrar quando e como as *escolhas regulatórias* adotadas no ambiente dos casos CNPE 03/2013 e GSF foram submetidas ao Poder Judiciário, de modo a ter elementos concretos para examinar a hipótese da pesquisa.

A partir dos questionamentos e dos confrontos dos argumentos dos vários agentes em face das *escolhas regulatórias*, que recaíram e impactaram a atuação e os resultados empresariais, serão destacadas as principais disfunções sistêmicas identificadas.

Com efeito, embora dela não haja uma efetiva assunção,⁴⁴ a atuação regulatória se dá no âmbito da atividade econômica empresarial, de modo que ao impor regras, normas e condicionantes institucionais o deve fazer observando a lógica econômica e o ambiente sistêmico em que o negócio está inserido.⁴⁵

A atuação regulatória, desta forma, dentro do marco regulatório, observando-se a forma adequada e proporcional, deve ser pautada por um mínimo de previsibilidade, estabilidade e de ponderação, notadamente por que:

A estabilidade significa que existe um cenário propício para receber investimentos privados com garantias de que as regras e as metas não serão modificadas de uma hora para outra. Desse modo, a principal garantia é um ambiente regulatório sólido que, por sua vez, requisita agências independentes, com poder de decisão, com regras claras e blindada contra as interferências externas afastando as imprevisibilidades.⁴⁶

COSTA JÚNIOR⁴⁷ acrescenta a necessidade de credibilidade que, segundo esclarece, “diz respeito à necessidade e à capacidade das autoridades governamentais de assegurar o respeito aos contratos e às regras do jogo e a não interferência de forma arbitrária no processo regulatório”.

⁴⁴ Sundfeld indica que “a regulação não é um negócio, não é uma operação econômica, mas uma intervenção institucional no âmbito negocial.” Direito público e regulação no Brasil. SUNDFELD, Carlos Ari. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar (Org. Sérgio Guerra). Rio de Janeiro: FGV Editora, 2014.p.115.

⁴⁵ Nesse sentido, ainda fazendo referência a Sundfeld, convém pontuar que “o desafio central é fazê-lo sem desnaturar os negócios, sem comprometer sua lógica econômica; se esse comprometimento ocorrer, o sistema não fará sentido. Portanto, para ser capaz de incentivar, proteger e calibrar adequadamente os negócios, o direito administrativo precisa conciliar os condicionamentos institucionais com a lógica que é própria das operações econômicas. Idem, p.116.

⁴⁶ SAMPAIO, Thiago da Silva. **Reguladores, regulados e consumidores**: estudo de caso sobre a Aneel. Brasília: UNB, 2010. p. 44. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/7540>>. Acesso em: 26 maio 2017.

⁴⁷ COSTA JÚNIOR, Alvaro Pereira Sampaio. Judiciário e política regulatória: um estudo de caso sobre o papel das cortes e dos juízes na regulação do setor de telecomunicações. 2007. 287 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Universidade de Brasília, Brasília, 2007. p.37. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/3225>>. Acesso em: 27 maio 2017.

CERQUEIRA⁴⁸, por seu turno, ressalta, além da estabilidade regulatória e credibilidade, a segurança jurídica, que, em suas palavras, está relacionada, do ponto de vista institucional, “à existência de instituições estatais dotadas de poder e de garantias suficientes para garantir o funcionamento do Estado de direito, impondo a supremacia da Constituição e das leis, e sujeitando-se a elas”.

A regulação, em verdade, “deve perseguir o equilíbrio sistêmico de setores complexos e, para tanto, deve se valer de uma visão prospectiva, de modo a se afastar das decisões de momento e sem sustentabilidade.”⁴⁹ De fato, regulador e o agente estatal devem atuar buscando o ponto “ótimo” de equilíbrio,⁵⁰ e na busca desse equilíbrio, a intervenção regulatória e a implementação das políticas públicas exigem regras claras, eficientes e estáveis.

Mas considerando que os interesses do Estado são diversos e variados (embora o Estado seja uno), que a sociedade moderna tem como principal característica sua complexidade, e que a regulação atua em ambiente econômico e empresarial, é fundamental que essa regulação se valha dos instrumentos adequados para interagir com todos os outros sistemas e com a realidade econômica.

De outro lado, essas interações não devem frustrar, como já assinalado, um mínimo de previsibilidade, estabilidade e de ponderação,⁵¹ de modo que da regulação se espera

⁴⁸ CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. Brasília: UNB, 2013. p. 125. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 07 set. 2017.

⁴⁹ GUERRA, Sérgio. **Evolução das escolhas administrativas: self-execution law à regulação**. p. 97. Fonte: Transformações do direito administrativo: consequencialismo e estratégias regulatórias. vLex 6. p. 97.

⁵⁰ Nesse sentido, Floriano de Azevedo Marques Neto, indica que “a regulação busca equilibrar os interesses internos a um sistema econômico (um setor ou uma atividade econômica). Porém o equilíbrio buscado pela regulação poderá envolver também a introdução de interesses gerais, externos ao sistema, mas que tenham que ser processados pelo regulador de forma que a sua consecução não acarrete a inviabilidade do setor regulado”. In: MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Pensando o controle da atividade regulatória estatal. In: **Temas de direito regulatório** (Coord. por Sérgio Guerra). Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005. p. 218. Souto também esclarece que a atividade regulatória deve ser exercida de forma equidistante dos interesses dos envolvidos, com vistas a um ponto ótimo de equilíbrio. In: SOUTO, Marcos Juruena Villela. Função Regulatória. In: **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador/BA, n. 13, 2008. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-13-FEVEREIRO-2008-MARCOS%20JURUENA%20VILLELA%20SOUTO.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2017.

⁵¹ Cerqueira, citando Serven (1996); Easterly e Serven (2003); e Pargal (2003), acentua que “estabilidade e confiança no arcabouço regulatório e no ambiente de negócios reduzem a percepção de risco por parte dos investidores e são formas mais eficientes de estímulo à participação do setor privado em infraestrutura do que outros incentivos de investimento (e.g. subsídios).” In: CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. Brasília: UNB, 2013. p. 51. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 07 set. 2017.

“um tratamento mais técnico e menos político.”⁵² Inclusive porque, conforme indica SOUTO,⁵³ a vantagem do modelo regulatório é a substituição do controle político e burocrático pelo controle técnico, devendo a atividade regulatória ser exercida de forma equidistante dos interesses dos envolvidos, com vistas ao equilíbrio.

A partir dessas reflexões, e do estudo dos casos CNPE 03/2013 e do GSF, é de se precaver, ainda, conforme se verá, que a atuação regulatória deve estar consciente e alerta, especialmente no ambiente sistêmico do SEB, dos efeitos colaterais não desejados que suas escolhas podem provocar.

1.1. O CASO CNPE 03/2013

1.1.1. O custo da segurança energética

O desenvolvimento do setor elétrico exige que as *escolhas regulatórias* se deem observando-se certo equilíbrio e adequada composição de variados interesses dos agentes do setor, sempre em benefício da sociedade. Mas naturalmente que considerando a interdependência de suas atividades e funções e pelo “seu porte e complexidade, constituiu-se em arena econômica propícia a intrincadas discussões do ponto de vista de áreas de conhecimento.”⁵⁴

Apesar do esperado equilíbrio e estabilidade no SEB, a publicação e a aplicação da CNPE 03/2013 indicou que *escolhas regulatórias* podem, elas próprias, resultar verdadeiro impacto no funcionamento e no equilíbrio do Setor.

Com efeito, o impacto e a grande repercussão e discussão, inclusive judicial, decorrentes da referida CNPE 03/2013, motivam o presente estudo de caso, que se inicia com breve apresentação de aspectos operacionais relevantes para a conceituação e compreensão do tema. Senão vejamos.

⁵² Assim indica Diogo de Figueiredo Moreira Neto no prefácio do livro de Sergio Guerra. In GUERRA, Sérgio. **Introdução ao direito das agências reguladoras**. Freitas Bastos Editora: Rio de Janeiro, 2004. p. vii.

⁵³ SOUTO, Marcos Jurueña Villela. Função Regulatória. In: **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador/BA, n. 13, 2008. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-13-FEVEREIRO-2008-MARCOS%20JURUENA%20VILLELA%20SOUTO.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2017.

⁵⁴ MONTEIRO, Eduardo Müller e SANTOS, Edmilson Moutinho dos. **Uso Político do setor elétrico – uma metodologia de análise baseada na teoria dos grupos de pressão**. São Paulo. Synergia Editora. Fapesp 2010. p. 1.

Um consumidor que adquire energia elétrica paga, conforme esclarecem ROSENBLATT e LINO⁵⁵, pela “aquisição de três elementos distintos: geração, transmissão e distribuição”. Ademais, apontam os referidos autores, “a conta de energia inclui, além desses três itens, outros dois: tributos – que são cobrados na aquisição de qualquer produto ou serviço – e encargos, que são específicos do setor elétrico”.

Os encargos setoriais, como explica CERQUEIRA⁵⁶, “são custos inseridos sobre o valor da tarifa de energia elétrica, como forma de subsídio, para desenvolver e financiar programas relacionados ao setor elétrico, definidos pelo Governo Federal.”

Dentre os encargos específicos do setor elétrico, o Encargo de Serviços do Sistema (ESS)⁵⁷ representa, conforme define o Glossário de Termos / Interpretações e Relação de Acrônimos, da CCEE⁵⁸, “o custo incorrido para manter a confiabilidade e a estabilidade do SIN para o atendimento do consumo de energia elétrica no Brasil”.

Com efeito, o ESS objeto deste estudo é o encargo que custeia o despacho fora da ordem de mérito, quando há a necessidade de aquisição de energia termoeletrica, mais cara, complementar ou substitutiva à energia hidrelétrica. É o ESS que tem por objetivo o custeio da confiabilidade e da estabilidade do SIN, o chamado “ESS por segurança energética”.⁵⁹ É, portanto, o ESS instituído para cobrir, como indicam GIRARDI e TISI,⁶⁰

⁵⁵ ROSENBLATT, José; LINO, Priscila Rochinha. Evolução dos Encargos Setoriais. In: **Regulação Jurídica do Setor Elétrico** (Org. Elena LANDAU). Tomo II. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 325.

⁵⁶ CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. Brasília: UNB, 2013. p. 42. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 7 set. 2017.

⁵⁷ A previsão do referido encargo está no Decreto 5.163, de 30 de julho de 2004, que, em seu artigo 59, dispõe: As regras e procedimentos de comercialização da CCEE poderão prever o pagamento de um encargo destinado à cobertura dos custos dos serviços do sistema, inclusive os serviços ancilares, prestados aos usuários do SIN, que compreenderão, dentre outros: I - custos decorrentes da geração despachada independentemente da ordem de mérito, por restrições de transmissão dentro de cada submercado; II - a reserva de potência operativa, em MW, disponibilizada pelos geradores para a regulação da frequência do sistema e sua capacidade de partida autônoma; III - a reserva de capacidade, em MVAr, disponibilizada pelos geradores, superior aos valores de referência estabelecidos para cada gerador em Procedimentos de Rede do ONS, necessária para a operação do sistema de transmissão; e IV - a operação dos geradores como compensadores síncronos, a regulação da tensão e os esquemas de corte de geração e alívio de cargas.

⁵⁸ Glossário de Termos / Interpretações e Relação de Acrônimos (Anexo). Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2012/063/documento/glossario_de_termos_interpretacoes_e_relacao_de_acr%C3%B4nimos_anexo.pdf>. Acesso em: 7 set. 2017.

⁵⁹ CERQUEIRA explica que o encargo “Representa os custos incorridos na manutenção da confiabilidade e da estabilidade do sistema para o atendimento do consumo em cada submercado, que não estão incorporados ao PLD. Esse custo é apurado e contabilizado mensalmente pela CCEE e é pago por todos os agentes com perfil de consumo na proporção do consumo sujeito ao pagamento desse encargo, contratado ou não. Os ESS atualmente contemplam o ressarcimento aos agentes de geração dos custos incorridos por: (i) restrições de operação; (ii) prestação de serviços ancilares; (iii) segurança energética e (iv) ultrapassagem da Curva de Aversão ao Risco (CAR). Particularmente, o ESS por razão de segurança energética foi estabelecido com a finalidade de remunerar o despacho de recursos energéticos fora da ordem de mérito de custo, mediante decisão do CMSE.” In CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para**

“os custos das termelétricas nos despachos fora da ordem de mérito, para preservar níveis adequados nos reservatórios das hidrelétricas e, por conseguinte, garantir a confiabilidade do fornecimento de energia elétrica aos consumidores.”

Assim, se o ESS por segurança energética incide para garantir e preservar o abastecimento e a prestação adequada do serviço de energia, vincula-se, na essência, ao atendimento de necessidade do consumidor. Tem, portanto, a natureza de custo inerente à prestação do serviço.⁶¹

Conforme se verá mais adiante, há quem defenda que por essas características, combinadas como inciso I, do art. 14 da Lei 9.427/96⁶², que prevê que a contraprestação pela execução do serviço será paga pelo consumidor com tarifas baseadas no serviço, o ESS está inserido e compõe a tarifa pela utilização do serviço de energia elétrica.⁶³ De toda forma, é o consumidor quem arca com a contraprestação para a execução do serviço adequado.⁶⁴

Em verdade, o próprio CNPE, na Resolução 08, de 20 de dezembro de 2007 (CNPE 08/2007), antecessora da CNPE 03/2013, reconhecia que o custo adicional do despacho de

incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade. Brasília: UNB, 2013. p. 45. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 8 set. 2017.

⁶⁰ GIRARDI, Claudio; TISI, Yuri Schimitke A. Belchior. Inconstitucionalidade da Resolução n. 3/2013 do CNPE e seus efeitos jurídico-regulatório. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica**. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013. p. 179.

⁶¹ O Glossário de termos da CCEE, minuta 22, aprovado pelo Despacho Aneel 650, de 14.03.2007, define que “Encargos de Serviços do Sistema (ESS): Preço (R\$/MWh), pago pelos Consumidores, correspondente aos serviços realizados pelos Agentes de Geração para preservar a estabilidade e a segurança do Sistema Interligado Nacional – SIN.” Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/consulta_publica/documentos/Gloss%C3%A1rio%20CCEE_minuta_22.pdf>. Acesso em: 2 maio 2017.

⁶² O inciso I, do art. 14, da Lei 9.427/1996, que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL – e disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica – prescreve que é o consumidor quem assume a contraprestação para a execução do serviço de energia elétrica: “Art. 14. O regime econômico e financeiro da concessão de serviço público de energia elétrica, conforme estabelecido no respectivo contrato, compreende: I - a contraprestação pela execução do serviço, paga pelo consumidor final com tarifas baseadas no serviço pelo preço, nos termos da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995”.

⁶³ Esse argumento também toma por base a previsão do parágrafo 4º, do art. 2º, da Lei 10.848/04 que especifica: “Com vistas em assegurar a modicidade tarifária, o repasse às tarifas para o consumidor final será função do custo de aquisição de energia elétrica, acrescido de encargos e tributos, e estabelecido com base nos preços e quantidades de energia resultantes das licitações de que trata o § 2º deste artigo, ressalvada a aquisição de energia realizada na forma do § 8º deste artigo.”

⁶⁴ Para Girardi e Tisi a responsabilidade do consumidor está definida no § 1º. do art. 6º. da Lei 8.987/1995, com sede no art. 175, parágrafo único, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. GIRARDI, Claudio; TISI, Yuri Schimitke A. Belchior. **Inconstitucionalidade da Resolução n. 3/2013 do CNPE e seus efeitos jurídico-regulatório**. In: Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013. p. 168.

usina fora da ordem de mérito seria custeado mediante ESS e rateado por todos os consumidores (agentes com medição de consumo) do SIN:

§ 3o O custo adicional do despacho de usina acionada por decisão do CMSE, dado pela diferença entre o CVU e o PLD, será rateado proporcionalmente ao consumo médio de energia nos últimos doze meses por todos os agentes com medição de consumo do Sistema Interligado Nacional - SIN e será cobrado mediante Encargo de Serviços do Sistema por razão de segurança energética, conforme o disposto no art. 59 do Decreto no 5.163, de 30 de julho de 2004.⁶⁵ (grifei)

Assim, até a edição da CNPE 03/2013, o custo do ESS por segurança energética sempre fora repassado ao (e custeado pelo) consumidor.

1.1.2. A alteração imposta pela CNPE 03/2013

Embora o verdadeiro beneficiário da garantia do fornecimento de energia seja o consumidor final, e apesar de o regramento então vigente indicar o rateio deste custo pelos agentes de medição de consumo (consumidores), a CNPE 03/2013 alterou a disciplina corrente e fixou que o ESS “será rateado entre todos os agentes de mercado, proporcionalmente à energia comercializada nos últimos doze meses”, como disposto no artigo 2º. e parágrafo 5º da referida CNPE 03/2013:

Art. 2º. - Por decisão do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico – CMSE, extraordinariamente e com o objetivo de garantir o suprimento energético, o ONS poderá, adicionalmente ao indicado pelos programas computacionais, despachar recursos energéticos ou mudar o sentido do intercâmbio entre submercados.

§ 1o A decisão do CMSE deverá ser respaldada em estudo do ONS, consolidado em Nota Técnica específica.

§ 2o O Custo Variável Unitário – CVU de usina termelétrica despachada conforme o disposto no caput não será utilizado para a determinação do Preço de Liquidação de Diferenças – PLD.

§ 3o A usina termelétrica despachada na forma do caput receberá, para cada MWh produzido, o exato valor de seu respectivo CVU.

§ 4o O custo do despacho adicional de usina, acionada por decisão do CMSE, será calculado pelo produto do montante desse despacho e a diferença entre o CVU da usina e o PLD.

§ 5o O custo do despacho adicional, referido no § 4o, será rateado entre todos os agentes de mercado, proporcionalmente à energia comercializada nos últimos doze meses, inclusive o mês corrente, de acordo com as normas vigentes, mediante processo de contabilização e liquidação da CCEE, e será cobrado mediante Encargo de Serviços do Sistema por motivo de segurança energética,

⁶⁵ Parágrafo 3º. do art. 3º da Resolução CNPE 08, de 20.12.2007.

na forma do disposto no art. 59 do Decreto no 5.163, de 30 de julho de 2004. (grifos)⁶⁶

Assim, o ESS, que sempre fora atribuído aos agentes consumidores, passa a ser imposto, via resolução do CNPE, a todos os agentes de mercado, de modo a alcançar as geradoras e as comercializadoras, que, em princípio, não se beneficiam diretamente do fornecimento da energia, mas a produzem (geradoras) ou a comercializam (comercializadoras).

Há, dessa forma, a partir da CNPE 03/2013, alteração da sistemática então vigente, com a imposição de encargo, sempre suportados pelos consumidores, aos agentes geradores e comercializadores.

A *escolha regulatória* consubstanciada na CNPE 03/2013, portanto, estabeleceu novo critério de rateio do custo do ESS, e imputou aos agentes geradores e comercializadores de energia custos adicionais não previstos ou considerados. Além disso, a CNPE 03/2013 também retroage seus efeitos no período de transição, incidindo sobre resultados obtidos quando era vigente outro critério de rateio, conforme acentua CERQUEIRA:

Além de passar a ter que dividir a conta do ESS com os consumidores, outro ponto que incidiu queixas por parte dos geradores foi o das regras de transição. Como a resolução, publicada em 06 de março de 2013, estabeleceu que a partir da primeira semana operativa de abril de 2013 e até que se internalize os mecanismos de aversão a risco nos programas computacionais para estudos energéticos e formação de preço, o custo do despacho adicional será rateado entre todos os agentes de mercado, proporcionalmente à energia comercializada nos últimos doze meses, inclusive o mês corrente, criou-se uma regra cujos efeitos recaem sobre resultados passados, cujas decisões foram tomadas sob vigência de outra regra.⁶⁷

Neste cenário, a aplicação do rateio previsto na Resolução CNPE 03/2013 provocou a irresignação de geradores e comercializadores.

1.1.3. Audiência pública

⁶⁶ A Resolução CNPE 03/2013, de 6 de março de 2013, estabelece diretrizes para a internalização de mecanismos de aversão a risco nos programas computacionais para estudos energéticos e formação de preço, e foi publicado no dia 08.06.2013.

⁶⁷ CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. 2013. Dissertação (Mestrado Profissional em Regulação e Gestão de Negócios) Universidade de Brasília, Brasília, 2013. p.125. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 07 set. 2017.

Conquanto a CNPE 03/2013 tenha sido publicada em 06 de março de 2013, apenas em 04 de abril de 2013 foi publicado o aviso à audiência pública 030/2013 (“AP 030/2013”), com o objetivo de “obter subsídios e informações adicionais para o regulamento que aprova as Regras de Comercialização (REGRAS) de Energia Elétrica para atendimento ao disposto na Resolução CNPE nº 003/2013”.⁶⁸

A Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL⁶⁹, de 02 de maio de 2013, indica que foram recebidas 109 contribuições de 32 instituições.

Argumentos apresentados nas referidas contribuições no sentido de que o rateio do ESS pretendido pela CNPE 03/2013 demandaria prévia regulamentação pela ANEEL, e não poderia ser aplicado no mês da sua publicação, não foram considerados ou aceitos pela Agência, conforme atestou a própria Superintendência da ANEEL:

15. Dentre as contribuições recebidas no âmbito da presente audiência pública, cinco agentes se manifestaram no sentido de que a aplicação da Resolução CNPE 03/2013 deveria se dar apenas após a plena regulamentação da matéria pela ANEEL. São eles: ABRAGE, AES Brasil, CEEE, Tractebel e Unica. A justificativa apresentada é a de que a Resolução do CNPE não é autoaplicável, tendo em vista que demandou regulamentação por parte da ANEEL.

16. Na mesma linha, a ABRACE sugeriu que para o mês de março fosse aplicada a regra vigente antes da publicação da resolução mencionada, com a justificativa de o tratamento para o mês de março deveria refletir a aplicação da regra como ela era antes da publicação da resolução, já que essa foi publicada no mês de março.

17. Entende-se que a argumentação exposta pelos agentes é procedente, e tem coerência com o procedimento normalmente adotado pela ANEEL quando da introdução de novas regras que afetam os agentes setoriais, sendo importante registrar a concordância com o mérito das justificativas apresentadas, principalmente considerando que diversos conceitos necessários à operacionalização da Resolução CNPE 03/2013 estão sendo definidos no âmbito desta audiência. De fato, as definições da ANEEL aqui discutidas impactam os agentes e as negociações já realizadas.

18. Porém, por se tratar de comando do CNPE, portanto fora de escopo de discricionariedade por parte da SEM, as contribuições foram destacadas nesta seção, mas não foram consideradas pela área técnica.⁷⁰

De outro lado, a proposta de repasse do ônus para os contratos e consumidor final, apresentada pelos agentes geradores e de comercialização, não foi tratada:

⁶⁸ O Aviso da Audiência Pública, AP 030/2013, ANEEL, foi publicado em 04.04.2013, tendo sido fixado o prazo de 4/4/2013 a 15/4/2013 para envio de contribuição. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/integra_aviso_interc%C3%A2mbio_ap_030_2013.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

⁶⁹ Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>

⁷⁰ Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>

35. Diversos agentes, associações e empresas de consultoria encaminharam proposta para incluir nas Regras de Comercialização mecanismo de repasse de novos custos com encargos atribuídos aos geradores aos diversos tipos de contratos (CCEARs de energia nova, de Energia de Reserva). Outros agentes reivindicaram a isenção na participação do rateio do encargo ou o repasse desses custos para o consumidor final, como é o caso dos vendedores do PROINFA.

39. Assim, embora reconhecendo a necessidade de quantificação adequada desse ônus e a forma de sua alocação aos diversos contratos, considera-se que o assunto deva ser conduzido de forma apartada da presente discussão, mediante abertura de audiência pública específica, para a qual recomenda-se aprovação da Diretoria Colegiada da Agência.⁷¹

A falta de prazo suficiente para a análise de todos os aspectos relevantes e o fato de provocar significativos impactos financeiros também foram argumentos apresentados pelos agentes.⁷² Da mesma forma, questionamentos relativos à ausência de racionalidade e de proporcionalidade da resolução foram apresentados.⁷³ Mas as contribuições e as provocações apresentadas pelos agentes geradores e comercializadores não foram acatadas ou consideradas pela Agência, e o critério preconizado pela CNPE 03/2013 para o rateio do ESS foi mantido.⁷⁴

⁷¹ Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>

⁷² A APINE entende que deva ser considerado é que, por se tratar de assunto de grande relevância para o Setor Elétrico Brasileiro, gerando significativos impactos financeiros aos agentes, há necessidade de se observar o rito administrativo para implantação do objetivo pretendido pela Resolução nº 3 do CNPE, submetendo o assunto ao processo de audiência pública prévia para contribuição dos agentes, universidades e a sociedade como um todo, estabelecendo prazo suficiente para que todos os pontos técnicos possam ser equacionados. **Contribuição da APINE na Audiência Pública ANEEL 030/2013.** Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/contribuicao/apine_ap030_2013.pdf>.

Acesso em: 17 set. 2017.

⁷³ As contribuições das Centrais Elétricas Cachoeira Dourada S.A à Audiência Pública ANEEL 030/2013 são no sentido de que “No setor elétrico os encargos de serviços do sistema por razão de segurança energética foram instituídos para custear despachos fora da ordem de mérito, além do despacho econômico indicado pelos modelos que já incluem mecanismo de aversão ao risco, qual seja a Curva de Aversão a Risco (CAR). A proposição de rateio do encargo de segurança energética por todos os agentes não possui qualquer fundamento técnico ou econômico e traz custos adicionais indevidos a serem arcados pelos geradores, o que significa alteração das regras originalmente definidas para o negócio de geração.

Os princípios da racionalidade e proporcionalidade recomendam que a cobrança dos mesmos seja feita aos beneficiários finais dessas medidas, ou seja, os usuários do serviço prestado cuja adequação se persegue, dos consumidores de energia elétrica, isto é, tal como vinha sendo praticado desde a instituição do ESS até a publicação da CNPE 03/2013.” Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/contribuicao/centrais_eletricas_cachoeira_dourada_s_a_ap030_2013.pdf>. Acesso em: 15 set. 2017.

⁷⁴ A nota técnica que analisa e resume o resultado da Audiência Pública AP 030/2013 conclui: “Com respaldo na atribuição de aprovar as Regras de Comercialização de Energia Elétrica previstas no inciso II do § 1º do art. 1º do Decreto nº 5.163, de 2004, recomenda-se que a Diretoria da ANEEL: a. aprove as alterações nas Regras de Comercialização de Energia Elétrica, versão janeiro/2013, incorporando as contribuições aceitas, descritas nesta Nota Técnica, com validade a partir da contabilização do mês de abril de 2013. b. determine à SEM que instrua processo de abertura de audiência pública específica para avaliar o repasse dos novos custos atribuídos aos agentes de geração pela Resolução CNPE 03/2013, aos CCEARs, CERs, PROINFA e Itaipu; c. determine à CCEE que proceda as eventuais recontabilizações do mês de março de 2013, considerando as disposições do inciso I do art. 3º da Resolução CNPE 03/2013 via ajustes, calculados por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo da CCEE. d. estabeleça que o módulo de preços das regras seja

Considerando o prazo fixado para as contribuições, o fato de a Resolução CNPE03/2013 já ter sido publicada quando do aviso para a Audiência Pública, a limitação de escopo da referida Audiência Pública, e o resultado apresentado, é de se deduzir que os agentes tiveram restrita margem para ponderações e diálogo com os agentes reguladores. Não houve, portanto, uma discussão ampla e necessária entre os vários agentes envolvidos acerca do mérito da nova regra que se impunha e seus impactos, seja sob o aspecto técnico, seja sobre seus efeitos econômicos.

Mantido o critério de rateio da CNPE 03/2013, também não foram consideradas ou avaliadas as possibilidades técnicas capazes e suficientes para equilibrar os contratos, de modo que ultrapassada a discussão administrativa, e permanecendo o ônus financeiro, o tema foi submetido ao Poder Judiciário.

1.1.4. Judicialização do tema CNPE 03/2013

A possibilidade de advento de período hidrológico desfavorável e a consequente necessidade de acionamento de usinas térmicas é fato previsível e assentido entre os agentes do SEB, mas não estava na previsão e na estrutura de negócio dos geradores e dos comercializadores, naquele momento, a alteração do mecanismo de custeio e de responsabilidade pelo ESS por segurança energética (custo adicional), imposto pela CNPE 03/2013.

Contra este ônus adicional e atípico, geradores e comercializadores, diretamente ou por intermédio de suas associações, questionaram a aplicabilidade da referida resolução, especialmente no âmbito da Audiência Pública AP 030/2013⁷⁵.

processado por meio do mecanismo auxiliar de cálculo da CCEE até que a metodologia para internalização de mecanismos de aversão a risco esteja incorporada nos programas computacionais para estudos energéticos e formação de preço, ou que as alterações nas Regras de Comercialização decorridas da presente aprovação sejam incorporadas no Sistema de Contabilização e Liquidação Financeira — SCL, certificadas pelo auditor do Processo de Contabilização e Liquidação e homologados pela ANEEL, o que vier antes. *In Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL*, de 02.05.2013. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>. Acesso em: 16 set. 2017.

⁷⁵ O Aviso da Audiência Pública, AP 030/2013, ANEEL, teve como objeto “obter subsídios e informações adicionais para o regulamento que aprova as Regras de Comercialização (REGRAS) de Energia Elétrica para atendimento ao disposto na Resolução CNPE nº 003/2013”. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/integra_aviso_inter%C3%A2mbio_ap_030_2013.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Embora a Agência, por intermédio da SEM – Superintendência de Estudo de Mercado, na Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013, tenha reconhecido, especialmente no que se refere à operacionalização e às negociações já realizadas, que a introdução do novo regramento pela CNPE 03/2013 afeta os agentes⁷⁶, a mesma SEM manifestou-se no sentido de que “por se tratar de comando do CNPE, portanto fora de escopo de discricionariedade por parte da SEM, as contribuições foram destacadas nesta seção, mas não foram consideradas pela área técnica.”⁷⁷

Assim, os agentes geradores e comercializadores, não encontrando espaço para a solução regulatória do tema, e não estando dispostos a suportar o peso financeiro decorrente da intervenção regulatória, submeteram a discussão à apreciação do Poder Judiciário, com vistas à obtenção da declaração de suspensão ou anulação dos efeitos da referida CNPE 03/2013.

Com efeito, a Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica (APINE), a Associação Brasileira de Geradoras de Energia Limpa (ABRAGEL),⁷⁸ a Associação Brasileira dos Agentes Comercializadores de Energia Elétrica (ABRACEEL)⁷⁹ e a Associação Brasileira de Energia Eólica (ABEEÓLICA)⁸⁰ indicavam, a partir da CNPE 03/2013, violação aos princípios da segurança jurídica, do ato jurídico perfeito, da não-surpresa, da proteção da boa-fé, da confiança e da proibição de aplicação retroativa de nova interpretação⁸¹.

⁷⁶ No item 17 da Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013, há a indicação expressa que “Entende-se que a argumentação exposta pelos agentes é procedente, e tem coerência com o procedimento normalmente adotado pela ANEEL quando da introdução de novas regras que afetam os agentes setoriais, sendo importante registrar a concordância com o mérito das justificativas apresentadas, principalmente considerando que diversos conceitos necessários à operacionalização da Resolução CNPE 03/2013 estão sendo definidos no âmbito desta audiência. De fato, as definições da ANEEL aqui discutidas impactam os agentes e as negociações já realizadas”. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

⁷⁷ Item 18 da Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL, de 02.05.2013. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>.

⁷⁸ Ação ordinária com pedido de antecipação de tutela nº 27834-41.2013.4.01.3400. Autoras Apine e Abragel. Distribuída em 28.07.2015. 4ª. Vara federal. Desembargador Federal José Amílcar Machado.

⁷⁹ Ação ordinária 020000-84.2013.4.01.3400. Autora Abraceel. Distribuída em 10.02.2015. 22ª. Vara Federal. Desembargador Federal Maria do Carmo Cardoso.

⁸⁰ Ação ordinária 0033415-37.2013.4.01.3400. Autora Abeeólica. Distribuída em 17.08.2016. 8ª. Vara federal. Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa.

⁸¹ Petição inicial da ação da Abeeólica. Processo nº 0033415-37.2013.4.01.3400.

Também questionavam a competência do CNPE para disciplinar o tema de política tarifária; nulidade do rito procedimental de aprovação da resolução, e ofensa ao princípio da proporcionalidade⁸².

Outros argumentos estavam relacionados à violação do princípio da reserva legal, instituição de subsídio sem que tenha sido prevista a necessária compensação econômica-financeira aos agentes para os quais foram transferidos os ônus; violação dos princípios da proporcionalidade, da racionalidade e da segurança jurídica; além de imposição de desequilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados.⁸³ A imposição do rateio da CNPE 03/2013 estaria afetando diretamente a estrutura tarifária e provoca desequilíbrio dos contratos vigentes.⁸⁴

Alegações relativas à contradição entre a tentativa do governo de reduzir a tarifa do consumidor e o período de elevação do preço da energia também foram apresentadas pelos geradores, conforme indica a petição inicial da ação ordinária com pedido de tutela antecipada da ABEEÓLICA:

O Poder Concedente anunciou seu objetivo, público e notório, de reduzir as tarifas de energia elétrica do consumidor final no patamar médio de 20% (especificamente prometido pela Exma. Sra. Presidente da República em cadeia nacional de rádio e televisão).

Esse objetivo político foi, paradoxalmente, promovido em um período de elevação drástica (e igualmente pública e notória) dos preços de energia em decorrência do esvaziamento dos reservatórios das usinas hidrelétricas e da necessidade dramática do uso de caríssima energia termelétrica para evitar um racionamento.

Para fazer frente a essa contradição de pretender a redução de tarifas em um contexto de elevação dos custos da energia decorrente de aquisição adicional de energia termelétrica e mais cara, o poder concedente produziu uma medida artificial e ilegítima para sonegar o aumento tarifário que deveria, jurídica e factualmente, decorrer dessa elevação de custos até então devidos “pelos agentes com medição de CONSUMO” (“proporcionalmente ao CONSUMO”) para “todos os agentes de mercado” (“proporcionalmente à ENERGIA COMERCIALIZADA”), sem fazê-lo por lei e sem prever qualquer compensação econômica-financeira “simultânea” para os agentes aos quais custos foram transferidos.⁸⁵

⁸² Petição inicial da ação da Apine e Abragel. Processo nº 27834-41.2013.4.01.3400.

⁸³ Petição inicial da ação da Abraget. Processo nº 30460-33.2013.4.01.3400.

⁸⁴ Nesta linha de argumentação, a obrigação do ESS aos geradores exigiria a revisão da respectiva tarifa, na forma do parágrafo 3º, do art. 9º, da Lei 8.987/95 que prevê: “§ 3º. Ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quando comprovado seu impacto, implicará a revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso.”

⁸⁵ Processo no. 64613-24.2015.4.01. 3400. Autor: Associação Brasileira de Energia Eólica - Abeeólica. Réus: Aneel, União e CCEE – 4ª. Vara Federal/DF. Advogado: Dr. André Serrão Borges de Sampaio.

Doutrinariamente os apontamentos também indicavam que a CNPE 03/2013 configurava ofensa a princípios da motivação, separação dos poderes, legalidade, segurança jurídica e proteção da boa-fé:

Diversos são os princípios afetados pela Resolução do CNPE, tais como: (i) princípio da motivação, pela ausência de fundamentação do ato na exposição de motivos; (ii) princípio da separação de poderes, em decorrência do excesso do poder regulamentar do Poder Executivo ao instituir encargo sem previsão/autorização legislativa; (iii) princípio da legalidade, em decorrência da ausência de legitimidade do CNPE para instituir encargo; (iv) princípio da segurança jurídica, em decorrência dos efeitos retroativos que não respeitaram o ato jurídico perfeito e o direito adquirido; (v) princípio da proteção à boa-fé e confiança que deve nortear as relações contratuais: de um lado o Poder Concedente, e de outro, concessionários e autorizados. Por outro lado, favoravelmente às medidas implantadas pela Resolução do CNPE, há o (vi) princípio da modicidade tarifária.⁸⁶

A apreciação dos argumentos e aspectos jurídicos apresentados ao Poder Judiciário resultou decisões judiciais que, em regra, suspendiam a aplicabilidade da CNPE 03/2013 e a exigibilidade do ESS aos membros das Associações autoras das ações judiciais, inclusive por identificar violação ao princípio da reserva legal e ao princípio da razoabilidade.⁸⁷

A **Tabela 1 – CNPE 03 - ações judiciais –associações** indica o entendimento preponderante do Judiciário ao dar provimento ao pedido das Associações, para afastar a aplicabilidade dos artigos 2º e 3º da resolução CNPE 03/2013 ou declarar a inexigibilidade do Encargo de Serviços do Sistema por razão de segurança energética (ESS).

Assim, ao analisar e confrontar os argumentos e fundamentos apresentados pelos geradores e comercializadores, que buscavam a preservação das condições contratuais e econômicas que entenderam violadas com a *escolha regulatória* da CNPE 03/2013, o Judiciário proferiu decisões liminares que, em sua maioria, isentaram referidos agentes do rateio do ESS.

Ocorre que essas decisões, proferidas no âmbito de discussões bilaterais, terminaram por impactar de maneira relevante toda a lógica sistêmica de contabilização e

⁸⁶ GIRARDI, Claudio; TISI, Yuri Schimitke A. Belchior. Inconstitucionalidade da Resolução n. 3/2013 do CNPE e seus efeitos jurídico-regulatório. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica**. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013. p. 166.

⁸⁷ Na decisão proferida na ação ordinária proposta pela Abraget, o juiz manifesta-se como “completamente equivocada a edição da Resolução CNPE 03/2013, pois viola o princípio da reserva legal; afronta o princípio da razoabilidade, pois onera quem proporciona o benefício e não quem dele se aproveita; e institui um encargo sem a necessária compensação financeira, infringindo o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão celebrados.” Processo nº 30460-33.2013.4.01.3400. Ação Ordinária proposta pela ABRAGET contra a União Federal, Juiz Federal José Márcio da Silveira e Silva, em auxílio da 7ª. Vara Federal/SJ DF, sentença de 29.01.2014. Disponível em: <<http://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>>.

liquidação realizada pela CCEE, que não considera inadimplência, ou a pressupõe muito baixa.⁸⁸

Disso resulta que em outubro de 2016 havia 133 liminares vigentes, fixando a isenção do pagamento do ESS, que, em conjunto com outras liminares, somavam 4,2 bilhões pendentes de contabilização.⁸⁹

Após continuadas decisões judiciais no sentido de retirar o efeito e a aplicação da mencionada CNPE 03/2013, por entendê-la inadequada e contrária ao regramento vigente, e por identificar incompetência da CNPE para emitir o pretendido regramento⁹⁰, a Administração Federal editou a Lei 13.360, de 17.11.2016, que expressamente restringiu o rateio do ESS aos consumidores. Segundo a nova redação do parágrafo 10, inciso I, do art. 1º. da Lei nº 10.848/2004, introduzido pela referida Lei 13.360/2016, a geração, independentemente da ordem de mérito, por restrições de transmissão ou por razões de segurança energética, será alocada nos consumidores.⁹¹

As reiteradas decisões proferidas pelo Poder Judiciário, portanto, neste caso, conduziram à alteração do regramento previsto na CNPE 03/2013, retomando ao conceito de que são os consumidores os responsáveis pelo custeio do ESS. Uma vez reconhecida a inadequação da aplicação da resolução pelo Judiciário, e dado o impacto direto no MRE e CCEE, provocado pelas muitas e continuadas decisões judiciais isentando os agentes da aplicação da Resolução CNPE 03/2013, reguladores e o Governo foram incentivados a agir

⁸⁸ A lógica da liquidação realizada no âmbito da CCEE é a da liquidação das diferenças entre volumes de energia contratados e a energia efetivamente gerada. Ao crédito obtido na apuração de diferenças será gerado necessariamente um débito corresponde, de modo que se estabelece o chamado conceito “soma zero”.

⁸⁹ A apresentação realizada pelo representante da CCEE, no Simpósio Jurídico da Associação Brasileira das Concessionárias de Energia Elétrica – ABCE, em outubro de 2016. Disponível em: <<http://www.abceonline.com.br/XXIIsimpósiojuridico/palestras/ApresentacaoABCEPedroDante.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2017.

⁹⁰ A título de exemplo, o apreciar a Apelação/reexame necessário n. 0020000-84.2013.4.01.3400/DF, da Abraceel, a 8ª.Turma do TRF da 1ª Região, entendeu que a CNPE não tem competência para matéria: “No que diz respeito às proposições do Conselho Nacional de Política Energética - CNPE, relacionadas ao suprimento de insumos energéticos, o inciso II do art. 2º da Lei 9.478/1997 exige que as medidas específicas propostas sejam submetidas ao Congresso Nacional quando implicarem a criação de subsídios. Tal exigência, contudo, não foi atendida para a criação do Encargo de Serviço do Sistema – ESS.3. Os Encargos de Serviço do Sistema – ESS, por constituírem espécie de preço público, visam a custear a geração extraordinária de energia elétrica e a garantir a estabilidade e a segurança do Sistema Interligado Nacional – SIN.4. Nos termos do art. 175, III, da Constituição Federal, é possível a fixação, por lei, de sobretarifa com natureza de tarifa, sujeita à política tarifária, a fim de criar metas de consumo e de um regime especial de tarifação para gestão da crise de energia elétrica e dar continuidade da prestação do serviço, o que não ocorreu no presente caso, com a edição da Resolução 3/2013 pelo CNPE”.

⁹¹ Art. 10 da Lei nº 13.360, de 17.11.2016, que altera e atribui nova redação ao parágrafo 10, inciso I, do art. 1º. da Lei nº 10.848/2004.

com vistas a ajustar o comando e viabilizar a liquidação e contabilização da CCEE, configurando uma espécie de controle judicial positivo indireto.⁹²

Contudo, apesar de o tema ter sido objeto de lei específica, em julho de 2017, questionada a CCEE acerca de decisões judiciais que impactaram a última liquidação⁹³, foi apresentada lista com 12 (doze) ações, cujas decisões ainda vigem e continuam impactando a liquidação. **Tabela 2 - CNPE 03/2013 –CCEE.**

Deste modo, pela análise realizada, é possível asseverar que a CNPE 03/2013 deixou de observar a dinâmica e os critérios técnicos vigentes e previstos para o rateio do ESS, subvertendo a estrutura regulatória já consolidada, caracterizando desalinhamento entre a *escolha regulatória* e o próprio marco regulatório, ao tempo em que impôs impacto financeiro não previsto a agentes de geração e comercialização.

A busca pela interferência do Poder Judiciário, no caso, embora sua atuação tenha causado impacto na atuação da CCEE, foi o mecanismo e a medida que os agentes geradores e comercializadores se valeram para perseguir a desoneração do ônus financeiro adicional que lhes foi imposto pela alteração da metodologia de rateio fixada pela CNPE 03/2013, contrária à lógica econômica que fundamenta a dinâmica regulatória corrente.

1.2. O caso GSF

1.2.1. Inversão da matriz energética

O cenário em que se formaram as discussões judiciais acerca do GSF coincide com o momento de acentuada redução da participação das usinas hidrelétricas na geração de energia, com a intensificação da geração térmica, e a configuração da chamada inversão da matriz energética no Brasil.⁹⁴

⁹² Consoante indicado na nota de rodapé 30, Guerra explica que o controle judicial positivo se dá quando a “invalidação do ato administrativo é seguida de um comando judicial que substituiu o ato maculado.” Contudo, neste caso foi o Governo, provocado e incentivado pelas decisões judiciais, quem adotou a providência que ajusta e altera o ato maculado.

⁹³ E-mail da CCEE, de 06.07.2017, assinado por CCEE - Atendimento ao Mercado - em resposta ao questionamento Chamado 250336, em 04.07.2017, às 08:51, para atendimento@ccee.org.br.

⁹⁴ A matriz energética é o conjunto de fontes de energia ofertado, e, no caso brasileiro, dada a geografia de planaltos e a existência de grande quantidade de rios, é formada tendo como base preponderante a geração hidrelétrica. Com a inversão da matriz, fontes complementares, mais caras por se valerem de recursos fósseis, assumem a preponderância na geração de energia e a fonte hidráulica tem sua atuação reprimida. A inversão

No Brasil, em face da grande extensão territorial, com muitos planaltos e rios e, portanto, grande potencial hidrelétrico, há predomínio da energia hidráulica na matriz energética, e assim foi configurado o modelo operacional e de planejamento do SEB. Mas a produção desse tipo de energia, como já indicado, pelas suas próprias características e dependências dos rios, está sujeita a condições hidrológicas, meteorológicas, estiagem. Há, portanto, um natural risco hidrológico.

No contexto da premissa do SEB de ser equilibrado e sistêmico, com o desafio de garantir a oferta de energia, geradores hidrelétricos compartilham entre si o risco hidrológico por intermédio do denominado de Mecanismo de Realocação de Energia (MRE).⁹⁵ O MRE, operado no âmbito da CCEE, com a mesma lógica de otimizar o SIN, é o “mecanismo contábil de compartilhamento cooperativo da produção de todos os geradores hidrelétricos, replicando comercialmente o princípio da operação centralizada que usa o recurso hidrelétrico de forma ótima em âmbito nacional.”⁹⁶

No âmbito do MRE, mesmo considerando que a efetiva geração de energia depende do despacho centralizado da ONS, a geradora, para que tenha um mínimo de previsibilidade e estabilidade, está autorizada a comercializar, contratualmente, sua energia assegurada ou garantia física,⁹⁷ que é, essencialmente, a certificação da quantidade máxima de energia que uma usina pode comercializar, mesmo com adversidades, inclusive

da matriz energética destacada neste trabalho foi inicialmente justificada pela seca de 2014 e 2015, destacada e veiculada em vários canais e veículos, como por exemplo:

MORENGO, José A. **A seca e a crise hidrológica de 2014-2015 em São Paulo**. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/viewFile/110101/108684>>. Acesso em: 20 maio 2017.; e

Nasa mostra que seca no Brasil é pior do que se pensava. 30.10.2015. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/tecnologia/nasa-mostra-que-seca-no-brasil-e-pior-do-que-se-pensava/>>.

