



Jerson Kelman

Jerson Kelman foi diretor-geral da ANEEL, presidente do Grupo Light e interventor na Enersul. Escreve na Brasil Energia a cada três meses.

Apagão das canetas e papel do TCU na busca de consenso

Administradores públicos frequentemente tomam decisões que não consideram as mais adequadas para evitar o risco de serem mal interpretados pelos órgãos de controle. Tipicamente, atulham o Poder Judiciário com disputas cujo desenlace tem alta probabilidade de ser desfavorável, apenas para que a óbvia decisão seja proferida por um juiz. Ou, tendo que tomar uma decisão sob incerteza, escolhem alternativas mais fáceis de serem explicadas e não aquelas que lhes pareçam mais adequadas. Ou, pior ainda, “empurram o assunto com a barriga”, um fenômeno que se convencionou chamar de “apagão das canetas”.

Para mitigar o problema, o Tribunal de Contas da União (TCU) em boa hora criou a Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) com a responsabilidade de propor, sistematizar e avaliar propostas para a solução consensual de controvérsias entre os setores público e privado. Como disse o ministro Bruno Dantas, presidente do TCU, “a lógica punitiva, que prioriza a responsabilização dos agentes, não pode se sobrepor aos interesses e necessidades dos cidadãos”.

A primeira atuação da SecexConsenso no setor de energia elétrica está em andamento por solicitação do Ministério de Minas e Energia. Trata-se da mediação de um conflito relacionado ao leilão do final de 2021 (PCS/2021) para a compra de energia de origem térmica. A energia foi comercializada a peso de ouro porque os vendedores se comprometeram a iniciar a operação das novas usinas, ainda a serem construídas, em prazo de poucos meses. O Governo temia, com razão, um eventual racionamento em 2022 caso fosse pouca a chuva no verão que se aproximava.

No âmbito do PCS/2021 foram contratados cerca de 25 mil TWh de energia, totalizando mais de R\$ 11 bilhões anuais, dos quais cerca de R\$ 9 bilhões seriam repassados aos consumidores cativos, com impacto de quase 5% nas tarifas de energia.

Felizmente São Pedro foi camarada e, passado o verão, foi possível constatar que as contratações eram desnecessárias. Não faltaram “analistas de vídeo tape” a questionar a decisão tomada sob incerteza meses antes. Porém, para que no Brasil “o

passado seja previsível”, é preciso zelar pelo fiel cumprimento dos contratos, ainda que custosos e não mais necessários.

Por outro lado, a administração pública não pode pestanejar no cumprimento de cláusulas de cancelamento contratual caso haja legítima possibilidade de assim proceder e coincida com o interesse público. Esse é o caso da maioria das usinas contratadas pelo PCS/2021 que não conseguiram cumprir o exíguo prazo do edital.

Por certo os empreendedores sabiam da dificuldade que seria obter, por exemplo, a licença ambiental ou a autorização de conexão ao sistema de distribuição/transmissão. Mas decidiram entrar na competição assim mesmo. Empreendimentos de alto risco em geral só atraem empreendedores muito ousados, que são altamente recompensados em caso de sucesso. E que deveriam amargar prejuízos em caso de insucesso. Deveriam...

Uma das empresas, a Karpowership – KPS conseguiu liminar na Justiça para suspender os efeitos da decisão da Aneel de rejeição do pleito de “excludente de responsabilidade”. Na prática, a liminar garante à geradora o direito de produzir e vender uma energia desnecessária que encarece a conta de luz de todos.

Quando instada a se manifestar, a Procuradoria Federal junto à Aneel ponderou que há um histórico de concessão de liminares que produzem efeitos por períodos relevantes de vigência dos contratos e que não são facilmente revertidas. E que uma solução consensual protagonizada pela SecexConsenso poderia trazer maior segurança para todas as partes.

À luz dessa incontestável limitação do Judiciário, faz todo sentido o principal ponto de convergência dessa rodada inicial de negociação com a KPS: a redução da geração inflexível no segundo semestre de 2023 de 144 MWmed para 29 MWmed, com redução dos custos da Conta de Energia de Reserva (Coner) da ordem de R\$ 579 milhões.

Porém, o poder público (inclusive TCU e Judiciário) deveria almejar algo mais do que o “second best” nas próximas negociações, tanto com a KPS como com as demais empresas que não lograram cumprir o prazo contratual.