

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO POLÍTICO E ECONÔMICO
(PPGDPE)**

ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO

**A INFRAESTRUTURA DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO E SEUS
MECANISMOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS**

SÃO PAULO

2020

ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO

**A INFRAESTRUTURA DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO E SEUS
MECANISMOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico (PPGDPE) da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Orientador: Prof. Dr. Gilberto Bercovici

SÃO PAULO

2020

L828i Lofrano, Isabella Cristina Serra Negra.
A infraestrutura do setor elétrico brasileiro e seus mecanismos jurídico-
institucionais. / Isabella Cristina Serra Negra Lofrano.
118 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade
Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2020.

Orientador: Gilberto Bercovici.

Referências bibliográficas: f. 111-118.

1. Energia Elétrica. 2. Setor Elétrico. 3. Desenvolvimento.
4. infraestrutura. I. Bercovici, Gilberto, *orientador*. II. Título.

CDDir 341.3443

Bibliotecária Responsável: Jucelei Donizetti Bueno da Silva Scigliano - CRB 8/7041

Folha de Identificação da Agência de Financiamento

Autor: Isabella Cristina Serra Negra Lofrano

Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Político e Econômico

Título do Trabalho: A INFRAESTRUTURA DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO E SEUS MECANISMOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS

O presente trabalho foi realizado com o apoio de ¹:

- CAPES - Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
- CNPq - Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
- FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo
- Instituto Presbiteriano Mackenzie/Isenção integral de Mensalidades e Taxas
- MACKPESQUISA - Fundo Mackenzie de Pesquisa
- Empresa/Indústria:
- Outro:

¹ **Observação:** caso tenha usufruído mais de um apoio ou benefício, selecione-os.

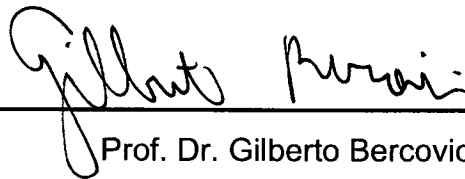
ISABELLA CRISTINA SERRA NEGRA LOFRANO

**A INFRAESTRUTURA DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO E SEUS
MECANISMOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS**

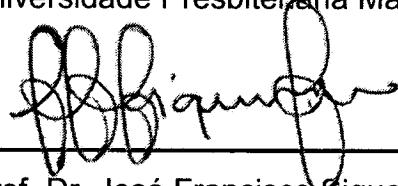
Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie (PPGDPE), como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Aprovada em 25 de agosto de 2020.

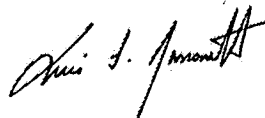
BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Gilberto Bercovici
Universidade Presbiteriana Mackenzie



Prof. Dr. José Francisco Siqueira Neto
Universidade Presbiteriana Mackenzie



Prof. Dr. Luís Fernando Massonetto
Universidade de São Paulo

AGRADECIMENTOS

O processo de pesquisa e escrita deste trabalho foi atravessado por reflexões obtidas a partir do encontro fortuito com diversas pessoas e seus pensamentos.

Começo agradecendo, com isso, ao professor Gilberto Bercovici, meu orientador, pelo auxílio fundamental nesse percurso. Sou muito grata pela oportunidade de ter tido contato com suas aulas e pelo aprendizado valioso que tenho sempre com seus diversos livros e artigos.

Agradeço ao professor José Francisco Siqueira Neto, pela sua generosidade e empatia durante o mestrado e por me inspirar a aprender. Agradeço, também, ao professor Sílvio Almeida e à professora Irene Nohara, pelos conhecimentos compartilhados durante esse período.

Não poderia deixar de agradecer, também, o professor Marco Braga, por me apresentar à época da graduação o pensamento de Celso Furtado, que me fez compreender o sentido de refletir sobre o nosso país e o seu povo.

Agradeço ao MackPesquisa e à CAPES, pelas bolsas de estudo concedidas.

Por fim, agradeço imensamente à todas as pessoas com quem tive a alegria de dividir a caminhada e partilhar da troca de ideias ao longo desse trabalho e da vida, em especial, Marcelo Chiavassa, Bia Miquelin, Guto Almudin, Luiz Roque, Ricardo Begosso, Vitor Alexandre, Álvaro Padilha, Pedro Davoglio, Amanda Salgado, Beatriz Narita, Jéssica Batista e André Paulani Paschoa.

“Dispor de fontes abundantes de hidreletricidade em um mundo ameaçado pela poluição crescente é vantagem singular de que se beneficia o Brasil. Para aproveitá-la, necessitamos de competente planejamento a longo prazo”.

Celso Furtado, 2003.

“Toda autêntica política de desenvolvimento retira a sua força de um conjunto de juízos de valor nos quais estão amalgamados os ideais de uma coletividade. E se uma coletividade não dispõe de órgãos políticos capacitados para interpretar suas legítimas aspirações, não está aparelhada para empreender as tarefas do desenvolvimento”.

Celso Furtado, 1973.

RESUMO

A energia elétrica é um elemento central da cadeia produtiva de um país, além de ser indispensável para uma existência digna. Por conta dessas características, a Constituição de 1988 consagrou à União, em seu art. 21, inciso XII, 'b', a competência pela exploração dos serviços públicos de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos d'água, em articulação com os Estados onde residem os potenciais de energia hidráulica. O art. 20, inciso VIII e o *caput* do art. 176 consignam, ainda, que eles são bens públicos da União. A ordem econômica da Constituição de 1988, composta, entre outros, pelos artigos 3º, 170 e 219, assegura a necessidade de endogeneização da tecnologia e mitigação das desigualdades sociais e regionais, confluindo, desse modo, para a ocorrência da internalização dos centros de decisão econômica, pressuposto este orienta toda a regulação da infraestrutura do setor elétrico brasileiro, enquanto integrante da ordem econômica constitucional. Com isso, os serviços de energia elétrica demandam uma coordenação Estatal para que sua realização se dê em observância às premissas acima colocadas, bem como para que o setor possa contribuir na promoção do desenvolvimento. Partindo dessa premissa, foi realizado um exame do período inicial de constituição da indústria elétrica no país, momento que contou com a presença do capital estrangeiro na exploração dos serviços em articulação com os Municípios, dada a característica descentralizada do sistema político-administrativo daquele momento, a partir de ajustes de caráter predominantemente negociado. Na sequência, foi examinado o período em torno da nacionalização dos recursos naturais, a partir do Código de Águas, que instrumentalizou o processo de atuação do Estado no setor de energia elétrica e foi peça chave na regulamentação do setor. Dentre suas premissas, destaca-se a separação da propriedade das quedas d'água e a instituição de um arcabouço jurídico-regulatório em torno da indústria hidrelétrica. Passou-se, posteriormente, pelo exame da construção dos mecanismos de financiamento público do setor (IUEE) e pela internalização de uma burocracia administrativa (CNAEE) e, em paralelo, foi abordada a fase de construção das grandes hidrelétricas que visavam a promoção do desenvolvimento regional (CHESF e FURNAS). Em seguida, examinou-se o período das tratativas em torno da constituição da Eletrobras e sua efetiva entrada em

operação, bem como os reflexos gerados por ela no âmbito do setor elétrico brasileiro e as contradições apresentadas no decorrer do período da ditadura militar que deflagraram o declínio do planejamento estatal em torno do setor elétrico, o que foi aprofundado, na sequência, pela agenda de desregulamentação e privatização a partir do Plano Nacional de Desestatização e da Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro - RESEB, fruto de diretivas desestatizantes orientadas pelo Consenso de Washington, que desconsiderou diversos aspectos trazidos pelo Código de Águas e pela Constituição de 1988. O setor elétrico brasileiro, nesse momento, confluía para um modelo de gestão marcado pelo afastamento da coordenação e planejamento estatal, com a redução do papel da Eletrobras, e para a adoção de práticas de mercado. Por fim, foi feito um exame detido do modelo implementado a partir da reformulação do setor ocorrida nos anos 1990 em face da Constituição Federal. No tocante à metodologia, dentre as dimensões investigativas abordadas está a histórica, a qual, por conseguinte, é avaliada em consonância com pressupostos da política concreta de exploração da energia elétrica e dos recursos hídricos. Em paralelo, também se examina a consolidação de ferramentas institucionais e jurídico-dogmáticas desenhadas para o setor e o papel por elas desempenhado em cada momento de constituição dele.

Palavras-chave: energia elétrica; setor elétrico; desenvolvimento; infraestrutura.

ABSTRACT

Electricity is a central element of a country's production chain, in addition to being indispensable for a dignified existence. Because of these characteristics, the Brazilian Constitution of 1988 gave to Union, in its art. 21, item XII, 'b', the competence for the exploitation of public electric energy services and the energetic use of water courses, in articulation with the States where the hydroelectric potentials reside. Art. 20, item VIII and the caput of article 176 of the Brazilian Constitution further state that they are public goods of the Union. The economic order enshrined in the Brazilian Constitution of 1988, composed, among others, by articles 3, 170 and 219 of the Federal Constitution, ensures the need to endogenize technology and mitigate social and regional inequalities, thus converging to the internalization of economic decision centers, which presupposes all regulation of the infrastructure of the Brazilian electricity sector. As a result, electric energy services require State coordination so that they can be carried out in compliance with the above premises, as well as for the sector to contribute to the promotion of development. Based on this premise, an examination of the initial period of constitution of the electric industry in the country was carried out, a moment that counted on the presence of foreign capital in the exploration in conjunction with the Municipalities, given the decentralized characteristic of the political-administrative system of the period, starting negotiated adjustments. Afterwards, the period around the nationalization of natural resources was examined, based on the Water Code, which instrumentalized the process of the State's activity in the electric energy sector and was a key element in the sector's regulatory model. Among its premises, we highlight the separation of ownership of waterfalls and the institution of a legal-regulatory framework around the hydroelectric industry. Subsequently, the construction of public sector financing mechanisms (IUEE) and the internalization of an administrative bureaucracy (CNAEE) were examined as well as the construction phase of the large hydroelectric plants aimed at promoting regional development (CHESF and FURNAS). Then, the period of negotiations around the creation of Eletrobras and its effective entry into operation was examined, including the reflexes generated by it in the scope of the Brazilian electric sector and the contradictions presented during the period of the military dictatorship that triggered the decline in state planning around the electricity sector, which was further deepened by

the deregulation and privatization agenda based on the National Privatization Plan and the Restructuring of the Brazilian Electric Sector - RESEB, the result of privatization directives guided by the Washington Consensus, which disregarded several aspects brought about by the Water Code and the Brazilian Constitution of 1988. At that time, the Brazilian electric sector converged on a management model marked by the removal of state coordination and planning, with the reduction of Eletrobras' role, and for the adoption of market practices. Finally, It was made a thorough examination of the model implemented from the sector's reformulation that took place in the 1990s confronting it with the Federal Constitution. Regarding the methodology, among the investigative dimensions addressed is the historical one, which, therefore, is evaluated in line with assumptions of the concrete policy for the exploitation of electric energy and water resources. In parallel, it also examines the consolidation of institutional and legal-dogmatic tools designed for the sector and the role they play in each moment of constitution.

Keywords: electrical energy; electric sector; development; infrastructure.

LISTA DE ABREVIATURAS

AMFORP – American & Foreign Power Company

ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica

BIRD – Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento

BNDE – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico

BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social

CCC – Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis

CCEE – Câmara de Comercialização de Energia Elétrica

CDE – Conta de Desenvolvimento Energético

CEEE – Comissão Estadual de Energia Elétrica

CEERG – Companhia de Energia Elétrica Rio-Grandense

CEMIG – Companhia Energética de Minas Gerais

CEPAL – Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe

CHESF – Companhia Hidrelétrica do São Francisco

CMBEU – Comissão Mista Brasil-Estados Unidos

CNAEE – Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica

CONESP – Comissão de Nacionalização das Empresas Concessionárias de Serviços Públicos

CPFL – Companhia Paulista de Força e Luz

CRC – Conta de Resultados a Compensar

CSN – Companhia Siderúrgica Nacional

CVSF – Comissão do Vale do São Francisco

DNAE – Departamento Nacional de Águas e Energia

DNAEE – Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica

ELETRORBRAS – Centrais Elétricas Brasileiras S/A

ELETRONORTE – Centrais Elétricas Brasileiras S/A

ELETROSUL – Centrais Elétricas do Sul do Brasil S/A

EMAEE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia

FFE – Fundo Federal de Eletrificação

FURNAS – Central Elétrica de Furnas S/A

GCOIs – Grupos Coordenadores de Operação Interligada

IUEE – Imposto Único sobre Energia Elétrica

LIGHT - Brazilian Traction, Light and Power Company

MAE – Mercado Atacadista de Energia

MME – Ministério de Minas e Energia

MRE – Mecanismo de Realocação de Energia

NAI – Núcleo de Articulação com a Indústria

ONS – Operador Nacional do Setor

PIE – Produtor Independente de Energia

PDE – Plano Decenal de Energia

PND – Plano Nacional de Desestatização

PNE – Plano Nacional de Energia

PET – Programa de Expansão da Transmissão

I PND – Primeiro Plano Nacional de Desenvolvimento

II PND – Segundo Plano Nacional de Desenvolvimento

PNE – Plano Nacional de Eletrificação

PROINFA – Programa de Incentivo às Fontes Alternativas

RESEB – Reestruturação do Setor Elétrico Brasileiro

RGG – Reserva Geral de Garantia

RGR – Reserva Global de Reversão

SIN – Sistema Interligado Nacional

SINTREL – Sistema Nacional de Transmissão de Energia Elétrica

SUMOC – Superintendência da Moeda e do Crédito

TVA – *Tennessee Valey Authority*

USELPA - Usinas Elétricas do Paranapanema

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. A CONSTRUÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO	3
1.1. O capital estrangeiro e a regulação exercida pelos municípios	4
1.2. O Código de Águas e a nacionalização dos potenciais hidráulicos.....	14
1.3. Planejamento, expansão e consolidação do setor elétrico brasileiro.....	44
2. CRISE E DECLÍNIO: A PERDA DO CONTROLE SOBRE OS CENTROS DECISÓRIOS.....	59
2.1. Desenvolvimento e a internalização dos centros decisórios.....	62
2.2. A Eletrobras, o longo prazo e o pacto autoritário-modernizante	67
2.3. As reformas e a supressão dos mecanismos públicos de financiamento	73
3. INFRAESTRUTURA E ENERGIA ELÉTRICA APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	83
3.1. Serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água	86
3.2. Incompatibilidades do modelo competitivo.....	91
3.3. Soberania econômica, energia elétrica e a Constituição de 1988	96
CONCLUSÃO	105
BIBLIOGRAFIA	111

INTRODUÇÃO

O presente trabalho procura registrar, inicialmente, como a própria constituição e desenvolvimento do Estado Brasileiro e os conflitos econômico-sociais nele ocorridos se confundem com a consolidação da infraestrutura de energia elétrica e seus mecanismos jurídicos definidores da propriedade e uso industrial dos potenciais hidráulicos, bem como sobre a disciplina dos serviços públicos deles decorrentes.

Dentre as dimensões investigativas abordadas está a histórica, a qual, por conseguinte, é avaliada em consonância com pressupostos da política concreta de exploração da energia elétrica e dos recursos hídricos. Isso demanda, por sua vez, uma retomada da compreensão do processo de industrialização brasileiro e da nacionalização dos potenciais hidráulicos. Em paralelo, também se examina a consolidação de ferramentas institucionais e jurídicas desenhadas para o setor e o papel por elas desempenhado em cada momento de constituição dele.

Objetivando uma melhor sistematização do conteúdo, o recorte trazido inicialmente compreende o exame da indústria de energia elétrica na Primeira República (1889-1930), com a forte presença do capital estrangeiro e a dinâmica e disciplina dessas relações dadas sob a égide da Constituição de 1891, que legava aos municípios a competência para formular os ajustes relacionados à exploração da energia elétrica sem uma diretiva muito precisa a respeito das regras nele incidentes. Com a Era Vargas (1930-1945), ocorreu os desdobramentos em torno das disputas travadas para a regulamentação da matéria, que levaram à edição do Código de Águas, em 1934, responsável por conferir disciplina específica à propriedade das quedas d'água e seu aproveitamento econômico, e por centralizar na União a responsabilidade por regulamentar e gerir esse recurso e os serviços dele decorrentes.

No período que se estende do pós-Segunda Guerra Mundial, com o segundo governo de Getúlio Vargas (1951-1954), até o término do período do governo de Juscelino Kubitschek (1956-1961), se consolidou a atuação do Estado em relação ao domínio econômico, como forma de viabilizar a coordenação de longo prazo. Foi o momento em que foram definidos os mecanismos de investimento público para a expansão da infraestrutura de geração, distribuição e operação dos serviços. Abordou-se, com isso, a criação de órgãos e decisões políticas estabelecidas naquele

momento, e o significado desse esforço para a internalização dos centros decisórios no país.

Com a entrada em operação da Eletrobras, houve um aprofundamento do processo de institucionalização do setor, de ampliação da oferta e integração do sistema, de coordenação e planificação. Foram criados os Grupos Coordenadores de Operação Interligada (GCOIs), com o objetivo de otimizar os recursos hidrotérmicos e fornecer o desenho de uma expansão de longo prazo para o sistema interligado. Projetos relevantes foram implementados, entre eles, a construção da Usina de Itaipu, que demandou uma ampla infraestrutura de transmissão para fazer com que a energia chegasse aos grandes centros consumidores. Nesse período, ainda, a Eletrobras compôs a Comissão de Nacionalização das Empresas Concessionárias de Serviços Públicos (Conesp), e participou ativamente da elaboração dos estudos e pareceres que levariam, tempos depois, à compra das empresas de energia da Amforp, consolidando a presença majoritariamente estatal no setor elétrico.

No entanto, as circunstâncias econômicas desfavoráveis, somadas às estratégias adotadas a partir do governo militar, aprofundaram a crise em torno do setor durante os anos de 1970 e 1980, ocasionando a perda do controle sobre os centros decisórios, projeto este que teve sequência com as reformas dos anos 1990, responsáveis por promover a inserção da Eletrobras e de suas subsidiárias no Plano Nacional de Desestatização, e por reformular as bases do modelo verticalmente integrado em que o sistema operava, com a introdução de mecanismos de mercado, o qual se manteve nos períodos subsequentes. Tais medidas, no entanto, revelaram um desarranjo sistêmico e colidiram com diversos aspectos da política energética trazida pela Constituição de 1988, que compreende, entre outros, os objetivos materializados nos artigos 3º, 170, 176, §1º e 219, e com a própria característica dos serviços públicos de energia elétrica.