Acesso em: 20 maio 2017.

⁹⁵ Na forma do art. 23 do Decreto n. 2.655/98, “O MRE incluirá regras para a alocação, entre os seus membros, da energia efetivamente gerada, as quais levarão em conta as perdas de transmissão e deverão se basear em um ou mais dos seguintes parâmetros: I- energia assegurada da usina; II – capacidade instalada da usina; III – geração efetiva de energia de cada usina.”

⁹⁶ TOLMASQUIM, Maurício T. **Novo modelo do setor elétrico brasileiro**. 2 ed. Rio de Janeiro: Synergia, 2015. p. 112.

⁹⁷ Energia assegurada e garantia física serão referidas como sinônimo. De fato, o art. 21 do Decreto n. 2.655/98 quando trata de “garantia física” refere-se a “energia assegurada”: “A cada usina hidrelétrica corresponderá um montante de energia assegurada, mediante mecanismo de compensação da energia efetivamente gerada”. Além disso, na forma como definida, definida pelo MME e constante do contrato de concessão ou ato de autorização, a Garantia Física de um empreendimento de geração corresponde à quantidade máxima de energia que pode ser utilizada para comercialização por meio de contratos, conforme disposto no Decreto 5.163/04. Definição disponível em: <<http://www.engieenergia.com.br/wps/portal/internet/glossario/g>>. Acesso em: 28 jul. 2017.

hidrológicas. Há, nesta lógica, uma separação entre a efetiva geração (“mundo físico”) e os compromissos contratuais de entrega de energia (“mundo comercial”).⁹⁸

O MRE, dessa forma, busca garantir que todos os geradores dele participantes comercializem a respectiva garantia física, independente de sua produção real de energia, desde que as usinas integrantes do MRE, como um todo, gerem energia suficiente. Dentro deste mecanismo, para verificar a energia produzida em relação à garantia física, foi criado o Fator de Ajuste da Garantia Física, ou *Generation Scaling Factor* - GSF.

O GSF, também denominado de “Fator de Ajuste do MRE”, é o “acrônimo em língua inglesa para o fator que mede, em base mensal, a razão entre a energia produzida por um determinado conjunto dos geradores e a soma das garantias físicas desses mesmos geradores.”⁹⁹

Quando o montante total de energia gerada está abaixo da garantia física, as geradoras do MRE ficam expostas a percentuais de GSF que lhes exigem a compra de energia no Mercado de Curto Prazo (MCP),¹⁰⁰ valorada ao Preço de Liquidação das Diferenças (PLD)¹⁰¹, para honrar seus compromissos contratuais de fornecimento de energia.

De modo simplificado, se uma usina não foi acionada pelo ONS por alguma restrição hidrológica, o conjunto de usinas do MRE “gera” ou “entrega” a energia por ela não gerada, compartilhando o risco hidrológico e impedindo impacto no SIN. Desta maneira, o eventual desequilíbrio entre a efetiva produção e a comercialização de energia é mitigado pela transferência dos excedentes de quem gerou mais energia que sua garantia física para aqueles que geraram menos.

Daí que se diz que o GSF representa o próprio risco hidrológico para as geradoras, pois cada vez que o cálculo do GSF indica déficit de energia gerada, as geradoras do MRE devem arcar com o custo da compra de energia complementar, para honrar com os contratos de fornecimento vigentes no MCP. De outro lado, quando a geração efetiva é

⁹⁸ TOLMASQUIM, Maurício T. **Novo modelo do setor elétrico brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Synergia, 2015. p. 57.

⁹⁹ CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em: <http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2017.

¹⁰⁰ Mercado de Curto Prazo - MCP: “Mercado” no qual são liquidadas as diferenças apuradas entre os requisitos e recursos de energia dos Agentes. Esses volumes de energia são valorados ao Preço de Liquidação das Diferenças – PLD. Definição constante do Glossário de Termos/Interpretações e Relação de Acrônimos das Regras de Comercialização da CCEE, Versão 2014.1.0. Disponível em:

<<https://www.ccee.org.br/search/query/redirect.jsp?qid=228605&did=1904445&pos=1&idx=1&fid=&pdfq=%22glossario%22>>. Acesso em: 11 maio 2017.

¹⁰¹ Ver nota 103

maior que a garantia física, a comercialização da sobra de energia, chamada energia secundária,¹⁰² permite aos agentes uma receita adicional. A identificação de déficit ou superávit de energia, a partir da liquidação das diferenças entre efetiva geração e garantia física, apurada pela CCEE, no âmbito do MRE, é sempre valorada a PLD.

O PLD é calculado semanalmente pela CCEE,¹⁰³ considerando previsões como a disponibilidade de geração e carga do sistema, sendo válido e aplicável na semana operativa subsequente. Neste ambiente, SICILIANO indica que é:

Importante destacar que o PLD, em cenários em que ocorre a “sobra” da geração de energia pelo MRE (ou GSF acima de 100%), historicamente apresenta valor baixo e próximo ao piso, não repercutindo em grandes ganhos aos geradores. Por outro lado, em cenários de estresse hídrico e de “falta” de geração pelo MRE (ou GSF abaixo de 100%), a tendência é de que o PLD tenha valor significativo, repercutindo em impacto significativo aos geradores hidrelétricos.¹⁰⁴

Naturalmente que essa dinâmica regulatória está inserida no contexto das condições de atuação dos geradores integrantes do MRE, de modo que, como expõe CUNHA:

As expectativas da variação do GSF ao longo do tempo balizaram as estratégias de contratação das geradoras, que sempre visaram a maximizar a venda no longo prazo da energia correspondente às respectivas Garantias Físicas, reservando um percentual descontratado a ser liquidado no mercado de curto prazo. Esse percentual proporcionava uma autoproteção contra situações onde GSF mais baixos, que reduzem os montantes alocados de energia, poderiam expor os geradores aos preços de curto prazo, eventualmente elevados.¹⁰⁵

¹⁰² Energia Secundária: “Excedente de energia elétrica referente à geração acima da garantia física do sistema da qual cada usina, integrante do MRE, recebe uma parcela proporcional à sua garantia física em relação à garantia física total do SIN. A alocação da energia secundária é realizada prioritariamente dentro do submercado onde essa energia foi produzida” Definição constante do Glossário de Termos/Interpretações e Relação de Acrônimos das Regras de Comercialização da CCEE. Versão 1.0. In <http://www.ccee.org.br/ccee/documentos/CCEE_059062>. Acesso em: 11 maio 2017.

¹⁰³ O PLD é definido no Glossário de Termos/Interpretações e Relação de Acrônimos das Regras de Comercialização da CCEE como o “Preço utilizado para valorar o volume de energia liquidado no Mercado de Curto Prazo (MCP). Esse preço é calculado semanalmente para cada submercado e cada patamar de carga, tendo como base o Custo Marginal de Operação (CMO), limitado por valores mínimo e máximo”. Glossário de Termos/Interpretações e Relação de Acrônimos das Regras de Comercialização da CCEE. Versão 2014.1.0. Disponível em:

<<https://www.ccee.org.br/search/query/redirect.jsp?qid=228605&did=1904445&pos=1&idx=1&fid=&pdfq=%22glossario%22>>. Acesso em: 11 maio 2017.

¹⁰⁴ SICILIANO, Gisella Cassará de Castellammare Scott. Repactuação do Risco Hidrológico – Lei nº 13.203/2015 Versus Resolução Normativa Aneel no. 684/2015. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica**. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo V. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2016. p. 263-264.

¹⁰⁵ CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em: <http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2017.

Ocorre que no período entre 2014 e 2015, diante de hidrologia desfavorável e dos baixos níveis dos reservatórios,¹⁰⁶ o ONS optou por despachar prevalentemente as usinas térmicas. A decisão regulatória, naquele momento, foi, na realidade, no sentido de priorizar a utilização das usinas termelétricas em detrimento das usinas hidrelétricas, invertendo-se, dessa forma, a matriz energética. Assim, “as usinas termelétricas – que eram fontes complementares – acabaram tomando o lugar das hidrelétricas, que assumiram papel complementar.”¹⁰⁷

A consequência primeira da restrição ou inibição de geração hidráulica, dentro do MRE, foi a geração de energia abaixo da garantia física, e, assim, a exposição das geradoras hidrelétricas a GSF deficitário e à necessidade de compra de energia no MCP.

Os baixos percentuais de GSF e a consequente e reiterada necessidade de compra de energia configurou ônus e encargos financeiros para os geradores, além de retração de receita. E como esclarece CUNHA:

Desse contexto resultaram valores de GSF atipicamente baixos que levaram a, durante um período extraordinariamente longo e ainda sem perspectiva de reversão, uma alocação reduzida de energia aos referidos geradores. Considerando os níveis de contratação históricos dos geradores, compatíveis com as condições do sistema à época das respectivas decisões, a redução na alocação da energia disponível para os geradores do MRE levou seus integrantes a inusitada exposição no mercado de curto prazo, cujos preços têm oscilado nas proximidades do máximo regulatório.¹⁰⁸

O gráfico constante da Nota Técnica nº 038/2015-SRG-SEM/ANEEL permite observar que o sistema era superavitário, mas passou, a partir de 2013, a ter GSF deficitário:

¹⁰⁶ **G1**- Estiagem mais severa dos últimos 100 anos seca o Rio São Francisco. Nascente na Serra da Canastra (MG) secou em setembro. A estiagem já atingiu a maioria dos quase 200 afluentes. Edição do Jornal O Globo do dia 04/11/2014. Disponível em:

<<http://g1.globo.com/jornal-hoje/noticia/2014/11/estiagem-mais-severa-dos-ultimos-100-anos-seca-o-rio-sao-francisco.html>>. Acesso em: 20 maio 2017.

Jornal **O Valor**, em 29.08.2012: Estiagem vai aumentar o preço da energia em 2013. Disponível em:

<http://www.valor.com.br/brasil/2807788/estiagem-vai-aumentar-o-preco-da-energia-em-2013?utm_source=newsletter_manha&utm_medium=29082012&utm_term=estiagem+vai+aumentar+o+preco+da+energia+em+2013&utm_campaign=informativo&NewsNid=2807098>. Acesso em: 6 maio 2017.

Ver também nota de rodapé nº 94.

¹⁰⁷ BRAGA, Rodrigo Bernardes. **Manual de direito da energia elétrica**. Belo Horizonte: D'Plácido editora, 2016. p. 232.

¹⁰⁸ CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em: <http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2017.

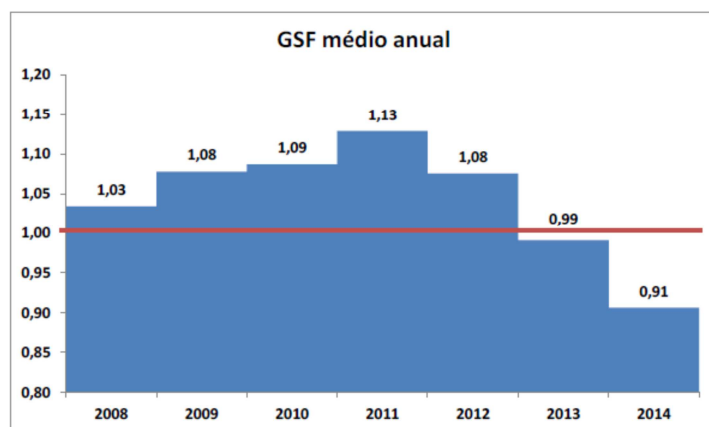


Figura 1: GSF médio anual (Fonte: CCEE)

Figura 1 – gráfico GSF médio anual¹⁰⁹

Este movimento decrescente do GSF impõe severos efeitos econômicos aos agentes geradores, tendo CUNHA¹¹⁰ alertado que:

Estimam-se em cerca de R\$ 20 bilhões anuais os impactos do GSF para as geradoras do MRE. Constatam-se ainda as limitações na capacidade dos mesmos em absorver a magnitude desses prejuízos ao tempo em que se discutem os limites de responsabilidade sobre eles.

Este cenário¹¹¹ motiva discussões entre os agentes geradores e os agentes reguladores, inicialmente no âmbito administrativo-regulatório e depois judicialmente. Os geradores, nesses debates, clamavam e buscavam a neutralidade dos efeitos do GSF deficitário, e a adoção, pelos reguladores, das medidas necessárias para atenuar os impactos econômicos configurados, assim como a manutenção das condições do negócio de geração.

1.2.2. Judicialização do GSF

¹⁰⁹ Nota Técnica nº 038/2015-SRG-SEM/ANEEL, de 19.02.2015. p. 4. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/documento/nt_038_-_srg_srm_deslocamento_do_mre-srm_final-18-5-2015-r2.pdf>.

¹¹⁰ CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em: <http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹¹¹ Agravado pelo fato de que o uso contínuo de energia mais cara, pelo despacho das usinas térmicas, não se coaduna com a decisão do Governo Federal de implementar redução das tarifas (a então Presidente da República, Dilma Rousseff, determinou a redução da tarifa de energia elétrica. Será melhor detalhado no desenvolvimento desta dissertação). Os agentes geradores entendem que a redução de tarifa e a preponderância do despacho de térmicas, naquele momento, provoca alteração nas características intrínsecas do SIN, voltadas à otimização do uso dos recursos e do custo da energia, e no próprio modelo operacional e de planejamento vigente, conforme descrito, § 4º, art. 1º da Lei 10.848/2004

Antes da expressiva judicialização do tema GSF, a partir de 2014, as geradoras já pleiteavam junto a ANEEL a mitigação dos efeitos econômicos financeiros do despacho de geração termelétrica fora da ordem de mérito. Como decorrência desses vários pleitos, adveio a Audiência ANEEL nº 032/2015.¹¹²

Os geradores indicavam que uma das razões estruturais para o problema do GSF estava na crescente participação das usinas termelétricas na matriz energética. Nesse sentido, a APINE destaca que a geração termelétrica respondia, em 2015, por mais de 25% do consumo, quando em 2004 detinha uma participação de 9,3%.¹¹³ E isso ocorre sem alterar os conceitos e as premissas de equilíbrio do SIN, concebido com a preponderância da geração hidráulica.¹¹⁴ O quadro abaixo, apresentado pela APINE na contribuição à audiência pública 032/2015, demonstra a evolução da participação das usinas termelétricas:¹¹⁵

Ano	Consumo (MW _{méd})	Participação das fontes de geração (%)		
		Hidrelétrica	Termelétrica	Demais fontes
2004	43.732	90,6%	9,3%	0,1%
2005	45.713	92,5%	7,4%	0,1%
2006	47.478	91,9%	8,0%	0,1%
2007	49.736	93,0%	6,9%	0,1%
2008	51.015	88,8%	11,1%	0,1%
2009	50.618	93,3%	6,6%	0,1%
2010	54.252	89,0%	10,9%	0,1%
2011	56.100	91,4%	8,5%	0,1%
2012	58.461	85,9%	13,5%	0,6%
2013	60.074	78,8%	20,5%	0,7%
2014	61.484	73,0%	25,8%	1,2%
2015*	62.843	72,3%	25,7%	2,0%

*Dados até maio de 2015, inclusive.

Fonte: ONS (histórico da operação)

Figura 2 - Participação – fontes de geração¹¹⁶

Além disso, outras ponderações apresentadas pelos agentes geradores¹¹⁷ eram no sentido de que o aumento do despacho fora da ordem de mérito adia a necessidade de

¹¹² Aviso da Audiência Pública Aneel no. 032/2015. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/documento/aviso_da_ap_032_2015_publicado_no_dou_de_28_05_2015_secao_3_pag_112.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹¹³ Contribuição da APINE À Audiência Pública ANEEL N. 32/2015. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/contribuicao/apine_ap_032_2015.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹¹⁴ A alteração da matriz energética implementada ao longo dos últimos anos é feita à revelia dos agentes geradores hidráulicos, restringindo-lhes a atuação, sem modificação de suas obrigações contratuais e legais.

¹¹⁵ O quadro que demonstra a participação das termelétricas na matriz energética consta da Contribuição da APINE À Audiência Pública ANEEL N. 32/2015. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/contribuicao/apine_ap_032_2015.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹¹⁶ A referida Audiência pública teve quatro (04) fases. Os argumentos e ponderações foram renovados nas contribuições apresentadas.

decretação de racionamento, acentuando e perpetuando os impactos financeiros aos geradores hidráulicos. Ponderaram, ainda, que a determinação do governo para redução das tarifas dos consumidores cativos em 20% (vinte por cento)¹¹⁸ tem o efeito de incentivar, ainda que de maneira indireta, o aumento de consumo,¹¹⁹ e que não foi implementada a “bandeira tarifária” que permitiria a modulação do consumo pelos consumidores.

Com tais argumentos, os agentes geradores indicavam que a causa do GSF deficitário não era exclusivamente decorrente do cenário hidrológico desfavorável, mas das *escolhas regulatórias*, ativas ou passivas, implementadas em aspectos que os agentes geradores hidráulicos não têm gestão e que lhes restringe a atuação, sem modificação ou ponderação de suas obrigações contratuais e legais.

Entretanto, ao “avaliar as propostas para mitigação do deslocamento de geração hidrelétrica em função do despacho de geração termelétrica fora da ordem de mérito de custo,”¹²⁰ a ANEEL concluiu, conforme se observa na Nota Técnica 038/2015-SRG-SEM/ANEEL,¹²¹ que não era possível acatar os argumentos das geradoras, e que as “alegações dos geradores quanto às razões técnicas, energéticas, econômicas e financeiras e suas propostas de mitigação para o GSF menor do que 1 não se sustentam”.¹²²

A ANEEL, naquele momento, alegava que a geração fora da ordem de mérito é técnica e formalmente prevista, de modo que as geradoras deveriam estar preparadas para enfrentar cenários mais extremos de hidrologia e PLD elevados.^{123 124}

¹¹⁷ Contribuição ABRAGE e Contribuição da APINE À Audiência Pública ANEEL N. 32/2015. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/contribuicao/apine_ap_032_2015.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹¹⁸ Anúncio disponível no endereço eletrônico da ANEEL:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/noticias/Output_Noticias.cfm?Identidade=6426&id_area=90>. Acesso em: 20 maio 2017.

¹¹⁹ Ao invés do incentivo ao consumo, uma campanha de conscientização de consumo racional de energia poderia contribuir para a redução dos compromissos dos geradores nos contratos de compra e venda, reduzindo o impacto.

¹²⁰ Contribuições e propostas apresentadas pela ABRAGE e APINE

¹²¹ Nota Técnica nº. 038/2015-SRG-SEM/ANEEL, de 19.02.2015. p. 4. Disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/documento/nt_038_-_srg_srm_deslocamento_do_mre-srm_final-18-5-2015-r2.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹²² Item VI da Nota Técnica nº 038/2015-SRG-SEM/ANEEL, de 19.02.2015, disponível em: <http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2015/032/documento/nt_038_-_srg_srm_deslocamento_do_mre-srm_final-18-5-2015-r2.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.

¹²³ Argumentos expressos na Nota Técnica nº 038/2015-SRG-SRM/ANEEL, de 19.05.2015, e Nota Técnica nº 134/2015-SRM/SG/ANEEL, de 05.08.2015.

¹²⁴ A contrário sensu, para os agentes geradores, não se implementou, naquele momento, apenas o despacho fora da ordem de mérito, medida excepcional de mais alto custo, mas prevista nas hipóteses de segurança energética do SEB. Sustentavam que se estava diante de efetiva inversão da matriz energética.

A decisão regulatória de persistir com a defesa de que os níveis de GSF derivavam de uma situação hidrológica momentânea desfavorável, desconsiderando os argumentos dos agentes de que questões alheias a sua gestão lhes impunham os baixos índices do GSF, afetando o equilíbrio contratual estabelecido, e perpetuando o consequente impacto financeiro, provocou a submissão do tema GSF à apreciação do Poder Judiciário.

As primeiras decisões judiciais proferidas nas ações que questionavam o GSF isentavam geradores da aplicação dos percentuais apurados para o risco hidrológico. A execução das liminares concedidas, que afastavam a aplicação do GSF em relação a determinados agentes, ensejou outras decisões para preservar agentes afetados pelas primeiras decisões, de maneira que, dentro do ambiente sistêmico que é o SEB, com suas interdependências, o cumprimento de decisões liminares protetivas provocaram outras liminares que pretendiam a preservação dos efeitos delas decorrentes.

De fato, a operacionalização das diversas decisões judiciais provocou elevado índice de inadimplência e com a impossibilidade de realização da liquidação e contabilização dos contratos de compra e venda de energia pela CCEE, o MCP ficou praticamente paralisado. Como acentua SICILIANO:

Com a crescente judicialização da questão e obtenção, por parte dos agentes geradores, de liminares impedindo a aplicação do ajuste decorrente de GSF abaixo de um, somada às liminares de proteção ao rateio do não pagamento decorrente das primeiras liminares, obtidas por agentes impactados pelo MRE (agentes geradores e distribuidoras de energia elétrica, ao assumirem o risco hidrológico das cotas de garantia física e Itaipu), o mercado de energia elétrica viu-se diante de gigantesca e crescente inadimplência, com grandes valores represados em função de decisões judiciais.¹²⁵

Com efeito, as decisões proferidas no sentido de determinar a exclusão da aplicação do GSF a determinados agentes devedores¹²⁶ e a operacionalização do conjunto dessas

¹²⁵ SICILIANO, Gisella Cassará de Castellammare Scott. Repactuação do Risco Hidrológico – Lei nº 13.203/2015 Versus Resolução Normativa Aneel nº 684/2015. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica**. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo V. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2016. p. 271.

¹²⁶ Apenas para dar alguns exemplos: Ação Ordinária n. 37347-62.2015.4.01.3400 – 6ª Vara Federal- Pequena Central Hidrelétrica Rio do Braço S.A.; Ação Ordinária n. 38577-42.2015.4.01.3400 – 3ª Vara Federal- Firenze Energética S.A.; Ação Ordinária n. 0040163-17.2015.4.01.3400 – 5ª Vara Federal -Contestado Energética S.A., Coronel Araújo Energética S.A., Passo Ferraz Energia S.A. e Tambau Energética S.A.; Ação Ordinária n. 0040668-08.2015.4.01.3400 – 14ª Vara Federal Central Geradora Hidroelétrica JE Ltda; Agravo de Instrumento n. 0037497-58.2015.4.01.0000- Cotesa Geradora de Energia – PCH São Valentin S.A., PCH São Sebastião S.A. e PCH Aguti S.A.; Agravo de Instrumento n. 0038687-56.2015.4.01.0000- Cooperativa de Geração de Energia e Desenvolvimento Social Ltda. – CERILUZ; (Ação Ordinária n. 0040671-60.2015.4.01.3400 – 20ª Vara Federal- Marombas Indústria e Comércio de Madeiras e Papelão S.A.; Ação Ordinária n. 0043181-46.2015.4.01.3400 – 20ª Vara Federal - Geradora de Energia Nova Fátima

decisões configuraram ônus adicional para os agentes não protegidos por liminares, de modo que, visando cessar o impacto e a oneração decorrente do atendimento das decisões liminares, estes também resolvem buscar a necessária proteção judicial.

De outro modo, os agentes credores no MRE, diante da expressiva inadimplência e da consequente ameaça de insuficiência de fundos para garantir seus créditos, igualmente ingressaram com ações judiciais para garantir, via liminares, o recebimento de seus respectivos haveres.

Ao dar cumprimento às decisões, destinando os recursos existentes prioritariamente aos agentes credores que detinham liminares, a CCEE deixou de observar o “rateio proporcional” previsto na regulamentação vigente,¹²⁷ o que provoca novas ações. Na sequência, outros agentes credores, buscando igualmente a proteção judicial contra os efeitos decorrentes da aplicação das liminares do GSF, e garantir o recebimento de seus créditos, pelo menos na proporção do efetivamente arrecadado, igualmente ingressam com ações judiciais.¹²⁸

Assim, praticamente todos os agentes do MRE terminaram por propor ações judiciais protetivas, de modo que a lógica do SEB ficou descompensada e as liquidações financeiras das operações de compra e venda de energia conduzidas pela CCEE ficaram entrevadas, bloqueadas. O MCP e a respectiva dinâmica de contabilização e liquidação dos contratos de energia não estavam preparados para considerar (e não foram concebidos assim) as várias decisões judiciais que, de um lado isentavam os geradores do pagamento ou aporte, e, de outro, asseguravam a não aplicação da “sanção” correspondente ao pagamento da sua parte na liquidação.¹²⁹

S.A.; Ação Ordinária n. 0043182-31.2015.4.01.3400 – 6ª Vara Federal Hidrelétrica Sens S.A.; Ação Ordinária n. 0041607-85.2015.4.01.3400 – 16ª Vara Federal- Companhia Estadual de Geração e Transmissão de Energia Elétrica – CEEE-GT; Ação Ordinária n. 0040164-02.2015.4.01.3400 – 1ª Vara Federal- BME Energia S.A. e Cooperativa de Geração de Energia e Desenvolvimento – COPREL; Ação Ordinária n. 0040741-77.2015.4.01.3400 – 17ª Vara Federal -Hidro Kuhleman Geração Ltda.

¹²⁷ O Art. 18 da Resolução ANEEL 601, de 04.02.2014, ao tratar das Regras e Procedimentos de Comercialização estabelece: “Os débitos remanescentes de agente desligado da CCEE não enquadrados no inciso II do art. 17, observado o disposto nos §§ 2o a 4o do art. 5o e nos arts. 21 e 22, devem ser apurados e consolidados na contabilização correspondente ao mês em que se operou o desligamento, incumbindo ainda à CCEE: I - proceder ao rateio dos débitos do agente desligado junto a todos os agentes, na proporção de seus votos, calculados mensalmente, cujos efeitos financeiros devem ser lançados na contabilização seguinte à última liquidação com participação do inadimplente desligado, conforme aplicáveis.”

¹²⁸ A título ilustrativo pode ser citado o processo no. 51334-34.2016.4.01.3400. Autora: Companhia energética de Pernambuco S/A. Rés: Agência nacional de Energia Elétrica – Aneel e Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE- 6ª.Vara Federal do Distrito Federal.

¹²⁹ No âmbito do MCP, quando um ou mais agentes não aporta ou aportam garantias e não paga(m) sua parte na liquidação financeira, configura-se uma inadimplência no mercado. Como consequência, a CCEE inicia

Neste cenário, o sistema regulatório, supostamente equilibrado e proporcional, mostrava-se incapaz de resolver o caos regulatório, e o MCP travou.¹³⁰

A tentativa de resolver o imbróglio veio com a publicação da Medida Provisória no. 688/2015,¹³¹ posteriormente convertida na Lei 13.203, de 08.12.2015,¹³² que previa a repactuação do risco hidrológico retroativa a janeiro de 2015, condicionada à desistência das ações intentadas.¹³³

Embora alguns agentes tenham optado por repactuar o risco hidrológico, com a desistência e renúncia das ações, outros, especialmente os agentes geradores com contratos no Ambiente de Comercialização Livre (ACL), não identificaram vantagens ou viabilidade econômica nas condições de repactuação propostas,¹³⁴ mantendo vigentes as respectivas ações e liminares.

Para além disso, agentes que aderiram à repactuação, e desistiram das ações que questionavam o fator GSF, “perderam” a proteção judicial, e passaram a ficar sujeitos ao critério de rateio e de preferência adotado pela CCEE na operacionalização das decisões judiciais (que estavam ativas e vigentes, e as que continuavam sendo proferidas). Este fato provocou novas ações judiciais, desta vez para obter a preservação dos agentes que desistiram das ações judiciais, quando da repactuação na forma da Lei 13.203/15, dos

um processo para desligamento do agente por descumprimento de obrigações, e, na liquidação financeira, os débitos são rateados entre todos os que estiverem em posição credora na liquidação.

¹³⁰ O item 6 da Exposição de Motivos da MP688/2015 reconhece que “a contabilização e liquidação do Mercado de Curto Prazo encontra-se praticamente paralisada, com índice elevado de inadimplência, diante da execução de liminares obtidas por cerca de um quarto dos agentes, em prejuízo dos demais e, ao fim e ao cabo, do consumidor final de energia que corre o risco de arcar com a totalidade dos custos provocados por tal situação sem qualquer contrapartida dos agentes de geração hidrelétrica.”

¹³¹ A essa altura já se admitia que os baixos níveis do GSF estavam afetando os agentes de geração hidráulica de maneira relevante, conforme consta da Exposição de Motivos da MP 688/2015: “3. As condições hidrológicas adversas, somada às decisões operativas do SIN e a outros fatores que influenciam no despacho da geração pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, resultaram em redução expressiva do fator de ajuste do Mecanismo de Realocação de Energia - MRE, também denominado Generation Scaling Factor – GSF. 4. A degradação do fator de ajuste do MRE afeta os agentes de geração hidrelétrica que, ao não conseguirem entregar energia suficiente para honrar seus contratos, ficam expostos ao Preço de Liquidação de Diferenças - PLD no Mercado de Curto Prazo e têm de enfrentar efeitos econômico-financeiros negativos que inviabilizam econômica e financeiramente o setor de geração de energia hidrelétrica.” Exposição de Motivos da Medida Provisória 688, disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Exm/EXm-MP%20688-15.pdf>.

¹³² A Lei 13.203, de 08.12.15, dispõe sobre a repactuação do risco hidrológico de geração de energia elétrica.

¹³³ Embora grande parte dos agentes com ações judiciais tenham aderido aos termos da repactuação da Lei 13.203/2015, diversos geradores, principalmente detentores de contratos no ambiente de Comercialização Livre (ACL), não repactuaram o risco hidrológico e mantiveram suas liminares ativas.

¹³⁴ A repactuação do risco hidrológico entre consumidor e gerador previa o pagamento de prêmio para cobertura de um determinado nível de risco aceito pelo gerador. Este nível de risco foi classificado em “produtos”, tendo a ANEEL oferecido produtos que consideravam combinações de níveis de risco variando entre 89% e 100%, com os respectivos prêmios (pela assunção da exposição que exceder o nível de risco associado ao produto escolhido).

efeitos financeiros decorrentes do critério de rateio da inadimplência adotado pela CCEE, no atendimento das decisões judiciais que limitavam a incidência do GSF.¹³⁵

Dessa forma, em cada implementação de decisão judicial que pretendia reparar ou preservar os agentes dos efeitos diretos, prospectivos e secundários de outras decisões judiciais, iniciava-se nova fase de judicialização. Persistia, portanto, o contexto de desequilíbrio e de travamento, com inadimplências, rateios, isenção de agentes, etc., definidos por decisões judiciais.

De maneira resumida, o fluxo das ações se iniciou com agentes geradores (devedores) do MRE requerendo judicialmente a isenção ou limitação do GSF (para fins deste trabalho chamamos de “isenção GSF”). Com a concessão da liminar pretendida, os demais agentes não acobertados por decisões judiciais sofrem os efeitos e os impactos decorrentes da isenção concedida. Por essa razão, também ingressam com ações judiciais de modo a que sejam protegidos dos citados efeitos e impactos. Apenas para fins didáticos, estamos chamando essas ações de “isenção rateio”.

Do lado dos devedores, portanto, os agentes sem liminares são onerados com o expressivo rateio constituído pela inadimplência daqueles isentos por decisões judiciais; mas do lado dos credores, a inadimplência impacta diretamente o recebimento da parte que lhes caberia na liquidação. Por esse motivo, os agentes credores igualmente ingressam com ações judiciais buscando o recebimento integral dos seus respectivos créditos. As liminares concedidas (estamos chamando de liminar “*loss sharing*”¹³⁶) provocam o rateio dos créditos entre os agentes credores protegidos com essa categoria de liminar. Dentro da mesma lógica do que ocorreu com os devedores, os credores impactados com restrição ou impossibilidade de receber seus créditos, também ingressam com ações judiciais.

Assim, a aplicação e o cumprimento das várias liminares protetivas (“isenção GSF”, “isenção rateio” e *loss sharing*) provocam a constituição de grande passivo e

¹³⁵ O trecho da decisão proferida no âmbito da ação da ABEEÓLICA exemplifica a hipótese de proteção contra o ônus financeiro de outras decisões judiciais: “DEFIRO LIMINARMENTE O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA para, determinar às rés que não transfiram para a autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais (das quais não faça parte), que tenham limitado a incidência do fato de ajuste GSF (Generation Scaling Factor) sobre geradores hidrelétricos, em todas as liquidações realizadas pela CCEE ano curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente, inclusive da liquidação financeira prevista para ocorrer nos dias 09 e 10/11/2015, até o julgamento final da lide” Processo 0064613-24.2015.4.01.3400 - 4ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal – Juiz Federal Frederico Botelho de Barros Viana. Autor: ABEEOLICA Rés: União Federal e ANEEL. Decisão de antecipação de tutela concedida em 06.11.2015. Disponível em: <<http://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>>.

¹³⁶ No ambiente do SEB “*loss sharing*” refere-se a “partilha das perdas”. Neste trabalho, apenas para fins de didáticos, estamos chamando as liminares dos credores.

inadimplência no mercado, e a liquidação e contabilização do MRE, realizada pela CCEE, não é possível de ser efetivada.

Mesmo após a adesão à repactuação prevista na Lei 13.203/15, por parte de alguns agentes, com a consequente celebração de acordos de parcelamentos, a liquidação e a contabilização do MRE permaneceu crítica e ainda hoje, como será detalhado, não pôde ser realizada de maneira uniforme e de acordo com a dinâmica do mercado. Com efeito, na forma como anunciada pela CCEE, em relação à liquidação de março de 2017, o impacto das liminares do GSF¹³⁷ ultrapassa um bilhão e meio de reais:

A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE finalizou nesta sexta-feira a liquidação financeira do Mercado de Curto Prazo (MCP) referente a março de 2017, que movimentou R\$ 1 bilhão dos R\$ 2,85 bilhões contabilizados. Do valor não pago, R\$ 1,58 bilhão está relacionado com liminares de GSF no mercado livre (ACL) e R\$ 270 milhões representam outros valores em aberto da liquidação.

É importante ressaltar que a operação foi realizada sem a incidência da liminar obtida pelos associados da Associação Brasileira dos Comercializadores de Energia – Abraceel quanto ao rateio do risco hidrológico no mercado de curto prazo, elevando para 23% o montante recebido pelos agentes credores sem proteções judiciais relacionadas ao rateio da inadimplência.

“O resultado desta liquidação financeira nos traz uma boa perspectiva, mas a judicialização ainda exige muita atenção e sua resolução é uma das prioridades da CCEE. Em nossa opinião, a melhor forma de tratar a judicialização é o amplo diálogo, é o que a Aneel, a CCEE e os agentes têm feito no caso do GSF do ambiente livre”, afirma Solange David, vice-presidente do Conselho de Administração da CCEE.

Já os agentes amparados por decisões que determinam a incidência regular das normas vigentes perceberam uma inadimplência de 29% e os agentes que possuem decisões judiciais vigentes para não participar do rateio da inadimplência oriunda de liminares do GSF perceberam uma inadimplência próxima de 90%. Os valores incluem o pagamento dos excedentes da Conta de Energia de Reserva - CONER oriundos do provisionamento do Encargo de Energia de Reserva – EER que totalizam R\$ 551 milhões que serão rateados de acordo com as regras de comercialização.

A operação, realizada pela CCEE, envolveu 5.798 agentes, sendo 697 devedores e 5.101 credores.

A liquidação financeira do mercado de curto prazo representa o acerto de eventuais diferenças entre a energia medida e a contratada pelos agentes que operam no âmbito da CCEE. Os débitos e créditos, apurados pelo processo de contabilização das operações do mercado pela Câmara de Comercialização, são valorados ao Preço de Liquidação das Diferenças – PLD, calculado semanalmente.¹³⁸

¹³⁷ Nesta data, o déficit da CNPE 03 já estava sendo rateado entre os consumidores.

¹³⁸ Comunicado publicado no sítio eletrônico da CCEE:

<https://www.ccee.org.br/portal/faces/pages_publico/noticias-opiniao/noticias/noticiaeitura?contentid=CCEE_389081&_afzLoop=468942791674431#%40%3Fcontentid%3DCCEE_389081%26_afzLoop%3D468942791674431%26_adf.ctrl-state%3Djpf37glpj_17>.
Acesso em: 25 maio 2017.

1.2.2.1. Primeira fase da judicialização: “isenção GSF”

A judicialização que praticamente paralisou o SEB tem início com a propositura de ações por geradores hidráulicos, que buscavam do Poder Judiciário alcançar a isenção ou limitação do GSF (“isenção GSF”).

Sustentando que a frustração da geração de energia hidráulica perpetrava alterações das condições objetivas que subsidiaram a tomada de decisão para o investimento em geração hidrelétrica, e danos que configuravam desequilíbrio econômico financeiro, as geradoras buscaram o Poder Judiciário.

Nesse sentido, a Ação de Conhecimento, com pedido de liminar de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por Santo Antônio Energia S/A, em face da ANEEL e União Federal, que inaugurou a discussão, indicava que:

O Governo Federal adotou medidas extraordinárias, imprevisíveis e de consequência incalculáveis, que levaram à redução do total de geração hidrelétrica e à ampliação dos efeitos do Fator GSF. Inverteu-se a política operativa de modo que as usinas termelétricas passaram a ser despachadas na integralidade e as hidrelétricas assumiram o papel complementar. Ademais, a elevação extraordinária das tarifas dos consumidores finais, aliada as campanhas pela redução do consumo, ampliaram ainda mais esses efeitos. Os custos adicionais decorrentes do Fator GSF já somaram R\$ 1bilhão e devem somar aproximadamente R\$ 3 bilhões até 2017. Valor que representa quase um terço do custo total do empreendimento estimado para o Leilão (R\$ 9,5 bilhões).¹³⁹

No mesmo contexto, a APINE, ao esclarecer o escopo da ação que estava propondo, especifica que:

desde janeiro de 2014, os associados à APINE ora substituídos sofrem em consequência de atos estatais que alteraram as condições objetivas à vista das quais foram tomadas decisões de investimento em geração hidrelétrica, segmento intensivo em capital e com projetos de longo prazo de maturação.

Os danos sofridos pelos geradores hidrelétricos resultaram da circunstância de as suas usinas, por força de diversos atos do príncipe, não terem mais espaço para produzir energia elétrica nos níveis usuais, que seriam observados caso o Poder Público não houvesse alterado de forma drástica as condições objetivas – fáticas e jurídicas – que conformavam o funcionamento do setor elétrico.¹⁴⁰

¹³⁹ Petição inicial da ação de conhecimento, com pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por Santo Antônio Energia S/A contra ANEEL e União Federal, sob o número 0023776-24.2015.4.01.3400, 1ª. Vara Federal do DF.

¹⁴⁰ Petição inicial da ação de obrigação de fazer, com pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por APINE contra ANEEL, sob o número 0034944-23.2015.4.01.3400, 20ª. Vara Federal do DF.

Conforme consta da petição inicial da ação ordinária com pedido urgente de antecipação dos efeitos da tutela proposta pela APINE, o “GSF anual do MRE ficou sempre acima de 100% entre 2005 e 2012, apresentando valores levemente inferiores a 100% em apenas 19 (dezenove) dos 96 (noventa e seis) meses compreendidos nesse período”.¹⁴¹

Porém, como destaca a referida petição judicial,

O quadro começou a se inverter em 2013, agravando-se severamente em 2014. Em 2013, o GSF ficou abaixo de 100% durante três meses, fechando o ano em 99,1%. Em 2014, ficou abaixo de 100% em todos os meses, com média anual de 90,6%. Em 2015, o GSF alcançou valores jamais antes registrados: 80,6% em janeiro, 78,6% em fevereiro, 78,3% em março, 82,5% em abril, 81,2% em maio, 79,4% em junho, 85,7% em julho, 84,9% em agosto e 86,9% em setembro.

Os percentuais de GSF na ordem de 70% e 80% exigiram das geradoras a compra de energia em percentuais muito além daqueles a que estavam acostumadas, impondo aos referidos geradores o ônus de compra de energia no MCP, ao preço do PLD. Assim, alegando prejuízos bilionários¹⁴², os geradores hidráulicos indicavam que o GSF inviabilizava a continuidade do negócio de geração, e, como não obtiveram uma solução dos agentes reguladores, foram buscar salvaguardas no Poder Judiciário, iniciando o que estamos chamando de primeira etapa de judicialização.

Ocorre que essa primeira etapa de judicialização, em que se buscava a “isenção do GSF”, teve, em verdade, uma variação. Embora as ações questionassem a própria aplicação do fator GSF, havia um grupo que admitia variação e déficit de até 5% (chamaremos de “GSF 5%”) e outros agentes que buscavam a isenção total dos percentuais de GSF apurados naquele momento (estamos chamando de “Ajuste MRE”).

Nesse sentido, na ação de conhecimento ordinário proposta por Santo Antônio Energia S.A contra a ANEEL e a União Federal, a autora admite que:

O fato GSF de ajustes da Garantia Física é um risco ordinário aceitável para empreendimentos comuns quando compatível com risco máximo de déficit de energia do Sistema de 5%, usado para cálculo da Garantia Física das usinas. Entretanto, é inaceitável quando extrapola o limite de 5%, já que produz

¹⁴¹ Processo nº 0034944-23.2015.4.01.3400, da lavra dos senhores advogados Julião Silveira Coelho, Bernardo de Mello Lombardi.

¹⁴² Na petição inicial da ação de conhecimento proposta por Santo Antônio Energia SA, há a indicação de que “os custos adicionais decorrentes do Fator GSF já somaram R\$ 1 bilhão e devem somar aproximadamente R\$ 3 bilhões até 2017. Valor que representa quase um terço do custo total do empreendimento estimado para o Leilão (R\$9,5 bilhões). Processo 23776-24.2015.4.01.3400. 1ª. Vara Federal.

consequências incalculáveis e excessivamente onerosas. (grifos constantes da própria petição)¹⁴³

De outra forma, agentes representados pela APINE buscavam o total afastamento dos índices GSF apurados naquele momento e circunstância, sob o argumento que as “as condições foram deturpadas – e até mesmo ignoradas – por diversos atos e iniciativas estatais, que explicam a frustração da geração hidrelétrica verificada no cenário atual.”¹⁴⁴

Seja admitindo a variação de 5% (“GSF 5%”) ou nenhuma variação (“Ajuste MRE”), o fato é que a primeira etapa de judicialização deste tema, de inegável complexidade técnica, ocorreu para questionar o próprio fator GSF, que, segundo alegavam os geradores, não estava compreendido no risco hidrológico propriamente dito, mas em fator “criado” por falha no planejamento e operação do SIN, e para atender uma demanda política.¹⁴⁵

Nessa seara, a decisão que sobreveio ao pedido da APINE concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que não se procedesse ao ajuste do MRE em relação às suas associadas da APINE, e reconheceu:

os substituídos da autora, quando decidiram investir na geração de energia hidrelétrica no país não assumiram como risco do negócio, compreendido na álea comercial, os atos governamentais caracterizados como fatos do príncipe ou álea administrativa, consistentes na inversão da matriz hidrotérmica, nos despachos das usinas térmicas fora da ordem de mérito de custo, ao desvirtuamento da operação do Sistema Interligado Nacional, à política estatal de redução de tarifas em cenário de custo elevado de geração e à decisão de não se decretar o racionamento, mas tão somente o risco de compartilhar o risco hidrológico, que foi totalmente comprometido e deturpado pelos atos retrocitados.¹⁴⁶

¹⁴³ Processo 23776-24.2015.4.01.3400. 1ª. Vara Federal. Autor: Santo Antônio Energia S/A. Réus: Aneel e União Federal. 1ª. Vara Federal do Distrito Federal.

¹⁴⁴ Processo nº 0034944-23.2015.4.01.3400 – autor: Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica – Apine. Ré: Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel – Juíza Federal Adverci Rates Mendes. 20ª Vara Federal.

¹⁴⁵ Nesse sentido, ao deferir o pedido de antecipação de tutela formulado por Santo Antônio Energia S/A, o desembargador Souza Prudente destaca as conclusões do Tribunal de Contas da União nos autos do TC 13.099/2014: “50. O TCU, muito antes da ocorrência da atual crise hídrica, apontou a existência de indícios no sentido de que a capacidade de geração de energia elétrica configura-se insuficiente, em termos estruturais, para garantir a segurança energética do país. 51. Diversas fiscalizações evidenciaram problemas que impactaram negativamente na oferta de energia e na eficiência do consumo, quais sejam: 51.1. falhas no planejamento da expansão da capacidade de geração; 51.2. superavaliação da garantia física das usinas geradoras; (...) 51.8. perda significativa de receitas e capacidade de investimento das concessionárias de geração, principalmente estatais, que renovaram concessões nos termos da MP 579/2012; (...) 52. A somatória desses problemas tornou menor a margem de segurança e aumentou a vulnerabilidade do sistema a períodos de menor fluência hídrica, aumentando o risco de abastecimento elétrico. Trecho citado e transcrito na parte dispositiva da decisão no âmbito do Agravo de Instrumento no. 0023052-35.2015.4.01.0000/DF, de 06.05.2015. Apelante: Santo Antônio Energia S/A. Apelado: União Federal.

¹⁴⁶ Processo nº 0034944-23.2015.4.01.3400 – autor: Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica – APINE. Ré : ANEEL – Juíza Federal Adverci Rates Mendes. 20ª Vara Federal.

