

## A longa caminhada para a liberação do mercado consumidor (1)

Rafael Janiques (2)

Nos últimos anos há uma conscientização coletiva dos agentes e das instituições do setor elétrico brasileiro sobre a necessidade de viabilizar a completa abertura do mercado consumidor de energia elétrica, que está sendo efetivada por meio da flexibilização dos critérios de migração do consumidor para o chamado Ambiente de Contratação Livre (ACL).

A liberação do mercado consumidor, diga-se, não é uma discussão nova no setor. Pelo contrário, exatos 26 anos atrás foi publicada a Lei nº 9.074, de 07/07/1995, que em seu corpo antevia a possibilidade de o poder concedente diminuir livremente os critérios que permitiriam a aquisição de energia pelo consumidor de quaisquer fornecedores além das concessionárias de distribuição local (artigo 15, §3º).

No entanto, com o marco regulatório do ‘Novo Mercado’, introduzido pela Lei nº 10.848/2004, e diante de um recente e traumático racionamento de energia, o governo federal optou por aguardar o amadurecimento do ACL e do próprio setor como um todo, tendo sido incipiente qualquer discussão de abertura de mercado nas duas décadas seguintes.

Com isso, mantiveram-se as regras originais para migração ao ACL: (i) a partir de 1995, os consumidores que já se encontram em operação e com carga igual ou superior a 3 MW, atendidos em tensão igual ou maior que 69 kV; (ii) a partir de 1995, os consumidores que iniciaram sua operação a partir dessa data e com carga igual ou superior a 3 MW, em qualquer tensão; e (iii) a partir de 1998, o conjunto de consumidores de fato ou de direito com carga igual ou superior a 500 kW, em tensão mínima de 2,3 kV, limitando-se a aquisição de energia de fontes renováveis.

Apenas em 2015, frente aos constantes aumentos tarifários dos consumidores do ACR, esse assunto foi retomado com a instauração pela Câmara dos Deputados do Projeto de Lei nº 1.917 que, entre outros, debate a redução gradativa dos critérios para migração dos consumidores de energia do ACR para o ACL, com a liberação absoluta até 2020. Objeto semelhante a esse também originou outros projetos, como os Projetos de Lei nº 2.987/2015, nº 3.155/2019, nº 5.917/2019 e nº 1.554/2021.

No mesmo sentido, o Senado Federal em 2016 instaurou o Projeto de Lei nº 232/2016 (transformado na Câmara em PL 414/2021), que igualmente busca normatizar a abertura do mercado aos consumidores de energia. Esse projeto só foi aprovado pelo Senado Federal agora em fevereiro de 2021, tendo sido encaminhado para análise da Câmara dos Deputados.

Acontece que os desafios e os lobbies de um setor tão complexo e com múltiplos agentes e interesses impossibilitaram até o momento a aprovação de qualquer legislação específica sobre essa matéria, seja oriunda dos projetos de lei iniciados na Câmara ou no Senado Federal.

Buscando a modernização, em 2017 o Ministério de Minas e Energia (MME) retomou o debate e instaurou a Consulta Pública 33, que convidou os agentes e instituições a se manifestarem sobre todos os assuntos que entendessem pertinentes para evolução do setor elétrico brasileiro. Por óbvio, a liberação do mercado para todos os consumidores de energia e suas implicações jurídicas, regulatórias e econômicas foram o tema com maior quantidade de

contribuições.

Não por outra razão, logo em 2018 o próprio MME publicou a Portaria nº 514, que dispôs sobre a redução gradativa dos critérios para migração ao ACL, definindo que consumidores com carga igual a 2 MW poderiam adquirir energia de qualquer fornecedor a partir de 2020. Esses critérios foram ainda mais flexibilizados pelo Ministério com introduções trazidas pela Portaria nº 465/2019, que ampliou o mercado viabilizando que consumidores com carga igual a 0,5 MW, atendidos em qualquer tensão, possam exercer o direito de migração a partir de 2023.