1. A CONSTRUÇÃO DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

A chegada da eletricidade, no lugar da energia a vapor, conferiu as bases para o conjunto de transformações sociais e econômicas na virada do século XIX para o século XX ao possibilitar o processo de transformação da manufatura.

Apesar de Thomas Edison ter inaugurado a era da eletricidade em 1882, ainda era necessário romper com alguns entraves para fazer consolidar um sistema efetivo e comercialmente possível, o que ocorreu somente após aprimoramentos técnicos e disputas judiciais em torno de patentes com outros inventores. Entre eles, George Westinghouse, um industrial de Pittsburgh que detinha a patente do inventor sérvio Nikola Tesla, a qual seria responsável por tornar a corrente alternada factível, possibilitando, com isso, a construção de plantas de geração maiores com relevantes economias de escala. Dessa maneira, foi somente em 1893, um ano depois de sua criação, que a supremacia da eletricidade se consolidou e foi exibida na Feira Internacional de Chicago, passando a ser exportada para outros lugares do mundo de forma paulatina¹. Seu uso foi implementado inicialmente nos sistemas de iluminação pública e, em seguida, incorporado ao processo industrial.

As experiências iniciais com a tentativa de introdução da energia elétrica no Brasil advêm do período imperial. No início de 1870, D. Pedro II permitiu que Thomas Edison introduzisse no país o aparato inventivo que ele havia construído para a utilização da energia elétrica. D. Pedro II pretendia que esses experimentos fossem inseridos o quanto antes no Brasil, porém, com as necessárias adaptações do modelo criado e a dependência das disputas em torno dos direitos de propriedade a resolver, isso não foi possível. A disseminação efetiva do uso da energia elétrica no Brasil foi ter início apenas nos últimos anos do século XIX, já sob o regime republicano².

A experiência brasileira de desenvolvimento da indústria da energia elétrica, desde o princípio, esteve intimamente relacionada ao aproveitamento dos rios, dada a vastidão de recursos hídricos existentes em território nacional. Esse fator, somado à escassez de reservas de carvão e os inúmeros obstáculos para estabelecer

¹ YERGIN, Daniel. *A busca: energia, segurança e reconstrução do mundo moderno*. Tradução: Ana Beatriz Rodrigues. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014, pp. 359-364.

² DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*. Rio de Janeiro: Memória da Eletricidade, 1988, p. 29.

reservas de petróleo no começo do século XX, estimulou o crescimento da hidroeletricidade.

No início, o uso desse potencial garantiu a iluminação pública dos grandes centros comerciais e a produção das pequenas fábricas. Depois, em maior amplitude, foi sendo apropriado aos projetos de integração energética regional, até a edificação de grandes usinas hidrelétricas. Foi quando a queda d'água deixou de ser um mero acidente geográfico no curso dos rios brasileiros e passou a ser utilizada industrialmente na forma de energia potencial (mecânica), com o auxílio de turbinas que acionam os dínamos responsáveis pela conversão da energia mecânica em energia elétrica.

1.1. O capital estrangeiro e a regulação exercida pelos municípios

O estabelecimento da Primeira República, em 1889, tornou imprescindível a procura por fontes confiáveis de suprimento de energia para satisfazer as crescentes necessidades de eletricidade pública, doméstica e industrial³.

A escolha da hidroeletricidade⁴ “não apenas constituía etapa do processo de modernização da base energética, mas também desvinculava o suprimento de eletricidade das flutuações conjunturais do comércio exterior e do mercado cambial, no caso de envolver importação de carvão ou petróleo para a geração termelétrica”⁵. O “combustível”, nesse caso, é a própria queda d'água.

Os empreendimentos do país, sobretudo aqueles relacionados com a infraestrutura em geral indispensável à circulação de mercadorias⁶, tais como transportes (ferrovias, portos etc.), comunicação (telégrafo e telefone), serviços públicos urbanos (linhas de bondes, iluminação pública, saneamento básico, produção e distribuição de energia elétrica), encontravam-se sob amplo domínio do

³ CHUAHY, Eduardo; VICTER, Wagner Granja. *A construção e a destruição do setor elétrico brasileiro / Uma análise crítica e histórica – De Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2002, p. 20.

⁴ A primeira instalação de usina para geração de energia a partir dos potenciais hidráulicos ocorreu no Ribeirão do Inferno, afluente do Rio Jequitinhonha, em Diamantina – MG, em 1883. A planta tinha por finalidade a movimentação de duas bombas de desmonte hidráulico e contava com uma linha de transmissão de 2km de extensão que fazia o transporte da energia utilizada pelas máquinas que extraíam cascalho da mina em busca de diamantes. Cf. DIAS, Renato Feliciano (coord.). *A Eletrobrás e a História do Setor de Energia Elétrica no Brasil: Ciclo de Palestras*, Rio de Janeiro: Centro da Memória da Eletricidade, 1995, p. 30.

⁵ DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., p. 16.

⁶ *Ibidem*, p. 27.

capital estrangeiro nos períodos iniciais do século XX, como lembra Caio Prado Junior:

Outro campo de operações para o capital financeiro internacional no Brasil foram os empreendimentos industriais. Isto se verificou a princípio, sobretudo, em empresas de serviços públicos: estradas de ferro, serviços e melhoramentos urbanos, instalações portuárias, fornecimento de energia elétrica. Praticamente tudo o que se fez neste terreno desde a segunda metade do século passado é de iniciativa do capital estrangeiro ou financiado por ele. É particularmente de notar o caso de maior truste que opera ainda hoje em tal setor: a Brazilian Traction, Light & Power Co. Ltda. Organizou-se em 1904 no Canadá, com capitais internacionais, sobretudo ingleses. Foi estendendo-se aos poucos, e através de várias empresas filiais e subsidiárias, mantém hoje a maior parte dos serviços públicos da capital do país, de São Paulo, e de toda região circunvizinha: luz e energia elétrica, transporte urbano, telefone, gás, esgoto e água [...] ⁷.

Até muito próximo da Primeira Guerra Mundial, os capitais oriundos da Inglaterra significavam a parte mais expressiva de investimentos estrangeiros no Brasil, quadro esse que seria alterado mais adiante, após as disputas com o capital norte-americano e a forte presença canadense. A conhecida empresa Brazilian Traction, Light and Power Company (Light), de origem canadense, surgiu no Brasil por volta de 1897 para explorar a concessão do serviço de transporte urbano de passageiros e cargas em bondes elétricos, cuja outorga foi obtida na Câmara Municipal de São Paulo, pelo prazo de 40 anos. Além dela, a companhia obteve a outorga de uma segunda concessão para exploração dos serviços de geração e distribuição de energia elétrica. Em 1899, em associação com o engenheiro norte-americano Frederick Pearson, os canadenses constituíram em Toronto, Canadá, a São Paulo Railway, Light and Power Company Limited⁸, com capital de 6 milhões de dólares⁹.

O empreendimento, como se nota, ia além da produção, da utilização e da própria venda da energia elétrica, abrangia também os setores de transportes e comunicação, o que encontrava respaldo na ação do poder público municipal, vide trecho do ato de outorga da concessão conferida à empresa em 28 de dezembro de

⁷ PRADO JR., Caio. *História Econômica do Brasil*. 4ª ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1956, p. 278.

⁸ No mês de julho de 1899, por meio de decreto do então presidente da República, Campos Salles, a Light and Power Co. recebeu a autorização para funcionar no Brasil. Meses depois, em dezembro, a empresa substituiu a palavra "Railway" de seu nome para "Tramway", dada a presença, em São Paulo, da Railway Co. Ltd., empresa de origem inglesa que operava a ferrovia Santos-Jundiaí. Nesse momento, a *Light* desiste de atuar no setor de estradas e rodovias e se restringe, no tocante ao transporte, somente ao espectro urbano. Cf. DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., p.36.

⁹ *Ibidem*, p.36.

1989 reproduzido abaixo:

- 1) a concessão por quarenta anos para a construção, uso e gozo de linha de bondes por eletricidade;
- 2) a concessão para a construção, uso e gozo das linhas para a produção e distribuição de eletricidade para a iluminação, força motora e outros misteres da indústria e comércio;
- 3) a concessão para o assentamento de postes e fios de transmissão da potência hidráulica das cachoeiras do rio Tietê, no município de Paraíba, Estado de São Paulo, até a capital e seus subúrbios¹⁰.

A pretensão da companhia canadense se instalar na cidade de São Paulo não foi por acaso. Na virada do século XIX para o século XX, a capital paulista reunia em seu espaço os resultados mais expressivos da expansão do complexo exportador cafeeiro, ou seja, contava com um contingente populacional significativo, relativa diversificação de atividades comerciais, expansão do setor fabril¹¹, surgimento de estabelecimentos bancários etc. Essas condições foram centrais para que a companhia enxergasse uma oportunidade de investimento às suas duas atividades centrais: transporte coletivo por meio de tração elétrica (bonde) e geração e transmissão de eletricidade. Dada sua dimensão e as relações que estabelecia com os órgãos públicos, ela terminava por eliminar ou absorver seus concorrentes e até mesmo ditava o curso das políticas formatadas para a cidade.

Odette Carvalho de Lima Seabra, em detalhada pesquisa¹², constata que empresas como a Light detinham uma “racionalidade avançada” na formatação do trabalho e no gerenciamento de seus negócios de modo que, para garantir a valorização dos capitais por elas investidos aqui, promoviam *lobbys* expressivos em variados órgãos da administração pública. A autora relembra que a instalação das usinas geradoras e os processos de transmissão ocorridos em São Paulo significavam um avanço técnico por serem contemporâneos à difusão da hidroeletricidade em escala industrial ocorrida nos países que já haviam passado pela fase de

¹⁰ SOUZA, Edgard de. *História da Light: primeiros 50 anos*. 1ª edição. Eletricidade de São Paulo S.A, 1982, p. 29.

¹¹ Flávio A. M. Sales, citando Wilson Cano, assinala que a expansão da indústria nesse período inicial se verifica de maneira mais expressiva em São Paulo e em um contexto de concentração de capitais. Entre 1918 e 1928, conforme relata, a produção industrial de São Paulo mais do que duplicou. Cf. SAES. Flávio A. M. A controvérsia sobre a industrialização na Primeira República. *Revista Estudos Avançados USP*, vol. 3 nº. 7 São Paulo Sep./Dec. 1989. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40141989000300003&script=sci_arttext>. Acesso em: 18/11/2019.

¹² SEABRA, Odette Carvalho de Lima. *Os Meandros dos Rios nos Meandros do Poder*. São Paulo: Alameda, 2015, pp. 110-111.

industrialização e que, com isso, começou-se a estabelecer um “caráter social” para o Rios Pinheiros e Tietê. No entanto, na década de 1920, outros interesses subjacentes aos rios e às suas várzeas foram objeto de investida do grupo *Light*, que se valeu de prerrogativas adicionais obtidas via decretos, regulamentos e ajustes contratuais para conquistar benefícios.

A título de exemplificação, a Companhia obteve, via decreto¹³, o direito de desapropriar os terrenos ao longo dos canais, assumindo o compromisso de vendê-los em hasta pública por um preço mínimo, no qual seriam computados os custos das desapropriações, ou seja, o preço do imóvel desapropriado, as despesas judiciais, e o “valor integral do custo do benefício”¹⁴. A princípio, seria possível compreender que a Light estava apenas resguardando seu investimento ao se assegurar do retorno do “valor integral do custo do benefício introduzido na zona beneficiada”, mas esse fator não é central para a compreensão do problema em uma perspectiva mais ampla, conforme pontua Odette Carvalho de Lima Seabra:

O objetivo inicial de todas as “*démarches*” é aumentar a capacidade de geração de energia. Por isso, tais investimentos constituem uma aplicação de capitais produtivos naquele circuito e a sua valorização seria possível pela venda da energia. O preço das tarifas de energia elétrica conteria, em princípio, o retorno desse capital de forma ampliada. Tratava-se, evidentemente, de um grande investimento por um longo prazo, mas esse fato por si só não impediria que o ciclo do seu capital produtivo se fechasse, pois a partir de certo momento os reservatórios ficariam prontos e instalar-se-iam usinas geradoras. Em São Paulo, havia uma questão das tarifas de energia elétrica, porque é de conhecimento público que a Light operava em condições de monopólio, com larga margem de possibilidade para fixar ela própria os preços da energia, de tal forma que não cabe dúvida sobre a valorização do capital aplicado naquele circuito de produção.

Então o que era o “custo integral dos benefícios introduzidos na zona beneficiada” e o que era a “zona beneficiada”?

Há, certamente, mais de uma abordagem possível desse problema, mas tem-se que considerar como evidente uma racionalidade muito avançada: era a compreensão de que as obras em projeto, ao mesmo tempo em que integravam o circuito de capital produtivo de energia,

¹³ Trata-se do Decreto Estadual nº. 4.487/1928. Em seu conteúdo, estão expressas as condições para aprovação das cláusulas que comporiam o contrato a ser celebrado entre o Governo do Estado de São Paulo e a São Paulo Tramway, Light and Power Co. Ltd., em atenção à Lei Estadual nº 2.249/1927, que já havia conferido algumas prerrogativas à canadense para a realização de obras como a elevação do reservatório do Rio Grande, construção de represas e eclusas, além do direito de realizar desapropriações dos bens e terrenos de utilidade pública indispensáveis à construção das obras (art. 2º). Para realizar tais desapropriações, o art. 4º apenas exigia que a empresa submetesse ao poder público as plantas das obras e eventuais esclarecimentos que lhes fossem solicitados.

¹⁴ SEABRA, Odette Carvalho de Lima. *Os Meandros dos Rios nos Meandros do Poder*, cit., p. 118.

na sua forma material permaneceriam fixadas no território e assim alteravam substancialmente as possibilidades de uso das propriedades inscritas naquela localidade e também nos espaços circundantes. Tais possibilidades, em verdade, funcionavam como uma adequação às necessidades novas que surgiam do crescimento e modernização da cidade. Assim, o capital produtivo aplicado no circuito de produção de energia tinha também a propriedade de produzir materialmente a cidade e com isso os terrenos adjacentes às obras acumulariam um sobre-preço, ou uma renda diferencial derivada dos investimentos que estavam sendo projetados.

Cobrar o custo integral dos benefícios pela via da propriedade era o caminho para poder participar da valorização das terras drenadas com a canalização dos rios [...] ¹⁵.

Com isso, foi elaborada a “contabilidade perfeita”¹⁶, na medida em que se vendia a energia em condições de monopólio, de modo a permitir com que as tarifas pudessem cobrir os custos de investimentos e realizava-se uma segunda cobrança, na forma de “custo integral do benefício”, sobre esses mesmos investimentos, pela via da propriedade da terra. Seguindo essa perspectiva, a Light teria formulado, por anos, estratégias distintas objetivando a apropriação da valorização das terras nas várzeas e imediações dos Rios Tietê e Pinheiros, com base nos comandos expedidos no âmbito da concessão que lhe fora outorgada¹⁷.

Em pouco menos de um ano de instalação no país, a Light adquiriu o monopólio de fornecimento de energia elétrica em São Paulo¹⁸. Mais tarde, em 1905, a companhia adentrou também no Rio de Janeiro e em outras localidades. Rapidamente, passou a deter o monopólio também dos serviços de iluminação elétrica e fornecimento de gás, de bondes e de telefonia no Rio de Janeiro¹⁹. Apesar da origem canadense, a Companhia contava, nesse momento, com a forte presença norte-americana em sua gestão e financiamento. Porém, logo em seguida, o capital investido na empresa passou a ser maciçamente de origem inglesa, o que permite

¹⁵ SEABRA, Odette Carvalho de Lima. *Os Meandros dos Rios nos Meandros do Poder*, cit., pp. 117-118.

¹⁶ Ibidem, p. 118.

¹⁷ Ibidem, p. 119.

¹⁸ Até sua chegada, a cidade contava com a produção e distribuição de energia elétrica pela Companhia Água e Luz do Estado de São Paulo, de capital nacional, por meio de uma usina a vapor. Cf. DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., p. 36.

¹⁹ Em que pese o domínio da Light no Rio de Janeiro, sua entrada não foi pacífica. O grupo nacional, liderado por Cândido Gaffrée e Eduardo Guinle, tentou fazer certa resistência. A Light, valendo-se do Departamento de Estado e da intervenção de diplomatas norte-americanos junto ao ministro das Relações Exteriores do Brasil, o barão de Rio Branco e o ministro da Indústria, Viação e Obras Públicas, Lauro Muller, conseguiram afastar os capitalistas brasileiros da disputa e garantir a efetiva publicação do decreto de domicílio da Rio Light, nome que recebeu, no país. Cf. Ibidem, p. 41.

concluir que a Light deve ser entendida não como uma simples empresa, mas sim como um vasto conglomerado financeiro e industrial de origem mista (*holding*) que fixou suas raízes no país e que se estendeu posteriormente, inclusive, para outros países da América Latina²⁰.

Algumas empresas privadas de capital nacional tentaram se estabelecer nos momentos iniciais da indústria de energia elétrica no país²¹. Essas demais empresas reuniam térmicas e hidrelétricas de caráter local que atendiam, muitas vezes, o consumo de um único município, notadamente aqueles em que não havia o interesse econômico de empresas do Grupo Light e, mais tarde, da Amforp. Elas direcionavam seus investimentos na utilização do potencial hídrico, tal como a Light, porém, nas localidades onde o aproveitamento era pouco expressivo ou oneroso, fazia-se uso da solução térmica.

Os estados do Nordeste, exceto a Bahia, baseavam sua produção na termelétricidade. De igual modo, o Rio Grande do Sul e o Paraná, além de outros estados do Centro-Oeste, tinham suas produções dependentes da energia térmica. Dos estados do Nordeste, a Bahia figurava como a maior produtora de energia elétrica, cujos serviços eram prestados pela brasileira Guinle & C.²²

Contudo, em linha com os demais empreendimentos do setor, a brasileira foi absorvida pela Bahia Tramway, Light and Power Co., que passou a deter o monopólio

²⁰ DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., p. 43.