No caso do pleito de Santo Antônio, a decisão liminar veio no âmbito de Agravo de Instrumento, tendo o desembargador Federal Souza Prudente do Tribunal Regional Federal declarado:

A despeito do grau de complexidade da matéria debatida nos autos de origem, a pretensão recursal deduzida nestes autos possui natureza eminentemente cautelar, de forma a permitir a limitação do Fator GSF no percentual de 5% (cinco por cento), com a contabilização do montante que exceder esse percentual por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo dos valores referentes aos ajustes na Garantia Física da UHE Santo Antônio, evitando-se, assim, a noticiada perda de vultosos valores, no montante de R\$ 156.880.924,36 (cento e cinquenta e seis milhões, oitocentos e oitenta mil, novecentos e vinte e quatro reais), já na próxima liquidação da Câmara Comercializadora de Energia Elétrica (CCEE), prevista para o dia de amanhã (07 de maio de 2015).

Registre-se, por oportuno, que a pretensão deduzida pelo suplicante, perante o juízo monocrático e reiterada nestes autos, tem suporte na suposta onerosidade excessiva do contrato celebrado entre as partes, decorrentes de atos supervenientes, extraordinários, inevitáveis e de consequências incalculáveis, sem a correspondente adoção, pelo poder concedente, das medidas necessárias, com vistas à manutenção das condições em que se amparou a proposta por ela apresentada.¹⁴⁷

De todo modo, com o início da discussão judicial acerca do GSF e as decisões liminares que reconheciam o “GSF 5%” ou o “ajuste MRE”, a CCEE já não conseguia realizar adequadamente a liquidação e a contabilização dos contratos de compra e venda e a apuração das diferenças entre produção e consumo de energia. Tanto é assim que a ANEEL, na Nota Explicativa da Apuração da Conta Bandeiras, mês de competência Junho/2015, assinalava que, naquele mês, o impacto era da ordem de R\$ 567 milhões.¹⁴⁸

E em que pese o fato de que muitas geradoras, após a edição da Lei 13.203, de 08.12.2015, tenham desistido das ações judiciais iniciais em benefício da repactuação hidrológica, em pesquisa realizada no banco de dados do Conselho de Justiça Federal,¹⁴⁹ no decorrer dos meses de julho e agosto de 2017, ainda foram identificadas 18 ocorrências relativas ao GSF em tramitação no TRF 1ª. Região, em sede de recurso. Desses 18 casos, listados na **Tabela 3 (GSF-CJF/TRF)**, a partir da classificação aqui adotada, destacam-se: 10 processos questionando a aplicação do fator GSF (“isenção GSF”), sendo que, dentre eles, 04 processos que questionam o “ajuste MRE” e 06 processos cujo objeto é a limitação do percentual de GSF a 5% (“GSF 5%”).

¹⁴⁷ Decisão no âmbito do Agravo de Instrumento no. 0023052-35.2015.4.01.0000/DF, de 06.05.2015. Disponível no site www.trf1.jus.br.

¹⁴⁸ Informação constante do endereço eletrônico da Aneel. Disponível em: <http://www.aneel.gov.br/documents/654800/14802903/Nota+Explicativa+Conta+Bandeiras+-+junho+2015.pdf/6526d42d-942f-49bd-b68e-1b49b1b413d2?version=1.0>. Acesso em: 23 maio 2017.

¹⁴⁹ Pesquisa realizada no mês de julho de 2017 no site www.cjf.jus.br/juris/unificada.

Na lista de decisões acerca do GSF fornecida pela própria CCEE, a partir do chamado N250336¹⁵⁰, em que se buscava informações sobre as decisões relativas ao GSF que impactavam a liquidação da CCEE, foram apontadas 27 ações questionando o “Ajuste MRE” e 32 ações admitindo o “GSF 5%” (**Tabela 4 – GSF-CCEE**).

Como resultado das pesquisas realizadas no site no portal TRF 1, consulta processual, 1ª instância, foram identificadas 43 ações relativas ao GSF (**Tabela 5 – GSF-1ª instância**), das quais 20 classificamos como “ajuste MRE” e 11 “GSF 5%”.¹⁵¹

De maneira esquemática, apresenta-se o seguinte resumo das ações ativas, em julho e agosto de 2017, com o objeto “ajuste MRE” e “GSF 5%”:

GSF		Tabela 3 GSF-CJF-TRF	Tabela 4 GSF-CCEE	Tabela 5 GSF-1ª Instância
Isenção GSF	Ajuste MRE	04	27	20
	GSF 5%	06	32	11

Tabela 6 - resumo quantitativo ações GSF¹⁵²

A análise desses dados, embora apresentem números de ações aparentemente discrepantes entre si, em função das diferentes fases processuais, permite asseverar que a discussão acerca da isenção do GSF, seja com fundamento no “ajuste MRE”, seja admitindo a variação “GSF 5%”, ainda não está concluída, e seus efeitos persistem na liquidação e contabilização da CCEE.

1.2.2.2. Segunda fase de judicialização: “isenção rateio”

A segunda fase de judicialização do GSF decorre da forma e do critério adotados para o cumprimento e atendimento das decisões liminares concedidas para preservar as geradoras da aplicação do GSF (ajuste MRE ou GSF 5%).

¹⁵⁰ E-mail da CCEE, de 06.07.2017, assinado por CCEE - Atendimento ao Mercado - em resposta ao questionamento Chamado 250336, em 04.07.2017, às 08:51, para atendimento@ccee.org.br.

¹⁵¹ O restante das ações identificadas referiam-se aos demais temas, como ações rateio e *loss sharing*.

¹⁵² Tabela quantitativa resumo das pesquisas realizadas.

Ao dar cumprimento às liminares concedidas pelo Judiciário, a CCEE redistribuiu aos demais agentes a diferença resultante da exclusão ou isenção dos agentes geradores protegidos pelas primeiras decisões. Desse modo, o ônus financeiro decorrente da operacionalização das decisões liminares passou a ser rateado entre os demais agentes não protegidos por liminares.

Disso resultou que os agentes não tutelados por decisões judiciais, e inconformados com a sobrecarga decorrente do atendimento das decisões judiciais, também recorreram ao Poder Judiciário e obtiveram decisões liminares que, da mesma forma, os acobertava da aplicação do percentual GSF, e, conseqüentemente, do ônus do rateio da “inadimplência”, resultante do cumprimento das decisões judiciais obtidas pelas primeiras geradoras. Estamos chamando essas ações de “isenção-rateio”.

Nesse sentido, a decisão que concede parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela nos autos da ação proposta por Cervejaria Petrópolis do Centro Oeste Ltda ilustra:

O cerne da questão a ser decidida neste momento processual e se a parte autora deve arcar com o ônus financeiro decorrentes de decisões judiciais – das quais não faz parte – que limitaram ou afastaram a aplicação do fator GSF (Generation Scaling Fator), ou seja, se devem ser excluídas do rateio que a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) possa promover dos custos de GSF de outros agentes geradores e comercializadores que obtiveram referida limitação do GSF no bojo de demandas judiciais.

De fato, prospera a irrisignação da autora, haja vista que não se pode imputar aos demais integrantes do Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) o ônus de decisões judiciais em processos nos quais não são partes, seja em razão de tais decisões não determinarem, obviamente, que as associações substituídas suportassem esse encargo, seja do fato notório de os atos decisórios gerarem efeitos *inter partes*, sendo defeso beneficiar ou prejudicar terceiros, conforme preceitua o art. 472 do CPC.¹⁵³

De igual modo, a decisão proferida nos autos da ação ordinária proposta por Companhia Industrial Aliança Bondespachense adota como não razoável a decisão da CCEE:

A despeito da ausência de regra específica de afetação a ser adotada, entendo que o direito que socorre as usinas hidroelétrica beneficiadas por força de decisões judiciais também é o mesmo a amparar outros sujeitos que estão em relação similar àquelas; ou seja, os agentes que compõem o sistema do Mecanismo de Realocação de Energia – MRE, no caso, os substituídos da autora, pois estão no mesmo panorama fático-jurídico das querelas similares analisadas pelo Poder Judiciário.

¹⁵³ Processo n. 0057770-43.2015.4.01.3400. Autor: Cervejaria Petrópolis do Centro Oeste Ltda. Réu: Aneel e CCEE. Juíza Federal da 1ª. Vara Federal/DF, Solange Salgado.

Por tal motivo, é evidente que ausência de razoabilidade na decisão proferida pelos integrantes da 796ª. Reunião do Conselho de Administração do CCEE, pois imputa aos demais integrantes do Mecanismo de Realocação de Energia - MRE duplo ônus: primeiro porque já não estão sendo contemplados com os MREs previstos nos contratos administrativos de concessão de uso do bem público, devido aos baixos valores do GSF; segundo porque a impactação das decisões judiciais que favorecem alguns estão repercutindo negativamente em detrimento dos demais.

Tal situação mais se agrava diante do fato de que as usinas que se socorrem ao Poder Judiciário representarem uma grande fatia dos integrantes do MRE, o que afeta a isonomia material entre os demais agentes.

De fato, não se pode imputar aos demais integrantes do MRE o ônus de decisões judiciais em processos nos quais não são partes.¹⁵⁴

Tomando-se por base os termos das decisões, e a classificação aqui adotada, foi identificado nas **Tabela 02** e **Tabela 03** o total de 10 ações “isenção rateio”, em que os demais devedores do MRE, ainda no ano de 2017, buscam se proteger dos efeitos da decisões liminares que isentam ou restringem a aplicação do GSF a determinados agentes.¹⁵⁵

1.2.2.3. Terceira fase de judicialização: “*loss sharing*”

O que está sendo chamando de terceira fase de judicialização do tema GSF está diretamente relacionado às discussões que se sucederam em relação aos credores do MRE (compradores de energia),¹⁵⁶ decorrentes da inadimplência resultado da operacionalização das decisões judiciais do GSF.

Diante da expressiva inadimplência, decorrente do cumprimento das liminares concedidas no âmbito da discussão na primeira e segunda fase de judicialização, e da consequente ameaça de insuficiência de fundos para garantir seus créditos, os credores no MRE também ingressaram com ações judiciais. Da discussão judicial desenvolvida nesta fase de judicialização desencadearam-se decisões liminares que garantiam o recebimento integral ou proporcional dos seus créditos.

¹⁵⁴ Processo n. 58286-63.2015.4.01.3400. Autor: Companhia Industrial Aliança Bondespachense Réu: Aneel e CCEE. Juíza Federal da 20ª. Vara Federal/DF, Adverci Rates Mendes de Abreu.

¹⁵⁵ No momento da pesquisa, muitos agentes já deveriam ter aderido à repactuação da Lei 13.203/15, com a respectiva desistência da ação.

¹⁵⁶ No ambiente de contratação regulada (ACR), os credores do MCP são as distribuidoras que compram energia, mediante leilões, para atender seus consumidores cativos. No ambiente de contratação livre (ACL), os credores podem ser comercializadoras, consumidores livres ou geradores. Mas na liquidação de diferenças do MCP todos podem ser, em algum momento, credores ou devedores.

Como consequência, a CCEE, em atendimento às decisões judiciais, passou a destinar os recursos existentes prioritariamente aos agentes credores que detinham liminares. Dessa forma, com a inadimplência provocada pelo cumprimento das decisões “isenção GSF” e “isenção rateio” e com o atendimento das liminares que fixavam a preferência no recebimento dos recursos, o saldo remanescente na liquidação passou a não ser suficiente para quitar os haveres de todos os credores do MRE. Nesse sentido, o comunicado da CCEE, em relação à liquidação de abril de 2016, esclarece que:

A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE informa que, devido às decisões judiciais vigentes que determinam preferência do recebimento dos recursos financeiros, para a liquidação de abril/2016, apenas os agentes detentores destas liminares receberam parte de seus créditos, o que ocorreu de forma proporcional, conforme os valores arrecadados, depois de cumpridas as destinações legais pertinentes (Energia de Reserva, Portaria MME nº 28/2015, Portaria MME nº 41/2015, Portaria MME nº 88/2014 e Portaria MME nº 333/2015).

A CCEE ressalta que após a operacionalização das decisões judiciais, que determinam a preferência no recebimento dos recursos, o total arrecadado pelo pagamento dos devedores não foi suficiente para operacionalizar os pagamentos aos agentes que não estão protegidos por ações judiciais.

A Câmara de Comercialização destaca que no próximo ciclo de contabilização e liquidação financeira serão incluídos no resultado do agente todo e qualquer crédito não recebido decorrente do rateio da inadimplência. Além disso, reafirma seu compromisso com o pleno atendimento das decisões judiciais e esclarecimentos aos agentes, e que continuará adotando todas as medidas necessárias para o restabelecimento da correta e isonômica aplicação das regras de rateio de inadimplência, nos termos da Resolução ANEEL nº 552, de 14/10/2002.¹⁵⁷

Diante dos efeitos econômicos decorrentes deste cenário, os credores impactados com o déficit de arrecação buscaram a garantia de recebimento, via decisão judicial, dos valores que lhes seriam devidos na liquidação do MCP.

Importante destacar que o mérito das ações classificadas como “isenção rateio” pode ser o mesmo das ações “*loss sharing*”, no sentido de evitar o ônus dos efeitos da operacionalização das decisões judiciais (rateio). Mas estas últimas, no âmbito deste trabalho, referem-se às ações propostas pelos credores do MRE, conforme indica a **Tabela 07 – resumo decisões *loss sharing***, enquanto aquelas foram propostas pelos devedores.

¹⁵⁷ CO – Informações sobre a Liquidação Financeira MCP – abr/16, de 21/06/2016. Disponível em: <http://www.ccee.org.br/portal/faces/pages_publico/noticias-opinio/comunicados>. Acesso em: 13 maio 2017.

Na **Tabela 03** foram identificadas 02 ações com este objeto. Na **Tabela 01**, que indica os processos em fase recursal, são identificados 05 processos judiciais em que credores questionam o *loss sharing*.

1.3. Conclusão parcial

A análise dos dados e argumentos apresentados neste primeiro capítulo permite desde logo concluir que a atuação e a interferência do Poder Judiciário estão sendo clamadas como tentativa de os agentes se desonerarem de ônus e custos que lhes são impostos a partir de *escolhas regulatórias* ou dos efeitos decorrentes das decisões judiciais que tratam dessas mesmas *escolhas regulatórias*.

Além disso, a impossibilidade de solução do tema no âmbito administrativo-regulatório, a pouca margem para a ponderação e crítica dos agentes quanto às *escolhas regulatórias* e o fato de a condução adotada e as *escolhas regulatórias* não estarem bem assentados com os confrontos técnicos previstos no marco regulatório do SEB, têm igualmente contribuído para que temas de natureza eminentemente regulatória sejam questionados e submetidos ao Poder Judiciário.

Especificamente com relação à resolução CNPE 03/2013, em que a *escolha regulatória* deixou de observar a dinâmica e os critérios técnicos e formais previstos para o rateio do ESS, é possível pontuar que a transferência, de maneira açodada, de custos e encargos a agentes regulados, que pela lógica e disciplina aplicáveis não lhes seriam imputados, faz com que o Judiciário seja a via e a medida para evitar o ônus.

A *escolha regulatória* neste caso não apenas foi incapaz de traduzir os conceitos de eficiência técnica e financeira esperados, como terminou por provocar disfuncionalidade¹⁵⁸ no sistema.

As várias decisões judiciais contrárias à aplicação da CNPE 03/2014 conduziram a Administração a ajustar o regramento para a estrutura regulatória já consolidada, no sentido de atribuir ao agente com medição de consumo os valores relativos à segurança energética. Mas as discussões judiciais ainda não foram completamente encerradas.

¹⁵⁸ No mesmo sentido utilizado para disfuncional, como indicado na nota de rodapé 43: disfunção, transtorno, mau funcionamento, desequilíbrio.

No caso do GSF, em que a inversão da matriz energética ensejou frustração de geração hidráulica, impondo alocação de riscos e ônus financeiros em valores e percentuais atípicos para os geradores do MRE, as decisões judiciais que sobrevieram provocaram inadimplência sistêmica no MCP, na medida em que os diferentes agentes obtiveram isenções judiciais para o não pagamento de suas respectivas cotas na liquidação financeira realizada pela CCEE.

As várias ações judiciais, que questionavam o problema sobre variados ângulos e em diferentes momentos, e os intrínsecos efeitos sistêmicos provocados pelas decisões judiciais, criaram situação de colapso e desequilíbrio na liquidação e contabilização da CCEE, mecanismo essencial no Modelo vigente. Mas para os agentes autores das ações, a alternativa à judicialização significaria suportar valores excessivamente elevados, passíveis de ensejar a bancarrota de seus empreendimentos.

Do ponto de vista da atuação regulatória, como sua atuação deve ser prospectiva, é possível antecipar que houve falha de planejamento estrutural e falta de visão integrada e de longo prazo, assim como demora no reconhecimento do problema. Do ponto de vista do Judiciário, reconhecendo que a discussão se trava em ambiente bilateral, a *posteriori*, não se anteviu, como de fato talvez não fosse mesmo possível antever, o impacto decorrente das decisões proferidas no funcionamento do sistema interdependente.

Assim, se de um lado a submissão de tema de natureza eminentemente técnico-regulatória ao Judiciário pode estar no contexto de proteção, de se buscar evitar impactos econômicos decorrentes de *escolhas regulatórias* desalinhadas, de outro, decisões judiciais, relativas a aspectos específicos do conjunto, podem impor comandos e definições conflitantes com a estabilidade e com o equilíbrio sistêmico.

2. CONTEXTO POLÍTICO-REGULATÓRIO

Apresentados os casos objeto deste estudo, e os aspectos técnicos conceituais fundamentais e necessários para a compreensão da questão, cumpre apresentar, neste segundo capítulo, o contexto político-regulatório em que se deu a judicialização.

Admitindo que o ambiente regulatório constituiu-se sob a premissa de ser técnico e independente, sem ingerências ou desmandos políticos,¹⁵⁹ é jurídico sustentar que a eficácia da regulação está condicionada à observância de princípios regulatórios como: a) independência que possibilite equilibrar os interesses envolvidos; b) incentivos para uma operação eficiente; c) ações de controle sobre as metas e parâmetros definidos em contrato e pelas normas em vigência; d) tarifas que espelhem os custos reais; e) transparência, tornando públicas informações sobre os padrões de serviços, metas, investimentos, direitos e deveres dos usuários; f) legitimidade¹⁶⁰.

De fato, na configuração da regulação tem-se que somente com relativo grau de independência e autonomia, com corpo técnico com comprovada capacidade e experiência no setor regulado, é possível propiciar um ambiente de segurança e atratividade dos investidores nacionais e estrangeiros.¹⁶¹ Não se pode admitir que as atividades regulatórias fiquem à mercê de interesses político-partidários.

Particularmente no caso do SEB, em que a atuação do particular está atrelada a compromissos de longo prazo, com elevado volume de investimento,¹⁶² a garantia de estabilidade e a previsibilidade das regras do investimento assumem particular importância.

Nesse sentido, BINENBOJM assevera que na própria concepção do processo de privatização do SEB,

a atração do setor privado, notadamente o capital internacional, para o investimento nas atividades econômicas de interesse coletivo e serviços públicos

¹⁵⁹ Afonso indica, fazendo referência a Alexandre Aragão, que “uma vez desestatizada, foi necessária a criação de um aparato legal para a regulação de tais atividades, pois *não se poderia deixar apenas ao alvedrio empresarial a gestão de atividade de indubitável interesse público, que deveriam, portanto, ficar sob o seu poder regulatório*”. In AFONSO, Marjorie Gressler. A ficção da independência das agências reguladoras: um estudo dos mecanismos garantidores da independência das agências e sua aplicação na prática. **Teoria do Estado Regulador** (Org. por Sergio Guerra). V. II. Curitiba: Juruá Editora, 2016. p. 224.

¹⁶⁰ CONFORTO, Gloria. Descentralização e regulação da gestão de serviços públicos. **Revista de Administração Pública**, v. 32, n. 1, 1998. p. 31.

¹⁶¹ GUERRA, Sérgio. **Controle judicial dos atos regulatórios**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. p. 63.

¹⁶² Investimento em infraestrutura pressupõe alto nível de capital imobilizado.

objeto do programa de privatizações e desestatizações estava condicionada à garantia de estabilidade e previsibilidade das *regras do jogo* nas relações dos investidores com o Poder Público.¹⁶³

Assim, revela notar que sob a perspectiva da regulação espera-se que, de um lado, não haja ingerências governamentais e, de outro, que os riscos e as responsabilidades dos agentes estejam adequadamente alocados e refletidos nas condições da delegação.¹⁶⁴ Além disso, e nos dizeres de SUNDFELD, “certas virtudes gerais” precisam estar presentes nas normas regulatórias: “racionalidade, simplicidade, previsibilidade, estabilidade e adaptabilidade.”¹⁶⁵

A intervenção regulatória, dessa forma, deve ser estruturada, equilibrada, ampla, com marco regulatório bem definido, e com a participação das partes envolvidas.¹⁶⁶ Sem injunções políticas momentâneas.

Decerto que a regulação relaciona-se com os sistemas políticos do país e deve estar comprometida com a observância e com o fazer cumprir das políticas públicas,¹⁶⁷ mas sempre observando o equilíbrio dos vários interesses e agentes que regulamenta.

¹⁶³ BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005. Item 1.3.5.

¹⁶⁴ Desequilíbrio econômico-financeiro imposto pela inadequada alocação do risco poderá, no limite, ensejar o encerramento prematuro do contrato, com prejuízos aos usuários do serviço, à Administração Pública e ao investidor-empendedor.

¹⁶⁵ Sundfeld ainda destaca que “Especificamente quanto à administração reguladora, as medidas de autoridade e os instrumentos devem servir para desenvolver (incentivar, proteger e calibrar) os negócios, além de propiciar a realização de outros valores institucionais, como a justiça social, a proteção dos consumidores, a preservação ambiental e da saúde etc. Em termos estritamente jurídicos, a boa regulação é a que propicia operações com direitos e obrigações bem determinados, protegidas contra alterações arbitrárias e vinculadas a um sistema de execução e de solução de conflitos rápido, acessível e justo.” SUNDFELD, Carlos Ari. Direito público e regulação no Brasil. In: **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar (Org. por Sergio Guerra). Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014. p.117.

¹⁶⁶ Nesse sentido, ALMEIDA destaca que o principal objetivo da regulação deve ser “a preservação de forma equilibrada dos interesses dos três atores envolvidos na prestação de serviços públicos: o prestador dos serviços (seja ele público ou privado), o Estado e o usuário deste serviço.” In ALMEIDA, Guilherme Henrique La Rocque. **O controle judicial da regulação**: o caso do setor elétrico. Brasília: UNB, 2009. p. 32. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/4082>>. Acesso em: 25 maio 2017.

¹⁶⁷ Com relação à implementação do Estado Regulador e à constituição do marco regulatório, Almeida pontua que “Em 31/05/1996, o Conselho de Reforma do Estado recomendou a construção de marco legal para os entes reguladores, o qual deveria possibilitar a formulação de uma política regulatória que desse consistência e coerência às propostas de Governo. Referido marco deveria adotar os seguintes princípios: autonomia e independência decisória; ampla publicidade de normas, procedimentos e ações; celeridade processual e simplificação das relações entre consumidores e investidores; participação de todas as partes interessadas no processo de elaboração de normas regulamentares, a qual seria concretizada por meio de audiências públicas; limitação da intervenção estatal na prestação de serviços públicos aos níveis indispensáveis à sua execução.” In ALMEIDA, Guilherme Henrique La Rocque. **O controle judicial da regulação**: o caso do setor elétrico. Brasília. UNB. 2009. p. 80. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/4082>>. Acesso em: 26 maio 2017.

Justamente em função das numerosas relações e dos múltiplos interesses que preside, a regulação deve ponderar e garantir o equilíbrio do sistema regulado.¹⁶⁸

A atuação reguladora, neste contexto, será mais eficiente se realizada dentro de determinado marco regulatório, por órgãos independentes, com domínio técnico da atividade regulada. O que MAJONE chama de “a combinação de conhecimento específico e independência juntamente com a especialização”.¹⁶⁹ De nenhuma forma, portanto, a regulação deve ser um instrumento substancialmente político, especialmente no sentido de ser o mecanismo para se atingir um objetivo político efêmero, passageiro, pautado em propósito eleitoral.

Qualquer ingerência governamental sobre a regulação, com objetivo eminentemente político, caracteriza afronta à autonomia e à independência regulatórias, descompensa o marco regulatório e gera disfunção regulatória. O resultado é um ambiente de insegurança jurídica para o investidor e para os agentes envolvidos.

2.1. Contexto da edição da CNPE 03/2013

No momento da edição da CNPE 03/2013, o país passava por uma grande crise hidrológica,¹⁷⁰ sendo que o ONS, dentro da sua missão de definir o “despacho”,¹⁷¹ buscando atender a demanda de energia e garantir o suprimento em níveis adequados, a partir de critérios técnicos e econômicos para otimização do uso dos recursos, optou determinar a geração de energia por usinas termelétricas.¹⁷²

O ONS, portanto, para evitar falhas no fornecimento de energia, e em benefício da segurança energética do sistema, escolheu por “despachar” usinas que reclamam custos

¹⁶⁸ Como sustenta ALMEIDA, o objetivo primordial da regulação “deve ser a preservação de forma equilibrada dos interesses dos três atores envolvidos na prestação de serviços públicos: o prestador dos serviços (seja ele público ou privado), o Estado e o usuário deste serviço.” Idem, p. 32. Acesso em: 25 maio 2017.

¹⁶⁹ MAJONE, Giandomenico. Do Estado positivo ao Estado regulador: causas e consequências de mudanças no modo de governança. In: **Regulação Econômica e Democracia: o debate europeu** (Coord. Paulo Todescan Lessa Mattos). São Paulo: Ed. Singular, 2006. p. 69.

¹⁷⁰ Ver notas de rodapé n°s 94 e 195.

¹⁷¹ Para a definição do despacho, em cada etapa da operação, a ONS se vale de cálculo e modelos matemáticos, alimentados com informações dos próprios agentes de geração, para, considerando o estoque dos reservatórios, as tendências hidrológicas, os custos de geração termelétrica, e o custo da falta de energia, sempre observando a lógica do menor custo de operação, decidir pelo despacho da geração hidrelétrica ou geração termelétrica, esta última mais cara pela utilização de combustíveis fósseis.

¹⁷² Em regra, o despacho ou uso de energia termelétrica é realizado de forma estratégica. Há uma ponderação entre seu elevado custo e o fato de pressupor a queima de combustíveis fósseis e a segurança/garantia do suprimento de energia

mais elevados, em função da utilização de combustíveis fósseis, fazendo uso constante do despacho fora da ordem de mérito.¹⁷³

Pela lógica então vigente, o custo correspondente à geração dessa energia fora da ordem de mérito seria repassado à tarifa do consumidor, o efetivo beneficiário do serviço adequado, seguro, sem interrupção. Os comercializadores, que apenas comercializam a energia, e geradores, que efetivamente geram essa energia, em princípio, em nada se beneficiam com a medida.

Ocorre que, concomitantemente com a geração de energia mais cara, o governo federal resolveu declarar a redução das tarifas de energia dos consumidores.¹⁷⁴ E a ANEEL, em sequência, aprovou as novas tarifas de energia elétrica, contemplando a redução anunciada pelo Governo e considerando, dentre outros, a redução dos encargos setoriais¹⁷⁵ para os consumidores, conforme trecho do anúncio do dia 24.01.2013, abaixo transcrito:

A ANEEL aprovou hoje, 24 de janeiro, em reunião extraordinária, as novas tarifas que reduzirão a conta de energia elétrica. O efeito médio de redução será de 20,2%. Para os consumidores residenciais, a redução mínima será de 18% (veja tabela). Para os consumidores de alta tensão, o desconto pode chegar a 32%. As novas tarifas entram em vigor a partir de hoje.

A redução é resultado da Lei nº 12.783/2013, que promoveu a renovação das concessões de transmissão e geração de energia que venciam até 2017, e das medidas provisórias 591/2012 e 605/2013. As principais alterações que permitiram a redução da conta foram:

- Alocação de cotas de energia, resultantes das geradoras com concessão renovadas, a um preço médio de R\$ 32,81/ MWh
- Redução dos custos de transmissão
- Redução dos encargos setoriais

¹⁷³ Em princípio é a geração hidrelétrica, que não queima combustível, a mais barata. Assim, é a que é primeiramente despachada (ordem de mérito). Apenas excepcionalmente, e para assegurar o adequado equilíbrio e a confiabilidade do sistema de fornecimento de energia, evitando-se escassez e desabastecimento, é que é realizada a inversão dessa ordem, com o despacho de energia mais cara, como a energia termelétrica.

¹⁷⁴ O anúncio da Presidente da República, Dilma Rousseff, no dia 23.01.2013, acerca da redução da tarifa de energia elétrica em rádio e televisão, está publicado no Portal do Planalto no endereço eletrônico:

<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/pronunciamento-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-sobre-reducao-da-tarifa-de-energia-eletrica>. Acesso em: 11 maio 2017. A repercussão deste anúncio se deu em vários meios de comunicação, como Estadão – Economia, em 23.01.2013: Dilma anuncia redução maior na conta de luz e critica ‘previsões alarmistas’. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/negocios,dilma-anuncia-reducao-maior-na-conta-de-luz-e-critica-previsoes-alarmistas,141689e>>. Acesso em: 6 maio 2017 e G1 – economia, em 23.01.2013: Dilma confirma redução na conta de luz e critica ‘pessimistas’

<<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/01/dilma-confirma-reducao-na-conta-de-luz-e-critica-pessimistas.html>>. Acesso em: 6 maio 2017.

¹⁷⁵ O anúncio da ANEEL cita a Lei 12.783, de 11.01.2013, que, no § 11, do art. 1º., prevê que, “Na equiparação de que trata o § 10, deverá ser considerada a redução de encargos de que tratam os arts. 21, 23 e 24 desta Lei, de pagamento pelo uso do sistema de transmissão, e aquela decorrente da contratação de energia remunerada pela tarifa inicial de geração de que trata o art. 13 desta Lei.”

- Retirada de subsídios da estrutura da tarifa, com aporte direto do Tesouro Nacional¹⁷⁶

Do ponto de vista prático, e sob a ótica do consumidor, o anúncio de que “a conta de luz, neste ano de 2013, vai baixar 18% para o consumidor doméstico e até 32% para indústria, agricultura, comércio e serviços”¹⁷⁷ promove e fomenta o consumo, ainda que de forma indireta. Em verdade, naquele momento havia o temor de que o país pudesse passar por outro racionamento de energia ou apagão,^{178 179} razão pela qual era de se esperar, no mínimo, o incentivo do uso consciente de energia. Na contramão deste temor, e mesmo diante do aumento dos custos de energia, decorrente do despacho pleno das termelétricas, o governo anunciou a redução de tarifas.

Sob a perspectiva regulatória, o anúncio se mostrou desproporcional e desalinhado com o momento de baixas de reservatórios, com reduzidos volumes pluviométricos, e com despacho das usinas termelétricas fora da ordem de mérito, para garantir o suprimento de energia. A medida significava, na prática, alteração na estrutura e na disciplina regulatória vigente.

Para viabilizar e sustentar a pretendida redução de tarifa, o Governo inicialmente publica a MP 579/12,¹⁸⁰ que além de prever redução de parte dos encargos,¹⁸¹ prevê, ainda, as condições para antecipação da renovação de concessões. Adotou-se o entendimento de

¹⁷⁶ Anúncio disponível no endereço eletrônico da ANEEL:
<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/noticias/Output_Noticias.cfm?Identidade=6426&id_area=90>. Acesso em: 20 maio 2017.

¹⁷⁷ Anúncio da Presidente Dilma Rousseff repercutido nos vários jornais de grande circulação no país. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/01/dilma-confirma-reducao-na-counta-de-luz-e-critica-pessimistas.html>>. Acesso em: 7 out. 2017.

¹⁷⁸ Como esclarece BARDELIN, “Em 2001, o Brasil apresentou déficit entre geração e consumo de energia elétrica tendo culminado no maior racionamento de energia elétrica da história do país, em termos de abrangência e redução de consumo, tendo duração de junho de 2001 a fevereiro de 2002, resultou em uma acentuada queda no consumo de energia elétrica, influenciando direta ou indiretamente em todos os setores da economia brasileira.” In: BARDELIN, Cesar Endrigo Alves. **Os efeitos do racionamento de energia elétrica ocorrido no Brasil em 2001 e 2002 com ênfase no consumo de energia elétrica**. 2004. Dissertação (Mestrado em Sistemas de Potência) - Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004. p.16. doi:10.11606/D.3.2004.tde-23062005-084739.. Disponível em

<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/3/3143/tde-23062005-084739/pt-br.php>. Acesso em 16 set. 2017

¹⁷⁹ Notícias veiculadas davam conta do temor de novo racionamento. Dilma vai enfrentar temor de racionamento na volta ao trabalho. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/dilma-vai-enfrentar-temor-de-acionamento-na-volta-ao-trabalho-7227894>>. Acesso em: 11 nov. 2017. Por que o Brasil está correndo o risco de racionamento de energia elétrica? Disponível em: <http://www.brasil-economia-governo.org.br/2014/04/23/por-que-o-brasil-esta-correndo-risco-de-acionamento-de-energia-eletrica/>. Acesso em: 11 nov. 2017.

¹⁸⁰ A MP 579, de 11.09.12, que dispõe sobre as concessões de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica esobre a redução dos encargos setoriais, foi convertida na Lei n.º 12.783, de 11.01.13

¹⁸¹ Repasse do custo do ESS por segurança energética para os geradores e comercializadores, conforme previsto na resolução CNPE 03/2013, objeto deste estudo.

que a renovação não onerosa das concessões que venceriam em 2015 e 2017, sem a participação de nova licitação,¹⁸² permitiria que os empreendimentos fossem remunerados apenas pelo investimento que fazem em operação e manutenção de equipamentos. Esse racional pressupunha que a usina já estaria amortizada no final de concessão, e que assim seria possível evitar o repasse às tarifas dos respectivos custos de amortização dos ativos, não amortizados e não depreciados.¹⁸³

Embora houvesse a previsão de indenização para a amortização antecipada desses ativos (justamente para evitar o repasse e o impacto na tarifa do consumidor), isso significava, do ponto de vista de efeito prático, redução de receita para essas usinas, alterando as respectivas condições contratuais e de plano de negócio. Conforme expõem Landau, Dutra e Sampaio:

Com essa modelagem, as usinas que optaram por renovar suas concessões não mais participarão de leilões para contratação de energia existente. Significa dizer que o aceite da renovação nos termos propostos implica renunciar à comercialização de energia até o prazo final do contrato, alocando-a compulsoriamente ao ambiente regulado. Além disso, o ônus de buscar energia para recompor os contratos que tinham sido legitimamente celebrados pelas geradoras anteriormente à Medida Provisória caberá às próprias concessionárias, o que tende a agravar sua financeira.¹⁸⁴

Por isso, e porque muitos agentes preferiram exercer o direito de renovação da concessão com base nas regras anteriormente vigentes, algumas usinas não aceitaram as condições para a renovação antecipada,¹⁸⁵ de modo que a previsão e o cálculo inicial do

¹⁸² A Medida Provisória 579/12 estabelece que as concessões vincendas entre 2015 e 2017 podem ser prorrogadas uma única vez pelo prazo de até 30 anos. Para viabilizar a redução da tarifa, a medida pretende que, com a renovação, as empresas passem a ser remuneradas apenas pelo investimento que fazem em operação e manutenção de equipamentos, retirando do cálculo da tarifa a amortização dos ativos não amortizados e não depreciados. Estes serão indenizados pelo poder concedente, e não mais integrarão o cálculo da tarifa. Na prática, isso representa uma redução tarifária de 20%.

¹⁸³ No caso das concessões de geração hidrelétrica, foi criado ainda um regime de alocação de cotas da energia e potência. Essas cotas são alocadas às distribuidoras ao preço reduzido decorrente da nova metodologia, resultando em uma tarifa de energia reduzida aos consumidores.

¹⁸⁴ LANDAU, Elena; DUTRA, Joisa; SAMPAIO, Patrícia (Org. Luiz Chrysostomo de Oliveira Filho). **O Estado e a iniciativa privada no setor elétrico: uma análise das duas últimas décadas (1992-2012)**. Parcerias público-privadas: experiências, desafios e propostas. Rio de Janeiro: LTC, 2013.

¹⁸⁵ Landau, Dutra e Sampaio explicam que “a combinação dos fatores apontados - perda de receita, intervenção do regulador nas decisões das empresas, transformação das concessionárias em meras prestadoras de serviços com remuneração baseada em custos de operação e margens reguladas, além da mudança no critério de cálculo de indenização dos bens objeto de reversão - mostrou-se não atrativa para parte expressiva dos investidores, o que veio a se refletir na decisão de alguns agentes de geração de não renovar os contratos de concessão de vários de seus empreendimentos, como as estatais estaduais COPEL, CEMIG e CESP.” In LANDAU, Elena; DUTRA, Joisa; SAMPAIO, Patrícia (Org. Luiz Chrysostomo de Oliveira Filho). **O Estado e a iniciativa privada no setor elétrico: uma análise das duas últimas décadas (1992-2012)**. Parcerias público-privadas: experiências, desafios e propostas. Rio de Janeiro: LTC, 2013.

Governo não se confirmaram. Não tendo havido 100% de adesão às renovações, as condições para redução da tarifa de energia também não foram 100% atendidas.¹⁸⁶

Este cenário e as demais medidas voltadas a manter o desconto tarifário anunciado,¹⁸⁷ dentre elas o repasse do custo do ESS por segurança energética para os geradores e comercializadores, conforme previsto na resolução CNPE 03/2013, objeto deste estudo, trouxeram efeitos que reverberaram econômica e regulatoriamente, e os respectivos impactos, não calculados e decorrentes, começavam a desequilibrar o sistêmico SEB.¹⁸⁸

Particularmente no caso da CNPE 03/2013, a tentativa de efetivar o repasse do ônus dos encargos para agentes diversos daqueles encarregados por referido encargo na estrutura regulatória, desencadeou grande número de ações e decisões judiciais que questionavam a legalidade e a legitimidade da referida CNPE 03/2013.¹⁸⁹ O resultado foi, além da frustração da efetivação do pretendido repasse de ônus aos geradores e comercializadores, impacto direto na contabilização e liquidação da CCEE.

Assim, a demanda eminentemente política, de redução das tarifas de energia elétrica, formulada em ambiente de disputa eleitoral,¹⁹⁰ e as medidas adotadas para este fim, mostraram-se contrárias e desalinhadas com a lógica e com a dinâmica regulatórias.

Não tendo sido possível evitar, no horizonte das soluções administrativas e regulatórias, o ônus imposto ao empreendedor-investidor, a via escolhida para se buscar amparo e socorro foi a judicial; daí a judicialização do tema CNPE 03/2013.

¹⁸⁶ Notícias da época davam conta de que não haveria adesão de 100% das renovações. **Governo não vai conseguir 100% de adesão à renovação de concessões.** Publicado em 30.11.12, atualizada em 01.12.12 no site do Globo. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/governo-nao-vai-conseguir-100-de-adesao-renovacao-de-concessoes-6883684>>. Acesso em 8 out. 2017. **Por que Cemig, Cesp e Copel excluíram usinas da renovação** publicada em 05.12.12, no site <<https://exame.abril.com.br/mundo/quais-eletricas-disseram-sim-e-nao-a-renovacao-de-concessoes/>>. Acesso em 8 out. 2017.

¹⁸⁷ Outras medidas também foram adotadas, como a redução dos encargos setoriais relativos à Reserva Global de Reversão - RGR e à Conta de Consumo de Combustíveis - CCC. Também foi permitida a utilização de recursos da Conta de Desenvolvimento Energético - CDE, conta para prover recursos para custeio de políticas públicas do setor elétrico, administrada pela Eletrobrás, para viabilizar o desconto na tarifa do consumidor via compensação das concessionárias que não aderiram à renovação. A MP 605, de 23.01.2013 (alterada pela MP 609/13 e convertida na Lei 12.839, de 09.07.2013) e o Decreto 7.891 também ampliaram o uso da CDE para viabilizar descontos na tarifa de energia.

¹⁸⁸ Dentre as várias consequências da MP 579, o volume de energia contratada pelas distribuidoras ficou bem abaixo do que o Governo esperava, pois as geradoras que não aderiram à antecipação da renovação da concessão, buscando melhores preços, preferiram vender sua energia fora do ambiente regulado, no ACL. Este cenário afetou diretamente o caixa das distribuidoras, que tiveram que se socorrer do mercado de curto prazo, comprando energia a preços muito elevados.

¹⁸⁹ Ver tabelas 1 - CNPE 03 - ações judiciais - associações e Tabela 2 - CNPE 03_CCEE

¹⁹⁰ 2014 foi o ano das eleições para Presidente da República e governadores dos Estados, tendo a sra. Dilma Rousseff vencido em segundo turno, apesar de o resultado econômico do país já se apresentar aquém do esperado.

Tivessem os agentes reguladores e o Governo ao menos ouvido os agentes afetados, permitido a discussão prévia, ampla e aberta sobre as medidas, menos reação poderia ter decorrido. A busca de solução no Poder Judiciário, portanto, foi a medida possível para a proteção dos efeitos da providência política.

Assim, tendo a *escolha regulatória*, concretizada na edição da CNPE 03/2013, subvertido a lógica econômica vigente e a própria lógica do sistema regulado, provocando incerteza e fragilidade das regras regulatórias, assim como instabilidade financeira (os custos decorrentes da Resolução não foram contemplados nos contratos comerciais celebrados), o tema foi submetido ao Poder Judiciário.

Da forma como foi realizada, sem observar a dinâmica e o marco regulatório, a decisão de redução das tarifas, no momento de baixa de reservatórios e de produção de energia mais cara, e a alteração do critério de rateio do ESS pela resolução CNPE 03/2013, com imputação de encargo aos agentes que pela lógica e regramento regulatórios não eram os responsáveis pelo ESS, não foram pautadas por decisão técnica, mas eminentemente política.¹⁹¹

Com efeito, a judicialização expressiva é a própria evidência do uso disfuncional da estrutura regulatória, e as várias decisões liminares contrárias aos termos e à aplicação da CNPE 03/2013 comprovam que a referida resolução configurava ônus indevido aos agentes de geração e de comercialização, e contradição com o marco regulatório.¹⁹²

2.2. Contexto da discussão GSF

2.2.1. Aspectos estruturais

¹⁹¹ Os grandes beneficiados pela redução das tarifas de energia naquele momento era a a estrutura candidata à reeleição em 2014, tanto é assim, que pouco tempo depois, o aumento das tarifas de energia já eram apontadas como a uma das responsáveis pela inflação e aumento do custo de vida. Notícias veiculadas em 06.11.2015 em <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/energia-eletrica-acumula-alta-de-4903-ate-outubro-aponta-ibge.html>> acesso em 26.11.2017>. Acesso em: 26 nov. 2017. Outras notícias davam conta do aumento e reajuste das tarifas, como a notícia publicada na Folha em 07.04.2015. **Aneel aprova reajustes de até 32% em tarifas de energia em seis Estados.** Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/04/1613330-aneel-aprova-reajustes-de-ate-32-em-tarifas-de-energia-em-seis-estados.shtml>>. Acesso em: 26 nov. 2017.

¹⁹² A publicação da Lei 13.360, de 17.11.2016, que expressamente restringiu o rateio do ESS aos consumidores também configura reconhecimento de que a CNPE 03/2013 não estava aderente com o modelo regulatório.

Conforme introdução do Relatório Sistemático do Tribunal de Contas da União, TC 013.099/2014-0,¹⁹³

1. O setor elétrico, assim como outros segmentos produtivos, pode ser comparado a uma engrenagem, cujo funcionamento depende da atuação dos agentes setoriais, que, por sua vez, representam as peças dessa engrenagem.
2. Portanto, assim como uma engrenagem requer peças apropriadas e um encaixe perfeito entre elas para o bom funcionamento, a atuação dos agentes setoriais deve estar alinhada e as suas funções, bem desempenhadas, a fim de se garantir a segurança no suprimento de energia elétrica, a modicidade tarifária e a universalização de acesso.

Com efeito, adotando-se a comparação apresentada pelo TCU, as condições que ensejaram a discussão judicial relativa ao GSF parecem estar diretamente relacionadas à falta de “encaixe perfeito das engrenagens” do SEB.

Para além da conjuntura de baixa afluência e seca que o país enfrentou nos anos 2014 e 2015, fragilidades estruturais do SEB têm sido igualmente indicadas como responsáveis por impactar a segurança e a eficiência energética do setor, e podem igualmente ter sido a base para o desequilíbrio que provocou a discussão do GSF.

Dentre essas fragilidades, o TCU, em suas várias fiscalizações, aponta atrasos na implantação de novos empreendimentos de geração e transmissão, supervalorização da garantia física, falta de medidas para a modernização das usinas geradoras e a decisão de não mais se construir usinas hidrelétricas com reservatórios de regulação (apenas a fio d’água).¹⁹⁴

Com relação à ampliação do parque de geração e transmissão, embora o Governo tenha declarado que “a infraestrutura de energia encontra-se em melhor condição em termos de oferta em quantidade e qualidade” e que “após o apagão de 2001, foi retomado o planejamento de sua expansão”¹⁹⁵, o TCU, na auditoria operacional realizada e materializada no TC 029.387/2013-2¹⁹⁶ identificou a predominância de atrasos para a entrada em operação de empreendimentos (79% de UHE, 75% dos de UTE, 88% dos de

¹⁹³ Relatório Sistemático de Fiscalização de Infraestrutura de Energia Elétrica. TC 013.099/2014-0, de 29.04.2015, relator Vital do Rêgo. Disponível em: <www.tcu.gov.br/autenticidade>. Código 52542333.

¹⁹⁴ Item V1.1. – Problemas estruturais do Setor Elétrico – do Voto do Relator Vital do Rêgo, no TC 013.099/2014-0.

