Ife
GESEL UFRJ
http://gesel.ie.ufrj.br/ gesel@gesel.ie.ufrj.br

Segurança contratual e a consulta pública do MME

COSTA, Maria D´Assunção. "Segurança contratual e a consulta pública do MME". Brasil Energia. Rio de Janeiro, 28 de julho de 2017.

Um dos pilares do Estado Brasileiro é o respeito a direitos adquiridos traduzidos na segurança contratual com raiz constitucional e legal. Com isso, a lei nova carece de respeitar "o ato jurídico perfeito e o direito adquirido". O primeiro é aquele já consumado de acordo com a lei vigente, e o segundo o que tenha começado em condição legal preestabelecida e inalterável. Assim, garante-se a segurança dos contratos e dos direitos adquiridos sob a tutela de uma determinada lei. E mais: em matéria de contratos, os tribunais têm decidido que o ordenamento vigente à época da sua celebração é aquele que regerá suas obrigações.

Na Consulta Pública nº 33/2017 do MME, verifica-se o grande esforço da equipe que preparou tal documento para descrever os princípios aplicáveis e/ou norteadores para a reestruturação do setor elétrico, complementados por estudos temáticos que começaram pela evolução e o futuro do setor elétrico, no aperfeiçoamento do marco legal, nos compromissos de reforma e elementos de coesão, nas medidas para destravamento, na alocação de custos e racionalização, nas medidas de sustentabilidade e desjudicialização.

Aprimorar a legislação para acompanhar as mudanças do mercado e das relações jurídicas do setor de energia é dever inarredável do Poder Concedente e do órgão regulador. Porém, essa proposta normativa necessita vir acompanhada de uma robusta Análise de Impacto Regulatório (AIR) para que se possa aferir os impactos positivos e os negativos da sua implementação e os adequados fundamentos da escolha feita pelo Poder Concedente.

Nesse cenário de esclarecimentos, a sociedade consumidora da energia elétrica e os agentes econômicos poderão avaliar os riscos e oportunidades que surgirão quando da implementação de novas leis e regulamentos. Informações com justificativas é a prática que se exige do Governo.

Some-se a isso a notícia veiculada de que todo esse novo ordenamento seria enviado ao Congresso Nacional por meio de Medida Provisória. É reconhecidamente sabido que a MP começa a vigorar no momento da sua publicação, e por isso tem efeitos imediatos sobre os contratos firmados. O setor elétrico brasileiro tem um imenso histórico de atos semelhantes derivados de atitudes imperiais do Chefe do Poder Executivo, com vastos prejuízos para consumidores, concessionários, autorizados, acionistas e a indústria em geral, porque em breve tempos e mostraram inadequados, visto que não sofreram a necessária maturação no Poder Legislativo.

Do que se verifica, em nenhum dos itens e subitens da CP, há um capítulo sobre o que se denomina Direito Intertemporal, ou seja, aqueles dispositivos que indicam a travessia entre o regime jurídico antigo e o proposto, respeitando-se o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. Com isso, gera-se uma insegurança institucional nos

agentes que firmaram contratos e, portanto, obrigações em outro regime e que se vêm, repetidamente sofrendo prejuízos irreparáveis como tem acontecido com frequência nas mudanças legislativas ocorridas no setor elétrico. Apenas para ilustrar, já se alterou a Lei Federal nº 10.848, resultado da conversão da MP nº 144/2003, mais de uma dezena de vezes e a Lei Federal nº 12.783/2013, resultado da conversão da MP nº 579/2012,já foi modificada e vezes por outras MPs.

Constata-se que o Poder Concedente tem utilizado as MPs para modificar anualmente as leis básicas do setor trazendo incontáveis preocupações a todos os envolvidos. Com esse proceder, o Poder Judiciário passou a ser o nosso regulador de plantão. A história mostra que desde os meados da década de 1990 se tem visto mudanças feitas por MPs sem trazer tranquilidade aos consumidores, agentes e a indústria em geral.

Portanto, a nossa preocupação nessa Consulta Pública é com o que o Poder Concedente vai propor para o Direito Intertemporal– direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos - fundamentada nesse lamentável histórico dos últimos 20 anos, quando o setor elétrico foi o que mais sofreu os efeitos de atos solitários, imperiais e muitas vezes abusivos, do ocupante do Poder Executivo, na emissão de MPs. Daí a nossa insistência para que se reexaminem à exaustão os dispositivos que comporão o Direito Intertemporal decorrente dessa nova proposta e que tenha origem num projeto de lei, cuja aplicabilidade ocorre somente após a sanção governamental.