²¹ Ver CASTRO, Nivalde J. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*. 1983. Dissertação (Mestrado em Economia Industrial) - IEI/UFRJ. Rio de Janeiro, 1983, p. 69. “No seu conjunto, as empresas nacionais privadas detiveram relativa importância nos primeiros tempos da indústria de energia elétrica. No entanto, este papel foi gradativamente diminuindo em função de dois fatores. Em primeiro, devido ao avanço das concessionárias estrangeiras que, em parte, se fez às custas da compra das próprias empresas privadas brasileiras. Mesmo assim, até os anos 40, este grupo de empresas detinham a segunda colocação em termos de capacidade instalada. O segundo fator, ocorreu a partir do pós-guerra e está intimamente relacionado com o processo de intervenção estatal, que ocorreu face ao rápido crescimento da demanda. Como consequência, as empresas privadas perdem, rapidamente, participação na oferta global de eletricidade, de tal maneira que em 1963, a potência instalada deste grupo equivalia à do ano de 1953”.

²² “Desde fins do século XIX, Gaffrée e Eduardo P. Guinle mostraram interesse pela eletricidade e deram os primeiros passos para investirem no setor: em 1899 adquiriram a queda do rio Paquequer, no Rio de Janeiro; em 1901 obtiveram autorização para instalar uma usina no rio Itatinga, em São Paulo [...] em 1903, fundaram a Aschoff & Guinle, uma casa de importação e exportação de vários materiais [...]. Esse interesse, segundo o próprio Gaffrée, existira antes mesmo da fundação da São Paulo Tramway Light and Power, em 1899, e só teria sido adiado em função dos grandes e dispendiosos investimentos feitos para construção do Porto de Santos”. Cf. HANSEN, Cláudia Regina Salgado de Oliveira. Guinle & Cia e CBEE: os Guinle no setor de eletricidade brasileiro do século XX. *XIV Encontro Nacional da ANPUH-RIO Memória e Patrimônio*, 2010, Unirio.

dos serviços de fornecimento de energia elétrica e gás naquele Estado²³. No âmbito dessas concessionárias de menor porte, ainda, e contra as tendências de concentração que esse mercado apresentava em torno da Light, surgiu a brasileira Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL)²⁴, em novembro de 1912, e ela foi, nos anos subseqüentes, incorporando outras empresas no interior paulista e ampliando seu espaço de atuação.

A demanda pela energia elétrica no país, nesse momento, se apresentava de modo ascendente²⁵. Com isso, um outro ator desponta nesse cenário para disputar o interior paulista: a American & Foreign Power Company (Amforp), do grupo norte-americano Electric Bond & Share Corporation. A empresa se lançou no mercado do interior de São Paulo e em outras localidades do país por meio de suas subsidiárias nas áreas cuja infraestrutura já estava relativamente desenvolvida pelas empresas nacionais que vinham operando. Com essa estratégia, a Amforp incorporou mesmo a expressiva CPFL.

Em menos de três anos de sua chegada no país, a empresa passou a atuar nas regiões Nordeste (Alagoas, Bahia, Pernambuco e Rio Grande do Norte), Sudeste (Espírito Santo, Minas Gerais e Rio de Janeiro) e nos três Estados da região Sul. No Rio Grande do Sul, a Amforp efetuou, em 1928, a aquisição da Companhia de Energia Elétrica Rio-grandense (CEERG), que operava em Porto Alegre e região metropolitana e, dois anos depois, também obteve o ativo da Rio-grandense Light &

²³ DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., pp. 44-46.

²⁴ “A companhia surgiu para formar um sistema integrado de várias pequenas empresas, que desde o início do século XX já atuavam no setor. Essas empresas foram basicamente quatro: Empresa Força e Luz de Botucatu, Empresa Força e Luz de São Miguel, Empresa de Força e Luz Agudos – Pederneiras e Companhia Elétrica do Oeste de São Paulo. A empresa base que propiciou o surgimento da CPFL foi a Força e Luz de Botucatu. Empresa pioneira fundada em 1907 por Manfredo Antônio Costa, que contou com apoio político e financeiro da família Cardoso de Almeida”. Cf. DINO, Cláudia Belini; MELO Jr., Irrael Cordeiro de; OLIVEIRA, Sérgio Luiz Santos de; KIM, Su Jeong. *O capital estrangeiro e nacional na energia paulista. Projeto Eletromemória*, 2017. Disponível em: <<http://eletromemoria.fflch.usp.br/content/o-capital-estrangeiro-e-nacional-na-energia-paulista-claudia-belini-dino-irrael-cordeiro-de>>. Acesso em: 20/11/2019.

²⁵ “[...] os dados do recenseamento de 1920 revelam que 47% da força motriz utilizada pela indústria correspondiam à energia elétrica, percentual dez vezes superior ao registrado em 1907. O recenseamento atesta igualmente a ascensão de São Paulo à posição de principal centro fabril do país, superando o Distrito Federal. O estado de São Paulo já era responsável por 33% do valor da produção industrial e por 31% da mão-de-obra empregada na indústria nacional, contra 22% e 20% respectivamente, relativos à capital da República. [...] Na década de 1920, o crescimento da indústria de energia foi bastante significativo, o que fez com que a capacidade geradora instalada no país mais que duplicasse. Em termos absolutos, isso representou um acréscimo de 429.000 kW”. (DIAS, Renato Feliciano (coord.). op. cit., pp. 55-56).

Power Syndicate, no Município de Pelotas²⁶, concessões estas que seriam objeto de enfrentamento anos depois.

Esse movimento de concentração, inaugurado pela Light e mobilizado pela Amforp na segunda metade de 1920, ensejou marcantes transformações no quadro da indústria da energia elétrica do país de maneira que, em 1930, todas as áreas de maior desenvolvimento do país ficaram atreladas ao monopólio praticado pelas duas empresas estrangeiras²⁷.

O planejamento e ordenação das bases jurídicas do setor elétrico nesse período foi pouco expressivo, como se nota pelos atos de outorga expedidos pelos poderes públicos municipais. A característica predominante é a não intervenção no domínio econômico. Isso em grande medida foi reforçado pelo regime político descentralizado incorporado pela Constituição de 1891, fruto do declínio do Império, que garantia a ampla autonomia aos Estados e Municípios, como se nota nos dispositivos transcritos abaixo que, apesar de não consagrarem de forma específica a questão das águas, transmitem a ideia da competência transferida a tais entes:

Art. 64. Pertencem aos Estados as minas e terras devolutas situadas nos seus respectivos territórios, cabendo à União somente a porção do território que for indispensável para a defesa das fronteiras, fortificações, construções militares e estradas de ferro federais.

Art. 65. É facultado aos Estados:

§2º. Em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não for negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição.

Art. 68. Os Estados organizar-se-ão de forma que fique assegurada a autonomia dos Municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse.

Em paralelo, é possível constatar legislações esparsas como uma tentativa de disciplinar a matéria, como a Lei nº 1.145, de 31 de dezembro de 1903 que, em seu art. 23²⁸, autorizava o governo a promover o aproveitamento da força hidráulica para transformação em energia elétrica aplicada a serviços federais, além do conjunto de

²⁶ BASTOS, Lauren dos Reis. As Companhias Estadunidenses nas Concessões Públicas: Análise da Encampação de Serviços no Rio Grande do Sul. *Boletim Historiar*, vol. 06, n. 04, p. 18-33, out./dez. 2019, p. 24.

²⁷ DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., pp. 62-65.

²⁸ Art. 23. O Governo promoverá o aproveitamento da força hidráulica para transformação em energia elétrica aplicada a serviços federais, podendo autorizar o emprego do excesso da força no desenvolvimento da lavoura, das indústrias e outros quaisquer fins, e conceder favores às empresas que se propuserem a fazer esse serviço. Essas concessões serão livres, como determina a Constituição, de quaisquer ônus estaduais ou municipais”.

regras estabelecidas por meio do Decreto nº 5.407, de 27 de dezembro de 1904, editado por Rodrigues Alves, que tratava dos contratos de concessão e aproveitamento hidrelétrico. Os elementos centrais desse diploma normativo consistiam na concessão sem exclusividade, com prazo máximo de 90 anos, na revisão periódica das tarifas a cada 05 (cinco) anos (art. 6^{o29}) e na reversão do patrimônio para a União sem indenização ao concessionário (art. 3^{o30}). O aludido decreto conferia, ainda, a competência ao particular para realizar as desapropriações que se fizessem necessárias às instalações elétricas (art. 9^{o31}).

Contudo, essas normas formuladas no âmbito federal não tinham aplicabilidade sobre os Estados e Municípios, ainda que o Decreto nº 5.407/1904 tenha incorporado em seu art. 14 a previsão de que somente a União era competente para fazer concessões de utilização para fins industriais da força hidráulica dos rios de seu domínio. Apesar dessa previsão, perpetuava-se uma série de contratos para exploração desses potenciais celebrados por municípios e estados com as empresas concessionárias, cujas regras eram formatadas por esses próprios entes diante da descentralização política vivenciada.

Os ajustes de características negociadas celebrados no período compreendiam o fornecimento de energia e uso do solo, sem distinção entre geração, transmissão ou distribuição. O mais relevante, da perspectiva das empresas, era a obtenção da ocupação do solo com exclusividade³². O serviço público central, em si, não era

²⁹ Art. 6º “Nos contratos será fixada uma tarifa para o fornecimento da energia elétrica ao Governo e aos particulares. Essa tarifa será revista no fim do terceiro ano de fornecimento de energia e daí por diante de cinco em cinco anos. Além destas revisões periódicas, a redução da tarifa terá lugar sempre que os lucros líquidos da empresa excederem de 12 % ao ano sobre o capital de que trata o art. 5º, observando o disposto no parágrafo seguinte”.

³⁰ Art. 3º “O prazo da concessão será fixado para cada caso, não podendo exceder de 90 anos. Findo esse prazo, ficarão pertencendo à União, sem indenização alguma, todas as obras, benfeitorias, máquinas, instalações, transmissões, terrenos e materiais do concessionário”.

³¹ Art. 9º “Os concessionários poderão desapropriar, nos termos da legislação que vigorar, os terrenos, prédios e benfeitorias que forem necessários às instalações elétricas e colocação dos cabos e os que ficarem prejudicados com a mudança de regime dos cursos de água, de acordo com as plantas aprovadas pelo Governo”.

³² LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007, p. 32. “‘Pelo presente contrato fica concedido pela Câmara à Concessionária *privilégio exclusivo*, por trinta anos desta data, para, na cidade e município de Sorocaba, neste Estado, [...] construir, usar e gozar nas ruas, praças e caminhos públicos e pelos leitos dos cursos d’água, linhas e outras canalizações e instalações aéreas ou subterrâneas, principais ou acessórias, para transmissão, distribuição e utilização de energia elétrica de modo a ser aplicada à iluminação pública e particular, força motriz e outros misteres industriais’ (contrato firmado pela *São Paulo Electric Company, Limited* e o Município de Sorocaba)”.

propriamente o objeto da concessão, mas sim o uso especial privativo do bem público, o que fazia, inclusive, com que a empresa fosse autorizada a permanecer explorando mesmo após atingido o termo contratual, porém com a perda do privilégio de ocupação exclusiva da área. As características dessa cessão de uso do solo, portanto, compreendiam preponderantemente regras de direito privado³³.

No tocante aos serviços e instalações, a contratada normalmente recebia funções cuja competência típica era do Estado, tais como a possibilidade de instituir servidão administrativa, a prerrogativa de realizar desapropriações de terrenos, além de receber imunidade tributária. A municipalidade, por sua vez, reunia poderes fiscalizatórios em torno dos equipamentos e instalações relacionados à prestação dos serviços, entre outros. Ainda quanto aos serviços, os contratos previam termos quantitativa e qualitativamente genéricos que assumiam conteúdos distintos no decorrer da execução contratual, o que permitia uma determinada flexibilização das obrigações da empresa e uma “apreciação maleável do ‘serviço adequado’”³⁴ por parte do poder concedente³⁵.

O expressivo crescimento do aproveitamento da energia hidrelétrica, entretanto, colocou em questão o regime jurídico da propriedade das águas, seu uso e a força hidráulica³⁶. Até então, o que se identificava eram alguns comandos difusos correspondentes às Ordenação do Reino, no período colonial.

Em 1906, Afonso Pena demandou a organização de um projeto para o Código de Águas. Na ocasião, foi designado o jurista Alfredo Valladão para desempenhá-lo. Em paralelo, com o Decreto nº 6.323, de 10 de janeiro de 1907, foi instituído o serviço geológico e mineralógico do Brasil, cujo objetivo era estudar de maneira científica as riquezas hídricas, geológicas e minerais, até então pouco pesquisadas.

O projeto foi finalizado pelo jurista em 24 de novembro de 1907 e apresentado ao Congresso. Dentre as principais questões tratadas pelo texto, estava a delimitação

³³ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 32-33.

³⁴ *Ibidem*, p. 36.

³⁵ *Ibidem*, pp. 34-36.

³⁶ “Se fosse deixado aos Municípios, cada um deles poderia elaborar sua própria tarifa e, mais ainda, circunscrever ao seu próprio território o emprego da energia obtida, enquanto o território vizinho poderia sofrer a falta dela. Além disso, como destaca Afrânio de Carvalho, se a usina servisse a dois municípios, a que lei e autoridade ela se subordinaria? Tais ponderações se estendem, também, aos Estados. Cf. CARVALHO, Afrânio. *Energia Elétrica e Bens da Concessão*. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 23.

das águas públicas e particulares. Entretanto, o projeto não sofreu aprovação pelo Legislativo naquele momento. Logo, o que se perpetuou no período até os anos 1930 foram os serviços de geração, transmissão e distribuição organizados sob a forma de sistemas independentes e isolados, cujas regras aplicadas pelos municípios e estados ora eram de direito público, ora de direito privado a depender das articulações formuladas entre as empresas concessionárias que operavam no setor e os entes públicos.

1.2. O Código de Águas e a nacionalização dos potenciais hidráulicos

No lapso de tempo que compreende a Primeira República (1889-1930), a economia brasileira esteve direcionada de forma predominante para as atividades de exportação de produtos primários. Com o aprimoramento da agricultura de exportação, especialmente o complexo cafeeiro, houve um impulsionamento do crescimento e implantação de serviços urbanos. Esse processo foi continuamente acompanhado por diversas mudanças na utilização e no consumo da energia elétrica e influenciou, em grande medida, os rumos de sua indústria.

Na década de 1930, a fábrica, o bonde elétrico e a iluminação pública já eram componentes da sociedade brasileira e se inseriam no processo de desenvolvimento do país. Em que pese a pequena participação da energia elétrica e do petróleo no consumo energético global dos segmentos mais dinâmicos da esfera produtiva, as flutuações no suprimento dessas fontes já conferiam impactos sobre os ramos das atividades urbano-industriais³⁷.

A título de exemplo, cita-se a crise verificada no setor elétrico em São Paulo entre os anos de 1924 e 1925, que decorreu de um forte período de estiagem. Esse evento demandou medidas incisivas por parte do poder público municipal a fim de racionalizar o consumo utilizado pela indústria e evitar descompassos maiores entre a produção e o consumo. Não por acaso, o valor total da produção da indústria, após manter-se em crescimento até 1923, passou a declinar entre 1924 e 1925³⁸.

Sob a perspectiva do desenvolvimento, o momento de 1930 inaugura uma nova era no processo de constituição do Estado Brasileiro, na medida em que promoveu a

³⁷ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*. Rio de Janeiro: Memória da Eletricidade, 1995, p. 15.

³⁸ *Ibidem*, p. 15.

quebra das “autonomias” dos estados e municípios que amparavam os polos oligárquicos resultando, com efeito, na crescente concentração e centralização do poder, o que foi responsável por conduzir o Estado Brasileiro a um arranjo mais avançado de Estado Nacional, capitalista e burguês³⁹.

No cenário econômico internacional, com a crise desencadeada em outubro de 1929 pela quebra da bolsa de valores de Nova York⁴⁰, a economia brasileira sofreu os impactos no modelo valorização do café em vigência desde o Convênio de Taubaté (1906). Nesse contexto, houve uma forte queda dos preços do produto e uma retração do crédito internacional⁴¹. José Luiz Lima produz uma síntese precisa a respeito do período em questão:

Se, até 1930, os governos republicanos no Brasil encontravam-se associados ao setor exportador e aos agentes representativos do comércio, da indústria e das finanças internacionais, as forças políticas que participaram e apoiaram o movimento de 1930 colocaram em questão a natureza das relações até então mantidas entre o Estado nacional e os interesses externos, principalmente aqueles representados no país. Nesse sentido, o espírito nacionalizante presente no início da década de 1930 servia de esteio para as políticas de superação da crise, que se confundiam com a centralização das decisões do Governo Provisório, à medida que o plano nacional se sobrepunha ao plano regional.

Por outro lado, a crise do capitalismo em escala mundial abalou os pilares do liberalismo econômico, suscitando um novo perfil de intervenção do Estado norte-americano (New Deal) e dando lugar à polarização das tendências político-ideológicas na Europa: de um lado o nazi-fascismo e, de outro, o socialismo⁴².

Diante do quadro de incertezas apresentado no início da década de 1930 com a crise que se instalou, o sentido da intervenção estatal ganhou os contornos políticos necessários, abrindo caminho para o estabelecimento de um projeto industrializante no país. Durante o Governo Provisório (1930-1934), não se prestigiou somente as

³⁹ DRAIBE, Sônia. *Rumos e Metamorfoses: Estado e industrialização no Brasil: 1930/1960*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1985, p. 60.

⁴⁰ Nos Estados Unidos e na Europa, o Estado se tornou o maior protagonista nesse período na geração e distribuição de energia, o que produziu uma redução de 75% nas tarifas de energia elétrica. No Brasil, por outro lado, tal redução era obstada pela então existente cláusula-ouro, que garantia às empresas estrangeiras aumentos contínuos e sistemáticos nas tarifas cobradas pelos serviços, conforme destaca Eduardo Chuahy e Wagner Granja Victer. Cf. CHUAHY, Eduardo; VICTER, Wagner Granja. *A construção e a destruição do setor elétrico brasileiro / Uma análise crítica e histórica – De Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso*, cit., p. 21.