¹⁹⁵ “Entretanto, a ampliação da capacidade de geração vem utilizando mais usinas térmicas, tanto por serem de mais rápida implantação como para fornecer capacidade de reserva ao sistema em períodos com reduzida quantidade de água nas usinas hidrelétricas, que cada vez mais utilizam reservatórios menores e com menor impacto ambiental local. Esta trajetória já vem sendo alterada com a licitação de usinas eólicas e de térmicas a biomassa, cuja sazonalidade natural é complementar ao regime de chuvas, ampliando a participação de fontes renováveis na matriz elétrica.” Plano Plurianual A 2012-2015, p. 91.

¹⁹⁶ Acórdão TCU AC-2316-34/14-Plenário.

eólicas e 62% dos de PCH) em relação à quantidade de empreendimentos adiantados ou em cumprimentos dos prazos, conforme a figura abaixo:

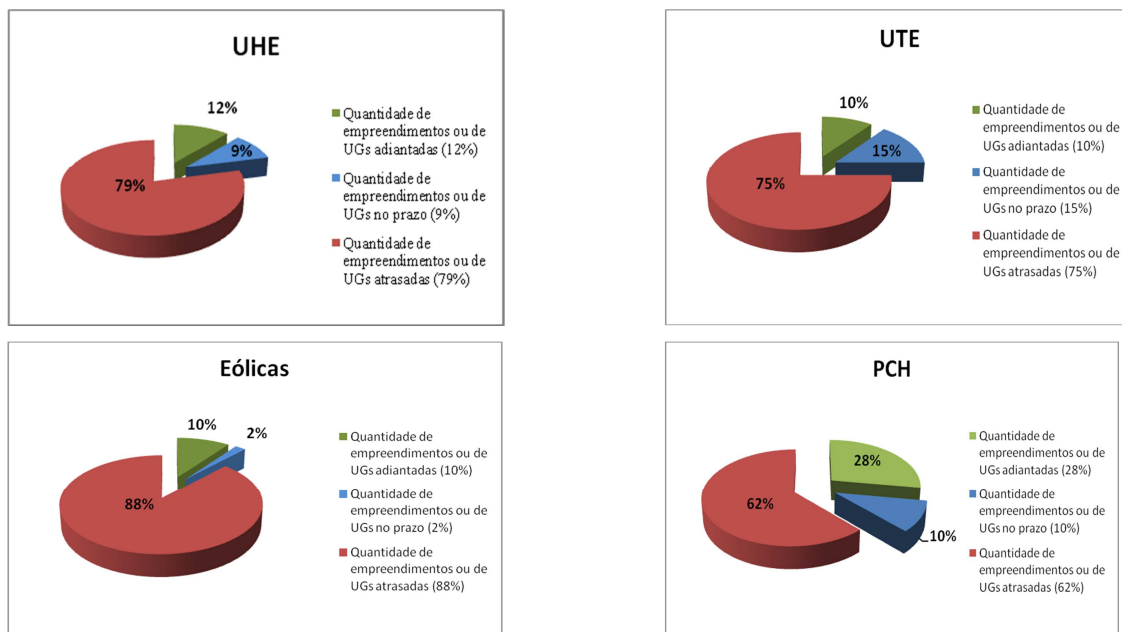


Figura 3- Empreendimentos de geração x prazo para entrada em operação¹⁹⁷

Do ponto de vista das transmissoras, o cenário não é muito diferente, segundo o estudo e monitoramento realizado pelo TCU, senão vejamos:

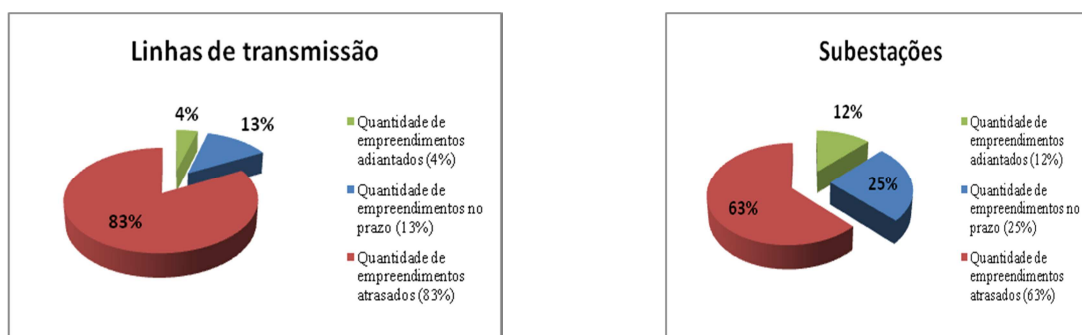


Figura 4- Empreendimentos de transmissão e subestação x prazo para entrada em operação¹⁹⁸

¹⁹⁷ Gráficos constantes do item 43 do AC-2316-34/14-Plenário, TC 029387/2013-2 – TCU.

¹⁹⁸ Gráfico que sintetiza dados relativos a atrasos dos empreendimentos de transmissão, constante do item 51 do Relatório TCU TC 029.387/2013-2 - Acórdão AC-2316-34/14-P.

Foram identificados, assim, na auditoria realizada pelo TCU, em 2014, atrasos em todas as fontes e usinas, linhas de transmissão e subestações, e independentemente de qualquer análise mais aprofundada, é crível asseverar que esses atrasos e descompassos de cronograma comprometem a segurança e a modicidade tarifária.

No que se refere ao esperado equilíbrio estrutural entre a garantia física de energia das usinas (oferta) e a carga de energia elétrica (demanda), o TCU aponta que “grande parte das usinas brasileiras apresenta superavaliação em sua “energia garantida”, ou seja, as usinas não conseguem entregar, na realidade, a quantidade de energia tida como “garantida” para o sistema.”¹⁹⁹

Além disso, o TCU ainda indica na auditoria e monitoramento consolidado no documento TC 012.949/2013-2²⁰⁰ que:

92. O conjunto das usinas do sistema teve o cálculo da garantia física efetuado em datas e critérios diferentes. Em 2004, o CNPE, por meio da Resolução 1, de 17/11/2004, adotou como critério geral de garantia de suprimento o risco de 5% (risco de déficit) da insuficiência da oferta de energia em cada um dos subsistemas.

93. Em 2008, o CNPE, por meio da Resolução 9/2008, alterou o critério de cálculo das garantias físicas e estabeleceu, para esse cálculo e para o planejamento da expansão da oferta, a igualdade entre o Custo Marginal de Operação (CMO) e o Custo Marginal de Expansão (CME), simultaneamente atendendo ao limite de 5% para o risco de déficit. Alterou-se, portanto, o critério de cálculo das garantias físicas, mas permaneceram inalterados os certificados até então emitidos.

Essa diferença de “garantia física” implica, na prática, menor disponibilidade de capacidade média de geração de energia em relação a que efetivamente é nominada e considerada, o que afeta as premissas e as análises de todo o sistema, além de aumentar o risco de exposição dos geradores ao MCP.²⁰¹

Outra fragilidade estrutural destacada nas fiscalizações do TCU está relacionada à falta de medidas para a modernização das usinas geradoras. Neste particular, o entendimento do Tribunal é no sentido de que a repotenciação ou modernização das usinas, que em sua maioria opera há mais de 20 anos, com a utilização de equipamentos mais modernos e eficientes, poderia contribuir para o aumento da oferta de energia.²⁰² Na

¹⁹⁹ Item 104 do Relatório TCU TC 012.949/2013. p. 44.

²⁰⁰ Relatório de auditoria e monitoramento TC 012.949/2013-2, Ata nº 15/2014 – Plenário. Data da Sessão: 7/5/2014. AC-1171-15/14-P.

²⁰¹ Ao longo da realização desta dissertação, a questão da garantia física já vem sendo tratada no âmbito da Aneel. Porém, no escopo do estudo, ainda merece ser indicada como uma das possíveis causas estruturais que impactou o GSF.

²⁰² Item VI.1.2 do Voto do min. Vital do Rêgo, no TC 013.099/2014-0.

análise do TCU 013.099/2014, o ministro Relator Vital do Rêgo, assevera:

57. Em 2008, o TCU imergiu nesse tema pela primeira vez (TC-021.247/2008-5) e constatou, naquela ocasião, que não existiam quais levantamentos sobre a quantidade de usinas/máquinas passíveis de serem modernizadas, ou sobre o ganho de potência associado e o investimento necessário.

58. Além disso, observou-se que o cabedal regulatório vigente não estimula as concessionárias a modernizarem seus equipamentos, especialmente porque, conforme preconizado no atual modelo, os concessionários não são remunerados pela energia efetivamente gerada, mas sim pela sua garantia física. E esta é determinada por ocasião da concessão do aproveitamento hidrelétrico e não vem sendo objeto de revisões que reflitam a real eficiência do equipamento gerador.

59. Como consequência, perde-se a oportunidade de um melhor aproveitamento do potencial hídrico. Por essa razão, na apreciação da matéria, também na relatoria do eminente Ministro Augusto Sherman, o TCU expediu recomendações ao MME e à EPE, para que quantificassem os custos e benefícios das ações de repotenciação de hidrelétricas existentes (Acórdão 1.196/2010-TCU-Plenário). Em 2013, quando do monitoramento do citado julgado, verificou-se que tais recomendações não haviam sido cumpridas ou implementadas (Acórdão 1.126/2013-TCU-Plenário).

60. Em 2014, após revistar a matéria e constatar que a situação não foi modificada e que nenhuma medida concreta havia sido adotada pelo Governo Federal, foi expedida determinação ao MME, demandando a entrega de estudos que sopesem a possibilidade e as vantagens da repotenciação das usinas geradoras existentes (Acórdão 1.171/2014-TCU-Plenário)²⁰³

Quanto à decisão de não mais se construir usinas hidrelétricas com reservatórios de regulação, apontada como mais um item estrutural que afeta e abala a segurança energética, a consequência direta está relacionada ao “não” “armazenamento de energia” no sistema integrado. Diante da preponderância de usinas hidrelétricas no país, os grandes reservatórios e o volume de água estocada poderiam funcionar como um meio de mitigar a sazonalidade hídrica. Contudo, em face de restrições preponderantemente ambientais, o governo resolveu priorizar usinas a fio d’água, que, por aproveitar a força da correnteza dos rios para gerar energia, sem precisar estocar a água em grandes reservatórios de água, apresenta-se como um modelo mais sustentável, do ponto de vista ambiental.

Mas apesar das vantagens ambientais, a usina a fio d’água diminui a segurança energética do país, em razão da maior suscetibilidade ao regime pluviométrico. Tanto é assim, que para “mitigar essa dependência das fluências pluviométricas, a alternativa adotada pelo Governo Federal tem sido construir, conjuntamente com tais hidrelétricas, usinas térmicas a combustíveis fósseis (mais poluentes e custosos), de modo a garantir estabilidade ao longo do ano.”²⁰⁴

²⁰³ Subitens 57, 58, 59 e 60 do item VI.1.2 do Voto do min. Vital do Rêgo, no TC 013.099/2014-0.

²⁰⁴ Item VI.1.4 do Voto do min. Vital do Rêgo, no TC 013.099/2014-0.

Este mesmo item aponta que “daí decorre uma aparente contradição que ainda não foi enfrentada, objetivamente, pelos agentes estatais: os grandes reservatórios não mais poderão ser construídos em razão de

Ocorre que esse conjunto de fragilidades estruturais não parece estar refletido nos modelos oficiais, de modo que o planejamento do setor pode estar sendo seriamente impactado por não estar totalmente alinhado com a realidade dos fatos.

Uma melhor compreensão e estudo aprofundado das características intrínsecas dessas questões estruturais são essenciais para planejamento da operação do SIN, permitindo uma melhor preparação e estruturação para atender a crescente demanda, de forma eficiente e sem sobressaltos.

2.2.2. Aspectos conjunturais

Além dos possíveis efeitos das fragilidades estruturais, a conjuntura desfavorável iniciada pela crise hidrológica e com o deslocamento da geração hidrelétrica para a térmica, afetou desfavoravelmente as geradoras em função dos baixos percentuais de GSF.

Como o GSF é a proporção entre a energia hidráulica gerada e a garantia física (dentro do conjunto de usinas participantes do MRE), a alteração da regra operativa, sem critério de mérito, energia de menor valor de produção, fez com a geração efetiva das hidrelétricas fosse insuficiente para atender o somatório das garantias físicas. O resultado foi a exposição das geradoras, e a necessidade de aquisição de energia no MCP, a valores bastante expressivos. A Santo Antônio Energia S/A, por exemplo, indica na peça inicial da ação de conhecimento proposta contra a ANEEL e União Federal, que “apenas em 2014, a Autora acumulou custo adicional com o Fator GSF de R\$ 1 bilhão de reais no Mercado de Curto Prazo.” Além disso, estimando um custo total de aproximadamente R\$ 3 bilhões do GSF até 2017, assevera que “o ônus financeiro decorrente do risco hidrológico alcança quase um terço do valor total estimado para implantação da UHE Santo Antônio na época do leilão.”²⁰⁵

Como os geradores não têm gestão sobre a geração ou sobre os contratos regulados não aceitaram, na situação objeto deste estudo, o risco hidrológico ilimitado.²⁰⁶

De outro lado, a inversão da matriz energética, com a maior participação das

restrições ambientais; contudo, a necessidade de se erigir usinas térmicas em complemento às UHE a fio d'água, além de levar os custos de geração, incute impactos ao meio-ambiente que não são sopesados quando da delimitação das políticas de expansão do setor”.

²⁰⁵ Petição inicial da Ação de conhecimento Santo Antônio Energia SA.

²⁰⁶ Embora admitam variação de geração de energia, alegam que nenhuma estratégia comercial poderia fazer frente aos efeitos extraordinários e incontrolláveis que lhes estava sendo imposto.

usinas termelétricas, disfarçou a necessidade de decretação do racionamento, medida prevista na Lei 10.848/04²⁰⁷ como proteção contra elevada escassez hídrica. A decretação de racionamento permitiria restabelecer o equilíbrio dos contratos, como a redução dos contratos de compra e venda de energia e ajustes para a eventual aquisição de energia substitutiva, como ocorreu na crise do abastecimento que se deu em 2001.²⁰⁸

A inversão da matriz energética resulta da implementação de modalidade de despacho que não observa a otimização do uso dos recursos (ordem de mérito de custo), premissa e lógica do modelo operacional vigente.^{209 210} A decisão política, a partir de 2012, foi pela plena geração das usinas termelétricas, provocando, justamente, a inversão da matriz.

Os geradores que questionaram judicialmente o GSF alegavam que essa decisão conjuntural teria sido arbitrária e unilateral, ainda que prevista a hipótese na estrutura regulatória vigente.²¹¹

Outro aspecto conjuntural relacionado ao tema refere-se à antecipação da renovação das concessões, já mencionada, implementada a partir da MP 579/2012 com o objetivo de reduzir as tarifas de energia em até 20%.

²⁰⁷ O art. 22 e seu parágrafo único da Lei 10.848/04 prevê ajustes nos volumes dos contratos, de modo a limitar os efeitos aos geradores:

“Art. 22 - Ocorrendo a decretação de racionamento de energia elétrica pelo Poder Concedente em uma região, todos os contratos por quantidade de energia do ambiente de contratação regulada, registrados na CCEE, cujos compradores estejam localizados nessa região, deverão ter seus volumes ajustados na mesma proporção da redução de consumo verificado. Parágrafo único. As regras de contabilização da CCEE poderão prever tratamento específico para situações de restrição compulsória de consumo, visando a limitar seus impactos sobre as regiões não submetidas ao racionamento.”

²⁰⁸ Na petição de resposta à contestação (processo 0023776242015.4.01.3400), protocolada em 11.04.2016, Santo Antônio Energia SA. argumenta que “as medidas excepcionais de mitigação do risco de racionamento deviriam vir acompanhadas da redução das obrigações dos geradores de modo a tornar menos oneroso o cumprimento dos contratos. É o que ocorre na hipótese de decretação de racionamento em que a redução do consumo é acompanhada da redução dos contratos na mesma proporção.”

²⁰⁹ Conforme estatuído pelo art. 1º, § 4º, da Lei 10.848/2004: “Na operação do Sistema Interligado Nacional – SIN, serão considerados: I - a otimização do uso dos recursos eletroenergéticos para atender aos requisitos da carga, considerando as condições técnicas e econômicas para o despacho de usinas e de cargas que se habilitem como interruptíveis;”

²¹⁰ Situações contingenciais, excepcionais, como o rompimento de uma linha de transmissão (não prevista nos modelos computacionais), chamado de “despacho por restrição elétrica”, ou a condição prevista na Resolução ANEEL 272/2007, em que “agentes de geração poderão gerar energia elétrica, através de usinas térmicas, fora da ordem de mérito de custo, de modo a compensar antecipadamente eventuais indisponibilidades de combustível” admitem despacho que não observa a otimização de recursos, porém não são impeditivos de geração hidráulica.

²¹¹ A Resolução CNPE 08/2007 trazia a mesma disposição. “Art. 2º Extraordinariamente, com vistas à garantia do suprimento energético, o ONS poderá despachar recursos energéticos fora da ordem do mérito econômico ou mudar o sentido do intercâmbio entre submercados, por decisão do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico – CMSE.” A Resolução CNPE 03/2013, em seu art. 2º, admite que “Por decisão do Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico – CMSE, extraordinariamente e com o objetivo de garantir o suprimento energético, o ONS poderá, adicionalmente ao indicado pelos programas computacionais, despachar recursos energéticos ou mudar o sentido do intercâmbio entre submercados.”

No momento em que foram autorizadas as revisões tarifárias com vistas à redução da tarifa do consumidor, a geração térmica estava a pleno vapor, de modo que a medida ressaltou a distorção entre o preço da energia gerada e o valor da tarifa do consumidor, agravada ainda mais pelo “incentivo” ao consumo (provocado pela redução da tarifa).

Mesmo que mais adiante, em 2015, o governo tenha promovido campanhas de redução e uso consciente de energia, a medida, naquele momento, também é desfavorável aos geradores. Naquela altura os reservatórios já estavam muito diminuídos, não tendo sido possível reduzir a geração térmica.

Dessa forma, a contínua concentração de geração termelétrica restringe a geração hidráulica, contribuindo para os baixos percentuais do GSF. A conjuntura instalada e o ônus imposto aos geradores indicavam, pela análise destes agentes, a decretação do racionamento de energia.²¹² A petição inicial da Ação da APINE é veemente:

146. Portanto, o Governo Federal toma medidas excepcionais características de racionamento de energia elétrica e bastante similares às adotadas no ano de 2001, mas não o decreta formalmente, impedindo o acionamento da medida expressamente concebida como limitadora da exposição dos geradores ao risco hidrológico, qual seja, a redução dos contratos de venda de energia elétrica, prevista no artigo 22 da Lei n.10.848/2004.

147. Para além de não decretar formalmente o racionamento de energia elétrica, tomam-se medidas que frustram ainda mais a geração hidrelétrica, pois, no cenário atual, marcado pela geração plena e constante do parque térmico, tanto a redução do consumo quanto a ampliação da oferta de geração térmica comprimem ainda mais o espaço para geração hidrelétrica, a qual, consoante destacado, tem sido utilizada em caráter complementar.²¹³

A eventual decretação de racionamento poderia ser medida para atenuar os impactos econômicos identificados naquela circunstância. Contudo,

Independentemente das vultosas despesas incorridas no acionamento em regime contínuo de um parque térmico de altos custos operacionais, optou-se por não promover uma redução compulsória da carga, na forma de um racionamento. Essa opção teria aliviado as repercussões econômicas do GSF para os geradores,

²¹² Caldas explica que “o racionamento de energia (kWh) é questão ligada à redução da quantidade de água armazenada nos reservatórios das usinas hidrelétricas, como pode ocorrer durante períodos secos, ou à insuficiência do suprimento dos combustíveis para as usinas termelétricas, como seria o caso durante uma guerra ou uma crise de âmbito mundial. No racionamento de energia (kWh), a incapacidade de atendimento aos consumidores não se limita aos períodos de maior demanda, devendo a economia de energia ser feita independentemente de horário. A falta de capacidade de transmissão também tem influência no racionamento de energia, pois impede o aproveitamento pleno dos recursos energéticos, isto é, não permite que regiões onde a situação seja mais favorável transfiram energia para aquelas mais deficitárias.” In CALDAS, Geraldo Pereira. **Concessões de serviço público de energia elétrica**. 2. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2006. p. 244.

²¹³ Petição inicial da ação de obrigação de fazer, com pedido liminar de antecipação dos efeitos da tutela, proposta por APINE contra ANEEL, sob o número 0034944-23.2015.4.01.3400, 20ª. Vara Federal do DF.

uma vez que associadamente à redução da carga, também seriam reduzidos os contratos de venda de energia, aliviando assim as obrigações desses agentes.²¹⁴

Neste contexto, aspectos estruturais, já identificados pelo TCU, associados a vulnerabilidades conjunturais e pontuais do SEB favoreceram a condição que altera a coerência e a dinâmica regulatórias, propiciando a alocação de riscos e custos a agentes, inicialmente não previstos, e em aspectos relevantes como o GSF.

A situação se agravou ainda mais porque os agentes reguladores demoraram muito a reconhecer o problema. Sustentaram durante muito tempo, enquanto a situação se agravava, que não existia o problema e que os agentes já deveriam estar preparados para suportar o risco hidrológico.²¹⁵ Mas enquanto os reguladores tentavam ignorar o imbróglio, talvez para evitar a adoção de remédio mais forte, como o racionamento, por exemplo, os agentes terminam por se socorrer do Judiciário, com vistas a tentar a proteção dos efeitos financeiros que lhes estavam sendo impostos.

2.3. Conclusão parcial

Estruturalmente o TCU já havia apontado que a capacidade de geração de energia elétrica no País não se apresentava suficiente para garantir a segurança energética.²¹⁶ Sendo que o SEB foi, ainda, alvo de intervencionismo governamental que provocou alteração da coerência técnica-regulatória.

A partir do estudo dos casos do GSF e CNPE 03 constatou-se que a alocação de riscos e ônus a agentes, que pela lógica aplicável não lhes seria imputado, acarretou volatilidade das condições regulatórias, incerteza e instabilidade financeira dos agentes. E, como consequência, excessiva judicialização de tema de preponderância técnica-regulatória.

Com efeito, fragilidades estruturais combinadas com a conjuntura da falta de água nos reservatórios e com a decisão política de redução da tarifa de consumo ensejaram a transferência de custos a agentes, de maneira precipitada, imprevista, sem a devida

²¹⁴ CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em: <http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2017.

²¹⁵ Ver notas de rodapé n° 121 e 122 desta Dissertação.

²¹⁶ Ver item 2.2.1 desta Dissertação.

observância dos necessários requisitos formais e materiais, e sem a devida ponderação dos impactos.

Para operacionalizar o objetivo político de reduzir as tarifas de consumo de energia, num momento em que a necessidade de preservação de reservatórios estava impondo a utilização de energia termelétrica mais cara, além da antecipação da renovação de concessões²¹⁷ e redução de outras taxas,²¹⁸ decidiu-se transferir o custo do ESS – Encargo por Serviço de Sistema por Segurança Energética, encargo custeado pelo consumidor, e calculado proporcionalmente ao consumo, para os agentes geradores e comercializadores de mercado, proporcionalmente à energia comercializada.²¹⁹ A CNPE 03/2013, dessa forma, impõe aos agentes geradores e comercializadores custo cujo racional (garantia de fornecimento e segurança energética) recai sobre o consumidor.

Houve, assim, alteração na lógica regulatória e imposição de ônus não previstos ou contemplados na estrutura do negócio das geradoras e comercializadoras,²²⁰ de modo que a busca pelo Judiciário foi o remédio para a proteção contra os efeitos financeiros que lhes pretendia impor o Governo Federal por intermédio da CNPE 03/2013.

O agravamento da judicialização e os entraves relacionados à judicialização do GSF também decorrem de alteração da coerência e da dinâmica regulatórias. Aspectos estruturais associados à inversão da matriz energética²²¹ provocaram alocação desequilibrada e onerosa de riscos, aumentando a insegurança jurídica e os custos de agentes geradores com compra extraordinária e complementar de energia elétrica.

Além do ônus financeiro imposto a agentes nos dois casos estudados, em razão do que estamos chamando de desalinhamento entre as *escolhas regulatórias* e a lógica do marco regulatório ou disfuncionalidade regulatória, a busca do Poder Judiciário foi motivada igualmente pela incapacidade de a regulação enfrentar e solucionar o problema, deixando de cumprir sua missão de harmonizar a atuação dos agentes econômicos,

²¹⁷ A renovação de concessões também era parte da estratégia para viabilizar a redução da tarifa, mas igualmente não conseguiu atingir seu objetivo na plenitude, posto que parte dos agentes não aderiu aos termos e condições dessa antecipação.

²¹⁸ Taxas no sentido genérico com relação aos itens reduzidos ou retirados da tarifa, como custo de transmissão e subsídios, conforme anúncio da ANEEL, de 24.01.2013, referenciado na nota de rodapé nº 174.

²¹⁹ É o que prevê a resolução CNPE 03/2013, objeto deste estudo.

²²⁰ Inclusive com efeitos retroativos.

²²¹ A inversão da matriz energética altera significativamente o comportamento do MRE e, como consequência, acentua o risco hidrológico em níveis não previstos.

neutralizando tensões e assegurando o equilíbrio do conjunto.²²² A atuação jurisdicional, portanto, é responsiva.

Apesar dos efeitos sistêmicos indesejados, que poderiam recomendar uma posição de cautela por parte do Judiciário²²³ e dos custos envolvidos e não contemplados nas tarifas, as reiteradas ações judiciais (no sentido de isentar os agentes dos efeitos das *escolhas regulatórias* e das próprias decisões protetivas) indicam que no caso concreto havia uma generalizada insatisfação por parte dos agentes em função de impactos econômicos não previstos. Naturalmente que não há que se conceber que agentes sucumbam e aceitem riscos ilimitados²²⁴ ou a imposição de custos e ônus que entendem irracionais e injustos.²²⁵ Dai a busca pelo Judiciário.

De fato, o desequilíbrio entre o risco não previsto e o retorno do capital investido pode não justificar a decisão inicial pelo investimento, ao tempo em que o desequilíbrio econômico-financeiro imposto pode provocar a bancarrota do empreendimento e o encerramento prematuro do contrato, com prejuízos aos usuários do serviço, à Administração Pública e ao empreendedor. Este é o cenário em que, diante dos princípios constitucionais pátrios, os agentes terminam por buscar a ajuda do Poder Judiciário.²²⁶

Ocorre que num ambiente em que a engrenagem é muito sensível, como na contabilização e liquidação dos contratos de compra e venda de energia da CCEE, decisões

²²² “a regulação se distingue dos modos clássicos de intervenção do Estado na economia, pois consiste em supervisionar o jogo econômico, estabelecendo certas regras e intervindo de maneira permanente para amortecer as tensões, compor os conflitos e assegurar a manutenção de um equilíbrio do conjunto. Ou seja, por meio da regulação, o Estado não se põe mais como ator, mas como árbitro do processo econômico, limitando-se a enquadrar a atuação dos operadores e se esforçando para harmonizar suas ações.” In GUERRA, Sergio. *Regulação estatal sob a ótica da organização administrativa brasileira*. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2014.

²²³ O tema deferência ou ativismo jurídico não foi objeto deste trabalho.

²²⁴ Embora o art. 2º. da Lei 8.987/95 (Lei das Concessões) estabeleça que a delegação do serviço público, realizada pelo poder concedente, mediante licitação, será feita por conta e risco e por prazo determinado, não é real ou coerente pressupor que todos os riscos sejam, de fato, suportados exclusivamente pelo delegatário. Sobre este aspecto, Floriano de Azevedo Marques, fazendo referência ao professor Marcos Augusto Peres, conclui que “por conta e risco” não importa transferência ao concessionário de todos os riscos inerentes ao empreendimento. Importa, sim, transferência ao concessionário dos riscos que o contrato indicar. In MARQUES NETO, Floriano Azevedo. **Concessões**. Editora Forum: Belo Horizonte, 2016. p. 183. NOBREGA, Marcos. Riscos em Projetos de Infraestrutura. In **Revista Brasileira de Direito Administrativo e Regulatório**, nº 2. São Paulo. 2010. p. 192.

²²⁵ Em projetos de infraestrutura é determinante que as premissas usadas para pesar e calcular os riscos sejam adequadas e previamente definidas. Nesses negócios, os fatores de risco e as respectivas premissas influenciam diretamente a rentabilidade e a atratividade do investimento, de modo que mesmo conhecendo os riscos, eventual alteração de premissas pode influenciar, positiva ou negativamente, a rentabilidade do projeto.

²²⁶ Na forma da Constituição Federal. Art. 5º. LIV – “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.” e Art. 5º. LV “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

proferidas nos limites de uma discussão bilateral terminam por impactar a interdependência da estrutura regulada. Tanto é assim que, neste cenário, a tentativa de corrigir ou retirar os efeitos das decisões em determinados agentes, reclamou e provocou outras decisões judiciais. Quem era devedor deixou de pagar. Quem era credor deixou de receber. As diferenças dos valores não pagos ou não recebidos, partilhados entre os demais agentes. A lógica que pressupõe inadimplência zero ou muito baixa do MCP é desafiada pela judicialização generalizada e a contabilização e liquidação da CCEE é inviabilizada.

No caso específico da CNPE 03, embora a Administração pública tenha editado a Lei 13.360, de 17.11.2016, restringindo expressamente o rateio do ESS aos consumidores,²²⁷ ainda persistem ativas ações que impactam a liquidação da CCEE.²²⁸

Com relação ao GSF, as medidas oferecidas pelo Poder Concedente não foram suficientes e eficazes para a solução do problema e o desentrelhe da liquidação e contabilização da CCEE.²²⁹ A Lei 13.203/2015²³⁰ pretendeu viabilizar a repactuação dos valores do GSF, ao mesmo tempo em que os agentes reguladores almejam um incentivo a não judicialização ou à desjudicialização. Mas a adesão aos termos da referida lei ainda não foi majoritária e ainda permanecem decisões judiciais vigentes que impedem a liquidação da CCEE.²³¹

Com efeito, desalinhamentos entre as *escolhas regulatórias* e o marco regulatório nos casos CNPE 03 e GSF, motivados por questões políticas, estruturais e conjunturais provocaram desarranjo na estrutura regulatória do SEB, que é um setor de capital intensivo, integrado e sistêmico, com investimentos de longo prazo, caracterizado pela alta sensibilidade à eventual instabilidade regulatória.

²²⁷ Parágrafo 10, inciso I, do art. 1º. da Lei no. 10.848/2004, com redação dada pelo art. 10 da Lei no. 13.360, de 17.11.2016: “a geração despachada independentemente da ordem de mérito, por restrições de transmissão dentro de cada submercado ou por razões de segurança energética, **a ser alocada nos consumidores** com possibilidade de diferenciação entre os submercados” (grifos meus).

²²⁸ Ver Tabela 02 – CNPE 03 CCEE

²²⁹ Ainda em 2017, a liquidação da CCEE ainda não é realizada em sua plenitude. **Liquidação do MCP movimentou R\$ 1,87 bi; passivo do GSF vai a R\$ 2 bi.** Cerca de R\$ 360 milhões representam a inadimplência do mercado. A Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) finalizou nesta terça-feira, 11 de julho, a liquidação financeira do Mercado de Curto Prazo (MCP) referente a maio de 2017. A operação movimentou R\$ 1,87 bilhão dos R\$ 4,23 bilhões contabilizados. Do valor não pago, R\$ 2 bilhões estão relacionados com liminares de GSF no mercado livre e R\$ 360 milhões representam outros valores em aberto da liquidação. Reprodução da comunicação da CCEE realizada pelo Canal Energia em 11.07.2017. Disponível em: <<https://www.canalenergia.com.br/noticias/53025583/liquidacao-do-mcp-movimentou-r-187-bi-passivo-do-gsf-vai-a-r-2-bi>>. Acesso em: 2 nov. 2017.

²³⁰ A Lei 13.203, de 08.12.15, dispõe sobre a repactuação do risco hidrológico de geração de energia elétrica.

²³¹ A própria CCEE indica, em 04.07.2017, na resposta ao Chamado 250336, que ainda persistiam 12 ações com decisões que impactavam a liquidação.

O impacto econômico-financeiro e a demora dos agentes reguladores em admitir o problema e a necessidade de providências fazem com que os agentes decidam buscar o Judiciário.

De outro lado, apesar de legítima a busca pelo Judiciário, não se pode deixar de reconhecer que a pluralidade de decisões judiciais e o efeito sistêmico da execução e cumprimento das decisões fizeram com que o SEB ficasse praticamente travado, com consequências para o equilíbrio regulado.

Entrentes, pelos elementos destacados, é possível concluir que a atuação do Judiciário não foi necessariamente disfuncional nos dois casos estudados. As decisões proferidas no âmbito das discussões da CNPE 03/2013 incentivaram o reconhecimento da inconsistência da medida e a reconstituição da natureza e efeitos do ESS no SEB. As várias decisões do GSF, de outro modo, permitiram a identificação de falhas sistêmicas que exigem mudanças e aperfeiçoamento na estrutura regulatória vigente.

3. A BUSCA PELA DESJUDICIALIZAÇÃO

A grande judicialização a que se submeteu o SEB, notadamente a partir de 2013, quando alterações legais e regulatórias foram implementadas com o objetivo de reduzir a tarifa do consumidor, no momento em que havia a decisão de se intensificar o despacho de usinas termelétrica, para além de indicar desalinhamento entre as *escolhas regulatórias* e o marco regulatório, e ingerência política no ambiente regulado, também evidenciou falhas estruturais e a necessidade de aperfeiçoamento do modelo setorial.

Neste contexto, e na tentativa de implementar medidas para o aprimoramento do marco legal, o Ministério das Minas e Energia (MME) apresentou consulta pública com proposta que visa estimular e promover a chamada desjudicialização,²³² com o objetivo de retirar, evitar ou desincentivar o ingresso de novos processos no Poder Judiciário.

Este capítulo tem como objetivo refletir sobre as características das alterações propostas pelo MME, especialmente no que diz respeito às providências voltadas à desjudicialização.²³³

3.1. Consulta Pública 33 (CP 33)

Com proposta de medidas para o aprimoramento do marco legal do Setor Elétrico, o MME submeteu à sociedade as Consultas Públicas nº 32 e 33 de 2017.²³⁴

Nas premissas iniciais apresentadas na Nota Técnica nº 5/2017/AEREG/SE,²³⁵ que acompanha a Consulta Pública 33/2017 (CP 33), adota-se a premissa de que:

²³² A Nota Técnica nº 5/2017/AEREG/SE acompanha a Consulta Pública nº 33/2017 apresenta esses dois conceitos, o aprimoramento do marco legal e a desjudicialização como medida de sustentabilidade e para reduzir a judicialização.

²³³ No momento em que esta dissertação está sendo desenvolvida, aguarda-se a publicação de Projeto de lei e Medida Provisória que deverão formalizar o tema.

²³⁴ A Consulta Pública nº 32/2017 estava acompanhada dos seguintes documentos: a) Princípios para a Reorganização do Setor Elétrico; e b) Nota Técnica nº 11/2017/SE. A Consulta Pública nº 33/2017, por sua vez, trazia os seguintes documentos: a) Nota Técnica nº 5/2017/AEREG/SE; e b) Perguntas frequentes realizadas sobre a Consulta Pública 33.

²³⁵ Nota Técnica nº 5/2017/AEREG/SE acompanha a Consulta Pública nº 33/2017. Disponível em: <http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas?p_auth=jm1W3DtT&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=203&consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadArquivoAnexo>. Acesso em: 5 nov. 2017.

O Setor Elétrico Mundial está atualmente sujeito a pressões para mudanças em seu quadro regulatório, comercial e operacional. Tais pressões são exercidas por fenômenos tecnológicos e socioambientais que representam condições de contorno para o funcionamento da indústria elétrica e por fricções nos modelos de negócio hoje prevalentes.²³⁶

Assim, destacando a necessidade de pensar o futuro do Setor Elétrico, a longo prazo, com sustentabilidade e confiabilidade, a mesma Nota Técnica nº 5/2017, indica que os aprimoramentos pretendidos podem ser divididos em quatro grupos:

- (i) decisões que orientam a reforma e elementos de coesão, incluindo reforços explícitos a mecanismos já existentes destinados a atuar como contrapartidas às alterações fundamentais do modelo – aqui a maioria dos dispositivos apresenta baixo grau de flexibilidade, normalmente com prazos de implementação pré-definidos, refletindo um pacote de intenções políticas perenes;
- (ii) aumento da flexibilidade de aspectos do modelo do setor elétrico, permitindo gerenciamento dinâmico dos riscos sistêmicos e comerciais, sem precipitar escolhas definitivas – ao contrário do item anterior, aqui são descritas medidas de destravamento do modelo, para as quais a flexibilidade infralegal é o atributo essencial, não obstante alguns elementos possuam rigidez para garantir a coesão;
- (iii) alocação adequada de custos entre os agentes – o que se reflete em medidas explícitas de correção de incentivos e racionalização de subsídios ou incentivos, com observância dos requisitos formais e legais, mitigando riscos judiciais por meio do instrumento legal e esclarecendo regras de enquadramento; e
- (iv) medidas de sustentabilidade, que incluem propostas de desjudicialização e distribuição da renda dos ativos do setor.²³⁷

A intenção do Ministério das Minas e Energia é tratar não apenas problemas estruturais, pelo que propõe discutir a expansão do mercado livre, a melhor alocação do custo da energia e alternativas de financiamento para expansão da matriz energética, mas também problemas conjunturais que recentemente indicaram deficiências do SEB e provocaram grande judicialização de temas eminentemente técnico-regulatórios.

Especificamente com relação à judicialização, a Nota Técnica 05/2017 detalha quatro temas (Grupo 04) objeto das medidas voltadas à redução ou extinção dos respectivos litígios judiciais (desjudicialização): Reserva Global de Reversão - RGR, Conta de Desenvolvimento energético – CDE, Encargos de Serviços de Sistema – ESS e o Risco Hidrológico.²³⁸

²³⁶ Item 3.1, Prêambulo, da Nota Técnica nº 05/2017.

²³⁷ Item 3.15 da Nota Técnica nº 5/2017.

²³⁸ Nos limites deste trabalho, o foco será dado essencialmente na desjudicialização do ESS e do risco hidrológico.

No desenvolvimento das razões que justificam a proposta de desjudicialização submetida à consulta pública, a CP 33 reconhece expressamente que:

a judicialização causa distorção do sinal de preço e ineficiência econômica no mercado de curto prazo. As liminares do GSF e as liminares protetivas em resposta comprometeram o funcionamento do mercado, tirando a função do preço como indutor de decisões por parte dos agentes, o que causa risco sistêmico por inibir respostas da demanda ou da oferta.²³⁹

Admite, ainda, que:

o mercado de curto prazo está com inadimplência próxima a 100% para quem não possui liminar, por causa dos efeitos multiplicadores das ações do GSF, o preço deixa de ser relevante na tomada de decisão. O consumidor prefere consumir toda a energia contratada a vender sobras, pois essa venda não será recebida. Isso faz com que o risco sistêmico aumente, pois o preço não está sendo capaz de alterar os padrões de oferta e demanda.

Essa indução a um comportamento ineficiente por parte de geradores e consumidores compromete inclusive a decisão de expansão do mercado livre, pois impacta o principal sustentáculo para funcionamento regular desse mercado, que é o preço.²⁴⁰

A proposta inicial para promover a desjudicialização do risco hidrológico, objeto deste estudo, é no sentido de retroagir a repactuação a 2013, com compensação mediante extensão do prazo de outorga, compensação pelo deslocamento hidrelétrico causado pela geração fora da ordem de mérito (GFOM), com alcance a toda a energia não repactuada, e desde que o agente não seja titular de ação judicial.²⁴¹

Segundo o item 3.166 da Nota Técnica nº 05/2017, a “retroação a 2013 se justifica por ser esse o ano em que o GSF começa a se acentuar e o expediente da geração fora do mérito passa a ser largamente utilizado de maneira discricionária e imprevisível.”

Daí a proposta de alteração da Lei nº 13.203, de 2015, nos seguintes termos:

Art. 1º O risco hidrológico suportado pelos agentes de geração hidrelétrica participantes do Mecanismo de Realocação de Energia - MRE poderá ser repactuado pelos geradores, desde que haja anuência da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2015, mediante contrapartida dos agentes de geração hidrelétrica, observado o art. 2º.

.....” (NR)

“Art. 2º

§1º É vedada a repactuação do risco hidrológico de que trata o art. 1º após a definição pela ANEEL dos parâmetros de que trata o caput.

²³⁹ Item 3.157 da Nota Técnica nº 5/2017.

²⁴⁰ Itens 3.161 e 3.162 da Nota Técnica nº 5/2017.

²⁴¹ Item 3.156 da Nota Técnica nº 05/2017.

§2º Os parâmetros de que trata o caput serão aplicados retroativamente, a partir de 1º de janeiro de 2013, sobre a parcela da energia cujo agente de geração titular, até 31 de outubro de 2017, tenha:

I - desistido ou não seja autor de ação judicial cujo objeto é a isenção ou mitigação de riscos hidrológicos relacionados ao MRE, ficando dispensados os honorários advocatícios em razão dessa extinção;

II - renunciado a qualquer alegação de direito sobre a qual se funde a ação de que trata o inciso I, mediante protocolo de requerimento de extinção do processo com resolução do mérito; e

III – desistido da repactuação ou não tenha repactuado o risco hidrológico nos termos do art. 1º, para a respectiva parcela de energia.

§3º O valor apurado decorrente da aplicação retroativa dos parâmetros de que trata o caput na forma do §3º será ressarcido ao agente de geração mediante extensão do prazo das outorgas vigentes com base em preço de referência compatível com o ressarcimento de que trata este §, limitada a quinze anos, dispondo o gerador livremente da energia.

§4º No caso de desistência da repactuação efetuada nos termos do §1º, para fins de enquadramento da respectiva parcela de energia no §2º: I - ficam preservados os resultados de alocação de riscos ocorridos até a data da desistência; e II – soma-se a extensão de outorga calculada com base no §3º à prevista no inciso I do §6º do art. 1º.” (NR).

Resumidamente, mediante a desistência de ações anteriormente proposta sobre o risco hidrológico e a renúncia ao direito de que se funda a negociação, a proposta é no sentido de retroagir os custos incorridos desde 2013 com o deslocamento hidrelétrico causado pela geração fora de ordem de mérito (GFOM), oferecendo ao gerador a extensão do prazo de outorga, com base em cálculos a serem realizados,²⁴² de modo a viabilizar a recuperação dos custos.

Quanto à discussão judicial relativa à CNPE 03/2013 e ao ESS, a proposta submetida à consulta prevê parcelamento dos débitos pendentes, em até 120 meses, corrigido pela SELIC, sem aplicação de multa, mediante a desistência das ações judiciais.²⁴³

Neste sentido, o comando a ser inserido no texto de lei sugerido é:

Art. XX Ficam autorizados o parcelamento dos seguintes débitos de consumidores, comercializadores, concessionários, permissionários e autorizados de energia elétrica:

I – cotas da Conta de Desenvolvimento Energético – CDE, de que trata a Lei nº 10.438, de 26 de abril de 2002;

II – pagamento do encargo de para cobertura dos custos dos serviços do sistema, de que trata o §10 do art. 1º da Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004.

§1º Os débitos de que trata o caput serão:

I - parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais fixas; e

II - corrigidos pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) da data de sua constituição até a data de sua liquidação.

²⁴² Pela proposta de texto para o parágrafo 1º. Do art. 2º. Da Lei 13.203/2105, é a ANEEL quem vai fixar e definir os parâmetros: “§1º É vedada a repactuação do risco hidrológico de que trata o art. 1º após a definição pela ANEEL dos parâmetros de que trata o caput.”

²⁴³ O mesmo tratamento proposto para as ações relativas à discussão da CDE.

§2º A adesão ao parcelamento de que trata o caput é condicionada à desistência expressa e irrevogável, até 31 de dezembro de 2017, da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim à renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação.

§3º Na desistência de que trata o §2º, ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação.²⁴⁴

3.2. É possível a desjudicialização?

Nos limites dos estudos de caso deste trabalho acadêmico tem-se que a discussão judicial dos chamados GSF e da CNPE 03/2013 decorreu basicamente de *escolhas regulatórias* relacionadas a, respectivamente, i) hidrologia desfavorável e inversão da matriz energética; e ii) imposição de novo critério de rateio do ESS a todos os agentes, subvertendo a dinâmica e natureza do referido encargo, sempre custeado pelo consumidor final.

A consequência da submissão destes temas ao Poder Judiciário foi a concessão de decisões judiciais cujos efeitos secundários comprometeram (e até hoje comprometem) a normalidade da liquidação e contabilização financeira da MCP realizada pela CCEE.²⁴⁵

Do cenário posto, inevitável reconhecer que mesmo sendo a regulação de serviço público uma atividade estatal, nascida sob o manto legal para organizar e regular o serviço que está sendo indiretamente prestado, suas ações, o alcance e o impacto de suas normas, resoluções e escolhas têm sido cada vez mais submetidos a outra função estatal: a jurisdicional.

Embora a discussão acerca da revisão ou controle judicial do ato administrativo propriamente dito não seja objeto deste trabalho, é de se admitir, nas palavras de Krell, que

a discussão sobre o assunto se move sempre entre os pólos principiológicos do acesso irrestrito aos Tribunais, responsáveis pelo controle da correta aplicação do Direito, e a autonomia da Administração Pública para exercer a função que lhe foi constitucionalmente assegurada: escolher, dentro dos limites legais, a melhor opção a ser seguida pelo Poder Público diante de uma situação concreta.²⁴⁶

²⁴⁴ Item 3.176 da Nota Técnica 05/2017.