Além disso, tal portaria ministerial determinou que a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) e a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) estudassem medidas regulatórias para possibilitar a abertura completa do mercado consumidor de energia a partir de 2024 (art. 1º, § 6º).

Com isso, a Aneel instaurou agora em 18/06/2021 a Tomada de Subsídio 010/2021, com objetivo de “obter subsídios à elaboração de estudo sobre as medidas regulatórias necessárias para permitir a abertura do mercado livre para consumidores com carga inferior a 500 kW, incluindo o comercializador regulado de energia e proposta de cronograma de abertura iniciando em 1º de janeiro de 2024”, com contribuições podendo ser realizadas até 17/08/2021.

Sinceramente, estamos diante de uma excelente oportunidade para que as discussões, dificuldades e incertezas sobre essa abertura completa do mercado consumidor de energia sejam melhor endereçadas.

Note que durante todo esse período, alguns obstáculos foram apresentados por especialistas para justificar as dificuldades na liberalização do mercado de energia. O consultor do Senado Federal, Rutelly Marques da Silva<sup>1</sup> resumidamente dividiu em três: (1) revisão dos subsídios de transporte às fontes alternativas; (2) obrigações financeiras e contratuais contraídas pelas distribuidoras; e (3) financiabilidade da expansão da oferta de energia.

Quanto ao primeiro tema, sabemos que foi endereçado pela recente Lei nº 14.120, de 01/03/2021, que estabeleceu prazo final e um período de transição para tais subsídios tarifários, os quais apesar de terem enorme importância no desenvolvimento das usinas renováveis, acabaram se transformando em um impactante custo aos consumidores.

Sobre os demais temas, a própria Tomada de Subsídio pretende discutir a maior participação do ACL na expansão da oferta de energia e na segurança energética, que trata de um complexo – e não concluído – debate sobre separação de lastro e energia. Não obstante a isso, essa tomada traz ainda interessantes questões para reflexão, por exemplo:

(i) O que fazer com os contratos de longo prazo celebrados pelas distribuidoras por força de leilões regulados e que viabilizaram a expansão da oferta de energia?

(ii) O que fazer com a energia contratada pelas distribuidoras por força de lei, como a energia da UHE Itaipu, das UTEs Angra I e II ou das cotas;

(iii) A opção de escolha do fornecedor deve ser dada a todos os consumidores sem exceções?

(iv) Como deve ser o comercializador do ACL, no caso dos consumidores que optarem por não migrar ao ACL ou os que optarem por voltar ao ACL?

(v) Como devem ser tratados os consumidores desligados por inadimplência ao seu fornecedor ou de seu supridor perante a CCEE?

(vi) Qual mecanismo será adotado para contratar energia para os consumidores que permanecerem no ACL?

É inquestionável que a liberalização do mercado consumidor de energia seja um avanço relevante ao país, inclusive por seguir uma tendência mundial, privilegiando-se o poder de decidir do consumidor e a vantagem da competição econômica.

No entanto, deve ser dada maior clareza aos pontos aqui destacados, além de outras variáveis e endereçamentos que precisariam ser delineados antes de uma abertura total do mercado consumidor de energia. Isso, sem dúvida, é imprescindível que seja feito nesse exato momento, com essa Tomada de Subsídio 010/2021 da Aneel, sob pena de imputar ao setor novas incertezas e inseguranças jurídicas.

<sup>1</sup> Marques da Silva, Ruttely. Desafios da Portabilidade da Conta de Luz. Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado. Texto para Discussão nº 201. Brasília. 2016. Disponível em: [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos).

- (1) Artigo publicado na Editora Brasil Energia. Disponível em: <https://energiahoje.editorabrasilenergia.com.br/a-longa-caminhada-para-a-liberacao-do-mercado-consumidor/>. Acesso em 22 de junho de 2021.
- (2) *Rafael Janiques é sócio da Área de Energia e Regulatório do ASBZ Advogados*