⁴¹ Mencione-se, nessa linha, que a manutenção pelo então presidente Washington Luís da agenda de estabilização monetária pensada em 1926 ampliou o cenário de crise no país. Cf. LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 17.

⁴² *Ibidem*, pp. 18-19.

medidas econômicas de curto prazo, tais como o contingenciamento de importações e os incentivos para a substituição de importados, também foram traçados os contornos de uma reforma institucional ampla, sobretudo na organização do setor de energia elétrica pois agora, especialmente, era imprescindível lançar as bases que disciplinariam os recursos naturais, entre eles os potenciais de energia hidráulica originados pelas quedas d'água.

As outorgas para exploração de energia elétrica na Primeira República, como já mencionado, eram comumente realizadas pelas municipalidades mediante regimes variados sobre os recursos e serviços, sem a orientação de uma diretriz ou uma disciplina jurídica específica de que pudessem se valer. A radiografia da indústria de energia elétrica que era possível vislumbrar naquele momento, portanto, contemplava de um lado o aparelhamento da atividade estrangeira sobre os recursos naturais e, de outro, dispunha de um aparato jurídico de controle precário pelos poderes concedentes, de modo que os interesses das grandes companhias prevaleciam sobre o interesse público.

José Luiz Lima menciona que a imprensa, desde a crise no setor elétrico que se instalou entre os anos de 1924 e 1925, vinha chamando a atenção para a necessidade de uma maior presença estatal nas atividades de uso das fontes energéticas no país:

Em uma série de artigos publicados por *O Estado de São Paulo* em janeiro de 1925, a elaboração de um código de águas, cujo projeto “há mais de vinte anos dorme numa das comissões da Câmara dos Deputados”, e concluía apresentando três reivindicações: a criação de legislação pra os serviços de energia elétrica, a elaboração de um cadastro das fontes de energia, e a construção gradativa de uma rede de altíssima tensão conectando as redes do estado”. [...] no final de 1929, a *Folha da Manhã* registrava que mais um ano de trabalhos legislativos havia terminado sem que fosse condicionada em lei a exploração das fontes de energia hidrelétrica e constatava a “triste situação de todas as nossas indústrias amarradas ao capital estrangeiro, sem salvaguarda alguma dos interesses de nossa independência econômica”. O periódico assinalava ainda a necessidade de um maior controle do governo sobre as concessões, evitando contudo posicionar-se contra o capital estrangeiro⁴³.

As críticas por parte da imprensa paulista foram se intensificando contra o monopólio exercido pelas concessionárias estrangeiras ao longo dos anos de 1930

⁴³ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 19.

sob denúncias de que os privilégios concedidos às empresas eram reflexos da incapacidade administrativa dos governantes. A posição apresentada na ocasião, contudo, endossava que o sistema concorrencial existente nos países liberais poderia beneficiar a qualidade dos serviços, tornando o preço, então, mais razoável⁴⁴. Tal posicionamento era combatido por Luiz de Anhaia Mello, prefeito de São Paulo à época, que entendia que a única forma de garantir com que os serviços atingissem determinado nível de eficiência era por meio do monopólio, dada a expressiva necessidade de investimentos que o setor apresentava. Embora entendesse que a regulamentação da indústria hidroelétrica deveria conter normas gerais aplicáveis tanto para empresa privada nacional como para estrangeira, ele compreendia que deveria haver um maior controle em relação a esta última⁴⁵.

Cerca de um ano depois da posse do Governo Provisório, em 1931, foi instaurada a Comissão Legislativa, por meio do Decreto nº. 19.684/1931, para a efetiva elaboração do Código de Águas. Dentre os integrantes da aludida comissão estava o jurista Alfredo Valladão, que havia elaborado o anteprojeto do código em 1907 a pedido do então presidente Afonso Pena. Nessa nova oportunidade, ele reforçou na exposição de motivos a relevância do domínio público sobre os serviços de utilidade pública, nos quais se insere a energia elétrica, que decorre dos potenciais extraídos das quedas d'água.

Essas tendências, dessa forma, encontraram respaldo no governo de Getúlio Vargas, que, em fevereiro de 1931, ao proferir discurso sobre a questão siderúrgica, declarou:

[...] não sou exclusivista nem cometeria erro de aconselhar o repúdio do capital estrangeiro a empregar-se no desenvolvimento da indústria brasileira, sob a forma de empréstimos, no arrendamento de serviços, concessões provisórias, ou em outras múltiplas aplicações equivalentes [...]. Mas quando se trata da indústria do ferro [...]; do aproveitamento das quedas d'água, transformadas na energia, que nos ilumina e alimenta as indústrias de guerra e paz; das redes ferroviárias de comunicação interna [...]; quando se trata – repito – da exploração de serviços de tal natureza, de maneira tão íntima ligados ao amplo e complexo problema da defesa nacional, não podemos aliená-los, concedendo-os a estranhos, e cumpre-nos providentemente manter sobre eles o direito de propriedade e

⁴⁴ CORRÊA, Maria Letícia. *O setor de energia elétrica e a constituição do Estado no Brasil: o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (1939-1954)*. 2003. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2003, p. 65.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 55.

domínio⁴⁶.

Sob intensa resistência manifestada por parte das empresas estrangeiras, o Governo Provisório editou o Decreto nº 20.395/1931, que suspendia “até ulterior deliberação, todos os atos de alienação, oneração, promessa ou começo de alienação ou transferência de qualquer curso perene ou queda d’água”. A medida em questão foi responsável por conferir à União, em efetivo, a ruptura com o direito de acessão previsto na Constituição de 1981 (art. 72, §17):

O aproveitamento racional e adequado da energia hidráulica foi uma das motivações da legislação emitida durante o Governo Provisório de Getúlio Vargas, visando reestruturar completamente o setor de energia e exploração dos recursos hídricos no país. A suspensão de toda e qualquer negociação ou concessão de exploração de energia hidráulica, promovida pelo Decreto nº 20.395, de 15 de setembro de 1931, teve como fundamento a necessidade de elaboração de uma legislação que propiciasse a exploração eficiente dos recursos hídricos do país⁴⁷.

O Código de Águas, na sequência, editado por meio do Decreto nº 24.643, em 10 de julho de 1934⁴⁸, e regulamentado apenas em 1957, instrumentalizou o processo de intervenção do Estado nos serviços de energia elétrica e foi peça chave no modelo regulatório do setor. Desde o seu preâmbulo, é possível identificar uma preocupação com o uso racional dos recursos hídricos e a imprescindibilidade do aproveitamento industrial:

Considerando que o uso das águas no Brasil tem-se regido até hoje por uma legislação obsoleta, em desacordo com as necessidades e interesse da coletividade nacional;

Considerando que se torna necessário modificar esse estado de coisas, dotando o país de uma legislação adequada que, de acordo com a tendência atual, permita ao poder público controlar e incentivar o aproveitamento industrial das águas;

Considerando que, em particular, a energia hidráulica exige medidas que facilitem e garantam seu aproveitamento racional [...]⁴⁹.

Dentre seus objetivos, destaca-se a majoração do domínio público sobre as

⁴⁶ VARGAS, Getúlio. O governo trabalhista no Brasil, pp. 63-304. *Apud* LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 21.

⁴⁷ BERCOVICI, Gilberto. *Considerações sobre a Privatização da Eletrobrás*, 2018, p. 14. Disponível em: <<http://www.portalclubedeengenharia.org.br/arquivo/1520263864.pdf>>. Acesso em 19/11/2019.

⁴⁸ Conforme destaca Gilberto Bercovici, “Embora tenha sido promulgado sob o formato de um decreto, o Código de Águas, expedido ao final do Governo Provisório de Getúlio Vargas, é, materialmente, uma lei. Sua constitucionalidade foi contestada pelas empresas concessionárias de energia da época, notadamente a canadense Light, mas foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. A maior parte de seus dispositivos continua em vigor até hoje”. *Ibidem*, p. 4.

⁴⁹ *Ibidem*, p.15.

águas e a instituição de um arcabouço jurídico-regulatório em torno da indústria hidrelétrica. As quedas d'água foram incorporadas, agora efetivamente, ao patrimônio da União, restringindo, com isso, a dominialidade exercida pelos Estados e Municípios:

Artigo 29 [...]. §1º. Fica limitado o domínio dos Estados e Municípios sobre quaisquer correntes, pela servidão que a União se confere, para o aproveitamento industrial das águas e da energia hidráulica, e para a navegação.

Artigo 147. As quedas d'água e outras fontes de energia hidráulica existentes em águas públicas de uso comum ou dominicais são incorporadas ao patrimônio da Nação, como propriedade inalienável e imprescritível.

Um dos destaques de maior relevância do diploma se encontra no art. 145. Ele contempla a previsão de separação das quedas d'água em relação às terras e superfícies em que se encontram:

Art. 145. As quedas d'água e outras fontes de energia hidráulica são bens imóveis e tidas como coisas distintas e não integrantes das terras em que se encontrem. Assim a propriedade superficial não abrange a água, o álveo do curso no trecho em que se acha a queda d'água, nem a respectiva energia hidráulica, para o efeito de seu aproveitamento industrial.

O Código assinala, ainda, que a exploração da energia hidráulica, assim como os serviços complementares de transmissão e distribuição, se submete ao instituto das concessões e autorizações, cujas outorgas serão conferidas de forma exclusiva pela União suprimindo, portanto, essa prerrogativa da tutela dos estados e municípios:

Art. 139. O aproveitamento industrial das quedas de águas e outras fontes de energia hidráulica, quer do domínio público, quer do domínio particular, far-se-á pelo regime de autorizações e concessões instituído neste Código.

Art. 150. As concessões serão outorgadas por decreto do Presidente da República, referendado pelo ministro da Agricultura.

Portanto, seja público pertencente a qualquer outro ente federativo, seja de propriedade privada, a outorga de uso do potencial hidráulico era sempre expedida pela União. Assim, com o domínio da maior parte das águas existentes no território nacional, com titularidade de servidão sobre as águas dos Estados ou Municípios, responsável pela gestão, em nome da Nação, das quedas d'água situadas em águas públicas, e com competência singular para outorgar o título para o aproveitamento hidráulico delas, a União promoveu, em efetivo, a internalização dos centros decisórios em torno da indústria elétrica.

Em paralelo, o Código também inova ao definir uma política setorial que revisa os parâmetros para estipulação de preços dos serviços e adota a fixação tarifária pelo custo, a fim de garantir ao prestador do serviço a cobertura pelas despesas de operação, de depreciação e, ainda, a “justa remuneração” do capital investido, que recairia sobre o custo histórico das instalações. Essa modificação trazida pelo Código de Águas (art. 180, inc. I e II) sedimentou o fim à “cláusula-ouro”, que possibilitava corrigir as tarifas em decorrência das desvalorizações cambiais:

Art. 180. Quanto às tarifas razoáveis, alínea "b" do artigo 178, o Serviço de Águas fixará, trienalmente, as mesmas:

I – sob a forma do serviço pelo custo, levando-se em conta:

a) todas as despesas e operações, impostos e taxas de qualquer natureza, lançados sobre a empresa, excluídas as taxas de benefício;

b) as reservas para depreciação;

c) a remuneração do capital da empresa.

II – Tendo em consideração, no avaliar a propriedade, o custo histórico, isto é, o capital efetivamente gasto, menos a depreciação;

III – conferindo justa remuneração a esse capital;

IV – vedando estabelecer distinção entre consumidores, dentro da mesma classificação e nas mesmas condições de utilização do serviço;

V – tendo em conta as despesas de custeio fixadas, anualmente, de modo semelhante.

A Constituição de 1934, que compõe o período, também reforçou esse movimento de centralização do poder político e de disciplina jurídica sobre os recursos naturais, sobretudo com seus artigos 118 e 119, inseridos no Título da Ordem Econômica e Social⁵⁰. Luiz Gustavo Kaercher Loureiro aponta de forma mais detalhada o contexto que impactou os contornos desse diploma:

As questões concretas para as quais devia satisfação a Constituição de 1934 eram a já sentida importância que estava assumindo e assumiria ainda mais a água como fonte de energia elétrica e a excessiva fragmentação normativa propiciada pela miríade de diferentes contratos municipais reguladores do fornecimento de eletricidade, com a correlata ausência de uma regulação uniforme e

⁵⁰ Essa compreensão sobre a ordem econômica e social traz uma inovação no âmbito da Constituição de 1934, seguindo o exemplo da Constituição de Weimar. Nela, a ordem econômica deveria ser formatada a partir dos princípios da justiça e das necessidades da vida nacional (art. 115). Havia permissão para a União monopolizar determinado setor ou atividade econômica, desde que fosse observado o interesse público e houvesse autorização legal (art. 116). A partir dela, todas as constituições passaram a contemplar um capítulo específico sobre a ordem econômica e social. Cf. BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 17.

fiscalização contínua sobre as empresas. Para superar essa situação reconhecidamente insatisfatória, havia que lidar com a repartição de competências federativas e com a conformação da intervenção do Estado na arena econômica (com os instrumentos habilitadores dessa intervenção, sobretudo). Os “sujeitos a atingir” eram dois: (i.) municípios (na qualidade de Poderes Públicos envolvidos com a regulação da indústria a partir da cessão do uso do solo) e (ii.) agentes privados (os empresários prestadores do serviço)⁵¹.

O art. 118 da Constituição 1934, precisamente, prevê a segregação, para fins de exploração, das “quedas d’água” em relação às terras e superfícies onde se encontravam⁵²:

Art. 118. As minas e demais riquezas do subsolo, bem como as quedas d’água, constituem propriedade distinta da do solo para o efeito de exploração ou aproveitamento industrial.

Isso, ao lado do Código de Águas, significou uma ruptura na tradição jurídica brasileira, que considerava o princípio da acessão⁵³ como orientador da matéria. Assim, quando é feita a segregação da propriedade (quedas d’água-solo), é possível torná-la apta a receber uma regulação própria⁵⁴.

O art. 5º, inc. XIX, alínea “j”, por conseguinte, conferiu à União a competência para “legislar” de maneira privativa sobre “bens do domínio público federal” e “energia hidrelétrica”. O §3º do referido artigo submete a “exploração” dos serviços também à competência da União. O dispositivo 119, por sua vez, atrela a exploração desse bem ao regime de concessão ou autorização federal, o que endossa, nessa linha, o regime jurídico de serviço público centralizado na esfera federal. Apesar da clareza no manejo conceitual que a Carta apresentou, a natureza jurídica dos serviços era objeto de discussão dentro da doutrina, seja sobre se tratar de um serviço público, seja sobre

⁵¹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2009, p.66.

⁵² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 32ª edição - Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 192: “A partir da Constituição de 1934 até a atual (art. 176), os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo para efeito de exploração ou aproveitamento e pertencem à União”.

⁵³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: reais* – 19. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 208: “O vocábulo acessão pode ter várias compreensões. No sentido mais amplo, significa aumento da coisa objeto de propriedade. Cuida-se, como mencionado, de forma originária de aquisição da propriedade. O termo também tem a noção de acessório. A questão jurídica igualmente tem em mira uma coisa principal. Pelo princípio, passa a pertencer ao dono da coisa principal o que se adere a ela. Obedece-se à regra geral segundo a qual o acessório segue o principal”.

⁵⁴ Ver LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *op. cit.*, p. 69.

o componente da avocação da competência para a União⁵⁵:

Parece-nos que na aplicação prática do preceito [art. 5º, inc. XIX, alínea “j” e art. 119] nunca houve dúvida a respeito, que sempre se entendeu que dependia de concessão ou autorização federal não apenas o aproveitamento da energia hidráulica [...] senão, também, o aproveitamento da mesma energia elétrica com todo o seu processo de transmissão, transformação e distribuição⁵⁶.

E, destarte, a regulamentação dos problemas da eletricidade, problemas do mais alto interesse público, fazia-se no Brasil não autonomamente, não numa lei sobre energia elétrica, mas com um capítulo, e o mais importante, de um Código de Águas. [...] E em torno das quedas d’água se levantava um verdadeiro Código não apenas sobre o aproveitamento de energia hidráulica, mas, antes e acima de tudo, sobre a produção e o aproveitamento da energia elétrica, disciplinando ainda a sua transmissão, transformação e distribuição, a sua utilização nos serviços públicos, o seu comércio⁵⁷.

Com relação à Constituição de 1937, não houve significativas mudanças em relação à anterior. Apenas uma merece destaque. Trata-se da disposição determinando que a outorga para exploração dos aproveitamentos hidráulicos poderia ser feita somente por brasileiros ou por empresas constituídas por acionistas brasileiros (art. 143, §1º)⁵⁸, enquanto que o texto da Constituição de 1934 (art.119, §1º)⁵⁹ pontuava apenas que as empresas que pretendessem receber a outorga deveriam ser organizadas no Brasil, não havendo ressalvas quanto à participação acionária. A Constituição de 1946, por sua vez, retoma disposição similar à de 1934 no tocante a esse tema da participação estrangeira no setor, na medida em que permite concessões a empresas organizadas sob as leis brasileiras, requisito esse relativo à forma de constituição empresarial (art. 153, 1º)⁶⁰.

⁵⁵ Ver LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 192-196.

⁵⁶ VALADÃO, Haroldo. Artigo publicado na RDA nº 18, p. 334-335. *Apud* LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. op. cit., pp. 285-289. “Em linhas gerais, para esse grupo (Castro Nunes, Humberto Espírito Santo, Meirelles Teixeira, Odilon Andrade, Alcides Pinheiro, e Anor Butler Maciel [...]), os serviços de distribuição, sem projeção para além do município, seriam municipais; estaduais, aqueles que alcançassem mais de uma comuna e a transmissão com as mesmas características”.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 286.

⁵⁸ Art. 143. §1º. “A autorização só será concedida a brasileiros, ou empresas constituídas por acionistas brasileiros, podendo o Governo, em cada caso, por medida de conveniência pública, permitir o aproveitamento de quedas d’água e outras fontes de energia hidráulica a empresas que já exercitem utilizações amparada pelo § 4º, ou as que se organizem como sociedades nacionais, reservada sempre ao proprietário preferência na exploração, ou participação nos lucros”.

⁵⁹ Art. 119. §1º. “As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a empresas organizadas no Brasil, ressalvada ao proprietário preferência na exploração ou co-participação nos lucros”.