²⁴⁵ Ainda no mês de outubro de 2017, notícia veiculada no Canal Energia dava conta que “**CCEE: 160 liminares ainda travam R\$ 2,5 bi no mercado de energia.**” Disponível em: <<https://www.canalenergia.com.br/noticias/53036971/ccee-160-liminares-ainda-travam-r-25-bi-no-mercado-de-energia>>. Acesso em: 04 nov. 2017.

²⁴⁶ KRELL, Andreas J. A recepção das teorias alemãs sobre "conceitos jurídicos indeterminados" e o controle da discricionariedade no Brasil. **Revista Interesse Público**, Porto Alegre, v. 23, p. 21-49, 2004.

Na prática, a verdade é que o Judiciário tem sido cada vez mais provocado a se manifestar e decidir sobre temas de natureza e preponderância regulatórios. E ainda que aos juízes possa faltar, algumas vezes, conhecimento e domínio para compreender e decidir questões regulatórias complexas, as escolhas e as opções que o agente regulador adota, dentre as várias possibilidades técnicas disponíveis, e nos limites da lei vigente,²⁴⁷ estão sendo submetidas ao controle ou revisão judicial.²⁴⁸

Com base nos elementos aqui estudados, a submissão dos temas objeto deste estudo ao Judiciário decorre da falta de consistência das *escolhas regulatórias* com a dinâmica do marco regulatório vigente, notadamente considerando que parâmetros regulatórios foram alterados, sem a necessária revisão da estrutura e sem a avaliação dos efeitos decorrentes e correlatos. Mas o fato marcante foi que essa inconsistência e o desalinhamento introduziram imprevisíveis, incautos e elevados riscos e ônus aos agentes regulados.

Com efeito, o alto nível de judicialização que hoje vivencia o SEB é fruto da tentativa de os agentes buscarem a isenção ou proteção do gravame e sobrecarga econômica e financeiros impostos por *escolhas regulatórias* inadequadas e desalinhadas com a lógica regulatória.

O comprometimento do sistema regulado oriundo dessa excessiva judicialização exige providências, de modo que a desjudicialização delineada na CP 33 pode ser essencial para reduzir a percepção de risco dos agentes de mercado, e permitir a regularização do processo de contabilização e liquidação dos contratos de compra e venda de energia no âmbito da CCEE.

A questão é que tendo atingindo o alto nível hoje constatado, e considerando que muitos dos agentes têm decisões judiciais vigentes que lhes são favoráveis, é de se perquirir se é possível promover a desjudicialização, na forma como indicada, reconduzindo o Judiciário para seu papel residual. Considerando as decisões judiciais vigentes favoráveis, que incentivo teriam os agentes para desistir das ações e aderir às

²⁴⁷ GUERRA esclarece que a “Administração é livre para eleger, dentro do amplo espaço que em cada caso lhe permitem a lei e o Direito, as razões (jurídicas, econômicas, sociais, técnicas, ambientais), a curto, médio e longo prazo, que servem de suporte a suas decisões.” In GUERRA, Sérgio. **Controle judicial dos atos regulatórios**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005. p. 274.

²⁴⁸ No diálogo entre o Judiciário e a Administração, JORDÃO defende que há uma questão de intensidade de controle judicial, e sua tese é no sentido de que “há uma pluralidade de (i) formas e de (ii) graus em que a intensidade do controle judicial pode ser adaptada à complexidade da administração pública contemporânea, não sendo nenhuma solução abstratamente superior às demais.” In JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa**. A experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 40.

condições da CP 33? No ambiente controverso e sistemicamente fragilizado que está delineado, algumas dificuldades já se apresentam.

O primeiro aspecto que merece ser avaliado é a necessidade de identificação do problema. Mas a CP 33, ao apresentar os motivos da proposta, admite que “as liminares do GSF e as liminares protetivas em resposta comprometeram o funcionamento do mercado, tirando a função do preço como indutor de decisões por parte dos agentes.”²⁴⁹

Em verdade, a Nota Técnica nº 05/207 apresenta sete motivos para a proposta submetida à consulta: o primeiro motivo é que a judicialização causa distorção do sinal de preço e ineficiência econômica no mercado de curto prazo; o segundo motivo é o fato de a judicialização causar desvalorização dos ativos da União nas concessões hidrelétricas; o terceiro motivo é que ela independe de novos argumentos ou novas abordagens para tratar a questão do risco hidrológico. A componente GFOM já foi expurgada do GSF mediante reconhecimento em lei e regulação da ANEEL de que essa parcela do risco não é dos geradores; o quarto motivo é o fato de a proposta não gerar custos aos consumidores; o quinto motivo é que ela trata os geradores de maneira isonômica e preserva o modelo de sinais regulatórios ruins; o sexto motivo é que a normalização do mercado de curto prazo é fundamental para que a ampliação do mercado livre se dê de maneira eficiente e sustentável; e o sétimo motivo é que a oferta de retroação pode ser utilizada como instrumento para recuperar o conceito original de alocação de risco hidrológico, uma vez que só caberia retroagir para a parcela da energia não repactuada, de modo que os agentes precisariam desistir da repactuação para terem aplicação integral da retroação.²⁵⁰

Ao reconhecer que “a judicialização causa desvalorização dos ativos da União nas concessões hidrelétricas,”²⁵¹ assevera que em “cenário de judicialização, o valor associado a esses aproveitamentos se reduz, tendo em vista que a perspectiva de realização do valor econômico associado a esses ativos fica comprometida.”²⁵²

Ocorre que o problema já havia sido identificado, embora seu reconhecimento explícito tenha sido tardio. Tanto é assim que tentativa similar de repactuação já havia sido intentada por intermédio da Medida Provisória no. 688/2015, convertida na Lei 13.203, de

²⁴⁹ Item 3.157 da Nota Técnica nº 05/2017.

²⁵⁰ Os 07 motivos estão descritos entre os itens 3.157 e 3.170 da Nota Técnica nº 05/2017

²⁵¹ Item 3.163 da Nota Técnica nº 05/2017.

²⁵² Item 3.164 da Nota Técnica nº 05/2017

08.12.2015, mas sem o sucesso e o alcance pretendidos, especialmente no ambiente do mercado livre.²⁵³

Inversamente à almejada solução, a incapacidade da Lei 13.203/2015 de resolver a questão em sua plenitude permitiu que continuassem sendo perpetuados os efeitos deletérios da judicialização, com excessiva interferência na estrutura regulatória, imposição de custos não previstos, tratamento não isonômico e deterioração da confiança dos agentes no sistema regulado. Com isso, inclusive, há a conformação de cenário para propositura de novas ações judiciais, mesmo por parte de agentes que já tinham optado por aderir às condições de repactuação da citada Lei 13.203/2015.²⁵⁴

Assim, merece ponderar que caso a medida de desjudicialização proposta na CP 33 não seja suficiente e capaz de resolver o imbróglio, novas ações judiciais poderão ser propostas, como ocorrido na primeira tentativa de repactuação.

Outro aspecto a se examinar está no fato de a solução proposta pela CP 33 para a desjudicialização estar assentada em aspectos relacionados à perspectiva de afastabilidade da jurisdição e atos discricionários.

Com efeito, a proposta de texto apresentada para o parágrafo 2º, do artigo 2º, da Lei 13.203/2015 prevê que a repactuação do risco hidrológico, retroativo a 1º. de janeiro de 2013, está condicionado à desistência de ação relativa a isenção ou mitigação do risco hidrológico e renúncia a qualquer direito relativo ao tema.²⁵⁵ Do mesmo modo, a desjudicialização da discussão judicial relativa à CNPE 03/2013 pressupõe a desistência das respectivas ações judiciais.²⁵⁶

Com base no modelo constitucional adotado no Brasil, a confirmação da exigência de desistência da ação judicial, bem como da renúncia a qualquer alegação de direito, no

²⁵³ Conforme já indicado neste trabalho, os agentes com contratos no ACL não repactuaram o risco hidrológico e mantiveram suas liminares ativas.

²⁵⁴ Neste estudo essas ações estão sendo chamadas de “isenção rateio” e estão descritas nos itens i e 1.2.2 e 1.2.2.2 desta dissertação.

²⁵⁵ Proposta de texto apresentada pela Nota Técnica nº05/2017 para o §2º. do art. 2º. da Lei 13.203/2015: “§2º Os parâmetros de que trata o caput serão aplicados retroativamente, a partir de 1º de janeiro de 2013, sobre a parcela da energia cujo agente de geração titular, até 31 de outubro de 2017, tenha: I - desistido ou não seja autor de ação judicial cujo objeto é a isenção ou mitigação de riscos hidrológicos relacionados ao MRE, ficando dispensados os honorários advocatícios em razão dessa extinção; II - renunciado a qualquer alegação de direito sobre a qual se funde a ação de que trata o inciso I, mediante protocolo de requerimento de extinção do processo com resolução do mérito; e III – desistido da repactuação ou não tenha repactuado o risco hidrológico nos termos do art. 1º, para a respectiva parcela de energia.”

²⁵⁶ O item 3.176 da Nota Técnica nº05/2017 indica que a proposta de parcelamento está condicionada, na forma da proposta de texto a ser inserido na Lei, à desistência expressa e irrevogável, até 31 de dezembro de 2017, da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim à renúncia do direito, sobre o mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação.

âmbito de uma legislação infraconstitucional, favorece a conformação de cenário que permite a discussão da aplicação do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.²⁵⁷

Sob a ótica da Constituição Federal de 1988, todos os atos administrativos estão sujeitos ao controle do Judiciário,²⁵⁸ de modo que os atos regulatórios, como administrativos que são, estão igualmente submetidos ao referido controle. Conforme indicam doutrinadores como SUSNTEIN,²⁵⁹ o principal objetivo ou benefício da revisão judicial é aumentar a incidência da legalidade, embora outros benefícios, como a proteção contra pressões que produzem ilegalidade administrativa, injustiça e irracionalidade, e a intimidação à inobservância da lei e ao comportamento irracional dos agentes reguladores, também devam ser destacados.

Em verdade, consoante SAMPAIO e WADA²⁶⁰ esclarecem, a “intervenção do Poder Judiciário para salvaguardar a constitucionalidade e a legalidade dos atos administrativos é uma parte fundamental do sistema de freios e contrapesos estabelecido na Constituição, sendo inerente ao Estado de Direito e à democracia.”

Dessa forma, a renúncia prévia a qualquer possibilidade de discussão judicial esbarra numa das mais relevantes garantias do sistema constitucional brasileiro, a garantia ao acesso ao judiciário.²⁶¹

O tema da inafastabilidade do poder judiciário ou controle judicial, nesta circunstância, é conexo à discricionariedade. É certo que no que se refere à discricionariedade²⁶² a lei deve estabelecer os requisitos e os elementos aplicados, de modo a que seja possível fixar os limites a serem observados, inclusive pelo Judiciário. De

²⁵⁷ Constituição Federal, Art. art. 5º, XXXV: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

²⁵⁸ CAMBI assinala que “Pelo princípio da *supremacia da Constituição*, nenhuma lei e, assim, nenhum ato administrativo pode ferir a Constituição, sob pena de carecer de validade e merecer a censura judicial.” CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. **Panóptica**, v. 2, n. 2, 2007, p. 8-9. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/download/59/64>>. Acesso em: 20 maio 2017.

²⁵⁹ SUSNTEIN, Cass. On the Costs and Benefits of Aggressive Judicial Review of Agency Action. **Duke Law Journal**, v. 1989, n. 3, Twentieth Annual Administrative Law Issue, p. 522-537, Jun. 1989.

²⁶⁰ SAMPAIO, Patrícia; WADA, Ricardo Morishita. A Regulação e o Judiciário: o caso do Setor de Eletricidade. In: **O Judiciário e o Estado Regulador brasileiro** (Org. por Mariana Mota Prado). São Paulo: FGV Direito SP, 2016. p. 152

²⁶¹ Neste estudo, inclusive, foi mostrado que embora o texto original da Lei 13.203/2015 tenha igualmente exigido a desistência das ações vigentes e a renúncia de novas ações, outras ações foram intentadas pelos mesmos agentes que aceitaram os termos da referida lei, buscando evitar ou impedir impacto dos rateios decorrentes da execução de decisões judiciais. Itens 1.23 e 1.2.3.2 desta dissertação.

²⁶² É a ANEEL quem vai fixar e definir os parâmetros da repactuação, pela proposta de texto para o parágrafo 1º. Do art. 2º. Da Lei 13.203/2105. Ver comentário na nota de rodapé nº 240.

acordo com DI PIETRO, “costuma-se afirmar que a discricionariedade significa liberdade de ação limitada pela lei.”²⁶³

De todo modo, verifica-se, neste caso, que a desistência de ações, muitas inclusive com decisões favoráveis aos agentes, e o compromisso de renúncia de direito podem reclamar o reconhecimento pelos agentes, desde logo, da adequação da alocação de riscos, da garantia do equilíbrio sistêmico, das soluções isonômicas e da segurança jurídica-regulatória. Porém, a generalidade e o caráter abstrato inicialmente presentes na discricionariedade podem não permitir, de imediato, distinguir esses elementos ou diferenciar o incentivo necessário à pretendida desistência e renúncia.

Sem prejuízo, no âmbito das contribuições apresentadas à CP 33, havia manifestações no sentido de indicar a necessidade de, na desistência de ações, haver a delimitação da renúncia ao objeto e ao período especificamente transacionado, de modo a que não seja alcançado direitos não abarcados pelo ressarcimento.²⁶⁴

É de se destacar que observando as contribuições apresentadas à CP 33, constata-se que a maioria dos agentes enaltece as providências relativas à repactuação e ao reestabelecimento das condições de contabilização dos contratos de compra e venda de energia. Além de favorecer o destravamento da liquidação da CCEE e a recuperação da racionalidade econômica do SEB, diminuindo a percepção de risco dos agentes de mercado,²⁶⁵ a repactuação do risco hidrológico é tida por agentes como a possibilidade de voltarem a gerenciar seus riscos, como indica a contribuição da PSR:

o desbloqueio da liquidação do mercado de curto prazo é importante inclusive para o reestabelecimento da gestão do risco. A possibilidade de reversão da repactuação do risco hidrológico no ACL também é importante para que os agentes geradores possam voltar a gerenciar os riscos de mercados.²⁶⁶

Em verdade, essa ponderação está alinhada com o próprio texto da Nota Técnica n° 05/2015, quando indica os elementos básicos para a visão de futuro para o Setor Elétrico Brasileiro:

Alocação adequada de riscos para permitir sua gestão individual, com responsabilidades bem definidas: A confiança em sinais econômicos como mecanismo de promoção de decisões individuais ótimas e alinhadas com

²⁶³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. Editora Atlas: São Paulo, 2007. p. 133.

²⁶⁴ Contribuição da ABRAGEL, EDP, e LIGHT Energia, ENEL.

²⁶⁵ Nesse sentido as contribuições ABRACEEL e da ABEEÓLICA,

²⁶⁶ Contribuição da PSR à CP 33.

interesses sistêmicos requer que os agentes sejam responsáveis pela gestão individual de riscos – afinal, a exposição de agentes aos ganhos ou perdas econômicas que resultam de suas decisões é que lhes fornece incentivos, e a possibilidade de ganhos ou perdas resume a definição de risco. Esta estratégia requer, no entanto, uma alocação adequada de riscos, que devem ser assignados aos agentes que estão melhor posicionados para lidar com eles.²⁶⁷

De outro lado, parece haver o assentimento de que tanto a jurisprudência quanto a doutrina reconhecem a extensão de outorga como instrumento apto e idôneo à recomposição da equação econômico financeira de outorgas,²⁶⁸ de modo que a proposta de “retroagir a 2013, com compensação mediante extensão de prazo de outorga,²⁶⁹ tem consistência jurídica.

Críticas surgem sobre o fato de a repactuação estar centrada exclusivamente na variação do GSF decorrente da geração fora da ordem de mérito (GFOM). É que o GSF foi igualmente afetado por outros fatores, como atrasos de transmissão e descompasso da garantia física, como aponta a contribuição apresentada pela APINE:

a proposta se concentra na questão do “*deslocamento hidrelétrico causado pela geração fora da ordem de mérito (GFOM)*”, deixando de levar em consideração eventos que também não estão associados a fatores hidrológicos e igualmente provocaram deslocamento hidrelétrico expressivo, além de fugirem totalmente à gestão dos geradores hidrelétricos, por não terem qualquer previsibilidade²⁷⁰

Não sendo considerado o impacto do GSF na sua completude, para fins da compensação mediante a extensão de prazo, os agentes poderiam se ver diante da necessidade de discutir o efeito ou repercussão desses outros fatores especificamente.

A própria contribuição da ANEEL apresenta essa preocupação:

245. Quanto à retroação do GFOM para 2013, deve-se ponderar que, nas ações judiciais a respeito do risco hidrológico, existe a alegação dos agravantes de que não só a GFOM, mas também outros fatores teriam contribuído para o deslocamento da geração hidrelétrica no âmbito do MRE (realizações abaixo da unidade para o GSF). Dentre esses fatores, pode-se citar a ausência de revisão ordinária de garantias físicas das usinas hidrelétricas por um longo período, o advento da geração de energia de reserva, a antecipação da garantia física na motorização das usinas estruturantes e atrasos dos sistemas de transmissão. Logo, a retroação do GFOM para 2013, que consiste em apenas um dos fatores de deslocamento alegados, poderia incentivar novas ações judiciais, com a alegação de que esses demais fatores também deveriam receber tratamento regulatório a partir de 2013. Em caso de deferimento, tais ações ensejariam

²⁶⁷ Item 3.8 da Nota Técnica 05/2017.

²⁶⁸ Contribuição APINE à CP 33.

²⁶⁹ Item 3.156 da Nota Técnica 05/2017.

²⁷⁰ Contribuição APINE à CP 33.

recontabilizações do mercado de curto prazo, com a agregação de passivos financeiros.²⁷¹

De qualquer forma, é essencial que os critérios de aferição dos valores a serem repactuados sejam coerentes e uniformes, permitindo o reconhecimento do efetivo impacto nos geradores que repactuarão.²⁷²

Nessa acepção, usinas que já desistiram de ações judiciais, quando da repactuação realizada no momento da publicação da Lei 13.203/2015, poderiam ser autorizadas à igualmente renegociar a retroação a 2013, com vistas a isonomicamente serem beneficiadas com a extensão do prazo e a período de retroatividade maior, já que a repactuação anterior referia-se apenas à energia do ano de 2015.²⁷³

É que, tendo sido perdidos a segurança e o equilíbrio entre os agentes e os atos da Administração Pública, nos últimos anos, todas as providências que viabilizem o reconhecimento de uma nova relação harmônica e equilibrada é a base para a retomada de um marco regulatório que permita o controle, mas que também pressuponha um conjunto de condições que favoreçam e incentivem o investimento privado.²⁷⁴

Reconhecendo que o negócio de infraestrutura demanda expressivos recursos com financiamento de longo prazo,²⁷⁵ o investimento do particular em regra exige segurança

²⁷¹ Contribuição ANEEL à CP 33.

²⁷² O art. 2º da Lei 13.203/2015 estabelece que a Aneel deverá estabelecer a valoração, o montante elegível e as condições de pagamento.

²⁷³ Na forma do § 2º, do art. 1º, da Lei 13.203/2015, a repactuação se dava em relação à energia contratada em 2015: “§ 2º Será ressarcido aos agentes de geração o resultado do deslocamento de geração hidrelétrica subtraído da liquidação da energia secundária e do prêmio de risco pactuado, referente à energia contratada no Ambiente de Contratação Regulada no ano de 2015, por meio da postergação de pagamento do prêmio de que trata o inciso I do § 1º, com aplicação de taxa de desconto, e, não havendo prazo remanescente de contrato de venda de energia que permita o ressarcimento, por meio dos seguintes instrumentos”

²⁷⁴ Suprani esclarece que o investimento privado no ambiente de infraestrutura pode ser “essencial em função da grande quantidade de recursos financeiros necessários para esse tipo de investimento, além de frequentemente apresentar conhecimento técnico específico e capacidade gerencial diferenciada.” In SUPRANI, Rodrigo Otávio de Faria. **O investimento em infraestrutura: desenvolvimento, comércio exterior e o caso brasileiro**. Rio de Janeiro: UFRJ/ IE / NEI, 2012. p. 19. Disponível em: <http://www.ie.ufrj.br/images/pos-graduacao/pepi/dissertacoes/PEPI__DISSERTAO_RODRIGO_FARIA_SUPRANI.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2017.

²⁷⁵ Na forma como indica Suprani em sua tese de mestrado, “Há vários autores da atualidade que buscam identificar a relevância da infraestrutura na provisão de insumos produtivos, no crescimento e na redução da desigualdade, criando ambiente propício ao desenvolvimento. Ainda assim, são poucos os países em desenvolvimento que investem suficientemente no setor. Briceño-Garmendia, Estache e Shafik (2004, p. 4) mencionam os canais de operação dos efeitos da infraestrutura, conforme esquematizado na Figura 1. Para eles, a infraestrutura beneficia os domicílios pelo acesso a serviços como água, saneamento, transporte e energia, aumentando o bem-estar dos cidadãos. Beneficia também as firmas, no sentido em que os custos são reduzidos e os mercados são expandidos, via energia, comunicação e transportes. Os ganhos de competitividade e produtividade impulsionam o crescimento econômico e, em última instância, também aumentam o bem-estar. Pode-se dizer que o objetivo social e político da infraestrutura é justamente aumentar o bem-estar de uma população pelo acesso universal e efetivo aos serviços relevantes para a vida e a

jurídica, regras claras, estabilidade e garantia de retorno, pois tudo parte do ponto de vista da eficiência e da alocação de risco. À vista disso, é de se presumir que para que os agentes desistam de suas ações e liminares judiciais, não basta que a norma autorize a repactuação, será necessário que os números estejam igualmente satisfatórios para os respectivos empreendimentos.

A busca da desjudicialização, portanto, é um desafio importante, mas ao mesmo tempo complexo e intrincado. Passa por recompor a confiança e por apresentar uma proposta economicamente sustentável. Embora as condições da CP 33 apresentem uma boa oportunidade, “é essencial que os aperfeiçoamentos a serem promovidos sejam capazes de melhorar o ambiente de negócios, diminuindo a percepção de risco regulatório.”²⁷⁶

3.3. Reflexões conceituais na busca da efetiva desjudicialização.

Uma boa regulação e uma boa governança devem promover um ambiente que favoreça o interesse do investidor, gere receita para o Governo e aumente o bem-estar para o consumidor, com custos adequados. Mas nas circunstâncias objeto deste estudo, a governança regulatória perdeu sua racionalidade e restou manifesta a necessidade de restauração de um ambiente que respeite a lógica econômica, com preços que reflitam a realidade, com alocação correta de risco e com visão de longo prazo.

Na busca da recomposição do ambiente saudável da boa regulação, e do aperfeiçoamento do modelo do SEB, o desafio é fazer com que a regulação proporcione “os incentivos adequados, não só no curto prazo, para uma operação técnica e comercial

produção das pessoas, serviços tais que permitem o desenvolvimento sustentado de uma economia, representando fatores socioeconômicos sistêmicos, que refletem a competitividade internacional de um país (Maciel, 2006, p. 277).” In SUPRANI, Rodrigo Otávio de Faria. **O investimento em infraestrutura: desenvolvimento, comércio exterior e o caso brasileiro**. Rio de Janeiro: UFRJ/ IE / NEI, 2012. p. 26. Disponível em: <http://www.ie.ufrj.br/images/pos-graduacao/pepi/dissertacoes/PEPI__DISSERTAO_RODRIGO_FARIA_SUPRANI.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2017.

²⁷⁶ FGV – CERI- Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura. Contribuições à consulta pública acerca da proposta de aprimoramento do marco legal do Setor Elétrico Brasileiro CP MME nº 033/2017. . Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/19063/aprimoramento-do-marco-legal-do-setor-eletrico-brasileiro-cp-mme-n-033-2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

eficiente dos diferentes setores envolvidos na “economia energética circular”, mas também para investimentos de longo prazo.”²⁷⁷

E para evitar ou reduzir o alto nível de judicialização que hoje praticamente trava o mercado, refreando o deslocamento das definições regulatórias para o Judiciário, um primeiro passo parece ser no sentido de assegurar que as decisões e *escolhas regulatórias* sejam realmente discutidas entre os agentes envolvidos.

Um diálogo consistente e efetivo, associado a regras claras e estáveis, além de ter o condão de reduzir as chances de encaminhamento de temas de natureza regulatória ao judiciário, também permitirá o fortalecimento da regulação.

De igual modo, é fundamental que as discussões e as reformas a serem implementadas retratem as necessidades reais. O sistema pensado tem que ser coerente com o sistema que efetivamente funciona, sob pena de se criar novos questionamentos jurídicos que prejudicam o bom funcionamento do mercado de energia elétrica.

Nesse sentido, considerando que o grande mote da judicialização que impactou o SEB estava relacionado aos efeitos de elementos exógenos na aferição do percentual GSF, o ambiente regulatório, para evitar futuros questionamentos, deveria promover ampla discussão com vistas à revisão do próprio cálculo do risco hidrológico, de modo a garantir que o índice esteja efetivamente restrito à questão hidrológica.

Como no arcabouço constitucional pátrio a possibilidade de judicialização é um fato, um caminho para tentar evitar e antecipar os efeitos sistêmicos de decisões bilaterais, e melhorar a qualidade técnica das decisões judiciais como um todo, poderá ser via a elaboração de ato normativo específico que reúna e codifique as principais regras e legislação referentes ao setor elétrico.

De fato, a partir do estudo de caso aqui apresentado, foi possível aduzir que muitas das incertezas e pontos de conflitos, que terminaram por provocar a busca do Judiciário, decorrem da circunstância de a regulação técnica não estar harmônica e alinhada com a estrutura e a dinâmica regulatórias.

Se a regra técnica tivesse bem alinhada com o marco regulatório, as *escolhas regulatórias* teriam mais qualidade técnica e seriam mais coerentes, criando um ambiente de maior segurança jurídica, e menos incentivo para disputas judiciais.

²⁷⁷FGV – CERI- Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura. Contribuições à consulta pública acerca da proposta de aprimoramento do marco legal do Setor Elétrico Brasileiro CP MME nº 033/2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/19063/aprimoramento-do-marco-legal-do-setor-eletrico-brasileiro-cp-mme-n-033-2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

É importante buscar coesão das regras e normas, evitando-se que o arcabouço regulatório esteja suscetível a alterações a qualquer tempo e sob qualquer pretexto. Tratando-se de um setor institucionalizado e sistêmico, de grande representatividade e importância na economia do país, o SEB requer desenvolvimento estruturado, não admitindo seu manejo arbitrário e casual.

De outra ponta, no âmbito da organização do Poder Judiciário, poder-se-ia criar e constituir uma vara especializada para assuntos do setor elétrico, notadamente na Justiça Federal, de modo a concentrar as deliberações e decisões em ambiente mais especializado.

Como o termo “desjudicialização” diz respeito a retirar ou desincentivar ações judiciais, é de se ponderar a possibilidade de aplicação dos métodos alternativos e extrajudiciais de solução de conflitos previstos na Lei de Arbitragem - Lei 9.307, de 23.09.1996.²⁷⁸

O procedimento arbitral é uma forma de resolução de conflitos admitida em contratos privados no Brasil desde 1996,²⁷⁹ e desde de 2015, com a alteração introduzida pela Lei 13.129/2015,²⁸⁰ também é admitida para dirimir conflitos envolvendo a administração pública direta e indireta. Mas a arbitragem sempre foi muito pouco (praticamente nunca) utilizada, notadamente em razão de dúvidas com relação aos temas ou direitos que poderiam ser submetidos ao procedimento extrajudicial.

A recente Lei 13.448, de 05 de junho de 2017, entretanto, esclarece que as decisões definitivas das Agências Reguladoras, relativas a direitos disponíveis e cálculo de indenizações,²⁸¹ podem ser submetidas à via arbitral.²⁸² Nesse sentido, inclusive, o Conselho da Justiça Federal, por ocasião da I Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios, editou o Enunciado 13 que prevê:

²⁷⁸ A Lei 10.848/04 já havia autorizado a utilização do procedimento arbitral para solução de divergências no âmbito da CCEE. O § 5º do art. 4º da referida lei estatui: “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.”

²⁷⁹ Lei 9.307, de 23.09.1996

²⁸⁰ A Lei 13.129/2015 introduz o parágrafo 1º ao artigo 1º, da Lei 9.307/96, com a seguinte redação: “A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis”.

²⁸¹ Item III, do artigo 15 da Lei 13.448/17: “o compromisso arbitral entre as partes com previsão de submissão, à arbitragem ou a outro mecanismo privado de resolução de conflitos admitido na legislação aplicável, das questões que envolvam o cálculo das indenizações pelo órgão ou pela entidade competente, relativamente aos procedimentos estabelecidos por esta Lei.”

²⁸² Art. 31 da Lei 13.448/17: “As controvérsias surgidas em decorrência dos contratos nos setores de que trata esta Lei após decisão definitiva da autoridade competente, no que se refere aos direitos patrimoniais disponíveis, podem ser submetidas a arbitragem ou a outros mecanismos alternativos de solução de controvérsias.”

Podem ser objeto de arbitragem relacionada à Administração Pública, dentre outros, litígios relativos: I - ao inadimplemento de obrigações contratuais por qualquer das partes; II - à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, cláusulas financeiras e econômicas.²⁸³

Dessa forma, admitindo-se que questões que envolvam reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, questões envolvendo inadimplemento de obrigações e cálculo de indenização são direitos disponíveis, a arbitragem poderia ser uma alternativa efetiva para prevenir e evitar a excessiva judicialização.

3.4. Conclusão parcial

Reconhecendo um possível esgotamento do modelo regulatório e comercial vigente no Brasil, e defendendo a necessidade de construir “uma visão de futuro, contemplando elementos básicos que levem a um modelo adaptado às pressões externas às quais o Setor Elétrico Brasileiro é exposto e que garanta sua sustentabilidade no longo prazo,”²⁸⁴ o Ministério de Minas e Energia submeteu Consulta Pública (CP 33) à sociedade, com proposta de medidas para o aprimoramento do marco legal do setor elétrico.

Na busca de soluções para os problemas conjunturais e estruturais do setor elétrico, a Nota Técnica nº 5/2017, que acompanha a referida CP 33, apresenta justificativas e argumentos que corroboram a necessidade de modificar o arcabouço legal do SEB.

De fato, conforme foi possível identificar neste estudo, a construção de solução para as questões estruturais, que envolvem aspectos como atrasos em linhas de transmissão e cronogramas de expansão do parque gerador, por exemplo, e conjunturais, como a necessidade rever o MRE, mediante ajustes das garantias físicas e exclusão do cálculo do GSF de elementos aleatórios ao efetivo risco, devem ser prioridade para o governo e para os agentes reguladores.

Mas seja qual for o desenlace final, a participação de todos os agentes envolvidos e a efetiva discussão das propostas de mudanças é fundamental. Evitando-se surpresas e permitindo que todos os eventuais impactados se preparem, constrói-se um processo com transparência e previsibilidade que contribui para o restabelecimento da segurança jurídica.

²⁸³ Enunciado disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2016-1/setembro/cjf-publica-integra-dos-87-enunciados-aprovados-na-i-jornada-prevencao-e-solucao-extrajudicial-de-litigios>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

²⁸⁴ Item 3.7 da Nota Técnica nº 05/2017.

Ademais, a solução, que deve considerar a expansão e o crescimento do setor, com qualidade, planejamento, sustentabilidade e confiança, também deve ponderar a correta alocação de riscos e custos, mantendo a atratividade do investimento.

A proposta submetida à consulta pública, dentre dos demais grupos de aperfeiçoamento do SEB, relativos à coesão, destravamento e alocação de custo, propõe, para fins da desjudicialização, apurar o passivo, propiciando o seu pagamento parcelado ou convertendo-o em extensão do prazo de concessão, mediante a desistência das ações já intentadas, e renúncia ao direito em que se funda a ação.

Trata-se de tentativa de ajustar e aprimorar o modelo de repactuação já apresentado no final de 2015, quando da publicação da Lei 13.203/2015.²⁸⁵ Apesar de ainda apresentar alguns desafios para incentivar a adesão, como a afastabilidade da jurisdição e discricionariedade dos agentes de regulação, é um passo importante na busca da solução do grande impasse que hoje impacta a liquidação e contabilização da CCEE.²⁸⁶

²⁸⁵ A Lei 13.203/2015 foi publicada em 08.12.2015.

²⁸⁶ No momento em que se está concluindo essa dissertação aguarda-se a publicação do normativo (projeto de lei ou medida provisória) com os resultados da consulta pública realizada.

CONCLUSÃO

Ao tratar dos efeitos da judicialização das escolhas regulatórias complexas que impactam a liquidação e a contabilização da CCEE, a partir do estudo de caso da CNPE 03/2013 e GSF, esta dissertação mostra a trajetória de discussões judiciais e os seus efeitos no esperado equilíbrio e estabilidade do sistema regulado do SEB.

A partir do confronto dos argumentos, visões e disputas dos vários agentes em face das *escolhas regulatórias*, foi destacado, no capítulo 1, que no caso da CNPE 03/2013 a escolha regulatória é frontalmente contrária ao marco regulatório vigente, ao passo que no caso do GSF a *escolha regulatória* desconsidera a lógica regular, atribuindo riscos e ônus extraordinários e não gerenciáveis aos agentes, causando, em ambos os casos, efetivo impacto econômico-financeiro aos agentes.

As demandas relativas à CNPE 03/2013 apontaram que a resolução do Conselho Nacional de Política Energética alterou a sistemática até então vigente, impondo novo critério para rateio dos custos decorrentes do despacho de usinas termelétricas, com extensão a agentes geradores e comercializadores, a partir de propósito político eleitoral de viabilizar a redução da tarifa do consumidor.

Até a edição da citada resolução CNPE 03/2013, eram os consumidores quem custeavam o encargo pela segurança energética. A partir da referida resolução, os custos passam a ser inesperada e repentinamente suportados também pelos geradores e comercializadores que, em princípio, sequer se beneficiam diretamente da segurança da energia que geram ou comercializam.

Aspectos relacionados à legitimidade da CNPE, à violação dos princípios da reserva legal, proporcionalidade, da racionalidade, além da instituição de subsídio sem que tenha sido prevista a necessária compensação econômica-financeira e a imposição de desequilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados, fizeram com que os agentes geradores e comercializadores ingressassem com ações judiciais contra o custo adicional e atípico que lhes estava sendo impelidos.

No âmbito da discussão do GSF, a falta de planejamento e a má gestão da política energética brasileira, inclusive relacionada a providências voltadas a ampliar a capacidade de transmissão e evitar atrasos no cronograma de novas usinas, conforme atestado pelo Tribunal de Contas da União, associada a opção governamental de inverter a ordem natural de despacho energético, e de não adotar a impopular medida de racionamento, provocaram

a redução e a restrição de geração das hidrelétricas, impondo aos agentes geradores ônus e gravames relevantes, sob o argumento de se tratar de risco hidrológico (GSF).

A significativa exposição financeira compelida aos agentes, neste cenário, fez com que se iniciasse um grande movimento de propositura de ações judiciais voltadas à obtenção de isenção ou limitação de exposição dos índices ou percentuais do GSF, definidos naquele momento.

De outro lado, o cumprimento das decisões judiciais no sentido de efetivamente excluir agentes da obrigação de se sujeitarem aos referidos índices provocou o repasse do custo/prejuízo desta exclusão a outros agentes, mediante rateio. Estes, não entendendo legítima a submissão a rateio de custo a que não deram causa,²⁸⁷ também obtiveram decisões protetivas. Da mesma forma, credores, buscando garantir seus respectivos créditos, igualmente se valeram da proteção judicial. Assim foi se formando um grande passivo e desfalque financeiro no mercado de energia, e, como consequência, configurou-se efetivo travamento sistêmico na contabilização e liquidação da compra e venda de energia realizada perante a CCEE.

Neste contexto, e nos limites deste estudo, é crível concluir que a judicialização dos temas CNPE 03 e GSF não decorreu de uma ação voluntariosa dos agentes, tampouco da vontade do Judiciário, ou tentativa para maximizar ou agregar valor ao negócio. A judicialização estudada representa tentativa de evitar que os agentes sejam onerados e gravados com riscos e impactos não previstos e não calculados, em razão de *escolhas regulatórias*, ativas e passivas, não alinhadas com o marco e com a lógica regulatórios correntes.

Apesar da interferência dos juízes em área extremamente técnica e do efeito perverso provocado pelo cumprimento das liminares judiciais, dado que os juízes não conseguem medir ou antecipar os impactos de suas decisões, o Judiciário foi o meio para buscar a calibragem, a correção operacional e a isenção dos efeitos de *escolhas regulatórias*, que, alheias ao marco e à dinâmica regulatórios vigentes, impuseram custos e riscos não previstos a agentes do SEB.

A impossibilidade de solução do tema no âmbito administrativo-regulatório, a pouca margem para o diálogo eficiente, com a possibilidade de ponderação e crítica dos agentes quanto à falta de coerência da *escolha regulatória*, e desalinhamento com os

²⁸⁷ Reclamavam que não deram causa e que sequer eram parte das ações judiciais originárias.

confrontos técnicos previstos no marco regulatório do SEB, reforçaram a busca pela alternativa judicial.

Nesta conjuntura, é crível confirmar a hipótese de que a atuação do Judiciário nos casos estudados é responsiva, reativa e não necessariamente disfuncional. Trata-se de alternativa ao fato de a condução adotada e as *escolhas regulatórias* não estarem bem assentadas com os confrontos técnicos previstos no marco regulatório do SEB.

Mesmo tendo afetado de maneira relevante a CCEE, inclusive com travamento da liquidação e contabilização, as decisões judiciais proferidas impediram prejuízos que poderiam levar a bancarrota de empreendimentos, e conduziram os agentes reguladores a reconhecer problemas estruturais e deficiências conjunturais do SEB, levando à publicação da CP 33.

Embora o ambiente regulatório nasça com a premissa de ser técnico e independente, a análise realizada no capítulo II, com relação ao contexto político-regulatório em que se configuraram os temas CNPE 03/2013 e GSF, permite indiciar que ingerências políticas contribuíram de maneira relevante para o desalinhamento das *escolhas regulatórias* com a lógica do marco regulatório.

Com efeito, as alterações legais e regulatórias implementadas pelo então Governo, sem a devida observância da dinâmica e marcos regulatórios, com o objetivo de reduzir as tarifas do consumidor, associado com a inadequada alocação de riscos e responsabilidades para os agentes regulados (para além daqueles definidos nas condições da delegação), impuseram vultosas somas aos agentes, caracterizando ambiente de insegurança jurídica.

Tratando-se de investimento em infraestrutura, de capital intensivo, e de longo prazo, não era de se esperar que os agentes privados se sujeitassem a riscos ilimitados ou a imposição de custos e ônus que entendem incabíveis e incorretos.

Em verdade, o que se espera é que o agente regulatório se mantenha independente do poder político, no sentido de não se transformar em instrumento do jogo político,²⁸⁸ e que as *escolhas regulatórias*, que recaiam sobre decisões e atuações empresariais, ocorram de forma estruturada, dentro da lógica regulada, e que sejam necessária e proporcional.

Especificamente no SEB, diferenciado e complexo, com numerosas interdependências entre suas atividades e agentes, que exige a aplicação integrada de várias disciplinas técnicas e sensíveis, a função regulatória assume acentuada relevância e deve se

²⁸⁸ ROLIM, Maria João Pereira. **Direito econômico da energia elétrica**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. p. 196

dar em um “estado de equilíbrio e de regularidade no funcionamento de um subsistema, mediante regras, em sua maioria elaboradas com alto grau de tecnicidade e complexidade”.²⁸⁹

Dito de outra forma, considerando o ambiente sistêmico do SEB, os vários agentes do marco regulatório, públicos ou privados, devem atuar de maneira coordenada, integrada, alinhada, planejada e prospectiva. E é neste ambiente que as políticas públicas devem ser metodicamente implementadas, de modo a primar pela eficiência e estabilidade, em benefício de todos. E é neste cenário que igualmente devem prosperar as medidas voltadas à redução da litigiosidade e ao aperfeiçoamento do setor elétrico, observando-se soluções técnicas amplamente debatidas, com clareza e respeito ao regramento vigente. Tudo de modo a garantir a ampliação do investimento e o desenvolvimento sustentável do Setor Elétrico Brasileiro.

²⁸⁹GUERRA, Sergio. Regulação estatal sob a ótica da organização administrativa brasileira. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2014. p. 379.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Marjorie Gressler. **A ficção da independência das agências reguladoras**: um estudo dos mecanismos garantidores da independência das agências e sua aplicação na prática. Teoria do Estado Regulador (Org. por Sergio Guerra). V. II. Curitiba: Juruá Editora, 2016.

ALMEIDA, Guilherme Henrique La Rocque. **O controle judicial da regulação**: o caso do setor elétrico. Brasília: UNB, 2009. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/4082>>. Acesso em: 26 maio 2017.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Agências Reguladoras e a evolução do Direito Administrativo Econômico**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

_____. **Direito dos Serviços Públicos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Princípio da legalidade e poder regulamentar no estado contemporâneo. In: **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 225. jul./set. 2001.

ARAÚJO, Luiz Eduardo Diniz. Controle judicial da atividade normativa das agências reguladoras. In: **Revista Brasileira de Direito Administrativo e Regulatório**, São Paulo: MP Editora, n. 2, 2012.

BARDELIN, Cesar Endrigo Alves. **Os efeitos do racionamento de energia elétrica ocorrido no Brasil em 2001 e 2002 com ênfase no consumo de energia elétrica**. 2004. Dissertação (Mestrado em Sistemas de Potência) – Escola Politécnica, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2004. Doi:10.11606/D.3.2004.tde-23062005-084739. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/3/3143/tde-23062005-084739/pt-br.php>>. Acesso em: 16 set. 2017.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

BRAGA, Rodrigo Bernardes. **Manual de direito da energia elétrica**. Belo Horizonte: D'Plácido editora, 2016.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **A crise do Estado**. São Paulo: Ed. Nobel, 1991.

_____. Da administração pública burocrática à gerencial. **Revista do Serviço Público**, v. 47, n. 1, 1996.

CALDAS, Geraldo Pereira. **Concessões de serviço público de energia elétrica**. 2. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2006.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. **Panóptica**, v. 2, n. 2, 2007, p. 8-9. Disponível em:
<<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/download/59/64>>. Acesso em: 20 maio 2017.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Supremo Tribunal Federal, política e democracia**. 2015. Disponível em:
<https://www.academia.edu/12901984/Supremo_Tribunal_Federal_Pol%C3%ADtica_e_Democracia?auto=download>. Acesso em: 10 fev. 2017

Canal Energia. Disponível em: <<https://www.canalenergia.com.br/>>. Acesso nos meses de julho a novembro de 2017.

CERQUEIRA, Michele Nunes Freires. **Normas regulatórias brasileiras para incentivar o investimento privado no setor de geração de energia elétrica na última década: do modelo à realidade**. Brasília: UNB, 2013. Disponível em:
<<http://repositorio.unb.br/handle/10482/14846>>. Acesso em: 07 set. 2017.

CONFORTO, Gloria. Descentralização e regulação da gestão de serviços públicos. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro. v. 32, n. 1, 1998.

_____. Novos modelos de gestão na prestação de serviços públicos e o estabelecimento do marco regulatório. **Revista de Administração Pública**. Rio de Janeiro, jul./ago., 1997.

CUNHA, Paulo Cesar Fernandes. Por que o GSF virou pesadelo? **Caderno Opinião**. Disponível em:
<http://www.fgv.br/fgvenergia/paulo_gsf/files/assets/common/downloads/Paulo_GSF.pdf>
. Acesso em: 28 jul. 2017.

DI PIETRO, Maria Syvia Zaeanelle. **Discrecionalidade administrativa na Constituição de 1988**. Editora Atlas: São Paulo, 2007.

DUTRA, Joísa Campanher. Regulação do setor elétrico no Brasil. In: **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar. Organizado por Sérgio Guerra. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

ESTADÃO. Dilma anuncia redução maior na conta de luz e critica ‘previsões alarmistas’. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/negocios,dilma-anuncia-reducao-maior-na-counta-de-luz-e-critica-previsoes-alarmistas,141689e>>. Acesso em: 06 maio 2017.

FERREIRA, Carlos Kawal Leal. **Privatização do Setor Elétrico no Brasil**. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/ocde/ocde06.pdf>. Acesso em: 29 maio 2017.

GIRARDI, Claudio; TISI, Yuri Schimitke A. Belchior. Inconstitucionalidade da Resolução n. 3/2013 do CNPE e seus efeitos jurídico-regulatório. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica**. Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013.

GUERRA, Sérgio. **Controle judicial dos atos regulatórios**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

_____. **Discrecionariedade e reflexividade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008.

_____. **Introdução ao direito das agências reguladoras**. Freitas Bastos Editora: Rio de Janeiro, 2004.

_____. Aperfeiçoando a regulação brasileira por agências: quais lições podem ser extraídas do sesquicentenário modelo norte-americano? In: **Teoria do Estado Regulador**. Organizado por Sergio Guerra. Curitiba: Editora Juruá, 2015.

_____. Evolução das escolhas administrativas: self-execution law à regulação. p. 97. Fonte: **Transformações do direito administrativo: consequencialismo e estratégias regulatórias**. vLex 6.

_____. Regulação estatal sob a ótica da organização administrativa brasileira. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2014.