⁶⁰ Art. 153. §1º. “As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País, assegurada ao proprietário do solo preferência para a exploração. Os

A Constituição de 1946, ainda, merece destaque pela inclusão de um mecanismo responsável por possibilitar a tributação sobre a energia elétrica na forma de imposto único (Imposto Único sobre Energia Elétrica – IUEE), o qual será efetivamente incorporado em 1954. A Carta reproduz a tendência de atuação do Estado sobre o domínio econômico, confirmando o deslocamento do eixo econômico do setor da tarifa para o imposto (Imposto Único para a Energia Elétrica – IUEE)⁶¹. Nela também se estabeleceu, pela primeira vez, um capítulo específico sobre a Ordem Econômica e Social. Em linhas gerais, ela introjetou o arranjo institucional em curso que respaldaria a União a atuar, tempos depois, de forma direta nas atividades de geração e transmissão de grande porte via empresa pública e sociedade de economia mista. A distribuição prosseguiria privada, como era até então, porém com o acréscimo da participação de companhias no âmbito estadual.

Como é possível observar na presente análise, o teor contido no horizonte da regulamentação dos serviços de energia elétrica a partir de 1930 vai corresponder à efetiva inclusão das riquezas naturais do país no domínio público, representado pelo fim do princípio da acessão. Esse movimento iniciado nos anos 1930 revela uma decisão deliberada de alterar os direitos sobre esses bens constituídos até então. Com o Código de Águas, as Constituições do período e a legislação correlata, as riquezas que seriam "acessórias" aos recursos naturais, como os potenciais de energia hidráulica, são separadas para fins de exploração, o que lhes garante o tratamento jurídico adequado, juntamente com a centralidade conferida à União. Essa racionalidade se fazia necessária para a composição do projeto industrializante amplo que despontaria nos períodos seguintes.

Em que pese o Código de Águas tenha se constituído com êxito e inaugurado as bases jurídicas para o domínio público sobre os serviços do setor elétrico e sobre os potenciais hidráulicos acentuando, com isso, o processo de concentração do poder decisório em torno do executivo federal⁶², sua aplicação permanecia na

direitos de preferência do proprietário do solo, quanto às minas e jazidas, serão regulados de acordo com a natureza delas”.

⁶¹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 242-243.

⁶² CORRÊA, Maria Letícia. Contribuição para uma história da regulamentação do setor de energia elétrica no Brasil: o Código de Águas de 1934 e o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica. *Revista Política & Sociedade*, nº 6. abril de 2005, p. 271.

dependência de determinadas regulamentações, notadamente as correspondentes ao regime econômico-financeiro, sobretudo quanto à determinação do investimento a ser remunerado pelo poder concedente⁶³.

No plano institucional, ainda era necessária a implementação do Conselho Federal de Forças Hidráulicas e Energia Elétrica, que havia sido previsto nas Disposições Gerais do projeto do Código como sendo o órgão central de regulamentação do setor. O Conselho em questão, em que pese algumas diferenças no tocante à estrutura e funcionamento⁶⁴, possuía paralelo com a *Federal Power Commission*, dos Estados Unidos, estabelecida por meio do *Federal Power Act* em junho de 1920.

A criação efetiva do Conselho ocorreu por meio do Decreto-Lei nº 1.285, de 18 de março de 1939, de maneira simultânea às crises de suprimento de energia elétrica experimentadas em algumas regiões do país, com destaque para a região Sudeste e para o Rio Grande do Sul⁶⁵. A entidade em questão foi denominada como Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (CNAEE). A ela foram delegadas funções como a de regulamentar os comandos estabelecidos no Código de Águas, a de estabelecer as tratativas junto às empresas prestadoras dos serviços de energia elétrica com relação à execução de seus contratos, de modo a garantir melhorias nos serviços e adequação dos investimentos. O órgão também era responsável por promover estudos sobre o setor, notadamente a respeito de temas relacionados ao uso racional da energia e dos recursos hidráulicos do país, bem como pelo estabelecimento de planos de interligação de usinas e demais ações que se fizessem necessárias para intensificar o parque elétrico⁶⁶.

O CNAEE não seguiu uma estrutura similar à de outros órgãos fruto da formulação da burocracia administrativa formatada no primeiro governo de Getúlio Vargas (1930-1937), nos quais a representação seguia o formato de ocupação por membros de entidades de classe ou da própria administração pública. No CNAEE, a

⁶³ CORRÊA, Maria Letícia. Contribuição para uma história da regulamentação do setor de energia elétrica no Brasil: o Código de Águas de 1934 e o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica, cit., p. 270.

⁶⁴ Nos Estados Unidos, o que deflagrou o processo de criação da Comissão Federal foi o trabalho formulado pelas comissões reguladoras existentes no âmbito estadual, as quais concentravam funções executivas, legislativas e judiciais, situação essa não vivenciada no Brasil. Cf. *Ibidem*, p. 256.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 272.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 273.

nomeação era feita livremente pelo presidente da República. Com isso, o novo órgão se relaciona em maior medida à regulamentação de serviços públicos, o que se explicaria em razão de sua inspiração no modelo do *Federal Power Commission*.

A competência em torno da indústria hidrelétrica a partir de 1939, portanto, ficou dividida entre a Divisão de Águas do Ministério da Agricultura (poder concedente) e o CNAEE. Essa divisão, no momento do estabelecimento dos decretos e regulamentações em torno do Código de Águas, terminou por deflagrar tensões entre os dois órgãos, que contemplavam orientações ideológicas distintas. A Divisão de Águas detinha forte orientação nacionalista e entendia que o Código de Águas deveria ser aplicado precisamente dentro das premissas nas quais ele havia sido concebido. O CNAEE, por outro lado, era constituído por ideias nacionalistas somadas a um certo pragmatismo. Eles haviam entendido desde o princípio dos anos 1940 que seria necessário conciliar os interesses das empresas concessionárias estrangeiras em alguma medida. Isso fez com que os executivos da Light manifestassem mais disposição em lidar com o CNAEE⁶⁷.

O aspecto fundamental da regulamentação do Código de Águas consistia na revisão dos contratos de concessão em período anterior a 1934, uma vez que, conforme fora estabelecido pelo Código de Águas, enquanto isso não fosse realizado, ou enquanto não fossem celebrados os novos contratos sob a égide da nova lei que substituíssem os antigos, as empresas de energia elétrica permaneceriam impedidas de promover ampliações ou modificações em suas instalações, efetuar aumentos de preços e firmar novos contratos de fornecimento de energia (cf. art. 202, §3º, do Código de Águas).

O CNAEE consolidou uma série de regulamentações setoriais, das quais se destacam: (i) o Decreto-Lei n. 1345 de 1939, responsável por estabelecer fundamentos da intervenção operada, modelo no qual os agentes do setor eram considerados “delegados” do poder concedente; (ii) o Decreto-Lei n. 2.281 de 1940, que versa sobre tributação das empresas, mas que cuidará, também, do assunto relativo à geração térmica, que não havia sido abarcada pelo Código de Águas; (iii) o Decreto-Lei n. 3.218, de 19 de março de 1941, que desenvolveu as políticas tarifárias e trouxe regras sobre o tombamento dos bens utilizados no serviço e fixou

⁶⁷ CORRÊA, Maria Letícia. O setor de energia elétrica e a constituição do Estado no Brasil: o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (1939-1954), cit., p. 63.

a taxa de remuneração do investimento⁶⁸; entre outras disciplinando aspectos contratuais que não foram fixados a princípio pelo Código de Águas.

Tempos depois, foi aprovado o Decreto 41.019, de 27 de fevereiro de 1957, tido como o verdadeiro código da indústria elétrica, em que pese seu conteúdo tenha se prestado a estabelecer apenas os contornos do art. 178 do Código de Águas. Ele compreende todos os aspectos relevantes da indústria, com destaque para a organização dos entes que serão encarregados de controlá-la, a disciplina da política tarifária, regras relativas às outorgas, disciplina jurídica sobre os bens e descentralização de determinadas competências públicas.

O objetivo do referido diploma foi a compreensão ampla dos “serviços de energia elétrica”, não somente sobre a energia hidráulica, conforme pontua o art. 2º, com isso, a fonte a partir da qual a geração ocorreria ou mesmo a autonomia da rede passaram a ocupar um papel colateral:

Art. 2º. São serviços de energia elétrica os de produção, transmissão, transformação e distribuição de energia elétrica, quer sejam exercidos em conjunto, quer cada um deles separadamente.

A respeito dos títulos outorgados para a exploração das fases relacionadas ao serviço, a previsão permaneceu contemplando a *autorização* e a *concessão* trazidas pelo Código de Águas. Contudo, para além da lógica que caracterizava uma ou outra em relação à potência gerada pelo empreendimento (se maior que 150 kW, concessão, se menor, autorização), com o novo Decreto 41.019/1957, a regra distintiva procurou considerar como objeto de *concessão* os casos em que a atividade fosse direcionada a terceiros, ou seja, na destinação ao “comércio de energia”, aos serviços públicos e de utilidade pública (art. 65). Os casos de uso restrito, desse modo, seriam objeto de *autorização* (art. 66):

Art 65. Depende de concessão federal a exploração dos serviços:

- a) de produção de energia elétrica pelo aproveitamento de quedas d'água e outras fontes de energia hidráulica quando a potência aproveitada for superior a 150 kW, seja qual for a destinação da energia;
- b) de produção de energia elétrica que se destine a serviços de utilidade pública Federais, Estaduais ou Municipais, ou ao comércio de energia, seja qual for a potência;

⁶⁸ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 218-221.

c) de transmissão e distribuição de energia elétrica, desde que tenham por objetivo o comércio de energia.

Art 66. Depende de autorização federal a execução dos serviços:

a) de produção de energia elétrica pelo aproveitamento de quedas d'água ou outras fontes de energia hidráulica de potência superior a 50 kW e inferior a 150 kW e que se destinem ao uso exclusivo do respectivo permissionário;

Essas distinções parecem sugerir que a nova legislação procurou concentrar uma importância mais significativa para a atividade que resulta do uso do bem público, e não para a circunstância de se estar ocupando-o⁶⁹. Com isso, concedia-se o próprio serviço (“a exploração dos serviços”), não o uso do potencial hidráulico (“os aproveitamentos de queda d'água”), conforme previa o art. 140 do Código de Águas.

Além disso, como mencionado, não apenas a produção originária de fonte hidráulica era considerada como produção de energia, mas a proveniente de qualquer fonte:

O Decreto 41.019/1957 fazia questão de deixar bastante claro seu interesse na atividade da indústria elétrica e não no objeto “hulha branca” ou solo público, cuja utilização seria, agora, apenas uma decorrência da concessão, inserida no conjunto dos “favores e privilégios” outorgados ao concessionário do serviço. Nesse sentido, a nova norma deixava de tratar a concessão de distribuição como dependência daquela de produção⁷⁰.

Com isso, as atividades descritas no art. 76 do aludido Decreto regulamentador poderiam ser objeto conjunto ou isolado das concessões outorgadas. Essa outorga seria realizada via Decreto (art. 81 e segs.) e detalhada contratualmente. Seu regime jurídico, era “legal e regulamentar” (art. 119):

Art. 119. O regime legal e regulamentar da exploração dos serviços de energia elétrica tem por objetivo: a) assegurar um serviço tecnicamente adequado às necessidades do país e dos consumidores; b) estabelecer tarifas razoáveis para a sua remuneração; c) garantir a estabilidade econômica e financeira das empresas.

Foram incorporadas noções relevantes sob o ponto de vista do consumo dos serviços. Até então, o ordenamento incutia um caráter comercial na relação de uso. A disciplina trazida pelo regulamento, por outro lado, aproximava-se do que a doutrina francesa atribuía como “estatuto” dos usuários. Para os concessionários,

⁶⁹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 305-306.

⁷⁰ *Ibidem*, pp. 306.307.

nessa mesma linha, foram definidas obrigações classicamente relacionadas à disciplina jurídica dos serviços públicos⁷¹, conforme preveem os arts. 130 e 136:

Art. 130. Os concessionários de serviços de energia elétrica não podem modificar, por sua própria iniciativa, quaisquer características dos fornecimentos de energia, na geração, transmissão ou distribuição, sem autorização prévia da Fiscalização.[...]

Art. 136. Os concessionários dos serviços de energia elétrica são obrigados, salvo determinações expressas em contrário no contrato de concessão a fornecer energia nos pontos de entrega pelas tarifas aprovadas, nas condições estipuladas neste Capítulo, aos consumidores de caráter permanente, localizados dentro dos limites das zonas concedidas respectivas, sempre que:

- a) as características de demanda e consumo não representem elevadas percentagens da potência contratual do concessionário ou não estejam previstas na etapa seguinte do seu desenvolvimento;
- b) as instalações de utilização satisfaçam condições técnicas de segurança e eficiência aceitáveis;
- c) os pontos de entrega de energia estejam localizados dentro de perímetro definidos na forma do art. 138, ou quando fora dêles, os respectivos consumidores satisfaçam as condições econômicas definidas no art. 139.

Parágrafo único. Ficam ressalvadas as condições especiais constantes dos contratos de fornecimento de energia elétrica aos poderes públicos, aprovados pela Fiscalização.

Não foi somente no regime jurídico dos serviços que se estabeleceram os contornos da doutrina administrativista. Também nas condições gerais da concessão foram atribuídas características da mesma natureza, tais como (i) reversão dos bens com o término da concessão, (ii) direito de realizar encampação pelo Poder Público, (iii) extinção por caducidade em determinados casos, e (iv) submissão do aproveitamento dos potenciais e exploração dos serviços em conformidade com normas e regulamentos vigentes (art. 88).

Com relação aos investimentos, os comandos trazidos pelo regulamento ponderam que estes seriam a importância “efetiva e permanentemente empregada na propriedade do concessionário em função da sua indústria” (art. 58). A remuneração deles se daria, nessa linha, com base no custo histórico, expresso em moeda nacional (art. 59). A tarifa imposta, diante disso, deveria ser “razoável” (art.

⁷¹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., p. 307.

79).

A ideia de “justa remuneração do investimento”, de base norte-americana, já vinha contida no Código de Águas e fixou, no regulamento, a previsão de uma taxa de remuneração do investimento de 10% ao ano (art. 161). Com isso, para além do modelo de equação econômico-financeira fixada em contrato contemplado pela doutrina francesa, a “justiça remuneratória” não significava apenas condensar a relação pactuada de início e condicionar sua alteração posterior a uma *alea* contratual. Deveriam ser aferidas, antes disso, as circunstâncias da própria execução fática do ajuste, ou seja, segundo sua lógica, importaria menos buscar a causa do desequilíbrio do que questionar se a remuneração que o investidor estava obtendo continuava sendo justa ou não.⁷²

A despeito da convivência legislativa de comandos de origem no direito administrativo francês e de institutos derivados do direito norte-americano relacionados à regulação de serviços de utilidade pública, após os anos 1960, aprofundou-se o debate em torno do regime jurídico aplicável aos serviços compreendidos na indústria elétrica.

Walter Álvares, nesse momento, formula um posicionamento teórico que parte da premissa de que a chamada indústria elétrica compreenderia autonomia e princípios próprios⁷³ que seriam capazes de lhe conferir destaque enquanto um ramo de direito próprio⁷⁴ – o direito da eletricidade:

Direito da Eletricidade é o ramo do Direito Público que estuda e

⁷² LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., p. 311. “Aliás é relevante notar que a expressão equilíbrio econômico-financeiro” não é referenciada ao contrato, mas à empresa (art. 119 e, acima). Essa mudança de base da aplicação do conceito de equilíbrio aponta para uma preocupação com a saúde econômica da atividade (empresa), e não para a exigência de intangibilidade de um contrato”.

⁷³ Ibidem, p. 313. Cf. tb. ALVARES, Walter T. *Direito da Eletricidade*. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, v. 9, p. 132-141, fev. 2014. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/605/572>>. Acesso em: 11/07/2020.

⁷⁴ Sobre isso, ver BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*. São Paulo: Quartier Latin, 2011, pp. 11-12. “Há também os que propõem um ‘direito da energia’, que buscaria estudar as relações jurídicas pertinentes à utilização de resultantes tecnológicos da energia com repercussão econômica, lidando com um complexo de normas que possuiria, assim, elementos de direito público e de direito privado.[...] Apesar destas tentativas, o objeto destes ramos está incluído no direito econômico, cujo instrumental analítico permite uma melhor compreensão destes temas e suas relações com a política econômica do Estado. O próprio Walter T. Alvares destacou que o seu ‘direito da energia’ é um direito ‘tecnológico-econômico’. O direito econômico é tanto um ramo como um método do direito. E o direito que instrumentaliza a política econômica do Estado, assim como um método que permite compreender o direito como parcela da realidade social, como mediação específica e necessária das relações econômicas”.

disciplina as relações jurídicas referentes ao emprego e utilização da energia, depois de transformada em corrente elétrica.

Em conseqüência, constitui-se objeto do Direito da Eletricidade qualquer espécie de energia transformada, seja atômica ou mesmo humana, que, uma vez produzindo corrente elétrica, passa a sofrer a informação e disciplina do novo ramo do Direito⁷⁵.

Partindo dessas formulações e estudos, o autor, de maneira enfática, qualifica a indústria de energia elétrica como serviço público, levando em conta a natureza da atividade, independente de quem realiza a sua prestação:

Conquanto não se possa, em técnica jurídica, confundir norma de ordem pública com o próprio Direito Público, a verdade é que no âmbito do Direito Público é que as normas de ordem pública movimentam-se no seu espaço jurídico ideal. Apesar de na esfera do Direito Privado existirem normas de ordem pública, elas, evidentemente, aí se encontram como imposições extremas, visando a impedir a desagregação social em face do máximo de arbítrio das partes, nesse setor.

Ora, o Direito da Eletricidade é, realmente, Direito Público, porque no seu campo há uma máxima prevalência de normas de ordem pública e o arbítrio tão característico de relações sob a tutela do Direito da Eletricidade está, convenientemente, traçado e definido, pouco restando à vontade das partes. E nem poderia ser de outra maneira, se se atentar, em primeiro lugar, para a periculosidade da indústria da energia elétrica e, em segundo lugar, para as esferas amplas e envolventes que essa indústria alcança e que, portanto, devem ter os seus contornos delimitados para esse vasto campo⁷⁶.

Assim, o serviço de energia elétrica é realmente público, e federal, ainda que exercido mediante concessionários que sejam entidades privadas⁷⁷.

Essa definição trazida por Walter Álvares, como lembra Luiz Gustavo Kaercher Loureiro, é extraída dos autores franceses de modo que, ao classificar dessa maneira a indústria elétrica, ele insere nela uma função pública de “garantir que a indústria elétrica contribua decisivamente para o desenvolvimento nacional que dela muito depende. Mais particularmente, concedente e concessionário devem garantir, a todos, um serviço público adequado com tarifas razoáveis. Secundariamente, atende-se às legítimas expectativas econômicas do empresariado”⁷⁸.

⁷⁵ ÁLVARES, Walter T. *Direito da Eletricidade*, cit., p. 132.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 138.

⁷⁷ *Idem*. *Instituições de Direito da Eletricidade*. Belo Horizonte: Bernardo Álvares S.A, 1962, p. 50. *Apud* LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., p. 316.

⁷⁸ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., p. 318.

1.3. Planejamento, expansão e consolidação do setor elétrico brasileiro

As incursões do Estado na expansão do parque gerador se iniciaram com a edição do Decreto-Lei nº 8.031, de 03 de outubro de 1945, por meio do qual foi criada a Companhia Hidrelétrica do São Francisco (CHESF), primeira hidrelétrica federal. O objetivo central do empreendimento em questão era conquistar o aproveitamento múltiplo do rio São Francisco e promover o desenvolvimento regional.

O art. 29 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias contido na Constituição de 1946, legou ao governo federal a obrigação de, em um prazo de vinte anos, a partir da promulgação da Constituição, traçar e executar um plano de aproveitamento integral das possibilidades econômicas do Rio São Francisco e seus afluentes, para o qual ele deveria destinar uma quantia não inferior a 1% ao ano das rendas tributárias.

Na sequência, por meio da Lei 541, de 15 de dezembro de 1948, foi criada a Comissão do Vale do São Francisco (CVSF), que seria a responsável por elaborar um plano geral de aproveitamento do Vale, visando: a regularização do curso de seus rios, a melhor distribuição de suas águas, a utilização de seu potencial hidrelétrico, o fomento da indústria e da agricultura, o desenvolvimento da irrigação, a modernização dos seus transportes, o incremento da imigração e da colonização e a assistência às exploração de suas riquezas (art. 7º, “a”).

O projeto encontra paralelo com a *Tennessee Valley Authority* (TVA), estatal americana estabelecida no contexto do New Deal. Criada inicialmente às margens do vale do Rio Tennessee, ela foi se expandindo por diversas outras partes do território norte-americano a fim de promover a integração regional do país compreendendo os estados do Alabama, Mississippi, Kentucky, Geórgia, entre outros. Logo nos primeiros anos de existência, a TVA construiu diversas usinas geradoras. Ao compor um projeto de governo amplo, como relata David E. Lilienthal, os efeitos gerados transcenderam aqueles estritamente fiscais:

Os gastos com esse desenvolvimento valem o custo para o país? Obviamente, não há como resolver a questão por meio de prova estatística. Você deve olhar para o vale, avaliar o que a despesa desses fundos fez para aumentar a produtividade da região e da nação. Você deve observar o efeito da força crescente e da nova vitalidade do vale sobre a força de todo o país na guerra e na paz. É preciso considerar o que vale para o país oferecer oportunidade a milhares de homens e mulheres neste vale - fazendeiros, empresários

engajados em novas empresas, trabalhadores em novas fábricas. Esta não é uma pergunta que contadores ou especialistas financeiros possam responder por nós. Se os resultados gerais dessa região valem o que custam é algo que o cidadão deve responder por si mesmo, não como uma questão aritmética, mas da mais alta política pública⁷⁹.

A criação da CHESF, idealizada sob perspectiva semelhante à da estatal americana, inaugurou uma tendência de construir usinas de grande porte no país, com longa linha de transmissão, supridoras de mercado regionais, que agiriam como agentes de interligação de outras usinas, possibilitando o surgimento de complexos sistemas elétricos⁸⁰. No âmbito do Estado de Minas Gerais, verifica-se, mais tarde, a constituição da Companhia Energética de Minas Gerais (Cemig), que fora responsável, por sua vez, pela construção de diversas usinas⁸¹, além de outras que se desdobrarão nos períodos subsequentes.

Depois de 1945, as discussões no plano nacional passaram a girar em torno da definição do papel que seria reservado à iniciativa privada estrangeira e nacional e ao poder estatal no âmbito das transformações do país⁸². Duas vertentes centrais buscaram estipular uma orientação para o desenvolvimento econômico brasileiro nesse período, sendo a primeira favorável à industrialização acelerada, que sustentava a aberta atuação do Estado em relação ao domínio econômico, seja nos setores de infraestrutura de maneira ampla ou, sobretudo, naqueles em que o capital privado não manifestasse interesse em adentrar em razão de ausência de recursos ou de tecnologia. A segunda vertente, por outro lado, endossava a incorporação de princípios relacionados ao liberalismo econômico e, para tanto, advogava a vocação essencialmente agrária do país, bem como era favorável à entrada de capital estrangeiro para investimento na indústria.

Essa dualidade de vertentes variou durante o período de 1945 a 1962, de modo que, no governo de Eurico Gaspar Dutra (1946-1951), o papel cumprido pelo Estado

⁷⁹ LILIENTHAL, David E. *TVA: Democracy on march*. New York: Harper & Brothers Publishers, 1944, p. 45, tradução nossa.

⁸⁰ CASTRO, Nivalde J. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*, cit., p. 70.

⁸¹ Mencione-se a usina de Itutinga, também, construída no Rio Grande, cuja inauguração ocorreu em 1955 e a de Salto Grande, construída no Rio Santo Antônio, inaugurada em 1956. Cf. SILVA, Marcelo Squinca da. *Energia Elétrica: Estatização e Desenvolvimento, 1956-1967*. São Paulo: Alameda, 2011, p. 78.

⁸² DIAS, Renato Feliciano. (Coord.) *Panorama do Setor de Energia Elétrica no Brasil*, cit., p. 115.

foi o de meramente regulador das atividades econômicas⁸³. Já no segundo governo de Getúlio Vargas (1951-1954), fez-se presente o discurso nacionalista e a presença do Estado na economia. Na sequência, com o breve período de Café Filho (1954-1956), as ideias liberais retomaram centralidade na disputa da agenda e, posteriormente, com Juscelino Kubitschek (1956-1961), foram realizadas significativas transformações no modelo de desenvolvimento do país, que passou a viabilizar o ingresso de capital estrangeiro ao mesmo tempo em que o Estado figurava no papel de mediador e coordenador entre as empresas públicas, empresas privadas nacionais e empresas estrangeiras, em um esquema de planejamento financeiro e das forças produtivas⁸⁴.

O diagnóstico do setor elétrico vivenciado na época era a existência de um quadro de redução da capacidade instalada operado pelas concessionárias estrangeiras, ao mesmo tempo em que condições objetivas impunham a ampliação do setor, tais como: i) o crescimento das indústrias de bens de capital, como a Companhia Siderúrgica Nacional (CSN), e de bens de consumo duráveis, cujo consumo de energia elétrica se mostrava bastante superior aos demais segmentos; ii) a expansão imobiliária e o processo de urbanização que reclamou a criação de novos bairros nas cidades e, por consequência, a ampliação do serviço de bondes para garantir o transporte; e iii) o aumento significativo da utilização da energia via bens de consumo duráveis (eletrodomésticos etc.), que demandavam energia elétrica para funcionar⁸⁵.

A fase posterior à Segunda Guerra Mundial se caracterizou, portanto, pelo aumento da disputa entre oferta e demanda de energia elétrica no país. A industrialização pela qual o Brasil passava e os decorrentes processos de urbanização não eram continuamente acompanhados pela correspondente ampliação de capacidade do setor de energia elétrica.

⁸³ O governo Dutra, contudo, “não imprimiu direção perceptível à trajetória institucional do setor: não se pretendeu recuperar a tarefa de regulamentação do Código de Águas, nem se privilegiou a empresa pública como núcleo do desenvolvimento setorial. [...] a despeito das iniciativas consubstanciadas no Plano Salte, a administração Dutra encerrou-se sem que a política governamental lograsse remover os obstáculos de natureza estrutural que se antepunham à expansão do setor de energia elétrica e que o prendiam à configuração herdada do modelo agrário-exportador”. Cf. LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 51.

⁸⁴ DIAS, Renato Feliciano. (Coord.) *Panorama do Setor de Energia Elétrica no Brasil*, cit., pp. 115-116.

⁸⁵ SILVA, Marcelo Squinca da. *Energia Elétrica: Estatização e Desenvolvimento*, cit., p. 74.

Os novos setores dinâmicos apresentavam um consumo de eletricidade maior que a média de outros setores da indústria de transformação. Com isso, a demanda pela energia elétrica aumentou não apenas devido à elevação da produção industrial, mas sim porque os setores centrais nesse novo padrão de acumulação, como metalurgia, química, material de transporte, material elétrico e de comunicação, requeriam mais eletricidade do que o setor produtivo tradicional⁸⁶. Esse processo de industrialização, ao fixar suas bases nos grandes centros, foi acompanhado de uma expansão da urbanização no período, fruto da atração de fluxos populacionais migratórios.

No período que compreendeu o governo de Eurico Gaspar Dutra (1947-1950), não foram efetivadas medidas enérgicas para fazer frente a essa situação de demanda crescente vivenciada. O Plano Salte (Saúde, Alimentação Transporte e Energia), aprovado em 1950, que destinava uma parcela de seus recursos para o desenvolvimento da energia elétrica, acabou não sendo executado. O Plano, de todo modo, não enfrentava de maneira precisa as deficiências no setor, uma vez que no detalhamento dos investimentos não havia nem mesmo uma projeção mínima de acréscimo da capacidade instalada que sua implementação poderia resultar⁸⁷.

O governo federal, por um lado, sofria pressão para garantir a infraestrutura necessária ao processo de substituição de importações e, por outro, contava com a resistência das empresas de energia elétrica estrangeiras (Light e Amforp), que creditavam o atraso na expansão do setor às dificuldades de financiamento, ao processo inflacionário e à extinção da cláusula-ouro, que reduzia as tarifas de energia elétrica tornando menos atrativo tais investimentos, circunstâncias estas impostas pela regulamentação do Código de Águas e demais legislações correlata aprovadas

⁸⁶ Cf. CASTRO, Nivalde J. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*, cit., p. 92.

⁸⁷ LANDI, Mônica. *Energia Elétrica e Políticas Públicas: a Experiência do Setor Elétrico Brasileiro no Período de 1934 a 2005*. 2006. Tese (Doutorado – Programa Interunidades de Pós-Graduação em Energia) – EP / FEA / IEE / IF da Universidade de São Paulo, 2006, p. 55. “Ademais, a gestão Dutra foi extremamente conservadora em termos de ação governamental, não dando prioridade nem para o avanço do processo de industrialização, nem para a eventual reestruturação do modelo primário-exportador. Tal postura [...] revela-se na prática liberal de importações que, entre os anos de 1945/47, permitiu a “queima” de reservas cambiais, conseguidas durante a época do conflito mundial. Esta situação conduziu Brasil, em 1947, para uma nova situação de estrangulamento externo, resultando em um déficit em transações correntes, da ordem de US\$ 151 milhões”.

no período anterior⁸⁸.

Diante do imobilismo estatal para garantir a produção de energia elétrica para satisfazer a demanda da indústria, os empresários buscavam alternativas próprias para contornar as insuficiências no suprimento, como, por exemplo, a utilização de motores a diesel em suas fábricas. Esse cenário fez com que, em 1954, cerca de 20% da energia das indústrias em no Estado de São Paulo era obtida por autoprodutores⁸⁹.

A Light, em meio a esse cenário, foi objeto de duras críticas pela sistemática falta de energia. No âmbito do Legislativo das três esferas federativas, a empresa foi alvo de cerca de 26 discursos proferidos no ano de 1951. Além disso, com o auxílio do governo Dutra, a canadense tomou um empréstimo do Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) de 90 milhões de dólares, os quais seriam repassados para suas subsidiárias a juros mais elevados, fazendo com que a empresa angariasse retornos elevados mesmo na ocorrência de um déficit de distribuição de energia elétrica. Havia dois motivos pelos quais a companhia deixou de suprir a demanda de energia. O primeiro consiste no rápido crescimento da demanda e a necessidade de promover a construção de novas hidrelétricas. Em segundo lugar, a empresa manifestava receio em realizar os investimentos diante das baixas expectativas na renovação de sua concessão⁹⁰.

Ao mesmo tempo em que o governo de Getúlio Vargas (1951-1954) assinalava que não iria tomar providências para compelir as concessionárias estrangeiras situadas no país a direcionarem recursos para ampliação da capacidade do setor, procurava uma alternativa na obtenção destes para evitar o “estrangulamento”:

A rentabilidade das grandes empresas tem aumentado mais do que a das pequenas: aquelas vêm financiando suas ampliações com os próprios lucros obtidos no serviço e têm conseguido maior apoio dos governos. A profunda diferença de situação econômica existente entre os dois grupos demonstra a conveniência de efetivar a regulamentação do Código, tomando em consideração as características extremamente diversas das grandes e pequenas empresas. Apesar de lucrativas, as grandes empresas não têm atraído

⁸⁸ Enquanto o consumo anual de energia teria aumentado em 179%, a expansão da capacidade instalada não teria atingido 20%. Cf. SAES, Alexandre Macchione; SASSE, Carla Muller. A AMFORP e o setor elétrico brasileiro (1926-1964). pp. 111-148 - *Anuario Centro de Estudios Económicos de la Empresa y el Desarrollo* - CEEED - Nº 4 - Año 4, p. 123.

⁸⁹ SAES, Alexandre Macchione. Projeto nacional e desenvolvimento: os limites do nacionalismo na defesa dos recursos energéticos brasileiros (1930-1960). *Revista Tempos Históricos*, v. 12, n. 2 (2008), p. 2.

⁹⁰ *Ibidem*, p. 2.

novos capitais em proporção conveniente e vêm retardando seu ritmo de expansão para não ultrapassar as possibilidades de auto-financiamento ou obtenção de créditos com o apoio dos governos. É uma característica da época atual o desinteresse do capital privado para serviços de utilidade pública. Mesmo nos Estados Unidos, tais empresas encontram-se em dificuldades de licenciamento. [...] Verifica-se hoje, entre nós, um déficit de instalações produtoras de energia elétrica da ordem de meio milhão de quilowatts. Há, por outro lado, enormes demandas potenciais a atender como decorrência das inadiáveis necessidades de industrialização, eletrificação [...]. É indispensável, por isto, que o Governo assuma uma posição ativa em face do problema de criação de novos recursos de energia elétrica⁹¹.

O debate sobre a energia elétrica, diante desse contexto, e em linha com a dualidade de vertentes sobre a condução da política econômica nacional, assumiu os contornos galgados em duas posições divergentes. Uma delas buscava conservar as atividades da energia elétrica no campo privado. Entre as críticas desferidas pelos defensores dessa vertente estava a do estabelecimento do custo histórico, previsto no Código de Águas, e a rigidez das tarifas que, segundo argumentavam, seria responsável por obstar os investimentos das concessionárias. Por outro lado, se argumentava que tais empresas pretendiam manter os maximizados retornos decorrentes de um período de completa ausência de regulamentação⁹², o que tornaria exposto o interesse público envolvido em tais serviços e bens públicos.

Nessa lógica, os chamados “privatistas” propunham a adoção de tarifas “realistas” e a revisão do Código de Águas e da legislação correlata, notadamente o Decreto-Lei nº 3.128, de 19 de março de 1941, que havia estabelecido o limite máximo de 10% para remuneração do capital das empresas concessionárias. Além disso, os defensores de tal corrente afirmavam que a inflação verificada naqueles anos e a política cambial adotada provocavam um desestímulo aos investidores⁹³.

⁹¹ VARGAS, Getúlio. *Mensagem ao Congresso Nacional apresentada em razão da abertura da sessão legislativa de 1951*, pp. 156-158. Disponível em: <<http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/presidencia/ex-presidentes/getulio-vargas/mensagens-ao-congresso/mensagem-apresentada-na-abertura-da-sessao-legislativa-1951/view>>. Acesso em 23/11/2019.

⁹² Ver CASTRO, Nivalde J. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*, cit., p. 4. “A posição do Grupo LIGHT tem como explicação o fato de que investir em geração, dentro dos novos parâmetros de comportamento da demanda determinados pelo padrão de industrialização, não era compatível com os interesses de uma empresa de capital privado, cujo principal designo é a maximização do lucro, ou seja, a valorização do capital. Desta forma, usou a questão tarifária como “cortina de fumaça” para encobrir seus verdadeiros objetivos que estavam na busca de oportunidades de investimentos mais favoráveis e compatíveis com a sua condição de capital privado. Este fato levou-a a especializar-se, gradativamente na área de distribuição de eletricidade”.

⁹³ DIAS, Renato Feliciano. (Coord.). *Panorama do Setor de Energia Elétrica no Brasil*, cit., p. 116.

A outra posição compreendia uma análise oposta, que se apoiava na manutenção do Código de Águas e atribuía às empresas estrangeiras a responsabilidade pela não expansão das fontes geradoras, além de condenar o mecanismo das concessões. Nessa linha, tinham como proposta a intervenção do Estado no setor por meio da construção de grandes usinas hidrelétricas e apoiavam, ainda, a encampação das concessionárias estrangeiras sob a premissa de que tal companhia usufruía dos privilégios de monopólio e desconsiderava a necessidade dos usuários, na medida em que oferecia serviços com qualidade baixa⁹⁴.

De todo modo, apesar dos embates travados, o governo federal e os governos estaduais confluíram suas ideias em torno da reorganização do setor elétrico em bases predominantemente estatais.

A Constituição de 1946 trouxe alguns pontos nesse sentido, conforme brevemente contextualizado em tópico anterior, como a possibilidade de criação de um mecanismo econômico de investimento estatal na indústria elétrica. Seu art. 15, inciso III⁹⁵, conferiu à União a competência para instituir tributo setorial, abrindo caminho para a instituição do Imposto Único sobre Energia Elétrica (IUEE), que viria a ser destinado para financiar expressiva parcela de projetos nessa área. Referido imposto chegou a ser considerado por parte dos críticos como um instrumental econômico que visava a estatização progressiva da indústria⁹⁶.