G1, Estiagem mais severa dos últimos 100 anos seca o Rio São Francisco. Nascente na Serra da Canastra (MG) secou em setembro. A estiagem já atingiu a maioria dos quase 200 afluentes. Edição do Jornal O Globo do dia 04/11/2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-hoje/noticia/2014/11/estiagem-mais-severa-dos-ultimos-100-anos-seca-o-rio-sao-francisco.html>>. Acesso em: 06 maio 2017

G1, Dilma confirma redução na conta de luz e critica 'pessimistas'. Caderno de economia, em 23/01/2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/01/dilma-confirma-reducao-na-conta-de-luz-e-critica-pessimistas.html>>. Acesso em: 06 maio 2017

G1, Energia elétrica acumula alta de 49,03% até outubro, aponta IBGE, em 06 nov. 2105. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/energia-eletrica-acumula-alta-de-4903-ate-outubro-aponta-ibge.html>> acesso em 26.11.2017>. Acesso em: 26 nov. 2017

JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa**. A experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle. São Paulo: Malheiros, 2016.

Jornal O Valor, em 29/08/2012: Estiagem vai aumentar o preço da energia em 2013. Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/2807788/estiagem-vai-aumentar-o-preco-da-energia-em-2013?utm_source=newsletter_manha&utm_medium=29082012&utm_term=estiagem+vai+aumentar+o+preco+da+energia+em+2013&utm_campaign=informativo&NewsNid=2807098>. Acesso em: 06 maio 2017.

KRELL, Andreas J. A recepção das teorias alemãs sobre "conceitos jurídicos indeterminados" e o controle da discricionariedade no Brasil. **Revista Interesse Público**, Porto Alegre, v. 23, p. 21-49, 2004.

LANDAU, Elena; DUTRA, Joisa; SAMPAIO, Patrícia (Org. Luiz Chrysostomo de Oliveira Filho). **O Estado e a iniciativa privada no setor elétrico**: uma análise das duas últimas décadas (1992-2012). Parcerias público-privadas: experiências, desafios e propostas. Rio de Janeiro: LTC, 2013.

MAJONE, Giandomenico. Do Estado positivo ao Estado regulador: causas e consequências de mudanças no modo de governança. In: **Regulação Econômica e Democracia**: o debate europeu (Coord. Paulo Todescan Lessa Mattos). São Paulo: Ed. Singular, 2006.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Concessões**. Editora Forum: Belo Horizonte, 2016.

_____. **Regulação estatal e interesses públicos**. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. Pensando o controle da atividade regulatória estatal. In: **Temas de direito regulatório** (Coord. por Sérgio Guerra). Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005.

MONTEIRO, Eduardo Müller; SANTOS, Edmilson Moutinho dos. **Uso Político do setor elétrico: uma metodologia de análise baseada na teoria dos grupos de pressão**. São Paulo: Synergia Editora – Fapesp, 2010.

MOREIRA, Egon Bockmann; KATO, Mariana Almeida. Regulação econômica e segurança energética – Breves Notas sobre o Caso Brasileiro. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica** (Coord. por Fábio Amorim da Rocha). Tomo II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2013.

MORENGO, José A. **A seca e a crise hidrológica de 2014-2015 em São Paulo**. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/viewFile/110101/108684>>. Acesso em: 20 maio 2017.

NERY, Eduardo. **Mercados e regulação de energia elétrica**. São Paulo: Editora Interciência, 2012.

NOBREGA, Marcos. Riscos em Projetos de Infraestrutura. In **Revista Brasileira de Direito Administrativo e Regulatório**. nº 2. São Paulo. 2010.

PECI, Alketa. Regulação e administração pública. In **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar (Org. por Sergio Guerra). Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. **Controle judicial da Administração Pública da legalidade estrita à lógica do razoável**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006.

PORTAL DO PLANALTO. O anúncio da Presidente da República, Dilma Rousseff, no dia 23.01.2013, acerca da redução da tarifa de energia elétrica em rádio e televisão. Disponível em:

<<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/pronunciamento-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-sobre-reducao-da-tarifa-de-energia-eletrica>>. Acesso em: 11 maio 2017.

Revista Exame. Nasa mostra que seca no Brasil é pior do que se pensava. Caderno Tecnologia. 30/10/2015. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/tecnologia/nasa-mostra-que-seca-no-brasil-e-pior-do-que-se-pensava/>>. Acesso em: 20 maio 2017.

_____. Por que Cemig, Cesp e Copel excluíram usinas da renovação publicada em 05.12.12, no site <<https://exame.abril.com.br/mundo/quais-eletricas-disseram-sim-e-nao-a-renovacao-de-concessoes/>> Acesso em 08 out. 2017

ROLIM, Maria João Pereira. **Direito econômico da energia elétrica.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

ROSENBLATT, José; LINO, Priscila Rochinha. Evolução dos Encargos Setoriais. In: **Regulação Jurídica do Setor Elétrico** (Org. Elena LANDAU). Tomo II. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

SAMPAIO, Patrícia; WADA, Ricardo Morishita. A Regulação e o Judiciário: o caso do Setor de Eletricidade. In: **O Judiciário e o Estado Regulador brasileiro** (Org. por Mariana Mota Prado). São Paulo: FGV Direito SP, 2016.

SAMPAIO, Thiago da Silva. **Reguladores, regulados e consumidores:** estudo de caso sobre a Aneel. Brasília: UNB, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/7540>>. Acesso em: 26 maio 2015.

SICILIANO, Gisella Cassará de Castellammare Scott. Repactuação do Risco Hidrológico – Lei nº 13.203/2015 Versus Resolução Normativa Aneel no. 684/2015. In: **Temas Relevantes no Direito de Energia Elétrica.** Coordenado por Fábio Amorim da Rocha. Tomo V. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2016.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Função Regulatória. In: **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador/BA, n. 13, 2008. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-13-FEVEREIRO-2008-MARCOS%20JURUENA%20VILLELA%20SOUTO.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2017.

_____. **Direito Administrativo das concessões**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. **Direito Administrativo Regulatório**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SUNDFELD, Carlos Ari. Direito público e regulação no Brasil. In: **Regulação no Brasil**. Uma visão multidisciplinar (Org. por Sergio Guerra). Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

SUPRANI, Rodrigo Otávio de Faria. **O investimento em infraestrutura: desenvolvimento, comércio exterior e o caso brasileiro**. Rio de Janeiro: UFRJ/ IE / NEI, 2012. Disponível em: <http://www.ie.ufrj.br/images/pos-graduacao/pepi/dissertacoes/PEPI__DISSERTAO_RODRIGO_FARIA_SUPRANI.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2017.

SUSNTEIN, Cass. On the Costs and Benefits of Aggressive Judicial Review of Agency Action. **Duke Law Journal**, v. 1989, n. 3, Twentieth Annual Administrative Law Issue, Jun. 1989.

TOLMASQUIM, Maurício T. **Novo modelo do setor elétrico brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Synergia, 2015.

TOSCANO, Renata; VIANNA, Marcela Nacur. O risco hidrológico e os impactos da sua judicialização. In **Direito de Energia e áreas afins** (Org. por Cristina Nepomuceno de Sousa Soares e Renata Toscano) V. II. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2016.

YANASSE, Débora Hiromi. Questões críticas para o fortalecimento da independência da Aneel. In: **Temas relevantes no Direito de Energia Elétrica** (Org. por Fábio Amorim da Rocha). Tomo V. Rio de Janeiro: Synergia Editora, 2016.

Sites consultados

<http://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>

<http://www.cjf.jus.br>

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia>

<http://www.abceonline.com.br>

<http://www2.aneel.gov.br>

<http://www.ons.org.br>

<https://www.ccee.org.br>

Nota Técnica e resultado de consultas públicas

Nota Técnica nº 061/2013–SEM/SRG/ANEEL. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/resultado/nt_061_2013_regras_cnpe.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Nota Técnica nº 037/2013–SEM/SRG/ANEEL. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/nt_037_2013_ap_2013_regras_cnpe03.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Nota Técnica nº 042/2013–SEM/ANEEL. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/nt_042_2013_ap_2013_regras_cnpe03_complemento.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Apresentação CCEE encargos 2013 AP 30. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/10_-_encargos_2013.1.2.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Consolidação de resultados AP 30. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/11_-_consolidacao_de_resultados_2013.1.2.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Procedimento Audiência Pública. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/documento/procedimentos_ap_cp_internet_2013.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Contribuição EDP. Disponível em:

<http://www2.aneel.gov.br/aplicacoes/audiencia/arquivo/2013/030/contribuicao/edp_ap030_2013.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2017.

Contribuições Consulta Pública 33 MME

Contribuições enviadas por email (16.11.17). Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=2>

27&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=download ArquivoAnexo>. Acesso em: 26 nov. 2017

Contribuições enviadas por email 2. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=228&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadArquivoAnexo>. Acesso em: 26 nov.2017

Compilação e resumo – contribuição Abraceel. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=247&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadArquivoAnexo>. Acesso em: 26 nov. 2017

Compilação e Resumo - Abradee Apine Abiape Abrace (JC) (1). Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=248&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadArquivoAnexo>. Acesso em: 26 nov. 2017

Compilação e Resumo - EDP (BAIN). Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_arquivoId=250&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadArquivoAnexo>. Acesso em: 26 nov. 2017

Abraget. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1>

1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=573&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParticipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

Abrage. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=572&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParticipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

Abraceel. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=765&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParticipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

PSR. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=769&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParticipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

Aneel. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=813&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParticipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

Apine. Disponível em:

<http://www.mme.gov.br/web/guest/consultas-publicas;jsessionid=E50EE00B86B4491F95C488B030BBE0DF.srv154?p_auth=MfgdCnCu&p_p_id=consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet&p_p_lifecycle=1&p_p

_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-
1&p_p_col_count=1&_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_objId=838&
_consultapublicaexterna_WAR_consultapublicaportlet_javax.portlet.action=downloadParti
cipacao>. Acesso em: 26 nov. 2017

ANEXOS

Tabela 1
CNPE03 - ações judiciais – associações

	Process o nº	Autor	Réu	Ju íz o	Principais argumentos	Liminar	Sentença
1	Ação ordinária com pedido de antecipação de tutela nº 27834-41.2013.4.01.3400	Apine e Abrael	União	4ª. V F	Declarar a invalidade da resolução CNPE 03/2013 na parte em que inclui os agentes de geração representados pelas autoras no rateio do custo do despacho adicional de usina	27/05/2013 Decisão de Antecipação de Tutela: A Lei nº 10.438, de 26 de abril de 2002 estabelece: “Art. 1º(...) A Resolução n. 3 do Conselho Nacional de Política Energética alterou esta norma e não poderia fazer isto. Ainda que possam até parecer louváveis os motivos, tal alteração somente poderia acontecer por lei. Defiro o pedido de antecipação da tutela para sustar os efeitos dos artigos 2 e 3 da Resolução n. 3 do CNPE	05/12/2014 Sentença: Julgo procedente o pedido e declaro a inexigibilidade do “Encargo para Segurança do Sistema – ESS”, decorrente da Resolução do Conselho Nacional de Política Energética – CNPE 3/2013, em relação às autoras.
2	Ação ordinária 020000-84.2013.4.01.3400	Abracael	União	22ª V F	Declarar a nulidade dos arts 2º e 3º e do anexo da Resolução CNPE nº03	29/05/2013 Decisão de Antecipação de Tutela: Em princípio, não obstante as razões que conduziram à edição da Res CNPE 03/2013, tal diploma normativo, ora em exame, não poderia, de jure, dispor sobre matéria que foi disciplinada por lei – em sentido estrito – adrede editada, máxime para modificar dispositivos desta. Com estas considerações, presentes os requisitos inscritos no art 273, caput do CPC, antecipo a tutela pretendida pela ABRACEEL para o efeito de suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º, ambos da Res CNPE 03/2013 , em relação às entidades substituídas pela entidade-autora, até ulterior deliberação.	22/09/2014 Sentença: Utilizo como razão de decidir os fundamentos utilizados pela Desembargadora Federal Neuza Alves, por ocasião de apreciação do Mandado de Segurança nº 51421-10.2013.4.01.0000, no qual restou consignado que a Res CNPE 03/2013 acabou por violar o princípio da legalidade ao estabelecer gravame financeiro aos agentes do mercado elétrico em virtude da alteração efetivada na forma de custeio das despesas relativas ao Encargo de Serviços de Sistema. Resolvo o mérito da presente Ação art 269 inciso I do CPC confirmando a decisão de fls 362364 e julgando procedente o

						pedido formulado na inicial para afastar em relação às substituídas da Autora a aplicabilidade dos arts 2º e 3º e do Anexo da Resolução CNPE nº 03/2013 desconstituindo por consequência os efeitos gerados pelos citados dispositivos para que assim as substituídas fiquem desoneradas do rateio dos custos dos ESS por segurança energética.
3	Ação ordinária 0033415 - 37.2013.4.01.3400	Abeólica	União	4ª V F	Declara ilegitimidade de qualquer imposição às associadas da autora de qualquer custo e de qualquer rateio do custo do despacho adicional de recurso energético de usina termelétrica	<p>02/07/2013 Decisão de Antecipação de Tutela : defiro o pedido de tutela antecipada para, nos termos e limites da decisão proferida pelo Tribunal no Proc. 31824-55.2013.4.01.0000/DF (1), excluir as associadas da autora das novas regras de rateio dos custos dos despachos “fora” da ordem de mérito, disciplinadas pela Res CNPE 03/2013</p> <p>01/04/2014: Decisão Embargos de Declaração: A decisão de fls. 239 a 244 carece, efetivamente, de declaração o que faço para esclarecer que os efeitos da mesma são exclusivamente ex nunc. Não abrangem parcelas pagas quando da intimação da mesma à parte ré ou suas ramificações, devendo tal repetição ocorrer, se for o caso, em execução de sentença. As associadas poderão, se quiserem, entenderem cabível e for juridicamente viável, pedir a compensação, seja em nível administrativo ou mesmo por determinação judicial. Embargos conhecidos e providos nos termos acima.</p> <p>19/12/2014 Sentença: Nesse sentido, o posicionamento da Desembargadora Federal Neuza Alves, ao proferir decisão no Mandado de Segurança 0051421-0.2013.4.01.0000/DF (2), em que estabeleceu: “... a autorização legal para a proposição de ações de alcance político ou macrooperacionais não se confunde com a autorização para a criação de gravames, tampouco para escolher os seus destinatários, principalmente porque já se viu que, em relação a tais procedimentos, o legislador cuidou de minudenciar as exações cabíveis, bem assim os responsáveis por sua instituição.” O Ministro Joaquim Barbosa, então Presidente do e. Supremo Tribunal Federal, negou o pedido de suspensão das liminares obtidas pelas associações, comercializadoras e geradoras contra o rateio do custo do despacho adicional de usina -dentre as quais a que foi proferida nestes autos -, tendo ressaltado a necessidade de observância do princípio da reserva legal na espécie, in verbis: “...se a forma para criar o encargo for declarada inválida, não</p>

							<p>haverá impedimento para que a requerente (União), por meio do processo legislativo adequado, reinstitua a partilha que entende isonômica e cujo evidente mérito não está em discussão”.</p> <p>Diante do exposto, ratifico a decisão de antecipação de tutela, Julgo Procedente o Pedido e declaro a inexigibilidade do “Encargo para Segurança do Sistema – ESS”, decorrente da Resolução do Conselho Nacional de Política energética – CNPE 3/2013, em relação às associadas.</p>
4	nº 30460-33.2013.4.01.3400	Abraç et	União	7ª V F	Suspender os efeitos da Res. CNPE Nº 03/2013	07/06/2013: devolvidos com decisão de tutela antecipada deferida.(3)	<p>29/01/2014 Sentença: Ante o exposto, julgo procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, para declarar a nulidade dos artigos 2.º e 3.º da Res CNPE 03/2013 relativamente aos substituídos da autora. Ratifico a antecipação dos efeitos da tutela. Porém o cumprimento dessa medida deverá aguardar o desfecho do AI União.</p>

Notas:

- (1) Na busca on-line no TRF1, processo 31824-55.2013.4.01.000, aparece o processo originário 0020000-84.2013.4.01.3400/JFDF, da 22ª VF, que é o da ABRACEEL.
- (2) Na busca on-line da Justiça Federal do DF, o MS citado aparece “processo não encontrado”.
- (3) Não consta no sistema a publicação nem o inteiro teor da decisão.
- (4) Andamentos pesquisados nos sites do Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br) e TRF 1ª. Região (<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/>) entre os dias 4 e 15 de setembro de 2017.

Tabela 2
CNPE 03 - CCEE

	Proces so nº	Autor	Réu	Juí zo	Liminar	Decisões
1	000670 623.20 17.4.01 .3400	Brasil Kirin / Libra Ligas do Brasil SA	União Federal e CCEE	1ª VF/ DF	20/02/2017 Decisão tutela antecipada: defiro o pedido de tutela de urgência para determinar às requeridas que abstenham de incluir as autoras no rateio de custos dos encargos de serviços de sistema do despacho adicional nas próximas liquidações financeiras, até o julgamento final desta demanda, afastando-se, em relação às autoras, os efeitos dos artigos 2º e 3º da resolução CNPE nº 03/2013.	
2	001417 2- 05.201 6.4.01. 3400	Cerveja ria Petrópolis; e outros	União Federal	1ª VF/ DF	02/05/2016: defiro o pedido de antecipação de tutela para suspender a eficácia do artigo 2º da resolução CNPE nº 03/2013 em relação às autoras para que a ré se abstenha de efetuar qualquer cobrança às autoras à título de ESS. Defiro o pleito formulado para determinar a imediata intimação da CCEE para cumprimento desta decisão.	09/08/2017sentença: acolho os pedidos deduzidos na inicial para confirmando a decisão de fls 170182 e extinguindo o processo com resolução de mérito
3	003205 1- 25.201 6.4.01. 3400 (002899 5- 81.201 6.4.01. 3400)	Cimento Tupi	União Federal	21ª VF/ DF	04/07/2016 decisão: defiro o pedido de antecipação de tutela para suspender a aplicação das disposições dos arts. 2º e 3º e do anexo da resolução/CNPE 3, de 6.3.2013, de modo a obstar a imposição à parte autora do rateio dos custos dos ESS por segurança energética, até decisão final a ser proferida nesta ação.	7/04/2017sentença: válidos e eficazes os art. 2º e 3º da Res. CNPE 03/2013, nos termos explicados, sendo improcedente o pleito. Ante o exposto, julgo improcedente o pedido e declaro extinto o processo.
4	003816 1- 40.201 6.4.01. 3400	Alunorte / mineração para gominasAS	União Federal	20ª VF/ DF	28/06/2016 indefiro a tutela de urgência: o CNPE tem competência para adotar medidas como as determinadas na resolução em questão, cujo teor vai ao encontro das determinações legais por se tratar de “ajustes necessários” ao “atendimento energético”, inclusive protegendo com o rateio dos custos, “os interesses do consumidor” quanto ao preço e qualidade do produto, de modo que houve observância ao princípio da legalidade e reserva legal, vez que não se trata de matéria exclusivamente tarifária, estando inserida num contexto de estratégia energética essencial à soberania do país	30/06/2017 sentença: Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido, para declarar a invalidade dos art. 2º, §5º e art. 3º , ambos da res CNPE nº 03/2013, bem como condenar a ré à devolução dos valores já liquidados ou aportados.
5	004730 0- 16.201 6.4.01. 3400	Cia de fiação e tecidos cedro e cachoeira e outros	União Federal	16ª VF/ DF	23/08/2016 decisão: Defiro o pedido de tutela de urgência para o efeito de suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º , ambos da Res CNPE nº 03/2013 em relação às autoras, bem como qualquer parcela do custo denominado “ESS”, e ainda que a ré se abstenha de adotar medida outra correspondente que pretenda alcançar os contratos de compra e venda de energia elétrica em que figuram as autoras, ou de lhes impor, mediante ajuste ou recontabilização de períodos pretéritos, qualquer ônus financeiro decorrente de todo	06/09/2017 sentença: Pelo exposto, Julgo Procedente o pedido para suspender a eficácia dos artigos 2º e 3º, ambos da Resolução CNPE nº 03/2013 , em relação à autora, determinando, ainda, o ressarcimento dos valores liquidados a tal título, a serem apurados em sede de cumprimento de sentença.

					e qualquer ajuste originado de medidas judiciais em ações de terceiros, relativas à mesma controvérsia estabelecida nestes autos, até ulterior deliberação deste juízo.	
6	0061117-84.201.5.4.01.3400	Capim dourado Empr. imobiliários e partLtd ae outros	União Federal	17ª VF/DF	14/10/2015 Defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela no tocante à exclusão da parte autora do rateio do custo do despacho adicional de recursos energéticos de usina termelétrica consoante o disposto no artigo 2º, § 5º e no artigo 3º, bem como do anexo da Res CNPE 03/2013, pelo que reconheço o direito da autora de não ser incluída no rateio dos custos resultantes do despacho adicional de usina termelétrica ou fora da ordem de mérito que venha a ser acionada nos termos desta resolução, até o julgamento final	
7	0069670-23.201.5.4.01.3400	Gerdau Aços Especiais SA"	União Federal	1ª VF/DF	18/12/2015 Defiro a antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ré que se abstenha de incluir as autoras no rateio de custo dos ESS do despacho adicional nas próximas liquidações financeiras, até o julgamento final desta demanda, afastando-se, em relação às autoras, os efeitos dos artigos 2º, e 3º da resolução CNPE nº 03/2013	13/10/2016 sentença: acolho os pedidos deduzidos na inicial para, confirmando a decisão de fls..., (i) afastar em relação à autora a aplicabilidade dos arts. 2º, § 5º, e 3º, ambos da Res CNPE nº 03/2013 , desconstituindo, por consequência, os efeitos gerados pelos citados dispositivos, para que assim a autora fique desonerada do rateio dos custos dos ESS por segurança energética.
8	27834-41.201.3.4.01.3400	ABIAP E e ABRA GEL	União Federal	4ª VF/DF	27/05/2013 Defiro o pedido de antecipação da tutela para sustar os efeitos dos artigos 2 e 3 da Resolução nº 3 do CNPE	30/05/12/2014 sentença: julgo procedente o pedido e declaro a inexigibilidade do “ESS” , decorrente da Resolução do CNPE 3/2013, em relação às autoras.
9	36999-15.201.3.4.01.3400	ABRA CE	União Federal	4ª VF/DF	11/07/2013 decisão: indefiro o pedido de antecipação de tutela, sem prejuízo de posterior reexame, depois de ouvida a União 14/11/2013 decisão: defiro o pedido de antecipação de tutelapara sustar os efeitos dos arts 2º e 3º da Res nº3/2013 do CNPE	12/02/2015 sentença: ratifico a decisão de antecipação de tutela, julgo procedente o pedido e declaro a inexigibilidade do ESS, decorrente da Resolução do CNPE 3/2013 , em relação às associadas à autora.
10	3992-27.201.6.4.01.3400	Bozelbrasil SA e outros	União Federal	17ª VF/DF	26/01/2016 Decisão: Concedo A Tutela Antecipada, com fulcro no art. 273do CPC, e Determino à ré (União) que, até segunda ordem deste juízo, abstenham-se de aplicar às previsões contidas nos arts. 2.º, 3.º, bem como no Anexo da Resolução CNPE 3/2013 do CNPE à parte autora, relacionadas ao objeto do pedido, inclusive, devendo se abster de cobrar a parcela que irá vencer/liquidação do mês de janeiro, tudo até ulterior decisão deste juízo. Devendo, para tanto, determinar que assim proceda a CCEE.	-
11	46337-42.201.5.4.01.3400	ANAC E	União Federal	5ª VF/DF	07/09/2015 Decisão: Concedo A Tutela Antecipada, com fulcro no art. 273 do CPC, e determino à ré (UNIÃO) que, até segunda ordem deste juízo, abstenham-se de aplicar às previsões contidas nos arts. 2 e 3 da Resolução o CNPE nº03/13 aos associados da parte autora, relacionadas ao objeto do pedido, inclusive, deve se abster de cobrar a	

					parcela que irá vencer/liquidação no mês de setembro, tudo até ulterior decisão deste juízo.	
1 2	67858-43.201.5.4.01.3400	Pisa Industrial de Papeis Ltda	União Federal	9ª VF/DF	25/11/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: Defiro o pedido de antecipação da tutela para suspender os efeitos práticos dos artigos 2º e 3º e Anexo da Resolução CNPE nº 3/2013 relativamente à Autora.	

Notas

1- Processos CNPE 03 constantes da planilha recebida da CCEE, em resposta ao questionamento registrado sob o Chamado 250336, em 04.07.2017.

2- Na planilha original não constavam as colunas “liminar” e “decisões”, que foram acrescentadas.

4- Foram verificados os andamentos processuais nos sites do Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br) e TRF 1ª. Região (<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/>), entre os dias 4 e 15 de setembro de 2017.

5- Não foram identificadas decisões de mérito em alguns processos, apenas liminares.

6- Foram identificados 02 processos, listados nos números 02 e 03, com informação de decisões de improcedência e extinção.

TABELA 03
PESQUISA – GSF – CJF/TRF

	Número	Parte	Objeto	Decisão
1	Agravo 2229825 2017401 0000	MF Projetos em Energia e Jaguariava Contra decisão do Juiz da 16ª.Vara Federal	Agravo de instrumento por meio do qual pedem a reforma de r. decisão do Juízo Federal da 16ª Vara do DF que, em ação sob procedimento ordinário proposta às ora agravadas, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para se determinar que a CCEE: " i) abstenha-se de proceder ao ajuste de MRE , em relação à usina das Requerentes, caso haja geração total do Mecanismo de Realocação de Energia - MRE - em montante inferior a Garantia Física e ii) abstenha-se de impor às usinas das Requerentes, desde a sua entrada em operação, o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações.	Indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, pois os elementos que compõem o instrumento não permitem identificar, em juízo de cognição sumária, presença concomitante dos requisitos que autorizam a adoção da providência, em especial no que diz com a relevância dos fundamentos desenvolvidos no arrazoadado recursal, com conformação de prova da verossimilhança da alegação em que se sustenta o direito pleiteado, certo como o rateio da inadimplência está previsto no disposto no parágrafo 1º do artigo 47 da Convenção de Comercialização de Energia Elétrica (Resolução Normativa nº 109, de 26 de outubro e 2004, da ANEEL)
2	Agravo 0689633 6201640 10000	Agravante: Aneel e União.	Pede a reforma de r. decisão do Juízo Federal que, em ação sob procedimento ordinário proposta pelas ora agravadas, antecipou os efeitos da tutela para "determinar que as rés sejam compelidas a não transferir para as autoras quaisquer ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais	Pelos mesmos fundamentos da decisão no Agravo de Instrumento nº. 0060610-07.2016.4.01.0000/DF defere o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo
3	Agravo 0060610 0720164 010000	Agravante: Aneel e CCEE	A Aneel interpõe agravo de instrumento por meio do qual pede a reforma de r. decisão do Juízo Federal da 15ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que, em ação sob procedimento ordinário proposta pelas ora agravadas, antecipou os efeitos da tutela para "determinar que as rés sejam compelidas a não transferir para as autoras quaisquer ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais, das quais não façam parte, relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos (loss sharing), no Mercado de Curto Prazo, em todas as liquidações realizadas pela CCEE no curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente	Defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, pois os elementos que compõem o instrumento permitem identificar, em juízo de cognição sumária, presença concomitante dos requisitos que autorizam a adoção da providência, em especial no que diz com a relevância dos fundamentos desenvolvidos no arrazoadado recursal, com conformação de prova da verossimilhança da alegação em que se sustenta o direito pleiteado, certo como o rateio da inadimplência está previsto no disposto no parágrafo 1º do artigo 47 da Convenção de Comercialização de Energia Elétrica (Resolução Normativa nº 109, de 26 de outubro e 2004, da ANEEL)
4	Agravo 0040760 9820154 010000	Contra decisão proferida pelo juízo da 17ª Vara Federal da Seção Judiciária	A controvérsia instaurada envolve o cumprimento, ou não, da decisão de fls. 3399/3408, no sentido de que a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL envie comando específico para a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica - CCEE, para limitar a aplicação do	Renovação da intimação dos Srs. Presidentes da ANEEL e da CCEE, com urgência, via e-mail, para que cumpram, integralmente, no prazo de 15 (quinze) dias, em relação a todas as autoras integrantes da relação processual instaurada no feito de origem, o referido julgado, no sentido de que a Agência

		do Distrito Federal, nos autos da ação ajuizada por PEDRA FURADA ENERGIA S/A e OUTROS contra a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e a União Federal	Fator GSF sobre as AHE explorados pelas autoras, considerando a redução máxima das respectivas Garantias Físicas em 5% (cinco por cento), nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 21 do Decreto nº 2.655/98, inclusive, no tocante à liquidação financeira relativa ao mês de julho/2016,	Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica - CCEE, além da limitação quanto à aplicação do Fator GSF sobre as AHE explorados pelas autoras, considerando a redução máxima das respectivas Garantias Físicas em 5% (cinco por cento), nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 21 do Decreto nº 2.655/98, em todos os seus efeitos, inclusive financeiros, procedendo à devolução dos valores que foram cobrados e arrecadados a título de GSF em desconformidade com a limitação em referência, nos procedimentos de contabilização ocorridos a partir do mês de maio/2015, restando majorado o montante da multa pecuniária já arbitrada nestes
5	Tutela 0069169 5020164 010000	Usina Boa Vista S/A e outros(as) União, ANEEL e CCEE	Exclusão do rateio da inadimplência (loss sharing) no Mercado de Curto Prazo oriundo de liminares deferidas em processos em que não são partes e relativas aos atuais valores de GSF sobre os geradores hidrelétricos (liminares GSF), em todas as liquidações realizadas pela CCEE	Pelo exposto, recebo a ação cautelar como tutela de urgência antecipada e a indefiro
6	Agravo 0061898 8720164 010000	ENERGÉTICA FAZENDA VELHA S/A contra a União ANEEL e CCEE	Busca a concessão de provimento judicial, no sentido de que seja determinada a limitação do ajuste no MRE (Fator GSF) a 5% da Garantia Física da PCH Fazenda Velha, bem assim, que não sejam imputados à suplicante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações judiciais, das quais não faz parte, no que pertine ao rateio dos valores GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE, pugnando-se, ainda, pela recontabilização relativa a junho de 2016	INDEFIRO o pedido de liminar invocando como razão de decidir os fundamentos da decisão retrotranscrita, determino à autora que promova, nestes e nos autos principais, no prazo de 30 dias a citação dos demais integrantes do MRE, como litisconsortes passivos necessários, sob pena de extinção dos feitos.
7	Agravo 0023052 3520154 010000	Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida pelo juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, nos autos da ação ajuizada por SANTO ANTÔNIO ENERGIA S/A - SAESA contra a	Busca a concessão de provimento judicial, no sentido de que se restabeleçam "as condições efetivas da proposta da Agravante no Leilão ANEEL nº 005/2007 para Concessão de Uso de Bem Público para Geração de Energia Elétrica por meio da Usina Hidrelétrica de Santo Antônio ("UHE Santo Antônio") no Rio Madeira, Estado de Rondônia". Por decisão datada de 06 de maio de 2015, deferi o pedido de ntecapação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL , "envio imediato de comando específico para a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica para limitar a aplicação do Fator GSF sobre a UHE Santo Antônio, considerando a redução máxima da Garantia Física da UHE	Intimem-se, com urgência, via e-mail (conforme requerido na inicial), os Srs. Presidentes da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), para fins de observância e integral cumprimento da decisão inicialmente proferida nestes autos, até a data da formalização da adesão da agravante à mencionada repactuação do risco hidrológico, ocorrida em 05 de maio de 2016, restando insubsistente, por conseguinte, o lançamento do valor adicional de R\$91.579.516,28 (noventa e um milhões, quinhentos e nove mil, quinhentos e dezesseis reais e vinte e oito centavos) sob pena de multa coercitiva

		Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e a União Federal	Santo Antônio em 5% , e contabilização por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo dos valores referentes aos ajustes na Garantia Física da UHE Santo Antônio que superarem 5%"	
8	Agravo 0064291 1920154 010000		A Associação agravada, sob o argumento de que não integra o MRE, não é hidrelétrica e utiliza biomassa como fonte de produção, pediu, e obteve, provimento judicial liminar para não se submeter aos critérios multilaterais do Mercado de Curto Prazo, tendo assim direito de receber seus créditos integralmente , e não proporcionalmente, conforme disponibilidade financeira do MCP, e não solver proporcionalmente os débitos também produzidos nesse mesmo ambiente,	Se todos os agentes estiverem amparados judicialmente para o recebimento integral de seus créditos, nenhum agente receberá, porque o Mercado fica paralisado em razão da inexistência de recursos para promover o pagamento dos agentes credores. Precedente: AG 0005724-58.2016.4.01.0000 / DF, Rel. desembargador federal Jirair Aram Meguerian, sexta turma, e-DJF1 de 18/04/2016. 18. Conceder condição especial a determinado agente, onde não há distinção, e priorizar cumprimento de obrigação de uns em detrimento de outros, conduz à manifesta violação à isonomia que deve permear a relação entre todos os agentes que participam do Mercado de Curto Prazo. 19. Agravo de instrumento conhecido e provido, para desconstituir a decisão agravada e afastar os efeitos que eventualmente tenha produzido
9	Agravo 0023052 3520154 010000	Contra decisão proferida pelo juízo da 1ª Vara Federal/DFI, nos autos da ação ajuizada por Santo Antônio Energia S/A - Saesa contra a ANEEL e a União Federal	Por decisão datada de 06 de maio de 2015, deferi o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, "envio imediato de comando específico para a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica para limitar a aplicação do Fator GSF sobre a UHE Santo Antônio, considerando a redução máxima da Garantia Física da UHE Santo Antônio em 5%	Intimem-se, com urgência, via e-mail (conforme requerido na inicial), os Srs. Presidentes da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), para fins de observância e integral cumprimento da decisão inicialmente proferida nestes autos, até a data da formalização da adesão da agravante à mencionada repactuação do risco hidrológico
10	Agravo 0064291 1920154 010000		A Associação agravada, sob o argumento de que não integra o MRE, não é hidrelétrica e utiliza biomassa como fonte de produção, pediu, e obteve, provimento judicial liminar para não se submeter aos critérios multilaterais do Mercado de Curto Prazo, tendo assim direito de receber seus créditos integralmente , e não proporcionalmente, conforme disponibilidade financeira do MCP, e não solver proporcionalmente os débitos também produzidos nesse mesmo ambiente, hipótese anterior do que ocorre com o credor, evidência que confronta com o direito aplicável à espécie	Conceder condição especial a determinado agente, onde não há distinção, e priorizar cumprimento de obrigação de uns em detrimento de outros, conduz à manifesta violação à isonomia que deve permear a relação entre todos os agentes que participam do Mercado de Curto Prazo. 19. Agravo de instrumento conhecido e provido, para desconstituir a decisão agravada e afastar os efeitos que eventualmente tenha produzido
11	Agravo 0065158		Limitação Da Incidência De Ajuste Do Fator Gsf (Generation Scaling	O recurso somente pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro

	1220154 010000		Factor) Em Cumprimento A Determinação Judicial. Discussão Envolvendo A Extensão Dos Ônus Financeiros a terceiros. Interposição De Recurso Por Terceiro Estranho À Lide.	prejudicado e pelo Ministério Público, hipótese não ocorrida, na espécie, em relação à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE, que sequer integra a relação processual instaurada nos autos de origem nem foi alcançada pelos efeitos da decisão agravada. III - Agravo de instrumento não conhecido
1 2	Agravo 0005724 5820164 010000		Credores. Pagamento Não Realizado. Liminares Gsf favoráveis Aos Agentes Hidrelétricos Que Compõem O Mecanismo De Realocação De Energia - Mre. Efeito Indireto. Citação Dos Credores Como Litisconsortes Passivos Necessários. Desnecessidade.	Apesar de entender que, nos autos de origem, os credores do MCP devem compor a lide na condição de litisconsortes passivos necessários, a 3ª Seção desta Corte, nos autos do MS nº 66021-65.2015.4.01.0000, firmou orientação contrária razão pela qual me curvo ao entendimento firmado por aquele Colegiado. Provimento do agravo neste ponto. X - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento
1 3	Agravo 0012825 4920164 010000	Sykué Geração de Energia Ltda.	A agravante argumenta que demonstrou que é empresa geradora de energia elétrica renovável que entrou em operação em 2010, sendo a primeira usina termelétrica no Brasil a produzir energia a partir da queima do capim elefante.	Diante de tais considerações, Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à parte agravada que não transfira à agravante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais de que não seja parte, bem como se abstenha de lhe aplicar qualquer sanção daí decorrente, até o julgamento final da lide.
1 4	Medida Cautelar 0012258 1820164 010000	Pequena Central Hidrelétrica Rio Do Braço S/A contra a União Federal	Busca-se que a União limite a aplicação do Ajuste de Mecanismo de Realocação de Energia - MRE à Autora, considerando a redução máxima da Garantia da PCH Rio do Braço em 5% , procedendo-se à contabilização por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo dos valores referentes aos ajustes na Garantia Física da PCH Rio do Braço que superarem 5% (cinco por cento).	Defiro, em parte, o pedido de antecipação da tutela cautelar, para assegurar à autora o direito à manutenção da eficácia da decisão inicialmente proferida nos autos de origem, que determinou à promovida que "adote as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE à Requerente, considerando a redução máxima da garantia física da PCH Rio do Braço em 5% (cinco por cento)
1 5	Agravo 0004646 2920164 010000	A APINE contra decisões que, proferidas na ação de rito ordinário nº 70622- 02.2015.4.0 1.3400, deferiram o pedido de antecipação de tutela, por meio do qual pretende a parte autora, ora agravante, afastar sua responsabili dade pelo pagamento do GSF dev	Afastar sua responsabilidade pelo pagamento do GSF devido pelas empresas favorecidas por decisões judiciais , mas condicionaram os efeitos da decisão "ao pedido de desistência da ação ordinária nº 34944-23.2015.4.01.3400" no prazo de 72 (setenta e duas) horas (fls. 73/98 e 99/102 do processo digital).	Defiro a antecipação da tutela recursal para afastar a condição à eficácia da decisão agravada estabelecida pelo juízo a quo: o "pedido de desistência da ação ordinária nº 34944-23.2015.4.01.3400 (...) no prazo de 72 (setenta e duas) horas"

		ido pelas empresas favorecidas por decisões judiciais		
1 6	Agravo 0057628 5420154 010000	Iluminatti Comercializadora De Energia Elétrica Ltda	Contra decisão que, proferida em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido liminar, por meio do qual pretende a parte autora, ora agravante, afastar sua responsabilidade pelo pagamento do GSF devido pelas empresas favorecidas por decisões judiciais.	Defiro parcialmente a tutela para determinar a suspensão da obrigação da agravante de realizar qualquer aporte de garantia até que a CCEE produza nova contabilização da obrigação por ela devida, em absoluta conformidade com o que foi aqui decidido
1 7	Agravo 0065158 1220154 010000	ABRAGET contra a Aneel e A União Federal	Determinar que os prejuízos decorrentes das decisões relativas ao Fator GSF não recaiam sobre os créditos e débitos imputáveis às associadas da ABRAGET	A manutenção e a proliferação de decisões como a ora recorrida acarretarão, no futuro, a inviabilização do sistema, pois se os agentes obtiverem ordem judicial para receberem a totalidade de seus créditos, mas não houver dinheiro para pagar a todo mundo, teria de ser feita escolha entre quais dos credores receberiam e, com isso, o sistema a longo prazo cairia, pois quem não recebesse não teria como manter-se. Da forma como é prevista na regulamentação, ao menos neste exame perfunctório, parece que todos recebem um pouco, podendo manter suas empresas no mercado até que a situação se regularize. Com estas considerações, entendendo presentes os requisitos do art. 558 do CPC, defiro o pedido de efeito suspensivo, para sobrestar os efeitos da decisão recorrida.
1 8	Agravo 0062996 4420154 010000	PH SANTA ROSA S/A contra a União Federal e a ANEEL	Postula-se, em sede de antecipação da tutela, que as requeridas adotem providências no sentido de determinar à CCEE que proceda à inserção de ajustes na contabilização dos meses de janeiro de 2015 em diante, "para fins de suspender a exigibilidade de valores decorrentes do 'ajuste' do MRE acima do patamar de 5% , sobre a garantia física da autora, bem como para que se abstenha de impor à autora, qualquer ônus financeiro decorrente de outras decisões judiciais referentes a limitação do índice GSF enquanto perdurar a discussão em juízo	Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial

Nota:

Pesquisa realizada no site do TRF 1ª Região (<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/>) e Conselho da Justiça Federal (www.cnj.jus.br) ao longo dos meses de junho/2017 e Agosto/ 2017, com o objetivo de identificar processos em fase de recurso.