Em paralelo, ainda, foi instituído o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico (BNDE), por meio da Lei nº 1.628 de 20 de junho de 1952, fruto das inflexões realizadas pela Comissão Mista Brasil-Estados Unidos (CMBEU)⁹⁷ em 1937.

⁹⁴ Ibidem, pp. 116-117.

⁹⁵ Art. 15. “Compete à União decretar impostos sobre: [...] III - produção, comércio, distribuição e consumo, e bem assim importação e exportação de lubrificantes e de combustíveis líquidos ou gasosos de qualquer origem ou natureza, estendendo-se esse regime, no que for aplicável, aos minerais do País e à energia elétrica”.

⁹⁶ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*, cit., p. 74.

⁹⁷ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 59. “A campanha eleitoral de 1950 e a vitória de Getúlio aconteceram em momento internacional particularmente delicado, devido ao agravamento das tensões da Guerra Fria, que desembocou na eclosão da Guerra da Coreia. Este quadro instável das relações internacionais favoreceu o encaminhamento das negociações entre a diplomacia brasileira e as autoridades norte-americanas em torno de um programa de financiamentos lançado por Truman em 1949, destinado a projetos de reequipamento e expansão de redes de infra-estrutura. Tais negociações resultaram da organização da Comissão Mista Brasil-Estados Unidos de Desenvolvimento Econômico – CMBEU, sugerida pelo governo brasileiro e aprovada pelo governo norte-americano em dezembro de 1950. O passo seguinte consistiu na montagem do esquema de cooperação financeira entre a chancelaria brasileira, o Banco Mundial e o Export Import Bank – Eximbank, concretizada em março de

Além das medidas acima colocadas e da própria criação do BNDE como um veículo responsável para financiar e coordenar o setor, foram também objeto de trabalho pela CMBEU o reexame das relações Estado-concessionárias, bem como a implementação dos dispositivos do Código de Águas, a definição da política de atração do capital e a necessidade de recuperar as condições de rentabilidade da prestação dos serviços⁹⁸. Luiz Gustavo Kaercher Loureiro sintetiza a relação estabelecida com a Comissão:

O entrave identificado pela Comissão consistia na política tarifária elaborada pelo Código de Águas, considerada demasiado intervencionista, sobretudo a fixação compulsória, pelo governo, da taxa de remuneração. A solução apontada foi aquela típica da *regulation*: propiciar aos privados condições de rentabilidade para o emprego de suas propriedades, determinando-se a respectiva remuneração dos bens aplicados no serviço pelo “mercado” (em outras palavras, pelos rendimentos efetivamente exigidos pelos investidores para aportar recursos no setor).

O Estado, em princípio, devia manter-se o mais possível fora da ação direta, confinando-se no papel de regulador e moderador entre os interesses das empresas e dos consumidores. Deveria, em suma, fazer o papel do mercado em atividade não concorrencial. Sua intervenção como empresário seria tolerada apenas como uma necessidade em função da fraca iniciativa privada no país, circunstância a ser superada com o tempo. Tratava-se da clássica receita da intervenção estatal apenas se desinteressada ou demasiado débil a iniciativa privada. Se seguidas estas diretrizes, a via do financiamento externo (norte-americano) estaria aberta⁹⁹.

Na época que compreende o triênio de 1953-55, como lembra Ricardo Bielschowsky¹⁰⁰, havia uma disputa pela escolha das políticas que orientariam o setor de energia elétrica que, segundo ele, se centralizava no aspecto do capital estrangeiro, propriamente, e não nas perspectivas “estatizantes” ou “privatistas” anteriormente discutidas:

Os neoliberais, apoiados por desenvolvimentistas não nacionalistas como Roberto Campos e Glycon de Paiva, lutavam para evitar que se consumasse uma vitória idêntica à que os nacionalistas haviam obtido

1951. Formalmente constituída, a Comissão Mista Brasil-Estados Unidos passou a formular programas concretos de investimento, destinados à eliminação de pontos de estrangulamento na produção de energia elétrica, nos sistemas de transporte pesado e na produção de combustíveis, capazes de entorpecer o ritmo do progresso econômico”.

⁹⁸ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 136.

⁹⁹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 237-238.

¹⁰⁰ BIELSCHOWSKY, Ricardo. *Pensamento Econômico Brasileiro: o ciclo ideológico do desenvolvimento*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2004, p. 390.

no quinquênio anterior na campanha do petróleo. Louvavam a criação do Fundo de Eletrificação, mas defendiam sua utilização por capitais privados. Argumentavam que a razão pela qual o capital estrangeiro parecia desinteressado do setor eram as tarifas insuficientemente remunerativas, estabelecidas através do “custo histórico”. Roberto Campos dizia que o nacionalismo era contraditório à perspectiva de seus próprios adeptos, porque, em casos como da energia elétrica e outros setores em que havia longo prazo de maturação e baixa rentabilidade, a sabedoria nacionalista deveria ser a de estimular investimentos estrangeiros, poupando o escasso capital nacional para aplicações mais rentáveis (cf. cap. 5, “O desenvolvimento pioneiro de Roberto Simonsen”). Os desenvolvimentistas Américo Barbosa de Oliveira e Jesus Soares Pereira preferiram responder às argumentações projetando a necessidade de ampliação da oferta energética, e apresentaram suas estimativas em textos escritos com o nítido objetivo de sustentar a perspectiva estatizante.

Ao mesmo tempo em que se conferia ao Estado o papel de regulador e supletivo na expansão do setor de energia elétrica, o programa da CMBEU deu às empresas públicas protagonismo no desenho dos projetos para o setor, valendo-se da tendência, presente na época, de formação de empresas públicas na esfera estadual, a exemplo do Rio Grande do Sul, com a CEEE, de Minas Gerais, com a Cemig e de São Paulo, com a Uselpa¹⁰¹.

Além disso, o grau de centralização e intervenção do governo federal na esfera estadual era outro ponto em que havia divergências. Alguns compreendiam que a forma mais adequada de atuação do Estado seria por meio da estadualização (grupo da CMBEU/BNDE), enquanto outros consideravam a federalização como ação mais adequada (grupo da Assessoria Econômica). Essas posições coincidem, de maneira geral, com as dos que defendiam o “privatismo” e o “nacionalismo”, respectivamente¹⁰².

No entanto, foi a partir da suspensão dos trabalhos conjuntos da CMBEU-BNDE que se desencadeou, em diversas dimensões, a efetiva estratégia do segundo governo de Getúlio Vargas no que concerne à formatação do perfil e das ferramentas de expansão do setor de energia elétrica. Essas diretrizes estavam delineadas desde 1951, ocasião na qual Vargas, em sua Mensagem ao Congresso Nacional¹⁰³,

¹⁰¹ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 60.

¹⁰² SILVA, Marcelo Squinca da. *A Política do Setor Elétrico nos Anos Dourados: embates entre paulistas e mineiros no processo de expansão do setor de energia elétrica no Brasil (1951-1961)*. São Paulo: Alameda, 2018, p. 41.

¹⁰³ Conforme destaca Sônia Draibe, a estratégia de desenvolvimento do segundo governo Vargas compreendia um “processo rápido, concentrado no tempo, a partir de um bloco de inversões públicas

estabeleceu o projeto de desenvolvimento a ser seguido pelo seu governo. Tal Mensagem indicava a modernização da matriz energética e um novo modelo de expansão do setor no qual a oferta de energia deveria preceder e impulsionar a demanda¹⁰⁴.

Por outro lado, embora a Mensagem desse sinais da necessidade de promoção de uma maior regulamentação do Código de Águas, preconizava enfaticamente o modelo de intervenção direta do Estado como forma de superar os pontos de estrangulamento existentes na área da eletricidade e, com base nisso, a Assessoria Econômica do governo passou a se dedicar a projetos dessa natureza no setor de energia elétrica. O primeiro se destinava a majorar as condições materiais efetivas de planejamento. Trata-se do Projeto de Lei nº 3.204/53, responsável por instituir o já citado Imposto Único Sobre Energia Elétrica (IUEE), em conformidade com as previsões existentes na Constituição Federal de 1946, bem com o Fundo Federal de Eletrificação (FFE). Ambas ferramentas se destinavam para a constituição do capital necessário das empresas públicas¹⁰⁵:

A alavanca financeira que o Fundo Federal de Eletrificação (formado pelos recursos do IUEE) ofereceu ao setor elétrico foi extremamente poderosa ao longo dos anos 50. Esses fundos foram responsáveis por 60% do investimento no setor no período. A capacidade instalada passou de 2.806 MW em 1954 para 4.800 MW em 1960 (Lessa, c., 1982, p. 36). O sucesso desse programa aplainou as resistências dos principais estados produtores de energia elétrica e finalmente em 1961 o Congresso Nacional aprovou a criação da Eletrobrás, porém numa versão menos ambiciosa que a do projeto original¹⁰⁶.

Referido projeto, convertido na Lei nº 2.308/54, estabelecia que o IUEE deveria ser cobrado pela União na forma de imposto de consumo, em termos nominais. Do valor total arrecadado pelo imposto, 40% deveria ser destinado à União, e o restante aos estados e municípios. O Fundo Federal de Eletrificação (FFE), por sua vez, era endereçado à indústria de material elétrico pesado e aos investimentos em energia elétrica. O Fundo era composto da parcela do IUEE referente ao governo federal, de

e privadas em infra-estrutura e indústria de base, reservando à empresa estatal um papel estratégico e dinâmico". Cf. DRAIBE, Sônia. *Rumos e Metamorfoses: Estado e industrialização no Brasil: 1930/1960*, cit., p. 232.

¹⁰⁴ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 61.

¹⁰⁵ Ibidem, pp. 62-63.

¹⁰⁶ OLIVEIRA, Adilson de; MELO JOÃO, Hildete Pereira de; ARAÚJO, Lizardo de. O sonho nacional: petróleo e eletricidade (1954-94). In: GOMES, Ângela de Castro (Org.). *Vargas e a crise dos anos 50*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994, p. 243.

20% da receita cuja origem eram os despachos aduaneiros e de dotações orçamentárias federais, em parcela nunca inferior a 4% da arrecadação do imposto de consumo. O projeto, ainda, designava o BNDE para a gestão do FFE e administração da parte do IUEE pertencente à União, além da atuação na qualidade de um banco de fomento dos investimentos setoriais junto às concessionárias. No mais, ao Banco cabia, também, a repartição da receita do IUEE entre os demais entes: estados e municípios¹⁰⁷.

Diante desse cenário, uma vez estabelecidos os mecanismos de financiamento relativos à expansão do setor de energia elétrica, o encaminhamento subsequente consistia na formatação dos programas de investimentos, seguindo o mote da Mensagem ao Congresso Nacional proferida em 1951. Para tanto, foi submetido o Projeto de Lei nº 4.277/54, contendo o Plano Nacional de Eletrificação, bem como o Projeto de Lei nº 4.280/54, que autorizava a construção, pela União, da empresa Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobras.

O diagnóstico colocado no Plano Nacional de Eletrificação, naquele momento, sublinhava as potencialidades da energia hidrelétrica no país. O desafio, contudo, era a mobilização de significativos recursos de longo prazo. O documento reconhecia que a taxa legal de remuneração colocava obstáculos à expansão do setor, na medida em que o mercado de crédito operava com taxas de remuneração superiores a 10%, problema este que, por outro lado, não poderia ser solucionado pela via da tarifa. Outro aspecto de natureza grave, ainda, seriam os efeitos indiretos sobre a situação cambial, ocasionados pela expansão significativa das remessas de lucro das concessionárias estrangeiras:

O diagnóstico de Jesus Soares Pereira pretendia esclarecer e situar quatro questões. Em primeiro lugar, o setor de energia elétrica no Brasil defrontava-se com uma crise de expansão singular, na medida em que não se tratava de fenômeno conjuntural, comum aos demais segmentos industriais, mas de rompimento com a escala técnica que o prendia a etapas ultrapassadas do crescimento urbano-industrial. Segundo, o rompimento dessa etapa de desenvolvimento colocava a questão do financiamento (crédito) como o principal problema a ser enfrentado. Em terceiro lugar, a questão financeira não deveria ser confundida com o problema tarifário como expressavam as concessionárias, uma vez que a tarifa poderia solucionar crises passageiras de fornecimento de energia elétrica, mas não corrigir o descompasso crônico que se configurou no setor de energia elétrica

¹⁰⁷ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., pp. 63-64.

nas duas décadas anteriores. Em quarto e último lugar, a necessidade de investimentos maciços e concentrados no tempo em sistemas de geração, raiz de toda crise, não oferecia alternativa senão a intervenção direta do Estado na construção de usinas, garantida a participação do setor privado os sistemas de transmissão e distribuição de energia elétrica, segmentos mais atrativos do ponto de vista financeiro. O investimento público no setor de energia elétrica poderia representar, ademais, “uma arma contra as flutuações cíclicas, operando como regularizador da economia e assegurando ao capital privado uma taxa relativamente mais estável de remuneração”¹⁰⁸.

Em síntese, durante o segundo governo de Getúlio Vargas, foram encaminhados quatro projetos de lei: um sobre a criação da fonte que financiaria o setor elétrico, o Imposto Único sobre Energia Elétrica (IUEE); outro sobre a forma de distribuição desse imposto entre as três esferas do Poder Executivo; um terceiro sobre a planificação do setor elétrico (Plano Nacional de Eletrificação – PNE); e o quarto, por fim, seria a criação da Eletrobras. Dos quatro projetos de lei apresentados para o Congresso, apenas aqueles relativos ao imposto foram aprovados no Congresso Nacional.

O momento que se estendeu até 1956 experimentou algumas medidas no plano interno, sobretudo com a sanção da Instrução nº 113 da Sumoc, que foi responsável por definir as formas de atração do capital estrangeiro para o país. Essa articulação perante o capital estrangeiro atravessou a política de desenvolvimento do período do governo de Juscelino Kubitschek. No âmbito do Plano de Metas, a infraestrutura correspondia a 73% dos investimentos programados e a área de energia, sozinha, compreendia 24% do orçamento global estimado. Em seu planejamento para o setor, o Plano de Metas afastava a possibilidade de ele próprio perfazer um plano de eletrificação e, ao sinalizar para isso, colocou fim às divergências no Congresso Nacional em torno do Plano Nacional de Eletrificação. Ao mesmo tempo, ao estipular as metas de energia elétrica, o Plano de Metas resgatou indiretamente as diretrizes do Plano Nacional de Eletrificação. Além disso, ao mesmo tempo em que assumia os investimentos pela via pública, as diretrizes do governo JK também sinalizavam a reforma tarifária, com o objetivo de criar um ambiente de maior fluxo do capital estrangeiro¹⁰⁹.

¹⁰⁸ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., pp. 63-64.

¹⁰⁹ DRAIBE, Sônia. *Rumos e Metamorfoses: Estado e industrialização no Brasil: 1930/1960*, cit., pp. 68-71.

A perspectiva geral do financiamento na ampliação do sistema elétrico nesse período, de todo modo, ficou alocada de maneira mais expressiva ao BNDE, que amparou o programa de investimento das empresas públicas e privadas por meio de aportes de capital e operações de crédito acessíveis às concessionárias, sendo os recursos proporcionados pelo IUEE e pelo FFE.

O projeto de constituição da Eletrobras, que havia ficado suspenso sob o governo Vargas, encontra outro óbice no plano estatal. Os principais responsáveis no governo pelo programa de energia elétrica do Plano de Metas, Lucas Lopes e John Reginad Cotrim, não estimularam medidas direcionadas para sua efetiva criação. Em linhas gerais, eles entendiam que tanto a criação da estatal, como o Plano Nacional de Eletrificação, eram propostas mal concebidas politicamente e divorciadas do realismo do momento. A preocupação externalizada pelos dois gestores relacionava-se à interferência político-partidária que os empreendimentos públicos demandavam e à necessidade de vinculação efetiva de recursos ao programa de investimentos¹¹⁰.

Apesar de contrário à criação da Eletrobras e às diretivas específicas sobre investimento trazidas pelo Plano Nacional de Eletrificação, o governo de Juscelino Kubitschek seguiu, todavia, o caminho de atuação direta do Estado no setor:

Em termos mais gerais, o objetivo deste ambicioso plano econômico de investimentos (Plano de Metas) foi o de identificar e abolir os pontos de estrangulamento da economia nacional, mediante inversões na infra-estrutura, além de expandir a indústria de base e de bens de consumo duráveis, estimulando investimentos privados.

O Plano de Metas considerou prioritários os setores de energia e transportes e, no primeiro, reforçou a divisão de investimentos que vinha tomando corpo. Quanto aos entes públicos, tocava à União investir em geração hidráulica e transmissão de grande porte; os Estados ocupar-se-iam de geração e transmissão de médio e pequeno porte e distribuição em zonas não ainda atendidas. A iniciativa privada continuaria onde estava, aperfeiçoando a distribuição, em áreas mais densamente povoadas e realizando pequenos projetos de geração de energias¹¹¹.

O Plano de Metas deu sequência, ainda, ao projeto de criação de usinas regionais de grandes dimensões iniciado com a CHESF. Com o Decreto nº 41.066, de

¹¹⁰ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 77.

¹¹¹ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, cit., pp. 241-242.

28 de fevereiro de 1957, foi criada a Central Elétrica de Furnas S.A.- Furnas.

A estrutura jurídica adotada para a companhia (sociedade de economia mista), reforça a partilha de competência entre poder público federal e iniciativa privada para desenvolvimento do setor naquele momento. No modelo em questão, a União era o acionista majoritário, seguida dos Estados de São Paulo e Minas Gerais, além da iniciativa privada (Light e Amforp) em menor proporção. O objetivo da empresa era promover o reforço da geração feita pela Light e Amforp, além da distribuição para os dois Estados que compunham o quadro acionário da empresa. Com isso, Furnas seria alocada no sistema interligado da região Sudeste, que figuraria como o ponto de partida do Sistema Interligado Nacional – SIN¹¹².