Tabela 04**Planilha GSF – CCEE**

	Autor(es)	Reu(s)	Processo 1ª instância	Va ra	Objeto	Decisões
1	Piedad e Usina Geradora de Energia S/A (PIEDA DE)	União Federal	Ação Cautelar nº 47630-81.2014.4.01.3400	6ª vara federal	Sejam suspensos os efeitos decorrentes da falta de aporte de garantias financeiras relativas ao ajuste MRE nos meses de maio 2014 em diante	22/07/2014 Decisão: pedido de liminar indeferido, ausente o periculum in mora 31/07/2014 Sentença: evidenciada a ilegitimidade passiva da União, indeferida a petição inicial e extinto o processo 25/08/2014 Despacho embargos indeferidos
2	Santo Antônio Energia S.A. (SANTO ANTONIO)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0023776-24.2015.4.01.3400	1ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da garantia física Recalcular valores indevidamente recolhidos pela usina a título de ajustes de garantia física por aplicação do fator GFS que tenham imposto uma redução da garantia física da UHE maior que 5%	04/05/2015 Decisão: Antecipação de Tutela Indeferida, atos administrativos impugnados vem sendo aplicados há longa data, mas somente agora a autora ajuíza a presente ação visando afastar seus efeitos já sofridos nesse mesmo período 05/08/2016 Sentença : Homologado o pedido de desistência e extinto o processo sem resolução do mérito e sem condenação em honorários advocatícios
3	Rialma Companhia Energética II S/A e outras (RIALMA ENER II)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0028129-10.2015.4.01.3400	14ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física Pedido de danos morais e lucros cessantes	31/08/2016 Sentença: Acolhido o pedido autoral, condenação das rés à restituição dos valores recolhidos a título de GSF acima do percentual limite nos últimos cinco anos e rejeitado o pedido de indenização por danos morais e lucros cessantes Confirmada a decisão liminar proferida pelo TRF1
4	Serra do Facão Energia S/A (SERRA DO FACÃO)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0031750-15.2015.4.01.3400	1ª vara federal	Limitação da aplicação do fator GSF Condenação das rés a recalculem valores indevidamente recolhidos	10/06/2015 Decisão: Indefero o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e suscito conflito negativo de competência 07/04/2016 Sentença Homologado o pedido de desistência e Extinto o processo sem resolução do mérito. 29/06/2016 NOVA Sentença após embargos: Homologada a renúncia ao direito em que se funda ação e por consequência declaro Extinto o processo com resolução de mérito.
5	Casa de Pedra Energia S/A e outros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0034836-91.2015.4.01.3400	20ª vara federal	Fazer cessar a redução ilegal da garantia física das autoras, mediante aplicação do fator de ajuste do MRE (garantia legal de preservação integral da receita do empreendimento). Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	19/06/2015 Decisão: deferida a medida cautelar bem como determinar às rés que se abstenham de aplicar sanções às autoras 01/07/2015 Decisão: antecipação dos efeitos da tutela para que a ANEEL adote as providências necessárias para dar comando à CCEE para que suspenda a aplicação do Fator de Ajuste do MRE 06/07/2015 Despacho : majoração da multa fixada por descumprimento 27/03/2017 Decisão admissão de embargos para fins de provas documentais, porém indefere prova pericial

6	Rio Canoas Energia S.A (RCESA)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário n.º 0033270-10.2015.4.01.3400	1ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	22/06/2015 Decisão: antecipação dos efeitos da tutela. Determine à CCEE que promova a contabilização dos valores que excederem o limite percentual de incidência do fator de ajuste acima determinado mediante mecanismo auxiliar de cálculo 06/04/2016 Decisão: converto o julgamento em diligência. A parte autora requereu a desistência da ação 07/06/2016 Sentença: homologada a renúncia e extinto o processo com resolução de mérito, sem condenação da parte autora em honorários advocatícios
7	APINE	ANEEL	Ação de Rito Ordinário n.º 0034944-23.2015.4.01.3400	20ª vara federal	Determinar que a CCEE contabilize desde janeiro 14 os montantes de energia elétrica alocados às usinas associadas da Apine.	01/07/2015 Decisão: antecipação de tutela para determinar à ANEEL que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física 29/03/2016 Sentença Homologo o pedido de desistência e declaro extinto o feito sem resolução de mérito 12/05/2016 Sentença em sede de embargos para julgar extinto o processo com resolução do mérito
8	Boa Fé Energética S.A. (BOA FÉ) e outros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário n.º 0033084-84.2015.4.013400	20ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física. Recálculo a GSF dos últimos 5 anos.	16/06/2015 Decisão Liminar indeferindo o pedido de antecipação de tutela 01/07/2015 Decisão em juízo de retratação: DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela Sentença: Procedente o pedido, ratificando a liminar, para determinar às Rés que se abstenham de proceder ao ajuste de MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física e, ainda, para que na próxima liquidação a cargo da CCEE, e em todas as subsequentes, deverá levar em conta a limitação para aplicação do fator de ajuste do GSF
9	PCH Rio do Braço S.A.	União Federal	Ação de Rito Ordinário n.º 0037347-62.2015.4.01.3400	6ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	06/07/2015 Decisão Liminar: defiro o pedido liminar, cautelarmente, para determinar que a Requerida adote as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE à Requerente, considerando a redução máxima da garantia física da PCH em 5% 04/03/2016 Sentença: Julgamento improcedente do pedido e condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios (R\$ 15.000,00)
10	Eletrobras S.A.	ANEEL	Ação de Rito Ordinário n.º 0038126-17.2015.4.01.3400	14ª vara federal	Condenar a Aneel que determine a CCEE contabilize de jan14 em diante os montantes de energia elétrica alocados à UHE Rondon II	07/07/2015 Decisão: Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 18/11/2016 Sentença rejeitando o pedido da parte autora mantendo a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada até o trânsito em julgado da sentença e fixando honorários devidos pela parte autora em R\$ 10.000,00
11	Firenze Energética S.A.	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário n.º 0038577-	3ª vara federal	Determinar a Aneel e a União que se eximam de aplicar qualquer espécie de fator de ajuste do MRE GSF sobre a PCH	07/07/2015 Decisão: deferimento da antecipação de tutela determinando à ANEEL o limite do Fato GSF sobre a PCH em até 5% 09/07/2015 Despacho: intimação da CCEE

			42.2015.4.01.3400		Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada /garantia física	para cumprimento da decisão
1 2	Light Energia S.A (LIGHT ENERGIA), e outros	ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0038848-51.2015.4.01.3400	20ª vara federal	Que seja a Aneel condenada a determinar a CCEE que contabilize de janeiro 14 em diante os montantes de energia elétrica alocados às usinas hidrelétricas das autoras	10/08/2015 Decisão: antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às Autoras caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 29/05/2017 Sentença: procedente o pedido para condenar a ANEEL a determinar à CCEE que contabilize, de janeiro de 2014 em diante os montantes de energia elétrica alocados às autoras de maneira a assegurar que a energia alocada a cada uma dessas usinas no âmbito do MRE alcance mensalmente, na proporção das respectivas garantias física montante equivalente a, no mínimo, 95% da garantia física dessas usinas hidrelétricas.
1 3	Usina Paulista a Queluz de Energia S.A. (QUELUZ)	ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0035360-88.2015.4.01.3400	16ª vara federal	Seja a ré condenada à CCEE que contabilize de janeiro 14 em diante os montantes de energia elétrica alocados à autora	14/07/2015 Decisão: deferimento do pedido de tutela antecipada para determinar à Ré que obrigue a CCEE a se abster, até o trânsito em julgado da presente ação, de proceder ao ajuste do MRE em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto
1 4	Rio Verde Energia S.A	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 34379-59.2015.4.01.3400	5ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/ garantia física	13/07/2015 Decisão: Concedo parcialmente a tutela antecipada e determino às rés Aneel/União que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE da autora caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5 % do total da garantia física da UHE
1 5	CEB Lajeado S.A e outros	ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0040678-52.2015.4.01.3400	16ª vara federal	Que a Aneel seja obrigada a determinar a CCEE que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia	09/10/2015 Decisão: intimação da Ré para que adote todas as providências necessárias para o efetivo cumprimento da decisão a que deferiu o pedido de tutela antecipada determinou à Ré “que obrigue a CCEE a se abster, até a apresentação de contestação da ANEEL, de proceder ao ajuste do MRE em relação às Autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto”. Tem-se como consequência natural e lógica do comando judicial que não devem ser imputados às Autoras os ônus financeiros de terceiros, originados em data anterior à referida determinação, já que, a princípio, foram amplamente reconhecidos como ilegais os ajustes de MRE efetuados pela Ré 12/05/2016 Sentença homologando a desistência da ação e declarando extinta a ação

16	Cooperativa de Geração de Energia e Desenvolvimento Social Ltda. (CERILUZGER)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0038845-96.2015.4.01.340.0	8ª vara federal	Determinar a Aneel que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação às PCHS limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	13/07/2015 Decisão: indeferimento de Antecipação de Tutela 23/10/2015 Decisão: alega a autora descumprimento da antecipação da tutela recursal deferida no Agravo de Instrumento nº 0038687-56.2015.4.01.0000/DF, sob o fundamento de que a CCEE vem promovendo o rateio dos valores excluídos do fator GSF de outras geradoras de energia acobertadas por liminares entre os demais agentes de mercado. Não se trata de descumprimento da ordem judicial. Com efeito, compulsando detidamente o teor da decisão do TRF1, observo que o pleito acima referido foi negado pelo órgão ad quem. Logo, não cabe ao juízo de origem reexaminar a decisão do Tribunal
17	Ijuí Energia S.A (IJUÍ)	ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0036632-20.2015.4.01.340.0	22ª vara federal	Prevenir e reparar danos que desde janeiro de 2014 a requerente sofre em consequência de atos estatais que alteraram as condições objetivas previstas no leilão nº 0022005 Aneel	17/07/2015 Decisão: Antecipação de Tutela para determinar à ANEEL, por meio da CCEE, que, até o trânsito em julgado da presente ação, abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE , em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 17/08/2016 Sentença revogando a liminar concedida e extinguindo o processo com resolução do mérito em virtude da desistência do feito com renúncia do direito sobre o qual se funda a ação
18	Marombas Indústria e Comércio de Madeiras e Papelão Ltda.	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 40671-60.2015.4.01.340.0	20ª vara federal	Determinar a parte ré que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	21/07/2015 Decisão Liminar: Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE, em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 15/12/2016 Sentença: Julgo parcialmente procedente o pedido para determinar às rés que procedam a limitação do Fator GSF no valor da Energia Assegurada garantia física das CGH da Requerente bem como para condenar as rés a recalculem e restituírem à autora o GSF dos últimos 5 cinco anos anteriores à propositura da demanda
19	Central Geradora Hidroelétrica JE Ltda. (CGH RIO CHAPÉU)	ANEEL	Ação de Rito Ordinário 0040668-08.2015.4.01.340.0	14ª vara federal	Determinar a parte ré que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	22/07/2015 Decisão: concessão parcial de tutela antecipada fixando multa diária 20/06/2016 Sentença: Acolhido parcialmente o pleito autora para determinar às rés que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE da autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da garantia física da demandante, bem como para condenar as rés a recalculem e restituírem os valores recolhidos a título de GSF acima do percentual limite nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação 22/08/2016 Despacho determinando a subida dos autos para o TRF1

20	Central Geradora Hidrelétrica Poço da Cruz (CGHPCRUZ)	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0040813-64.2015.4.01.340-0	20ª vara federal	Eximir do total dos ônus decorrentes da aplicação do fator de ajuste do MRE GSF a CGHPCRUZ e contabilização dos valores ref. aos ajustes na garantia física da usina. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física.	26/08/2015 Decisão: DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que até o trânsito em julgado da presente demanda abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à Autora caso haja geração total do Mecanismo de Realocação de Energia MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto sob pena de aplicação de multa diária. 23/01/2017 Sentença: julgo procedente o pedido e extingo o processo com resolução de mérito para determinar que as rés até o trânsito em julgado da presente demanda abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à Autora caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto
21	CEEE-GT	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0041607-85.2015.4.01.340-0	16ª vara federal	Determinar as rés a imediata notificação da CCEE para que considere limitação do fator GSF em até 5%	23/07/2015 Decisão: defiro o pedido de tutela antecipada para determinar à CCEE que considere a redução máxima da garantia física dos valores decorrentes do GSF em 5% (cinco por cento), contabilizado por meio de Mecanismo Auxiliar de Cálculo os valores referentes aos ajustes de Garantia Física que superem a limitação. 05/04/2017 Sentença: rejeitados os pedidos e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos previstos em lei.
22	Contestado Energética S.A e outros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 40163-17.2015.4.01.340-0	5ª vara federal	Determinar à Aneel que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação às PCHS Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	21/07/2015 Decisão: Concedo parcialmente a tutela antecipada e determino às rés (Aneel/União) que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE das autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da garantia física das demandantes 18/11/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: determino que nenhum ônus ocasionado por força de decisão judicial deve ser imputado às autoras por parte da CCEE
22	Ferreira Gomes Energia S.A.	ANEEL	Ação Ordinária nº 0036631-35.2015.4.01.340-0	15ª vara federal	Prevenir e reparar danos que desde jan/2014 a requerente sofre em consequência de atos estatais que alteraram as condições objetivas do leilão.	18/02/2016 Sentença: homologo a Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação extinguindo o processo com resolução do mérito
23	Companhia Energética Salto do Lobo LTDA e Outros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0042213-16.2015.4.01.340-0	20ª vara federal	Abstenção por parte da segunda ré de proceder ao ajuste do MRE em relação às usinas das requerentes	30/07/2015 Decisão Interlocutória: Defiro em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, sob pena de aplicação de multa diária no montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) 05/07/2017 Sentença: Julgo procedente o pedido, para declarar a nulidade da exigibilidade dos valores adicionais no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE relativos ao rateio dos valores de GSF, que seriam

						devidos pelos demais agentes do MRE beneficiados por decisões judiciais e que estejam sendo repassados à autora, bem como para condenar as rés a se absterem de exigir da autora os referidos custos e determinar a recontabilização de todos os débitos que lhe houverem sido imputados, cobrados e/ou liquidados a este título, e a devolverem à autora integralmente e atualizado o indébito
24	Baguari Energia S.A e outro	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0041683-12.2015.4.01.3400	8ª vara federal	Impedir a aplicação do fator de ajuste do GSF sobre as autoras caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto	23/07/2015 Decisão: indeferimento do pedido de tutela antecipada 06/04/2016 Sentença: resolvo o mérito e homologo a renúncia à pretensão formulada na ação, já que as partes assinaram Termo de Repactuação do risco hidrológico de geração de energia elétrica
25	Pedra Furada Energia S.A e outros	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0036564-70.2015.4.01.3400	17ª vara federal	Determinar que na operacionalização dos procedimentos e das regras de comercialização de energia inerentes aos proc. de contabilização de diferenças promovidos exclua o rateio de riscos/custos	22/07/2015 Decisão: indeferimento de tutela antecipada à empresa Pedra Furada 02/12/2016 Sentença: homologada a renúncia à pretensão formulada na ação dando por extinto o processo com resolução de mérito, com relação a algumas representadas. Quanto aos pedidos de desistência sem renúncia ao direito ao qual se funda a ação, considerando que foram formulados após o oferecimento da contestação pela Aneel determinando-se a intimação desta para que no prazo de 5 cinco dias sobre eles se manifeste
26	Copel Geração	CCEE, Aneel e União	Ação Ordinário nº 0040164-02.2015.4.01.3400	1ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	04/08/2015 Decisão: Defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5%
27	Geradora De Energia Nova Fátima S.A.	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 43181-46.2015.4.013400	20ª vara federal	Determinar a parte ré que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física	01/10/2015 Decisão: Defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que até o trânsito em julgado da presente ação abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à autora caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto sob pena de aplicação de multa diária
28	Energética Saudades S.A	União Federal e Aneel	Ação de Rito Ordinário nº 0044679-80.2015.4.01.3400	4ª vara federal	Não transferência para a autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais (das quais não faça parte), que tenham limitado a incidência do fato de ajuste GSF sobre geradores hidrelétricos. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	05/08/2015 Decisão: Defiro liminarmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela apenas para determinar que as rés abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE da autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da garantia física 06/11/2015 Decisão: Defiro liminarmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para, determinar às rés que não transfiram para a autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais (das quais não faça parte), que tenham limitado a incidência do fato de ajuste GSF sobre geradores hidrelétricos, em todas as liquidações Realizadas pela CCEE

						ano curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção.
29	Mauê	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0043183-16.2015.4.01.3400	5ª vara federal	Determinar a Aneel que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação a CGH caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante inferior a garantia física	04/08/2015 Decisão Liminar: Indefiro a Tutela Antecipada 05/08/2015 Decisão: Concedo Parcialmente a Tutela Antecipada e determino às rés que abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE das autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da garantia física
30	Celesc Geração S/A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 44681-50.2015.4.01.3400	5ª vara federal	Recontabilizar desde janeiro de 2014 os montantes de energia elétrica alocados às usinas hidrelétricas da autora. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	05/08/2015 Decisão: Concedo parcialmente a tutela antecipada e determino às rés (ANEEL/UNIÃO) que, até segunda ordem deste juízo, abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE das autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da garantia física das demandantes 05/08/2015
31	Companhia Hidro Elétrica do São Francisco - CHESF	ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0041692-71.2015.4.01.3400	9ª vara federal	Abster-se de proceder o ajuste do MRE em relação às UHES	03/08/2015 Decisão: Defiro em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela apenas para determinar que as rés abstenham-se de reduzir a energia alocada à autora em decorrência de provimentos judiciais em favor de outras usinas participantes do MRE 28/09/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: intimação da Ré para que cumpra integralmente, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, a decisão liminar proferida, abstando-se de cobrar da Autora quaisquer débitos oriundos de decisões liminares que limitam o GSF, independentemente da competência a que se refiram, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00
32	Cotesa Geradora de Energia - PCH Aguti S/A e outros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 33045-87.2015.4.01.3400	15ª vara federal	Suspender a exigibilidade de valores decorrentes do ajuste do mecanismo de realocação de energia para as reqtes acima do patamar de 5 sobre as respectivas garantias físicas. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	14/10/2015 Despacho: especifiquem provas 02/06/2017 Sentença: julgo procedente o pedido, para determinar às rés que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE, por meio da CCEE, acima do percentual de 5% sobre as garantias físicas das autoras e condenar a UNIÃO ao pagamento dos prejuízos decorrentes da exposição das autoras ao Mercado de Curto Prazo, por força da aplicação do “ajuste” do MRE acima do percentual de 5% desde março/2014
33	Hidro Kuhlmann Geração Ltda	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0040741-77.2015.4.01.3400	17ª vara federal	Eximir de aplicar qualquer espécie de fator de ajuste do MRE GSF sobre a PCH considerando a redução máxima de 5% da garantia física da usina respeitando o lapso	05/08/2015 Decisão: a fim de alinhar a sorte inicial do presente feito aos mais recentes precedentes do e. TRF1, Defiro em parte o pedido de antecipação da tutela, para determinar à ANEEL o envio imediato de comando específico para a CCEE para limitar a aplicação do Fator GSF sobre a autora, considerando a redução máxima da

					temporal de 5 anos. Que a CCEE se abstenha de imputar à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais das quais não faça parte.	Garantia em 5% 30/09/2015 Decisão: aditamento da tutela anteriormente pretendida, para determinar que o Conselho de Administração da CCEE se abstenha de imputar à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais das quais não faça parte (mesmo que referentes a meses de contabilização anteriores), relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos, bem como de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente.
3 4	Certel Rastro de Auto Geração de Energia S.A.	ANEE L	Mandado de Segurança nº 1004820-40.2015.4.01.340-0	2ª vara federal	Processo não encontrado	
3 5	Hidrelétrica Rossi Ltda. e outros	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0037346-77.2015.4.01.340-0	17ª vara federal	Declarar ilegalidade da alocação de quaisquer riscos não hidrológicos aos agentes do MRE condenar ré ao recálculo mediante determinação à CCEE os valores indevidamente recolhidos pelas autoras	07/08/2015 Decisão: indeferido pedido de antecipação de tutela, ressaltada a possibilidade de melhor examinar a questão controvertida quando do juízo de cognição exauriente.
3 6	Cooperluz - Cooperativa de Geração de Energia e Desenvolvimento	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 41682-27.2015.4.01.340-0	15ª vara federal	Determinar a Aneel que adote providências necessárias para dar comando a CCEE para que suspenda de imediato a aplicação do fator de ajuste do MRE nos proc. de contabilização e liquidação da autora Abstenha-se a ré de imputar à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais das quais não faça parte	17/08/2015 Decisão: defiro o pedido de liminar 26/10/2015 Decisão: adito a tutela anteriormente pretendida para determinar que o Conselho de Administração da CCEE se abstenha de imputar à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais das quais não faça parte relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos bem como de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente até o julgamento da lide
3 7	Usina Paulista Lavrinhas de Energia Ltda.	ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 35361-73.2015.4.01.340-0	2ª vara federal	Que a ré seja obrigada a se abster ao ajuste do MRE que a ré determine à CCEE que contabilize desde janeiro de 2014 em diante os montantes de energia elétrica alocados à autora	06/08/2015 Decisão: defiro a antecipação da tutela para determinar à ANEEL abster-se de proceder ao ajuste do MRE da autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto
3 8	J. H. M. Geração Elétrica LTDA. ME	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0040672-45.2015.4.01.340-0	1ª vara federal	Determinar a parte ré que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física limitar ajuste do MRE até 5% da energia assegurada Excluir a autora de qualquer rateio ou realocação de valores decorrentes de processos	03/09/2015 Decisão: defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da Energia Assegurada/Garantia Física da CGH, por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo, além de excluí-la de eventual rateio que a CCEE possa promover dos custos de GSF de outros agentes geradores que ingressaram com demandas judiciais para limitar o GSF. 06/11/2015 Decisão: DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para

					administrativos ou judiciais que a autora não faça parte	determinar às rés que excluam a autora de qualquer rateio ou realocação de valores decorrentes de processos administrativos ou judiciais que a autora não faça parte, sendo inexigível quaisquer valores decorrentes de ações judiciais que não figure como autora, ré ou litisconsorte
39	Cinco Estrelas agrop. e participações LTDA	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 44867-73.2015.4.01.3400	5ª vara federal	Proceder ao ajuste do MRE em relação a autora caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física desse mesmo conjunto	04/09/2015 Decisão: concedo a tutela antecipada e determino às rés que abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE da autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5%
40	ARATU Geração S/A E Outras	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 49402-45.2015.4.01.3400	22ª vara federal	Abster-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às usinas das requerentes caso haja geração total inferior a garantia física/ energia assegurada destas usinas	16/09/2015 Decisão: defiro a antecipação de tutela para determinar à ANEEL, por meio da CCEE, que, até o trânsito em julgado da presente ação, abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE, em relação às Autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto. 13/10/2015 Decisão Interlocutória: recebo os Embargos de Declaração e os acolho, para determinar à União e à ANEEL abstenham-se de fazer incidir em desfavor da Autora o valor referente à incidência dos meses de março a julho de 2015, na liquidação dos meses de julho e agosto de 2015
41	GERMAT Geradora de Energia do Estado do Mato Grosso Ltda	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 51254-07.2015.4.01.3400	5ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/ garantia física Eximir a autora do total ônus decorrentes da aplicação do fator de ajuste do MRE GSF sobre a PCH	11/09/201 Decisão: defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL e à União que limitem a incidência do Fator GSF aplicado à autora em 5%. 07/02/2017 Sentença: julgar totalmente improcedentes os pleitos autorais oportunidade em que se revoga a tutela antecipada anteriormente concedida
42	São Sebastião Empreendimentos S/A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 52271-78.2015.4.01.3400	20ª vara federal	Abster-se de proceder o ajuste do MRE mediante aplicação do índice GSF acima de 5% do valor das suas garantias físicas	16/09/2015 Decisão: deferimento da Antecipação de Tutela para que a Aneel se abstenha de proceder ao ajuste do MRE, em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, sob pena de aplicação de multa diária no montante de R\$ 100.000,00
43	Tamboril Energética S.A.	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0046295-90.2015.4.01.3400	22ª vara federal	Declarar a ilegalidade da alocação de quaisquer riscos não hidrológicos aos agentes do MRE com limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/ garantia física	21/09/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: defiro o pleito antecipatório para determinar à ANEEL que adote as providências necessárias junto à CCEE a fim de que seja limitada a aplicação do Fator de Ajuste do MRE em 5%, nas contabilizações e liquidações mensais.

4 4	Hidrelétrica Sens Ltda.	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 43182-31.2015.4.01.340-0	6ª vara federal	Determinar a Aneel que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE , caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante inferior a garantia física. Que as rés se abstenham de imputar à autora o ônus financeiro decorrente de decisões judiciais exaradas em processos dos quais não faça parte	12/08/2015 Decisão: defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a Ré abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 09/11/2015 Decisão: defiro parcialmente o pedido apenas para determinar que as Rés abstenham-se de imputar à Autora o ônus financeiro decorrente de decisões judiciais exaradas em processos dos quais não faça parte e no bojo dos quais se discute a questão travada nestes autos.
4 5	Pirapora Energia S.A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0045492-10.2015.4.01.340-0	5ª vara federal	Excluir a incidência do fator GSF aplicado em face da PCH Pirapora. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	11/09/2015 Decisão: defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL e à União que limitem a incidência do Fator GSF aplicado à autora em 5% 27/09/2016 Sentença: homologada a renúncia.
4 6	Monte Azul Empreendimentos Imobiliários e Geração De Energia LTDA	ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 44866-88.2015.4.01.340-0	20ª vara federal	Proceder ao ajuste do MRE em relação a autora caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física desse mesmo conjunto	04/11/2016 Sentença: julgo procedente o pedido para determinar à Ré que refaça as contabilizações desde janeiro de 2014 dos montantes de energia elétrica alocado (...) assegurando-lhe que a energia alocada no âmbito do MRE alcance mensalmente na proporção de sua garantia física montante mínimo de 100 de sua garantia física equivalente ao que seriam os valores do GSF caso não houvesse a prática de atos estatais que interferiram no MRE 28/09/2015 Decisão: DEFIRO o pedido de antecipação de tutela para determinar à Ré que se abstenha de proceder ao ajuste de MRE, em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto.
4 7	Centrais Elétricas Brasileiras S.A - ELETROBRAS	CCEE, Aneel e União	Ação de Rito Ordinário nº 0057642-23.2015.4.01.340-0	16ª vara federal	Determinar à Aneel e à CCEE que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE aos empreendimentos da Eletrobras Que a Eletrobrás fique fora do rateio que a CCEE está promovendo em relação aos custos decorrentes de ações judiciais promovidas por outros agentes geradores	19/02/2016 Decisão: defiro o pedido de tutela antecipada para determinar às Rés que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE em relação aos empreendimentos da Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto 08/06/2016 Decisão: acolhimento dos embargos de declaração para sanar a omissão, no sentido de integrar a decisão de tutela antecipada a suspensão do pagamento dos valores cobrados pela CCEE à Autora, que contenham o ajuste do MRE em montantes inferiores à garantia física das usinas das quais comercializa energia, bem como para que a Eletrobrás fique fora do rateio que a CCEE está promovendo em relação aos custos decorrentes de ações judiciais promovidas por outros agentes geradores
4 8	Eleticidade Paraenses S.A.	ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0057512-33.2015.	20ª vara federal	Que não haja a aplicação do Fator de Reajuste do MRE maior que 5% .	28/09/2015 Decisão: Defiro o pedido de antecipação de tutela para determinar à ANEEL que, juntamente com a CCEE suspenda imediatamente a aplicação do Fator de Reajuste MRE ($GSF < 1 - 5\%$) 12/06/2017 Sentença: julgo procedente o

			4.01.340 0			pedido ratificando a liminar de fls 377405 com os acréscimos da decisão de fls 491492 para determinar às Rés que se abstenham de proceder ao ajuste de MRE em relação à Autora caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto. Devem ainda proceder com o recalcule do GSF dos últimos cinco anos anteriores à propositura da demanda
4 9	Electra Comercializadora de Energia Ltda.	CCEE e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 57547-90.2015.4.01.340 0	3ª vara federal	Que seja ordenado à CCEE que se abstenha de declarar a inadimplência da autora enquanto persistir rateio de decisões em processos de terceiros	30/09/2015 Decisão "Forte em tais razões defiro a liminar "
5 0	Canaa Geração de Energia S.A	ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 46296-75.2015.4.01.340 0	3ª vara federal	Declarar a ilegalidade da alocação de quaisquer riscos não hidrológicos aos agentes do MRE condenar as rés a recalcularem mediante determinação à CCEE valores indevidamente recolhidoslimitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	01/10/2015 Decisão: defiro em parte o pedido de antecipação de tutela para determinar à ANEEL que limite a aplicação do Fato de Reajuste do MRE em até 5%
5 1	Coxim Energia LTDA e Outro	União Federal e Aneel	Ação de Rito Ordinário nº 0045420-23.2015.4.01.340 0	8ª vara federal	Abster-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às CGHS Coxim e Pedacinho do Céu caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE	05/09/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: Diante da clara e inequívoca evidência de que a contabilização é sistêmica e global, atingindo, sem exceção, a esfera jurídica e patrimonial de todos os integrantes do MRE, tenho por configurada a existência <i>in casu</i> de litisconsórcio necessário, ao tempo em que INDEFIRO o pedido de liminar. 30/03/2016 Sentença: apesar de decorridos mais de 05 meses, as autoras deixaram fluir em branco o prazo concedido para que cumprissem a determinação judicial atinente à retificação do valor atribuído à causa, nem promoveram a citação dos demais integrantes do MRE. Ante o exposto, não tendo cumprido as diligências determinadas pelo juízo, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL e JULGO EXTINTO o processo.
5 2	Celg Geração e Transmissão S.A	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 58715-30.2015.4.01.340 0	6ª vara federal	Que a CCEE abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação a parte autora caso haja geração total do MRE E que se abstenha de imputar à autora o ônus financeiro decorrente de decisões judiciais exaradas em processos dos quais não faça parte	01/10/2015 Decisão: defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que as Rés abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto. E que abstenham-se de imputar à autora o ônus financeiro decorrente de decisões judiciais exaradas em processos dos quais não faça parte. 15/05/2017 Sentença julgo improcedente o pedido, não se vislumbra a possibilidade de limitação dos prejuízos decorrentes de índices menores que 100% do GSF, primeiramente porque os índices GSF e risco de déficit de energia elétrica não se confundem e, em segundo lugar, eventuais perdas financeiras são inerentes ao próprio

						sistema do MRE, decorrentes do próprio risco da atividade econômica
53	CON Energética e Participações S.A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 58726-59.2015.4.01.340-0	21ª vara federal	Não aplicação de quaisquer sanções à autora em virtude do inadimplemento junto à CCEE Que a parte ré não transfira à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais ou administrativas que a requerente não seja parte	02/10/2015 Decisão Interlocutória indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Desde já, indefiro protestos e pedidos genéricos de produção de provas 06/06/2016 Decisão ante o exposto defiro o pedido formulado pela demandante para determinar a parte ré que não transfira à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais ou administrativas que a requerente não seja parte Obs.: Há informação de decisão proferida pelo TRF1, nos Autos do Agravo de Instrumento nº 55737-95.2015.4.01.0000
54	Certaja Morrinhos Geração e Comércio de Energia Elétrica LTDA	ANEEL	Mandado de Segurança nº 1005081-05.2015.4.01.340-0	3ª vara federal	Processo não foi encontrado.	
55	Certel Energias Renováveis S/A	ANEEL	Mandado de Segurança nº 1005649-21.2015.4.01.340-0	14ª vara federal	Processo não foi encontrado.	
56	CERP - Energética Rio Pinheiros	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0051237-68.2015.4.01.340-0	2ª vara federal	Que a Aneel abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE. Limite ao ajuste do MRE até 5% abaixo do valor da energia assegurada	09/10/2015 Decisão: Defiro a antecipação de tutela para determinar à União e à Aneel, por meio da CCEE, que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE, em montante inferior à Garantia Física/Energia Assegurada da usina 02/12/2016 Sentença homologa o pedido de renúncia formulado e, por conseguinte, julgo extinto o processo, com resolução do mérito
57	PCH Santa Rosa S.A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 62191-76.2015.4.01.340-0	3ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física. Suspende a exigibilidade de valores decorrentes do ajuste do MRE acima do patamar de 5 sobre a garantia física da autora	27/10/2015 Decisão: defiro em parte o pedido de antecipação de tutela para determinar à Aneel que limite a aplicação do Fato de Reajuste do MRE em até 5%
58	OPM Empreendimentos S.A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0045541-51.2015.4.01.340	13ª vara federal	Que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante	29/09/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: indefiro o pedido de antecipação de tutela. Eventual concessão de antecipação de tutela somente ampliaria o desequilíbrio no setor elétrico, uma vez que uma menor fatia seria dividida entre os geradores sem decisão judicial que lhes garantissem manutenção do

			0		inferior a garantia física/energia assegurada da usina	GSF. Assim, garantir a alocação mínima de energia à determinada usina significa retirar a alocação das demais, diminuindo-se também o valor dos recursos a ser distribuídos entre estas últimas. Assim, entendendo não estarem presentes os requisitos para o deferimento da medida pleiteada Obs: Há informação de pedido de liminar concedido no agravo de instrumento nº 55751-79.2015.4.01.0000
59	ABRAGEL	ELETRÔBRAS	Ação de Rito Ordinário nº 0027516-65.2015.819.0001	45ª vara cível RJ	Processo eletrônico não disponível on-line	Processo com baixa
60	C J Energética S.A	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 5057383-14.2015.4.04.7100 /RS	3ª vara federal /Rs	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física Não sofrer supostos impactos financeiros decorrentes de liminares conferidas a outras empresas do setor energético.	31/05/2017 Decisão: informa sobre pedido de tutela de urgência indeferido, tendo a parte autora interposto agravo de instrumento dessa decisão, obtendo o deferimento da tutela de urgência recursal e o provimento do recurso. Rejeito as preliminares de falta de interesse de agir arguidas pela União e pela Aneel, bem como indefiro o ingresso da CCEE no presente feito.
61	Central Energética Guaíra (térmica)	CCEE, Aneel e União	Ação de Rito Ordinário nº 0060110-57.2015.4.01.3400	8ª VF	Compelir as requeridas a não transferir para a requerente o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos	26/10/2015 Decisão: INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela. Diante da clara e inequívoca evidência de que a contabilização é sistêmica e global, atingindo, sem exceção, a esfera jurídica e patrimonial de todos os integrantes do MRE, tenho por configurada a existência <i>in casu</i> de litisconsórcio necessário
62	C. N. Energia S.A	União Federal e ANEEL	Ação Cautelar Inominada nº 5046628-85.2015.4.04.0000 /RS Originário: Nº 5066943-77.2015.4.04.7100	4 VF	Abstenham-se de transferir à autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais – das quais não faça parte	02/12/2015 Decisão: Antecipação de Tutela Deferida 11/11/2015 Sentença: acolheu a exceção de incompetência para reconhecer a incompetência da Justiça Federal de Porto Alegre para o processamento e julgamento deste feito, julgo-o extinto sem julgamento de mérito
63	Celg Geração e Transmissão S.A	CCEE	Ação de Rito Ordinário nº 0065754-78.2015.4.01.3400	1ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física Condenar a CCEE reequilibrar econômica e financeiramente o contrato de concessão	01/12/2015 Decisão: Ante o exposto presentes os pressupostos legais defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% do total da Energia Assegurada/Garantia Física
64	BME Energia S.A. e outras	CCEE, Aneel e União	Ação Ordinária nº 0066007-66.2015.4.01.340	1ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	09/12/2015 Decisão: defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% além de excluir a parte autora de eventual rateio que a CCEE possa promover de qualquer

			0			processo judicial ou administrativo
65	Amazonas Distribuidora de Energia e outro	CCEE e Aneel	Ação de Rito Ordinário nº 0062713-06.2015.4.01.3400	15ª vara federal	Excluir a incidência do fator GSF aplicado em face da UHE	09/12/2015 Decisão: concedo parcialmente a tutela antecipada e determino às rés que abstenham-se de proceder ao ajuste ao MRE das autoras. Devendo ser suspensa a contabilização e cobrança de parcela cujo vencimento data de maio 2015 e demais seguintes através do Mecanismo Auxiliar de Cálculo 19/04/2016 Sentença: homologo a renúncia nos termos requeridos, extinguindo o processo com resolução de mérito
66	Cazuza Ferreira Energética S.A	CCEE, Aneel e União	Ação Ordinária nº 0062096-12.2016.4.01.3400	4ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	08/11/2016 Decisão: defiro a medida liminar requerida para determinar à ANEEL que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior à soma garantia física/Energia Assegurada da Usina.
67	Energética Fazenda Velha	CCEE, ANEE L e UNIÃO	Ação de Rito Ordinário nº 0052710-55.2016.4.01.3400	8ª vara federal	Que a CCEE abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante inferior à garantia física da PCH Fazenda Velha	10/10/2016 Decisão: Indefiro o pedido de tutela de urgência antecipada 11/04/2017 Sentença: julgo extinto o processo, sem resolução de mérito
68	SPVR Geração e Comercialização de Energia Elétrica LTDA	CCEE, Aneel e União	Ação de Rito Ordinário nº 0016327-78.2016.4.01.3400	14ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física Excluir do rateio a CCEE desde mar2015	21/02/2017 Decisão Indefiro a liminar 14/07/2017 Sentença: i) Determino que as rés se abstenham de acrescer à cota de aporte de garantia financeira, eventualmente devida pela autora, os valores decorrentes de decisões judiciais que beneficiarem outras empresas; ii) Acolho o pedido o autoral para determinar que as rés se abstenham de proceder ao ajuste do MRE, no caso de geração do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5%; iii) Condene as rés à restituição dos valores recolhidos a título de GSF acima do percentual limite nos últimos cinco anos anteriores à propositura desta demanda (danos materiais); e iv) Rejeito os pedidos de indenização por danos morais e lucros cessantes
69	Brito Energética Ltda	União Federal e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0000518-14.2017.4.01.3400	22ª vara federal	Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada/garantia física	12/01/2017 Decisão: defiro a tutela de urgência, apenas para determinar que as rés abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE da autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5%
70	Ouro Fino Geração de Energia SPE Ltda. e outro	União Federal e Aneel	Ação de Rito Ordinário nº 0022104-10.2017.4.01.3400	7ª vara federal	Reconhecer e declarar a ilegalidade da alocação de quaisquer riscos não hidrológicos aos agentes do MRE. Limitação do fator GSF em até 5% da redução da energia	18/05/2017 Decisão: concedo a antecipação dos efeitos da tutela e determino às rés que abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE das autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5%

					assegurada/garantia física	
71	Carolina Geração de Energia Ltda. EPP	CCEE, Aneel e União	Ação de Rito Ordinário nº 0022725-07.2017.4.01.3400	2ª vara federal	Abster-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à PCH Santa Carolina e limitar fator GSF no valor da garantia assegurada	16/06/2017 Decisão: Defiro a antecipação de tutela para determinar à União e à Aneel, por meio da CCEE, que abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às PCH, caso haja geração total do MRE, em montante inferior à Garantia Física/Energia Assegurada da usina
72	Carnaúba Geração de Energia S.A	União Federal e ANEE L	Ação de Rito Ordinário nº 0022105-92.2017.4.01.3400	20ª vara federal	Declarar a ilegalidade da alocação de qualquer risco não hidrológico aos agentes do MRE determinando que as rés adotem as medidas para regulamentar a decisão. Estorno da liquidação referente à compra e venda de energia prevista para o dia 22/05/2017	29/05/2017 Decisão: Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE , em relação à parte autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, devendo as contabilizações serem realizadas pelo Mecanismo Auxiliar de Cálculo procedendo ao estorno da liquidação referente às operações de compra e venda prevista para o dia 22/05/2017.

Notas

- 1- Processos GSF constantes da planilha recebida da CCEE, em resposta ao questionamento registrado sob o Chamado 250336, em 04.07.2017.
- 2- Na planilha original não constavam as colunas “objeto” e “decisões”, que foram acrescentadas.
- 3- Ajustes e correções formais foram realizados na planilha da CCEE, para ajustar a parte Ré. Embora constasse a CCEE, eram a Aneel e União Federal as partes indicadas no andamento processual.
- 4- Os processos indicados nos números 46 e 62 tiveram a numeração ajustada com base nas informações obtidas no site do Tribunal Regional Federal.
- 4- Foram verificados os andamentos processuais nos sites do Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br) e TRF 1ª. Região (<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/>), entre os dias 4 e 15 de setembro de 2017.
- 5- Apesar de constar da planilha da CCEE, alguns processos não foram identificados na pesquisa processual realizada nos sites dos tribunais.
- 6- Constam da planilha da CCEE processos cujos andamentos pesquisados indicam improcedência da ação, baixa ou arquivamento.

Tabela 5**Lista Processo GSF 1ª instância**

01) Processo	Ação Ordinária n.º 0052663-81.2016.4.01.3400
Vara:	15ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	01/09/2016
Autores:	Bioenergia Costa Pinto Ltda, Bioenergia Gasa Ltda, Bioenergia Maracai Ltda, Bioenergia Rafard Ltda, Bioenergia Univalem Ltda, Bioenergia Caarapo Ltda, Bioenergia Barra Ltda, Bioenergia Jatai Ltda
Réus:	União Federal, Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Camara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)
Objeto:	Determinar a União, a ANEEL e a CCEE que excluam as autoras do rateio da inadimplência (loss sharing) no mercado de curto prazo oriundo de liminares deferidas em processos em que não são ou foram parte
Principais andamentos:	Deferida tutela provisória em 02/09/2016, posteriormente suspensa pelo TRF 1 (vide agravos de instrumento abaixo). Em fase de provas (abril/2017).
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00689633620164010000 (Desembargador Federal Carlos Moreira Alves – Quinta Turma do TRF 1): efeito suspensivo atribuído ao agravo da CCEE, suspendendo tutela provisória concedida em 1ª instância. Aguardando julgamento do agravo de instrumento. Agravo de Instrumento n.º 00606100720164010000 (Desembargador Federal Carlos Moreira Alves – Quinta Turma do TRF 1): efeito suspensivo atribuído ao agravo da ANEEL, suspendendo tutela provisória concedida em 1ª instância. Aguardando julgamento do agravo de instrumento.
02) Processo	Ação Ordinária n.º 0036564-70.2015.4.01.3400
Vara:	15ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	25/06/2015
Autores:	Associados da Associação Brasileira dos Geradores de Energia Limpa - ABRAGEL - Central Hidrelétrica Salto das Flores Ltda, Pedra Furada Energia S/A, PCH Porto das Pedras, Rio Sucuriu Energia S/A, PCH Calheiros, Retiro Velho Energética S/A, São Joaquim Energia S/A, São Pedro Energia S/A, São Simão Energia S/A, Irara Energética S/A, Jatai Energética S/A, Carangola Energia S/A, Caparaó Energia S/A, Funil Energia S/A, Bonfante Energética S/A, Monte Serrat Energética S/A, Santa Fe Energética S/A, Indaiavai Energética S/A, Ombreiras Energética S/A, Tocantins Energética S/A, Várzea do Juba Energética Sa, Pampeana Energética S/A, Ouro Energética S/A, Ibirama Energética S/A, Unai Baixo Energética S/A, Bt Geradora de Energia Elétrica S/A, Rio Corrente S/A, Maynart Energética S/A, Gesm Geração de Energia Sul de Minas S/A, Energia Limpa Participações Ltda, Recimap Geração de Energia Elétrica Ltda, Central V Elétrica Anhanguera S/A, SPE Plano Alto Energia S/A, SPE Alto Irani S/A, SPE Arvoredo Energia S/A, SPE Salto Goes Energia S/A, SPE Cocais Grande Energia S/A, SPE São Gonçalo Energia S/A, SPE Paiol Energia S/A
Réus:	União Federal, Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)
Objeto:	Envio de ordem à CCEE para que suspenda imediatamente a aplicação do fator de Ajuste MRE (GSF < 1) aos associados da ABRAGEL, nos processos de contabilização e liquidação de diferenças promovidos mensalmente, na data da propositura da presente demanda até o julgamento do mérito, uma vez que a regra em vigor ataca ilegalmente riscos não hidrológicos aos participantes do MRE, ferindo o disposto na Lei 9.648/1998, art. 14, parágrafo único, 'b', Lei 10.848/2004, art. 1º, VIII, na Lei 9.427/1996, art. 26, 1, § 2º, no Decreto 2.655/1998, art. 20 e art. 24 e no Decreto 2.003/1996, art. 14, § 4º. Subsidiariamente (...) requer a antecipação dos efeitos da tutela para que seja determinado à ANEEL o envio de ordem à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE para imediatamente, nos respectivos processos de contabilização e liquidação, limitar a aplicação do Fator de Ajuste de Garantia Física (GSF < 1) em 5%, observando-se o limite regulamentar previsto no Decreto 2.655/95, art. 21, § 4º e § 5º, da data da propositura da presente até o julgamento do mérito."
Principais	Pedido de antecipação dos efeitos da tutela indeferido em 24/07/2015. Em 01.11.2016, sentença

andamentos:	acatando pedido de desistência e renúncia sobre o direito que se funda ação, para alguns dos Autores. Outros Autores só desistiram da ação, sem renunciar o direito sobre o qual se funda ação, o que ensejou a abertura de vista a ANEEL.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00407609820154010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – Quinta Turma do TRF 1): Em 10/08/2015, deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à ANEEL, o envio imediato de comando específico para a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica, para limitar a aplicação do Fator GSF sobre as AHE explorados pelas autoras, considerando a redução máxima das respectivas Garantias Físicas em 5% (cinco por cento). O Superior Tribunal de Justiça ordenou a suspensão da sua eficácia, no bojo da Suspensão de Liminar e de Sentença n.º 2162/DF. A Medida Cautelar na Reclamação n.º 24.781/DF, restabeleceu a eficácia do julgado inicialmente proferido no agravo de instrumento, em que lhe foi deferida a tutela jurisdicional postulada.
03) Processo	Ação Ordinária n.º 0063980-76.2016.4.01.3400
Vara:	15ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	27/10/2016
Autores:	Usina Boa Vista Sa , São Martinho Energia S/A, São Martinho S/A, Cia Bioenergética Santa Cruz 1
Réu:	União Federal, ANEEL, CCEE
Objeto:	Determinar a União, a ANEEL e a CCEE que excluam as autoras do rateio da inadimplência (loss sharing) no mercado de curto prazo oriundo de liminares deferidas em processos em que não são ou foram parte e relativas aos atuais valores de GSF sobre os geradores hidrelétricos (liminares GSF), em todas as liquidações realizadas pela CCEE
Principais andamentos:	Sentença em 28/10/2016, indeferindo a petição inicial, com base no art. 330, III, CPC e declaro extinto o presente processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso I do CPC. Em fase de apelação no TRF 1.
Recursos:	Medida Cautelar n.º 00691695020164010000
04) Processo:	Ação Ordinária n.º 0052710-55.2016.4.01.3400
Vara:	8ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	01/09/2016
Autor:	Energética Fazenda Velha S/A
Réus:	União Federal, Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)
Objeto:	Concessão de provimento judicial, no sentido de que seja determinada a limitação do ajuste no MRE (fator GSF) a 5% (cinco por cento) da Garantia Física da PCH Fazenda Velha, bem assim, que não sejam imputados à suplicante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações judiciais, das quais não faz parte, no que pertine ao rateio dos valores GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE, pugnando-se, ainda, pela recontabilização relativa a junho de 2016, nos termos, ora, pretendidos.
Principais andamentos:	Sentença em 11/04/2017 julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 115, parágrafo único, e art. 485, IV, ambos do NCPC.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00618988720164010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – Quinta Turma do TRF 1): Em 21/10/2016, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, envio imediato de comando específico para a CCEE para limitar a aplicação do Fator GSF em relação à autora, considerando a redução máxima da Garantia Física da PCH Fazenda Velha em 5%, procedendo-se, também, à recontabilização relativa a junho de 2016, nos termos aqui ordenados, devendo, ainda, as promovidas que se abstenham de impor à suplicante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações judiciais das quais não faz parte a recorrente, no que pertine ao rateio dos valores GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE.
05) Processo	Ação Cautelar n.º 0017451-96.2016.4.01.3400

Vara:	13ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	18/03/2016
Autor:	Rio Bonito Três Vales Bioenergia Ltda EPP
Réus:	União Federal, Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)
Objeto:	Suspender a exigibilidade dos valores adicionais cobrados da autora no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE, relativos ao rateio dos valores de GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE beneficiados por decisões judiciais e que estejam sendo repassados à autora, desobrigando-a do aporte e liquidação do valor ora exigido pelo CCEE, mantendo-se exclusivamente a exigibilidade da cobrança das cotas partes de GSF referentes às usinas de titularidade da Autora.
Principais andamentos:	Em 18/03/2016, decisão indeferindo a medida cautelar requerida.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00244499520164010000 (Quinta Turma - Juíza Federal Convocada Daniele Maranhão Costa) – decisão em 16/09/2016 não conhecendo do agravo de instrumento, por manifesta intempestividade (CPC, art. 932, III).
06) Processo:	Ação Ordinária n.º 0016529-55.2016.4.01.3400
Vara:	6ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	16/03/2016
Autor:	Pequena Central Hidroelétrica Rio do Braço S/A
Réu:	União Federal
Objeto:	Garantir que não haja repartição dos valores decorrentes de outras decisões judiciais obtidas por outros agentes integrantes do MRE que limitaram o prejuízo destes outros players, seja em 5% ou totalmente, em razão de desequilíbrio no GSF.
Principais andamentos:	Em 28/03/2016, decisão indeferindo a medida cautelar requerida.
Recursos:	<p>Agravo de Instrumento n.º 00297441620164010000 (Quinta Turma – Desembargador Federal Sousa Prudente) – Em 01/06/2016, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à União Federal, por si ou por intermédio de seus agentes, que se abstenha de impor à suplicante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações judiciais, das quais não faz parte a recorrente, no que pertine ao rateio dos valores GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE.</p> <p>Agravo de Instrumento n.º 00175179120164010000 (Quinta Turma – Desembargador Federal Sousa Prudente) – Em 05/04/2016, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial, para determinar à União Federal, por si ou por intermédio de seus agentes, que se abstenha de impor à suplicante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais, já proferidas ou que venham a ser proferidas no curso de outras ações judiciais, das quais não faz parte a recorrente, no que pertine ao rateio dos valores GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE.</p> <p>Medida Cautelar n.º 00122581820164010000 (Quinta Turma – Desembargador Federal Sousa Prudente) – Em 08/03/2016 foi deferido, em parte, o pedido de antecipação da tutela cautelar, para assegurar à autora o direito à manutenção da eficácia da decisão inicialmente proferida nos autos de origem, que determinou à promovida que “adote as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE à Requerente, considerando a redução máxima da garantia física da PCH Rio do Braço em 5% (cinco por cento), procedendo-se à contabilização por meio do mecanismo auxiliar de cálculo dos valores referentes aos ajustes na garantia física da Requerente que superarem tal percentual”, até ulterior determinação deste juízo.</p>
07) Processo:	Ação Ordinária n.º 0023776-24.2015.4.01.3400
Vara:	1ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	23/04/2015

Autor:	Santo Antônio Energia S/A
Réus:	União Federal e Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)
Objeto:	Seja determinada a ANEEL o envio imediato de comando específico para a CCEE para limitar a aplicação do Fator GSF sobre a UHE Santo Antônio, considerando-se a redução máxima da Garantia Física da UHE Santo Antônio em 5% , e contabilização por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo dos valores referentes aos ajustes na Garantia Física da UHE Santo Antônio que superarem 5%.
Principais andamentos:	Em 04/05/2016, pedido de tutela antecipada indeferido. Em 21/07/2016, sentença homologando a renúncia ao direito em que se funda ação e, por consequência declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea “c”3, do novo CPC.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00230523520154010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – Quinta Turma do TRF 1): Em 06/05/2015, o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial foi deferido, para determinar à ANEEL, “envio imediato de comando específico para a Câmara Comercializadora de Energia Elétrica para limitar a aplicação do Fator GSF sobre a UHE Santo Antônio, considerando a redução máxima da Garantia Física da UHE Santo Antônio em 5%, e contabilização por meio do Mecanismo Auxiliar de Cálculo dos valores referentes aos ajustes na Garantia Física da UHE Santo Antônio que superarem 5%”, até o pronunciamento definitivo da Turma julgadora.
08)Processo:	Ação Ordinária n.º 0051048-90.2015.4.01.3400
Vara:	1ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	28/08/2015
Autor:	Associação Brasileira de Geradoras Termelétricas - ABRAGET
Réus:	União Federal e Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)
Objeto:	Imposição de obrigação de fazer, no sentido de que as promovidas se abstenham de transferir para os associados da promovida o ônus financeiro decorrente do cumprimento de decisões judiciais proferidas no bojo de outras demandas, em que não integram a relação processual ali instaurada, em que se limitou a incidência de ajuste do denominado Fator GSF, no âmbito do Mecanismo de Realocação de Energia – MRE
Principais andamentos:	Em 09/09/2015, pedido de antecipação dos efeitos da tutela deferido para determinar às rés que não transfiram para as associadas da autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais – das quais não façam parte – que tenham limitado a incidência do fator de ajuste GSF sobre geradores hidrelétricos, em todas as liquidações realizadas pela CCEE ano curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente, até o julgamento final da lide.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00537476920154010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – Quinta Turma do TRF 1): – Em 02/10/2015, o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial foi indeferido. Em 28/04/2016, a Turma, a unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento. Agravo de Instrumento n.º 00651581220154010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – Quinta Turma do TRF 1): - Em 15/01/2016, o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial foi indeferido. Em 13/04/2016, a Turma, a unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.
09)Processo:	0064613-24.2015.4.01.3400
Vara:	4ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Juiz:	Frederico Botelho de Barros Viana
Data de Autuação:	04/11/2015
Autor:	Associação Brasileira de Energia Eólica (ABEEOLICA)
Réus:	União Federal e Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)
Objeto:	Imposição de obrigação de fazer, no sentido de que as promovidas se abstenham de transferir para os associados da promovida o ônus financeiro decorrente do cumprimento de decisões judiciais proferidas no bojo de outras demandas, em que não integram a relação processual ali instaurada, em

	que se limitou a incidência de ajuste do denominado Fator GSF (Generation Scaling Factor), no âmbito do Mecanismo de Realocação de Energia – MRE.
Principais andamentos:	Em 06/11/2015, pedido de antecipação dos efeitos da tutela deferido para, determinar às rés que não transfiram para a autora o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais (das quais não faça parte), que tenham limitado a incidência do fato de ajuste GSF sobre geradores hidrelétricos, em todas as liquidações realizadas pela CCEE ano curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente, inclusive da liquidação financeira prevista para ocorrer nos dias 09 e 10/11/2015, até o julgamento final da lide. Autos conclusos para sentença em 16/02/2017.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00642911920154010000 (Desembargador Federal Kassio Marques – Sexta Turma do TRF 1) – Em 16/12/2015, decisão monocrática deferindo a antecipação dos efeitos de tutela recursal no agravo interposto pela CCEE. Em 25/04/2016, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento. Aguardando julgamento de embargos de declaração no TRF 1.
10) Processo:	0022781-74.2016.4.01.3400
Vara:	4ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	14/04/2016
Autores:	Eletrogoes S/A, Light Energia S/A
Réus:	Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) e Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)
Objeto:	Se abster de imputar-lhes os ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais obtidas por outros agentes, já proferidas ou proferidas no curso da ação, independentemente da competência a que se refiram, de forma a não frustrar o montante de energia a elas alocado, na próxima liquidação financeira ou seguintes, considerados os procedimentos de contabilização e de recontabilização, até o trânsito em julgado do presente agravo, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00, a ser revertida a favor das agravantes e, cumulativamente, recontabilize, em relação às agravantes, as liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o item anterior e, b) cumulativamente, se abster de aplicar qualquer sanção às Agravantes em virtude da falta de aporte de garantias financeiras ou do não pagamento, na próxima liquidação financeira e seguintes, do valor correspondente aos efeitos das decisões judiciais referidas na alínea "a", bem como (b.2) caso prestadas as garantias financeiras, abstenha-se de executá-las, nos termos do pedido anterior (item "a"); e, c) ainda cumulativamente, repassar às Agravantes o pagamento proporcional de seus créditos, até o limite de recursos disponíveis no âmbito da Câmara, nos exatos termos do artigo 47 da Convenção de Comercialização, até o trânsito em julgado da ação, sob pena de multa processual diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser revertida a favor das Agravantes; bem como que, cumulativamente, (c.2) recontabilize, em relação às Agravantes, as liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o item anterior. O r. Juízo a quo assim decidiu, negando o pedido, por entender não haver "risco de perecimento de direito capaz de impor a apreciação do pedido de liminar sem prévio estabelecimento do contraditório, valendo ressaltar que as liquidações financeiras noticiadas são periódicas, de modo que, em sendo acolhida a pretensão de urgência, o direito poderá ser oportunamente resguardado"
Principais andamentos:	Em 31/05/2016, sentença homologando a desistência da ação para que surta os efeitos legais e, por conseguinte, extingue o processo, sem resolução de mérito, na forma dos artigos 200, parágrafo único, 316 e 485, VIII, ambos do Código de Processo Civil.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00205638820164010000 (Desembargador Federal Néviton Guedes – Quinta Turma): Em 19/04/2016, pedido de antecipação de tutela indeferido. Em 22/04/2016, petição desistindo do agravo de instrumento.
11) Processo:	Ação Ordinária n.º 0014364-35.2016.4.01.3400
Vara:	8ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	07/03/2016
Autor:	Sykue Geração de Energia Ltda.
Réus:	União Federal, Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) e Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – (CCEE)
Objeto:	Suspender a exigibilidade dos valores adicionais cobrados da autora no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE, relativos ao rateio dos valores de GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE beneficiados por decisões judiciais e que estejam sendo repassados à autora, desobrigando-a do aporte e liquidação do valor ora exigido pelo CCEE,

	mantendo-se exclusivamente a exigibilidade da cobrança das cotas partes de GSF referentes às usinas de titularidade da autora
Principais andamentos:	Em 08/03/2016, decisão indeferindo o pedido de antecipação de tutela.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00128254920164010000 (Desembargador Daniel Paes Ribeiro – Sexta Turma do TRF 1): Em 15/03/2016, decisão monocrática deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à parte agravada que não transfira à agravante o ônus financeiro de quaisquer decisões judiciais de que não seja parte, bem como se abstenha de lhe aplicar qualquer sanção daí decorrente, até o julgamento final da lide. Aguarda o julgamento de agravo regimental.
12) Processo:	Ação Ordinária n.º 0070622-02.2015.4.01.3400
Vara:	20ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Juiz:	Adverci Rates Mendes de Abreu
Data de Autuação:	03/12/2015
Autor:	Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica - APINE
Réis:	Agencia Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) e Câmara De Comercialização de Energia Elétrica (CCEE)
Objeto:	Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Energia Elétrica - APINE ajuizou a presente ação de procedimento comum, em face da CCEE e da ANEEL, objetivando a suspensão em favor de suas associadas, dos efeitos da decisão tomada pela CCEE diante da liminar obtida pela SAESA, de maneira que a Câmara (a.1) se abstenha de imputar, sobre as associadas da APINE, os ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais obtidas por outros agentes , já proferidas ou proferidas no curso da ação, independentemente da competência a que se refiram, relativas aos efeitos atuais dos valores de GSF sobre geradores hidrelétricos, de forma a não frustrar o montante de energia a elas alocado, na próxima liquidação financeira e seguintes, considerados os procedimentos de contabilização e de recontabilização, até o trânsito em julgado desta ação, e, cumulativamente, (a.2) recontabilize, em relação às associadas da APINE, as liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o item anterior; e ainda cumulativamente; para que a CCEE (b.1) se abstenha de aplicar qualquer sanção às associadas da APINE em virtude da falta de aporte de garantias financeiras ou do não pagamento, na próxima liquidação financeira e seguintes, do valor correspondente aos efeitos das decisões judiciais referidas na alínea “a”, bem como (b.2) caso prestadas as garantias financeiras, abstenha-se de executá-las, nos termos do pedido anterior (item “a”).
Principais andamentos:	Em 09/12/2015, o pedido de antecipação de tutela foi deferido, determinando aos réus que suspendam em favor das associadas da Autora, os efeitos da decisão tomada pela CCEE diante da liminar obtida pela SAESA, de maneira que a Câmara (a.1) se abstenha de imputar-lhes os ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais obtidas por outros agentes, já proferidas ou proferidas no curso da ação, independentemente da competência a que se refiram, relativas aos efeitos atuais dos valores de GSF sobre geradores hidrelétricos, de forma a não frustrar o montante de energia a elas alocado, na próxima liquidação financeira e seguintes, considerados os procedimentos de contabilização e de recontabilização, até o trânsito em julgado desta ação, e, cumulativamente, (a.2) recontabilize, em relação às associadas da APINE, as liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o item anterior; e ainda cumulativamente; que a CCEE (b.1) se abstenha de aplicar qualquer sanção às associadas da APINE em virtude da falta de aporte de garantias financeiras ou do não pagamento, na próxima liquidação financeira e seguintes, do valor correspondente aos efeitos das decisões judiciais referidas na alínea “a”, bem como (b.2) caso prestadas as garantias financeiras, abstenha-se de executá-las, nos termos do pedido anterior (item “a”). Em 28/04/2016, sentença julgando procedente o pedido e determinando às Rés que suspendam em favor das associadas da autora, os efeitos da decisão tomada pela CCEE diante da liminar obtida pela SAESA, de maneira que a Câmara (a.1) se abstenha de imputar, sobre as associadas da APINE, os ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais obtidas por outros agentes, já proferidas ou proferidas no curso da ação, independentemente da competência a que se refiram, relativas aos efeitos atuais dos valores de GSF sobre geradores hidrelétricos, de forma a não frustrar o montante de energia a elas alocado, na próxima liquidação financeira e seguintes, considerados os procedimentos de contabilização e de recontabilização, até o trânsito em julgado desta ação, e, cumulativamente, (a.2) recontabilize, em relação às associadas da APINE, as liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o item anterior; e ainda cumulativamente; para que a CCEE (b.1) se abstenha de aplicar qualquer sanção às associadas da APINE em virtude da falta de aporte de garantias financeiras ou do não pagamento, na próxima liquidação financeira e seguintes, do valor correspondente aos efeitos das decisões judiciais

	referidas na alínea “a”, bem como (b.2) caso prestadas as garantias financeiras, abstenha-se de executá-las, nos termos do pedido anterior (item “a”). Em fase de apelação no TRF 1.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00046462920164010000 (Desembargador Néviton Guedes – 5ª Turma do TRF 1): Em 08/07/2016, decisão não conhecendo do agravo de instrumento nos termos do art. 932, inciso III, do CPC e art. 29, inciso XXIV, do Regimento Interno deste Tribunal.
13) Processo:	Ação Ordinária n.º 0059741-63.2015.4.01.3400
Vara:	8ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	02/10/2015
Autor:	Illuminatti Comercializadora de Energia Elétrica Ltda.
Réus:	União Federal e Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL)
Objeto:	Suspender a exigibilidade dos valores adicionais cobrados da autora no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE, relativos ao rateio dos valores de GSF que seriam devidos pelos demais agentes do MRE beneficiados por decisões judiciais e que estejam sendo repassados à autora, desobrigando-a do aporte e liquidação do valor ora exigido pelo CCEE, mantendo-se exclusivamente a exigibilidade da cobrança das cotas partes de GSF referentes às usinas de titularidade da autora
Principais andamentos:	Em 14/10/2015, indeferido o pedido liminar. Em 02/12/2016, sentença de mérito julgando improcedente o pedido. Em fase de apelação no TRF 1.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00576285420154010000 (Desembargadora Neuza Maria Alves – Quinta turma do TRF 1). Em 22/10/2015, a tutela de urgência foi parcialmente deferida no sentido de determinar que as agravadas se abstenham de acrescentar à cota de aporte de garantia financeira, eventualmente devida pela agravante, os valores decorrentes das decisões judiciais que beneficiarem outras empresas ao excluir ou diminuir o valor por elas devido, na proporção que possa repercutir nas suas obrigações (da agravante), afastando, em consequência, a imposição de sanções decorrentes desse fato.
14) Processo:	Ação Ordinária n.º 0062191-76.2015.4.01.3400
Vara:	3ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	21/10/2015
Autores:	PCH Santa Rosa S/A
Réus:	União Federal e ANEEL
Objeto:	Suspender a exigibilidade de valores decorrentes do 'ajuste' do Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) acima do patamar de 5% (cinco por cento) sobre a garantia física da autora, bem como para que se abstenha de impor à autora, mediante ajuste ou recontabilização, qualquer ônus financeiro decorrente de outras decisões judiciais referentes a limitação do índice GSF, enquanto perdurar a discussão em juízo, além da devolução de R\$ 383.278,64 (trezentos e oitenta e dois mil, duzentos e setenta e oito reais e sessenta e quatro centavos) advindos de contabilizações efetuadas no ano de 2015 por efeito de liminares da redução da GSF, obtidos judicialmente por terceiros, sob pena de multa diária em patamar razoável a ser arbitrado
Principais andamentos:	Em 23/10/2015, o pedido de antecipação de tutela foi deferido em parte, para determinar que as Rés se limitem a aplicação do Fator de Ajuste do MRE em até 5% das liquidações e contabilizações mensais. Em julho/2016, concluso para sentença.
Recursos:	Agravo de Instrumento n.º 00629964420154010000 (Desembargador Federal Sousa Prudente – 5ª Turma do TRF 1): Em 12/01/2016, decisão monocrática indeferindo o pedido de antecipação de tutela em agravo interposto pela ANEEL. Aguardando julgamento do agravo.
15) Processo:	0019896-53.2017.4.01.3400
Vara:	16ª vara federal
Objeto:	Absterem-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às usinas das requerentes caso haja geração total do mecanismo em montante inferior à garantia física das usinas
Réu:	Uniao Federal e Aneel
Autor:	MF Projetos em Energia LTDA

Autor	Jaraguariaiva Engenharia SPE LTDA
Principais andamentos:	Em 04/05/2017 - Devolvidos c decisão tutela antecipada indeferida: observo que a matéria posta nos autos comporta uma análise mais complexa, sendo necessário o estabelecimento do contraditório, primordialmente, considerando que a controvérsia tangencia aspectos técnicos atinentes ao MRE, desaguando em nítida questão de política estatal de regulação do setor energético. Após a contestação da Ré, voltem conclusos os autos para reapreciação do pedido de tutela provisória de urgência.
Recursos:	Não há informação de recursos
16) Processo	Ação Ordinária n.º 0042988-94.2016.4.01.3400
Vara:	15ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	02/10/2015
Autor:	Rosal Energia SA; Cemig; Lightger SA; Retiro Baixo Energética SA; Carvalho SA; Hidrelétrica Cachoeirão SA; Horizontes Energia Sa; Baguari Energia Sa
Réus:	ANEEL e CCEE
Objeto:	Que seja determinado à CCEE que: (i) se abstenha de imputar às autoras os ônus financeiros das decisões judiciais obtidas pela Santo Antônio Energia S.A. nos referidos processos; (ii) recontabilize as liquidações financeiras realizadas; e (iii) seja impedida de executar qualquer garantia prestada em face do não pagamento, na próxima liquidação financeira e seguintes, do valor correspondente aos efeitos financeiros das referidas decisões.
Principais andamentos:	28/06/2017 - Conclusos Para Sentença 15/08/2016 Decisão: indefiro a antecipação dos efeitos da tutela: Do ponto de vista do direito, cuja plausibilidade é requisito autorizador da antecipação de tutela requerida, não se verifica de pronto uma ilegalidade tão evidente a merecer a intervenção judicial requerida
Recursos:	AI n°S 00364756220154010000DF e n° 0025473322014401000DF
17) Processo	Ação Ordinária n.º 0038167-47.2016.4.01.3400
Vara:	14ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	27/06/2016
Autor:	Associação Brasileira dos investidores em autoprodução de energia elétrica - ABIAPE
Réus:	ANEEL e CCEE
Objeto:	Abster-se de lhes imputar os ônus financeiros das decisões judiciais obtidas nos AI 0036475622015401000 DF e 00254733220144010000 DF
Principais andamentos:	07/07/2017 – Publicada Sentença: Adentrando ao mérito da presente demanda, adoto o entendimento aplicado em sede de Agravo de Instrumento n° 0041059-41.2016.4.01.0000, confirmando a tutela de urgência e acolhendo o pleito autoral para: a) afastar a decisão da CCEE, em relação às associadas, para que não sejam imputados aos demais agentes do MRE os efeitos da proteção econômico-financeira obtida nos Agrados de Instrumento n° 036475- 62.2015.4.01.0000/DF e n° 0025473-32.2014.4.01.0000/DF; b) determinar à CCEE que se abstenha de imputar os ônus financeiros das decisões judiciais referidas da alínea anterior, independentemente do mês de competência a que se refiram, sobre as associadas da autora; c) determinar à CCEE que recontabilize, em relação às associadas da autora eventuais liquidações financeiras realizadas em desconformidade com o entendimento adotado na presente sentença.
Recursos:	Agravo de Instrumento n° 0041059-41.2016.4.01.0000
18) Processo	Ação Ordinária n.º 0029780-77.2015.4.01.3400
Vara:	8ª Vara Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal
Data de Autuação:	28/05/2015
Autor:	CESP Companhia Energética de São Paulo
Réus:	União Federal e ANEEL

Objeto:	Determinar a Aneel a enviar de imediato de comando específico para a CCEE para limitar o fato de aplicação do fator GSF sobre as usinas da Cesp redução máxima em até 5%
Principais andamentos:	30/05/2016 - Baixa arquivados 28/04/2016 Transito em julgado 04/03/2016 Ordenada publicação sentença: acolho o pedido de renúncia e julgo extinto o processo 08/06/2015 - Tutela antecipada indeferida
Recursos:	Agravo de Instrumento 0032180-79.2015.4.01.0000: determinar a Aneel a enviar de imediato de comando específico para a CCEE para limitar o fato de aplicação do fator GSF sobre as usinas da Cesp redução máxima em até 5% Cautelar Inominada 0040767-75.2015.4.01.3400: determinar a Aneel e a União que limitem o rateio do âmbito do MRE no tocante à Cesp à proporcionalidade das garantias físicas de suas usinas em todas as contabilizações efetuadas no âmbito da CCEE.
19) Processo:	0045541-51.2015.4.01.3400
Vara:	13ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	12/08/2015
Autor	OPM Empreendimentos SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação a PCH bicas caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante inferior a garantia física energia assegurada da usina. Limite o ajuste no MRE até 5% . Exclua a Requerente do eventual rateio que a CCEE possa promover dos custos do GSF de outros agentes geradores que ingressaram com demandas para limitar o GSF
Principais andamentos:	29/09/2015 Decisão de Antecipação de Tutela indeferida: a eventual concessão de antecipação de tutela somente ampliaria o desequilíbrio no setor elétrico, uma vez que uma menor fatia seria dividida entre os geradores sem decisão judicial que lhes garantissem manutenção do GSF. Assim, garantir a alocação mínima de energia à determinada usina significa retirar a alocação das demais, diminuindo-se também o valor dos recursos a ser distribuídos entre estas últimas.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0055751-79.2015.4.01.0000
20) Processo:	0061142-97.2015.4.01.3400
Vara:	8ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	14/10/2015
Autor:	GAVEA Comercializadora de Energia Ltda
Réus:	Aneel e CCEE
Objeto:	Que as rés se abstenham de imputar à autora quaisquer ônus financeiro decorrente de quaisquer decisões judiciais as quais tenham limitado incidência do fator de ajuste GSF sobre geradores hidrelétrico
Principais andamentos:	30/08/2016 Remetidos TRF S Baixa - Apelação 27/05/2016 Publicação Sentença: No caso em comento, versando a pretensão deduzida no sentido de afastar da autora a imputação de ônus financeiro decorrente de decisões judiciais, o provimento judicial almejado produzirá claramente efeitos jurídicos e econômicos no raio de interesse das demais integrantes do MRE, impondo-se, assim, o seu chamamento ao feito, na condição de litisconsortes passivos necessários. Portanto, a falta de citação nos moldes determinados por este Juízo impõe necessariamente a extinção do processo. Ante o exposto, considerando não ter a parte autora promovido a complementação prevista no art. 321 do NCPC, indefiro a petição inicial e, por conseguinte, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito. 15/10/2015 Decisão de Antecipação de Tutela indeferido: Diante da clara e inequívoca evidência de que a contabilização é sistêmica e global, atingindo, sem exceção, a esfera jurídica e patrimonial de todos os integrantes do MRE, tenho por configurada a existência <i>in casu</i> de litisconsórcio necessário
Recursos:	Agravo de Instrumento 0057202-42.2015.4.01.0000
21) Processo:	0055571-48.2015.4.01.3400
Vara:	1ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	18/09/2015
Autor:	Energética Corumbá III SA

Réus:	Aneel e União
Objeto:	Abster-se de proceder Ao ajuste do MRE bem como alocar energia mensalmente em relação à Energética Corumbá III caso haja geração total do MRE em montante inferior à sua garantia física
Principais andamentos:	04/02/2016 Sentença: revogo a decisão de fls. 332/339 e homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo, com resolução de mérito. 28/09/2015 Decisão Liminar: defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, apenas para que as rés se abstenham de imputar à demandante o ônus financeiro decorrente de decisões judiciais exaradas em processos dos quais não faça parte.
Recurso	Não identificado
22) Processo:	0040165-84.2015.4.01.3400
Vara:	20ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	15/07/2015
Autor:	Rosal Energia SA ; Cemig Geração E Transmissão SA; Sa Carvalho Sa; Hidrelétrica Cachoeirão SA ; Horizontes Energia SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Impedir a aplicação do fator de ajuste da GSF sobre as autoras caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física desse mesmo conjunto
Principais andamentos:	12/05/2017 devolvidos c sentença c exame do mérito pedido procedente: homologo a renúncia da autora Cemig geração e transmissão S.A e, em consequência, declaro extinto o feito com resolução do mérito em relação a esta (art. 487, III “c” do CPC), e, em relação às demais autoras julgo procedente o pedido, ratificando a liminar, para determinar às Rés que se abstenham de proceder ao ajuste de MRE, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, bem como para condenar a Ré ANEEL a determinar à CCEE a recontabilização dos créditos e débitos das Autoras junto àquela Câmara, atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês 21/07/2015 Decisão de Antecipação de Tutela: DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que, até o trânsito em julgado da presente demanda, abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE , em relação às Autoras, caso haja geração total do Mecanismo de Realocação de Energia - MRE - em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto
Recursos:	Agravo de Instrumento 0041789-86.2015.4.01.0000 Agravo de Instrumento 0043569-61.2015.4.01.0000
23) Processo:	0041683-12.2015.4.01.3400
Vara:	8ª VARA FEDERAL
Autor:	Retiro Baixo Energetica SA e Baguari Energia SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Impedir a aplicação do fator de ajuste do GSF sobre as autoras caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto Sejam excluídos do cálculo do fator de ajuste da GSF aplicáveis às litisconsortes, os valores ou efeitos de sua limitação, concedidos em liminares judiciais obtidas por outras geradoras de energia; 3) seja limitado o ajuste no MRE à razão máxima de 5% abaixo do valor da Garantia Física/Energia Assegurada; 3) também sejam excluídos do fator de reajuste do GSF os efeitos negativos do risco hidrológico; e 4) a ANEEL não aplique as sanções e multa
Principais andamentos:	26/08/2016 Baixa Arquivados 08/04/2016 publicado sentença: resolvo o mérito e homologo a renúncia à pretensão formulada na ação 23/07/2015 Decisão de Antecipação de Tutela indeferida: vê-se claramente que tal situação de urgência é artificial, eis que criada pelas próprias autoras, porquanto as concessionárias estão cientes dos atos ora impugnados desde, pelo menos, janeiro de 2014
Recursos:	Agravo de Instrumento 0061057-29.2015.4.01.0000
24) Processo:	0038845-96.2015.4.01.3400
Vara:	8ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	08/07/2015
Autor:	Cooperativa de geração de Energia e Desenvolvimento Social LTDA

Réus:	União Federal e Aneel
Objeto:	Determinar que a Aneel se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação às PCHS e limitar o ajuste no MRE até 5% abaixo do valor da energia assegurada
Principais andamentos:	13/07/2015 Decisão de Antecipação de Tutela indeferida a iminência da contabilização que ocorrerá no próximo dia 21, vê-se claramente que tal situação de urgência é artificial, eis que criada pela própria autora. Ora, a autora está ciente dos atos, ora impugnados, desde, pelo menos setembro de 2012
Recursos:	Agravo de Instrumento 0038687-56.2015.4.01.0000
25) Processo:	0037346-77.2015.4.01.3400
Vara:	17ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	02/07/2015
Autor:	Hidrelétricas Rossi LTDA , Cristalino Energia LTDA e Mafras Energia LTDA
Réus:	União Federal e Aneel
Objeto:	Declarar ilegalidade da alocação de quaisquer riscos não hidrológicos ao agentes do MRE e condenar as rés ao recálculo mediante determinação à CCEE dos valores indevidamente recolhidos pelas autoras Limitação à aplicação do Fator de Ajuste do MRE em 5% nas contabilizações e liquidações mensais
Principais andamentos:	07/08/2015 Decisão: indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela,ressaltando a possibilidade de examinar a questão controvertida quando do juízo de cognição exauriente
Recursos:	Agravo de Instrumento 0044652-15.2015.4.01.0000

26) Processo:	0040752-09.2015.4.01.3400
Vara:	17ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	20/07/2015
Autor:	Eletrosul Centrais Elétricas SA
Réus:	União, Aneel e CCEE
Objeto:	Que a Aneel seja obrigada a determinar a CCEE que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física
Principais andamentos:	04/04/2017 publicada sentença: rejeitado os embargos de declaração e manutenção da sentença que condenou a embargante CCEE ao pagamento pro rata nos ônus de sucumbência 16/06/2016 Publicada sentença: homologa renúncia à pretensão formulada na ação e acolho pedido subsidiário para determinar à CCEE que se abstenha de exigir os valores relativos às decisões judiciais concedidas em ações das quais a acionante não faça parte. 05/08/2015 Decisão de Antecipação de Tutela deferida em parte, para suspender os efeitos da 769ª reunião do conselho da DDEE e determinar que esta se abstenha de exigir os valores relativos às decisões judiciais concedidas em ações das quais a acionante não faça parte, bem como de lhe aplicar qualquer sanção daí decorrente,
Recursos:	Agravo de Instrumento - 0047523-18.2015.4.01.0000

27) Processo:	0045420-23.2015.4.01.3400
Vara:	8ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	10/08/2015
Autor:	Coxim Energia LTDA, CGH Pedacinho do Céu e SPE Energia Elétrica LTDA
Réus:	União e ANEEL
Objeto:	Abster se de proceder ao ajuste do MRE em relação às CGHS Coxim e Pedacinho do Céu caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE
Principais andamentos:	08/09/2015 Tutela Antecipada Indeferida: Diante da clara e inequívoca evidência de que a contabilização é sistêmica e global, atingindo, sem exceção, a esfera jurídica e patrimonial de todos os integrantes do MRE, tenho por configurada a existência <i>in casu</i> de litisconsórcio necessário.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0053405-58.2015.4.01.0000
28) Processo:	0044680-65.2015.4.01.3400

Vara:	7ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	05/08/2015
Autor:	Heidrich Geração Elétrica LTDA EPP
Réus:	União, Aneel e CCEE
Objeto:	Abster-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à PCHS Bruno Heidrich Neto e Curt Lindner
Principais andamentos:	19/07/2017 Decisão: Ante o exposto presente os requisitos Defiro Parcialmente o pedido de liminar para que a Aneel e a CCEE se abstenham de imputar sobre a requerente os ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais já proferidas ou proferidas no curso desta ação independentemente da competência a que se refiram relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos de forma a não frustrar o montante de energia a ser alocado à Eidrich Geracao Eletrica LTDA EPP na próxima liquidação financeira e seguintes considerados os procedimentos de contabilização e recontabilização até o trânsito em julgado desta ação
Recursos:	Agravo de Instrumento - 0052233-81.2015.4.01.0000
29) Processo:	0037346-77.2015.4.01.3400
Vara:	17ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	12/08/2015
Autor:	Hidrelétricas Rossi LTDA, Cristalino Energia LTDA e Mafras Energia LTDA
Réus:	Aneel e CCEE
Objeto:	Suspensão da cobrança dos valores adicionais cobrados no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE relativos ao rateio dos valores da GSF
Principais andamentos:	17/08/2015 - Decisão de Antecipação de Tutela deferido para suspender os efeitos das 796ª Reunião do Conselho da CCEE e determinar a esta que se abstenha de exigir os valores relativos às decisões judiciais concedidas em ações das quais as acionistas não façam parte, bem como de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrentes
Recursos:	Agravo de Instrumento - 0046059-56.2015.4.01.0000
30) Processo:	0044681-50.2015.4.01.3400
Vara:	5ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	05/08/2015
Autor:	Cellesc Geração SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Recontabilizar desde janeiro de 2014 os montantes de energia elétrica alocados às usinas hidrelétricas da autora
Principais andamentos:	05/08/2015 Decisão - tutela parcialmente deferida para determinar às ré (ANEEL/UNIÃO) que, até segunda ordem deste Juízo, abstenham-se de proceder ao ajuste do MRE das autoras, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% . Deve ser suspensa a contabilização e cobrança da parcela a vencer (liquidação) no dia 05/07/2015, e demais, através do Mecanismo Auxiliar de Cálculo
Recursos:	Agravo de Instrumento 0046920-42.2015.4.01.0000 Agravo de Instrumento 0046664-02.2015.4.01.0000
31) Processo:	0043481-08.2015.4.01.3400
Vara:	7ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	30/07/2015
Autor:	Chalana Energia Eletrica LTDA
Réus:	União Federal, ANEEL e CCEE
Objeto:	Determinar a Aneel que até o trânsito em julgado da presente ação se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação a CGH Lambedor caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE
Principais andamentos:	14/08/2015 Decisão: Defiro em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela: para determinar a desoneração dos valores aportados a maior para cumprimento da garantia física, referente à GSF de julho

	de 2015, decorrentes de outras liminares deferidas sobre o encargo a outras hidrelétricas e para determinar que as rés abstenham-se de reduzir a energia alocada à autora em decorrência de provimentos judiciais em favor de outras usinas participantes do MRE
Recurso:	Agravo de Instrumento 0046491-75.2015.4.01.0000 Agravo de Instrumento 0046686-60.2015.4.01.0000
32) Processo:	0043181-46.2015.4.01.3400
Vara:	20ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	30/07/2015
Autor:	Geradora de Energia Nova Fatima SA
Réis:	União Federal e Aneel
Objeto:	Determinar a Aneel que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE em relação a CGH Itaipozinho caso haja geração total do mecanismo de realocação de energia MRE em montante inferior a garantia física
Principais andamentos:	21/07/2017 confirmo a tutela e JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para declarar a nulidade da exigibilidade dos valores adicionais cobrados da autora no âmbito dos processos de contabilização e liquidação financeira da CCEE relativos ao rateio dos valores de GSF , que seriam devidos pelos demais agentes do MRE beneficiados por decisões judiciais e que estejam sendo repassados à autora, bem como para condenar as rés a se absterem de exigir da autora os referidos custos e determinar a recontabilização de todos os débitos que lhe houverem sido imputados, cobrados e/ou liquidados a este título, e a devolverem à autora integralmente e atualizado o indébito, cujo quantum deverá ser corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora a partir da citação, tudo de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. 01/10/2015 Decisão: Ante o exposto defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que até o trânsito em julgado da presente ação abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação à autora caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto sob pena de aplicação de multa diária no montante de R\$ 5000000 cinquenta mil reais
Recursos:	Agravo de Instrumento 0046753-25.2015.4.01.0000 Agravo de Instrumento 0046747-18.2015.4.01.0000
33) Processo:	0040673-30.2015.4.01.3400
Vara:	3ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	17/07/2015
Autor:	Rondinha Geradora De Energia LTDA
Réis:	União e Aneel
Objeto:	Determinar a Aneel que dê comando à CCEE para que suspenda de imediato a aplicação do fator de ajuste do MRE
Principais andamentos:	27/07/2015 Despacho Apreciarei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela após a apresentação das contestações 14/10/2015 Despacho: intimem-se a União Federal a ANEEL bem como pessoalmente o Superintendente da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica CCEE para comprovarem cumprimento da decisão prolatada pelo TRF (agravo) 06/03/2017 Despacho Vista ao autor para que no prazo de 10 dias dizer se houve a adesão à repactuação prevista na Lei Nº 132032015 colacionando aos presentes autos eventual proposta ou mesmo resultado de uma composição
Recursos:	Agravo de Instrumento 0041980-34.2015.4.01.0000
34) Processo:	0041692-71.2015.4.01.3400
Vara:	9ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	22/07/2015
Autor:	Companhia Hidro Elétrica do São Francisco CHESF
Réis:	Aneel
Objeto:	Abster-se de proceder o ajuste do MRE em relação às UHES de Luiz Gonzaga Apolônio Sales Paulo

	Afonso I II III E IV Xingó boa esperança pedra e funil empreendimentos de concessão da Chesf
Principais andamentos:	03/08/2015 Decisão Defiro em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela apenas para determinar que as rés abstenham-se de reduzir a energia alocada à autora em decorrência de provimentos judiciais em favor de outras usinas participantes do MRE.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0043712-50.2015.4.01.0000
35)Processo:	0038848-51.2015.4.01.3400
Vara:	20ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	08/07/2015
Autor:	Lightger SA, Aliança Geração de Energia SA e Light Energia SA
Réus:	Aneel
Objeto:	Que seja a Aneel condenada a determinar a CCEE que contabilize de janeiro 14 em diante os montantes de energia elétrica alocados às usinas hidrelétricas das autoras
Principais andamentos:	10/08/2015 Decisão - Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que até o trânsito em julgado da presente ação abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE em relação às Autoras caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto sob pena de aplicação de multa diária no montante de R 10000000 cem mil reais
Recursos:	Agravo de Instrumento 0043039-57.2015.4.01.0000
36)Processo:	0040669-90.2015.4.01.3400
Vara:	8ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	17/07/2015
Autor:	Coqueiral Energética LTDA e BC Service Energética SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Determinar a parte ré que se abstenha de proceder ao ajuste do MRE caso haja geração total do MRE em montante inferior a garantia física limitar ajuste do MRE até 5 da energia assegurada
Principais andamentos:	27/10/2015 Publicada Sentença - indefiro a petição inicial e julgo extinto sem resolução de mérito considerando que os autores não corrigiram o valor da causa para um patamar razoável e aceitável, considerando a natureza da ação, apesar da oportunidade conferida pelo juiz (art. 284 do CPC), e constatado o grande descompasso entre o conteúdo econômico pretendido e o valor conferido na inicial, é manifesta a ausência de um dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo 21/07/ 2015publicação decisão tutela antecipada indeferida
Recursos:	Agravo de Instrumento 0040759-16.2015.4.01.0000
37)Processo:	0038126-17.2015.4.01.3400
Vara:	14ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	03/07/2015
Autor:	ELETROGOES SA
Réus:	ANEEL
Objeto:	Condenar a Aneel que determine a CCEE contabilize de jan14 em diante os montantes de energia elétrica alocados à usina hidrelétrica UHE Rondon II
Principais andamentos:	07/07/2015 Decisão de Antecipação de Tutela DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à ANEEL que, até o trânsito em julgado da presente ação, abstenha-se de proceder ao ajuste do MRE , em relação à Autora, caso haja geração total do MRE – em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0041271-96.2015.4.01.0000
38) Processo:	0037347-62.2015.4.01.3400
Vara:	6ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	02/07/2015
Autor:	Pequena Central Hidrelétricas do Rio do Braco SA

Réus:	União Federal
Objeto:	Que a ré tome as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE à autora considerando a redução máxima da garantia física da PCH rio do braco em 5%
Principais andamentos:	12/08/2015 Decisão Liminar ratifico a decisão de fls. 367 e defiro o pedido liminar para determinar que a Requerida adote as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE em relação à Requerente, considerando a redução máxima da garantia física da PCH em 5% (cinco por cento), procedendo-se à contabilização por meio do mecanismo auxiliar de cálculo dos valores referentes aos ajustes na garantia física da Requerente que superarem tal percentual. 06/07/2015 Decisão Liminar defiro o pedido liminar, cautelarmente, para determinar que a Requerida adote as medidas necessárias para limitar a aplicação do ajuste MRE à Requerente, considerando a redução máxima da garantia física da PCH em 5%
Recursos:	Agravo de Instrumento 0040967-97.2015.4.01.0000
39) Processo:	0036631-35.2015.4.01.3400
Vara:	15ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	26/06/2015
Autor:	Ferreira Gomes Energia SA
Réus:	Aneel
Objeto:	Prevenir e reparar danos que desde janeiro de 2014 a requerente sofre em consequência de atos estatais que alteraram as condições objetivas previstas no leilão nº 0032010 Aneel
Principais andamentos:	22/02/2016 publicado sentença - homologa a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação extinguindo o processo com resolução do mérito
Recursos:	Agravo de Instrumento 0036229-66.2015.4.01.0000

40) Processo:	0033045-87.2015.4.01.3400
Vara:	15ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	09/06/2015
Autor:	Cotesa Geradora de Energia PCH Aguti SA; Cotesa Geradora de Energia PCH São Sebastiao SA e Cotesa Geradora de Energia PCH São Valentin SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Suspender a exigibilidade de valores decorrentes do ajuste do mecanismo de realocação de energia para as reqltes acima do patamar de 5% sobre as respectivas garantias físicas
Principais andamentos:	06/06/2017 publicada sentença: julgo procedente o pedido, para determinar às rés que se abstenham de proceder ao ajuste do MRE, por meio da CCEE, acima do percentual de 5% sobre as garantias físicas das autoras, bem como para condenar a UNIÃO ao pagamento dos prejuízos decorrentes da exposição das autoras ao Mercado de Curto Prazo, por força da aplicação do “ajuste” do MRE acima do percentual de 5% (cinco por cento) desde março/2014, a ser calculado pelo PLD vigente no respectivo período de exposição.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0037497-58.2015.4.01.0000
41) Processo:	0033084-84.2015.4.01.3400
Vara:	20ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	09/06/2015
Autor:	Sao Paulo Energetica SA ; Autodromo Energetica SA; Boa Fe Energetica AS; Criuva Energetica AS; Serrana Energetica SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Limitar o fator GSF em 5% da energia assegurada garantia física das autoras até o julgamento final do mérito informando se com urgência a CCEE recálculo a GSF dos últimos 5 anos
Principais andamentos:	16/02/2017 Sentença c exame do mérito pedido procedente: julgo procedente o pedido, ratificando a liminar, para determinar às Rés que se abstenham de proceder ao ajuste de MRE, em relação à Autora, caso haja geração total do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto e, ainda, determino à Ré para que na próxima liquidação a cargo da CCEE, e em todas as subsequentes, qualquer

	ajuste do MRE da autora, não importando o mês em que houver ocorrido a respectiva geração de energia, deverá levar em conta a limitação para aplicação do fator de ajuste do GSF, sendo vedada, portanto, a inclusão de ajustes nas próximas liquidações, em bases diferentes, ainda que retroativos aos meses anteriores à concessão da liminar. Determino, ainda, à ANEE que oriente a CCEE a assim proceder ao realizar as suas contabilizações, ficando impedida de exigir qualquer valor da Autora que extrapole os limites referidos, ficando impedida de lhe aplicar qualquer penalidade pela falta de aportes. Devem ainda, proceder ao recálculo do GSF dos últimos cinco anos anteriores à propositura da demanda adequando, assim, a posição das autoras no âmbito do Mercado de Curto Prazo.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0032645-88.2015.4.01.0000
42) Processo:	0031750-15.2015.4.01.3400
Vara:	21ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	01/06/2015
Autor :	Serra do Facão Energia SA
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Limitação da aplicação do fator GSF sobre a UHE Serra do Facão condenação das rés a recalculem valores indevidamente recolhidos pela autora
Principais andamentos:	07/04/2016 Sentença: homologa o pedido de desistência para que produza os seus efeitos jurídicos e declaro extinto o processo sem resolução do mérito.
Recursos :	Agravo de Instrumento 0031604-86.2015.4.01.0000
43) Processo:	0028129-10.2015.4.01.3400
Vara:	14ª VARA FEDERAL
Data de Autuação:	14/05/2015
Autor:	Rialma Companhia Energética II Sa, Rialma Companhia Energética III As, Rialma Companhia Energética IV SA, Rialma Companhia Energetica V Sa
Réus:	União e Aneel
Objeto:	Para limitar o fator GSF em até 5% da redução da energia assegurada garantia física da autora
Principais andamentos:	01/09/2016 publicada sentença: i) Acolho o pedido o autoral para determinar que as rés se abstenham de proceder ao ajuste do MRE, no caso de geração do MRE em montante inferior à garantia física desse mesmo conjunto, de forma a limitar a incidência do fator de ajuste GSF ao percentual máximo de 5% (cinco por cento) do total da garantia física das demandantes; ii) Condene as rés à restituição dos valores recolhidos a título de GSF acima do percentual limite nos últimos cinco anos anteriores à propositura desta demanda (danos materiais), devendo a atualização ser feita em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal; iii) Rejeito os pedidos de indenização por danos morais e lucros cessantes.
Recursos:	Agravo de Instrumento 0026222-15.2015.4.01.0000

Notas

Tabela construída a partir de pesquisas realizadas nos sites do Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br) e TRF 1ª Região (<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/>), entre os meses de junho a agosto 2017.

Tabela 07**Resumo decisões *loss sharing***

Autor	Réus	Processo	Vara	Decisão liminar
Valorgas-Energia e Biogás SPE Ltda.	CCEE E ANEEL	Mandado de Segurança nº 1004805-37.2016.4.01.3400	9ª VF	Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR para determinar que a ANEEL e a CCEE se abstenham de onerar, de qualquer modo, os créditos e débitos imputáveis à impetrante em decorrência de quaisquer efeitos de decisões proferidas em processos judiciais de que não seja parte.
Usina Termelétrica de Anápolis S.A (UTE Daia)	CCEE, ANEEL E UNIÃO	Ação Ordinária nº 0059949-47.2015.4.01.3400	1ª. VF	Determino a imediata intimação da CCEE a fim de que adote todas as providências para que, nas liquidações vindouras, a demandante não sofra os efeitos das decisões liminares proferidas em ações diversas, ou seja, para que os prejuízos decorrentes de tais decisões não interfiram nos seus créditos e débitos, sob pena de incidência da penalidade já arbitrada por este Juízo, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.
Iluminatti Comercializadora de Energia Elétrica Ltda.	CCEE, ANEEL E UNIÃO	Ação de Rito Ordinário nº 0051209-66.2016.4.01.3400	9ª VF	Ante o exposto, CONCEDO a tutela de urgência para determinar que as Rés se abstenham de utilizar a inadimplência fictícia (calculada com base nos valores inadimplidos em virtude das liminares vigentes) para realizar o rateio de inadimplência nas liquidações realizadas no âmbito da CCEE, se limitando a utilizar a inadimplência real do setor de energia elétrica.
Bioenergia Costa Pinto Ltda. e outras	CCEE, ANEEL E UNIÃO	Ação de Rito Ordinário nº 0052663-81.2016.4.01.3400	15ª VF	Diante do exposto, defiro o pedido de tutela provisória de urgência, determinando que as rés sejam compelidas a não transferir para as autoras quaisquer ônus financeiros de quaisquer decisões judiciais, das quais não façam parte, relativas aos efeitos dos atuais valores de GSF sobre geradores hidrelétricos (loss sharing), no Mercado de Curto Prazo, em todas as liquidações realizadas pela CCEE no curso desta ação, bem como se abstenham de lhes aplicar qualquer sanção daí decorrente.
Companhia Estadual de geração e transmissão de energia elétrica CEEE GT	CCEE e ANEEL	Ação de Rito Ordinário nº 0033775-64.2016.4.01.3400	16ª VF	Ante o exposto, DEFIRO a tutela provisória de urgência para determinar à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE que repasse à Autora o pagamento proporcional de seus créditos, até o limite de recursos disponíveis no âmbito da CCEE, nos exatos termos do artigo 47 da Convenção de Comercialização, contabilizando imediatamente os créditos da parte autora, até ulterior decisão deste juízo.

Tabela produzida para destacar as decisões liminares proferidas em ações propostas para questionar o rateio dos agentes credores – *loss sharing*.