Apesar da composição realizada junto às empresas estrangeiras, os conflitos de interesses com essas concessionárias vinham se acentuando. No Estado do Rio Grande do Sul, havia um cenário de instabilidade deflagrado com a concessão que a Amforp tinha incorporado da Companhia de Energia Elétrica Rio-Grandense (CEERG). Como demonstrado em capítulo anterior, o regime jurídico estabelecido para o setor elétrico por meio do Código de Águas modificou drasticamente o modelo de ajuste de caráter negociado até então pactuado entre o poder público e as concessionárias, por meio do qual o valor fixado em contrato fazia lei entre as partes, vide a cláusula-ouro, que permitia revisão contratual para garantir a rentabilidade do ajuste à empresa em caso de desvalorização cambial. Esse fator, somado ao estabelecimento de uma burocracia administrativa efetiva (CNAEE) para fiscalizar os contratos e à crise econômica de 1929, diminuiram os retornos e os investimentos das empresas comprometendo, por consequência, a prestação dos serviços¹¹³. Essa circunstância ensejou o descontentamento da população e do setor industrial que passaram, então, a pressionar a administração pública local que, diante dos problemas econômicos, passou a aventar a possibilidade de encampação dos serviços, procedendo com estudos para tanto.

Posteriormente, em 1957, quando as contradições atingiram o seu ápice, a retomada da CEERG foi pleiteada perante o CNAEE, primeiro por meio da Comissão

¹¹² Ibidem, p. 242.

¹¹³ BASTOS, Lauren dos Reis. As Companhias Estadunidenses nas Concessões Públicas: Análise da Encampação de Serviços no Rio Grande do Sul. *Boletim Historiar*, vol. 06, n. 04, p. 18-33, Out./Dez. 2019, pp. 26-27.

Estadual de Energia Elétrica (CEEE) e, posteriormente, pela Comissão Pluripartidária da Assembleia Legislativa. Tais descontentamentos, inclusive, já haviam sido expostos pelos parlamentares por ocasião da Assembleia Constituinte relativa à Constituição Estadual de 1947. De todo modo, o pleito formulado ao CNAEE foi negado, embora o governo federal compreendesse a situação pela qual passava o Estado do Rio Grande do Sul. A justificativa para tanto foi a de que a encampação pretendida seria uma medida extrema e que, por outro lado, a situação reclamaria uma composição mais ampla, inclusive sob o ponto de vista das relações diplomáticas estabelecidas com os Estados Unidos¹¹⁴.

No entanto, por meio do Decreto n.º 10.466 de 11 de maio de 1959, o governador Leonel Brizola promoveu a encampação dos serviços concedidos à CEERG, administrada pela Amforp. O ato de imissão na posse foi requisitado ao Poder Judiciário por meio da Procuradoria do Estado, que deferiu o pleito. Os serviços de distribuição encapados passaram à competência da Comissão Estadual de Energia Elétrica (CEEE), que já promovia a produção de energia e que foi responsável por elaborar o primeiro Plano Estadual de Eletrificação¹¹⁵.

Em linhas gerais, os aspectos centrais que marcaram o pós Segunda Guerra Mundial, sob o ponto de vista institucional, foram a efetiva entrada da União e dos Estados na indústria de energia elétrica e a priorização efetiva do setor nos planos econômicos traçados.

¹¹⁴ BASTOS, Lauren dos Reis. *As Companhias Estadunidenses nas Concessões Públicas: Análise da Encampação de Serviços no Rio Grande do Sul*, cit., pp. 26-27.

¹¹⁵ CASTRO, Nivalde J. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*, cit., pp. 148-149. “A fim de sistematizar, coordenar e, principalmente, planejar a participação pública foram elaborados Planos de Eletrificação (40) vinculados, em grande parte, a programas mais amplos de apoio e incentivo à industrialização. As intervenções na órbita da produção criaram como consequência da construção de usinas geradoras, inúmeras empresas públicas estaduais [...]”.

2. CRISE E DECLÍNIO: A PERDA DO CONTROLE SOBRE OS CENTROS DECISÓRIOS

Com a Revolução de 1930 e a ascensão de Getúlio Vargas, ocorre aquilo que, muito bem demonstrado por Furtado, representa o “deslocamento do centro dinâmico” da economia nacional do setor primário de exportação para seu setor industrial direcionado para o mercado interno¹¹⁶. Com destaque à política anticíclica do café, mantendo o nível da renda nacional, e a desvalorização cambial, iniciou-se, no país, o processo de industrialização por substituição de importações. Referido processo marcou a economia do Brasil, estabelecendo-se, enquanto política econômica, especialmente a partir dos anos 1950.

O governo de Juscelino Kubitschek, com o Plano de Metas (1956-1961), pode ser considerado um período de consolidação da industrialização brasileira, no qual foi essencial o papel desempenhado pelo Estado, articulando capital nacional e estrangeiro, com financiamentos que possibilitaram um excedente fundamental para os investimentos de infraestrutura realizados, como aqueles nos transportes rodoviário e ferroviário.

Com o Plano Trienal (1962-1963), em um cenário de elevação das taxas inflacionárias, de queda das taxas de crescimento e de dificuldades na balança de pagamentos, buscava-se, no curto prazo, uma resposta a esses desafios, retomando o crescimento, ao mesmo tempo em que, propondo medidas estruturais, pretendia o rompimento com a dependência externa e a reestruturação do Estado brasileiro, com as reformas de base. Contudo, o Plano Trienal não chegou a ser implementado e em 1964 João Goulart foi derrubado pelo golpe militar.

Destaca-se que o lapso temporal compreendido entre 1962 e 1964 caracteriza-se por expressivas medidas para a concretização do modelo do setor elétrico iniciado ainda nos governos de Getúlio Vargas e aprofundado governo de Juscelino Kubitschek, tal como a criação efetiva da Eletrobras e os trabalhos por ela desenvolvidos na consolidação das estratégias de longo prazo, tal como previsto no Plano Nacional de Eletrificação, o que levou o país a contar um sistema de energia elétrica estatal planejado e com um forte componente de integração.

¹¹⁶ FURTADO, Celso. *Formação Econômica do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, pp. 251-285.

O regime militar, de modo geral, foi um período também marcado pelo processo de industrialização, com a substituição de importações e o avanço para a exportação de bens manufaturados. O crescimento econômico observado, entretanto, concentrador de renda, levou o país a uma situação que pode ser chamada por modernização, e não à superação do subdesenvolvimento. Com o fim do “Milagre Econômico” dos anos 1967-1973, com II Plano Nacional de Desenvolvimento - II PND (1975-1979) tentou-se dar início a uma nova etapa de crescimento, com ênfase na indústria de bens de capital e infraestrutura, a exemplo da petroquímica e hidroelétrica.

Fato é que, após a segunda crise do petróleo, em 1979, o país apresentava dificuldades com a balança de pagamentos, além de uma expressiva necessidade de recursos para fazer frente ao desenvolvimento da infraestrutura advinda dos planos elaborados pelos governos militares. Nesse momento, as taxas de crescimento que o país apresentava passaram a cair¹¹⁷.

A explosão da taxa de juros norte-americana provocou uma grave crise da dívida externa brasileira e impactou sobremaneira o setor elétrico, o que foi acompanhado por uma política tarifária para conter a inflação, cujo efeito foi a queda na remuneração média do setor, que passou a operar com retorno abaixo do custo:

De um lado, como o país apresentava um crescimento econômico débil, os mercados elétricos planejados não se realizavam, ocasionando sobras de energia e receitas menores que as previstas. Por outro lado, nos anos 1980, no plano interno de funcionamento do setor, a política tarifária constituiu-se no mais grave dos problemas, visto que os preços da eletricidade eram sistematicamente contidos em nome do combate à inflação. Como consequência houve a queda da remuneração média do setor, que ficou muito abaixo da remuneração legal permitida pelo "serviço pelo custo". A essa situação juntou-se o uso das empresas elétricas estatais como instrumento de cobertura de déficits da balança de pagamentos, obrigando-as a captar recursos no exterior para a cobertura das altas faturas da "conta-petróleo", provocadas pela crise de 1979.

Dessa forma, o chamado "serviço pelo custo" foi deixado para segundo plano e ocorreu grande contenção tarifária, visando ao combate à inflação. A diferença entre a remuneração legal preestabelecida e a realmente efetivada foi lançada pelas concessionárias na Conta de Resultado a Compensar (CRC)¹¹⁸.

¹¹⁷ GOLDENBERG, José; PRADO, Luiz Tadeu Siqueira. Reforma e crise do setor elétrico no período FHC. *Tempo soc.* vol.15 n.2 São Paulo Nov. 2003, pp. 221-222.

¹¹⁸ Ibidem, pp. 221-222.

Esse contexto e essas medidas formuladas em torno dele pelos governos militares comprometeram de modo significativo o autofinanciamento do setor, e forçaram as empresas de energia elétrica a utilizar recursos de terceiros, sobretudo capital de origem estrangeira, ocasionando um elevado serviço da dívida. Esse ciclo levou à inadimplência tanto as empresas de energia, quanto fornecedores de serviços e empreiteiras que estabeleciam contratações no setor.

Enquanto se discutia como implementar as orientações desse novo quadro legal, persistiam problemas como o descontrole administrativo de parte das concessionárias estaduais, que gastavam recursos em investimentos com resultados duvidosos e com dispêndios salariais incompatíveis com a gravidade da situação financeira existente. Essa circunstância contribuía para aprofundar a inadimplência do setor e afetava a obtenção de recursos para investir na expansão do sistema, que vinha sofrendo com as constrições do Imposto Único Sobre Energia Elétrica e com os empréstimos compulsórios¹¹⁹.

A partir dos anos 1980, o Estado passou a experimentar sucessivos fracassos econômicos. É a década da “completa estagnação”¹²⁰. Ressurgia, com isso, o paradigma neoliberal, que encontrou um terreno bastante fértil para a implantação de reformas na maioria dos países latino-americanos, tornando o Estado cada vez mais impotente perante as “forças do mercado”. Com isso, a materialização do projeto gestado no Consenso de Washington, uma década depois, foi facilmente aceita como “um resultado inevitável das novas e duras realidades da ‘globalização’”, como pontuam Thomas Fazi e William Mitchell:

Um novo consenso estava se estabelecendo: o de que a internacionalização econômica e financeira – isto é, “globalização” - tornara o Estado cada vez mais impotente em relação às “forças do mercado” e que os países tinham pouca escolha a não ser abandonar as estratégias econômicas nacionais e todos os instrumentos tradicionais de intervenção na economia, como tarifas e outras barreiras comerciais, controles de capital, manipulação de moeda e taxa de câmbio e políticas fiscais e de bancos centrais. O melhor que eles podiam esperar eram formas transnacionais ou supranacionais de governança econômica. Esse processo - que foi geralmente (e erroneamente, como veremos) enquadrado como uma mudança do Estado para o mercado - foi acompanhado por um ataque feroz à

¹¹⁹ GOLDENBERG, José; PRADO, Luiz Tadeu Siqueira. Reforma e crise do setor elétrico no período FHC, cit., pp. 221-222.

¹²⁰ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *A Construção Política do Brasil: sociedade, economia e Estado desde a Independência*. São Paulo: Editora 34, 2015, p. 229.

própria ideia de soberania nacional, cada vez mais difamada como uma relíquia do passado.¹²¹

Essa é a premissa que passaria a orientar o período posterior aos anos 1990 e que deflagraram sucessivas mudanças no ordenamento jurídico brasileiro e na forma de atuação do Estado no setor elétrico brasileiro.

2.1. Desenvolvimento e a internalização dos centros decisórios

Após o final da Segunda Guerra Mundial, consolida-se de maneira efetiva a atuação do Estado em relação ao domínio econômico, tanto em um contexto externo, como no plano interno.

Venâncio Filho¹²² lembra que, nesse momento, nos Estados Unidos, sob o Presidente Roosevelt, foram reunidos esforços em torno do "New Deal", que se consagraria como uma das mais amplas experiências de intervenção, a qual, para além da mitigação dos efeitos da Grande Depressão no curto prazo, deu sequência, em 1946, à promulgação do *Employment Act*, responsável por conferir ao governo federal os poderes de direção da economia. Em seguida, sobrevieram os projetos da "Nova Fronteira", criados por John Kennedy, e da "Grande Sociedade", de Lyndon Johnson. Situação similar ocorria no contexto da Grã-Bretanha, com as ações do Gabinete Trabalhista, conduzido pelo Premier Clement Atlee (1946-1950), por meio das quais realizou uma ampla política de nacionalizações, que foram, inclusive, mantidas posteriormente pelo Gabinete Conservador que o sucedeu no poder. Também na França, as medidas do Gabinete Léon Blum gestadas no "Front Populaire", em 1935, trouxeram, logo após a Libertação em 1945, uma política profunda de nacionalizações, cujo respaldo legal derivaria do preâmbulo da Constituição Francesa da IV República, de 27 de outubro de 1946, que consagra que "todo bem, toda empresa cuja exploração tem ou adquire as características dum serviço público nacional ou de um monopólio de fato deve tornar-se propriedade da coletividade".

Em complemento a esse movimento identificado no cenário internacional, adiciona-se "o esforço de independência dos países afro-asiáticos e o despertar dos

¹²¹ MITCHELL, William; FAZI, Thomas. *Reclaiming the State: A Progressive Vision of Sovereignty for a Post-Neoliberal World*. Pluto Press, 2017, pp. 110-111, tradução nossa.

¹²² VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do estado no domínio econômico: o direito público econômico no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1968, pp. 13-14.

povos coloniais”¹²³, para o que surge “uma consciência cada vez mais viva do fenômeno do subdesenvolvimento e da necessidade de superá-lo em curto prazo, e com o desejo das populações desses países de atingir a níveis mais elevados de renda e de bem-estar social”¹²⁴.

No contexto brasileiro, a Constituição de 1946 internalizou as bases para a atuação estatal na economia, em linha com as experiências políticas anteriores a ela, para corrigir distorções apresentadas pelo mercado e para desenvolver setores estratégicos que não eram expandidos por meio da iniciativa privada¹²⁵, como o caso da indústria do setor elétrico. O texto da Constituição de 1946 cuidou de enfatizar, ainda, a importância da mitigação dos desequilíbrios regionais ao favorecer, de um lado, o poder federal e, de outro, ao estimular a cooperação entre os entes federativos. Sob sua vigência, no decorrer da década de 1950, a chamada “questão regional” foi inserida no centro da agenda política do desenvolvimento, para a qual se compreendia que planejamento e Estado eram elementos fundamentais¹²⁶.

Com o desenvolvimento em direção ao mercado interno, consolidou-se a industrialização em conjunto com a sociedade urbana de massas que permitiu, até os anos 1960, uma maior integração regional e melhores condições de vida para a população¹²⁷.

Esse conjunto de profundas alterações econômico-político-sociais experimentadas pelo País no período encontrou respaldo, em grande medida, no pensamento teórico formulado no âmbito da Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (Cepal), que contou com a expressiva contribuição de Celso Furtado.

A concepção teórica formulada no âmbito da Cepal em torno das tendências econômicas, sociais e do papel do Estado significou uma ampliação da compreensão

¹²³ VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do estado no domínio econômico: o direito público econômico no Brasil*, cit., p. 14.

¹²⁴ Ibidem, p. 14.

¹²⁵ Ibidem, p. 506

¹²⁶ BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*, cit., pp. 25-26.

¹²⁷ Wilson Cano lembra que o processo histórico da industrialização e urbanização também figurou com uma espécie de amortização da tensão social deflagrada pelo êxodo rural, em que o migrante, então em abandono social, deixou seu lugar de origem para absorver oportunidade de emprego nos grandes centros. Para as elites, essas contradições arrefecidas evitavam o enfrentamento da questão agrária e da exclusão social. CANO, Wilson. *A crise de 1920, Soberania na Política Econômica e Industrialização*. In: ZAHLUTH, Pedro Paulo; BASTOS, Pedro Cezar Dutra Fonseca (Orgs.). *A Era Vargas: Desenvolvimentismo, economia e sociedade*. São Paulo: Editora Unesp, 2012, p. 135.

sobre os comportamentos dos agentes sociais e das instituições na América Latina por volta de 1950¹²⁸.

Seu esforço em situar o fenômeno do desenvolvimento a partir de singularidades histórico-estruturais foi relevante para estabelecer uma contraposição ao “falso senso de universalismo existente na teoria usada nos países desenvolvidos”¹²⁹ e às posições geográfico-deterministas¹³⁰, como lembra Ricardo Bielschowsky:

Para os autores cepalinos, o desenvolvimento nas condições da periferia latino-americana não seria uma “etapa” de um processo universal de desenvolvimento [...] mas um processo inédito, cujos desdobramentos históricos seriam singulares à especificidade de suas experiências, cabendo esperar-se sequências e resultados distintos aos que ocorreram no desenvolvimento cêntrico¹³¹.

O processo de formação das economias, suas relações, sob essa perspectiva, não é outra coisa senão fruto da própria história, das dicotomias existentes nas relações de troca estabelecidas entre centro e periferia¹³².

Celso Furtado parte desse método estruturalista-cepalino para formular sua concepção sobre subdesenvolvimento, análise essa cujas categorias transcendem o aspecto estritamente econômico e se faz presente sobre grande parte de suas obras:

O subdesenvolvimento não constitui uma etapa necessária do processo de formação das economias capitalistas modernas. É, em si, um processo particular, resultante da penetração de empresas capitalistas modernas em estruturas arcaicas. O fenômeno do subdesenvolvimento apresenta-se sob várias formas e em diferentes

¹²⁸ BIELSCHOWSKY, Ricardo (Org.). *Cinquenta anos de pensamento na CEPAL – Uma resenha*. Tradução de Vera Ribeiro – Rio de Janeiro: Record, 2000, p. 23.

¹²⁹ PREBISCH, Raúl. O Desenvolvimento Econômico da América Latina e seus Principais Problemas. *Revista Brasileira de Economia*, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, pp. 47-111, jul. 1949. ISSN 1806-9134, p.8. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rbe/article/view/2443>>. Acesso em: 30/06/2020.

¹³⁰ Vide GUDIN, Eugênio. O caso das nações subdesenvolvidas. *Revista Brasileira de Economia*. Rio de Janeiro. Vol. VI, nº 3, p. 50: “Se a civilização ocidental se desenvolveu invariavelmente fora da zona tropical, se o clima constituiu sempre um fator capital do metabolismo orgânico do homem, com repercussão direta no desenvolvimento econômico, se a grande agricultura é sinônima de planície, se o obstáculo das cordilheiras erigidas pela natureza sempre dificultou a conquista da terra pelo homem enquanto que os rios facilmente navegáveis a facilitaram, se os países que dispuseram de carvão de boa qualidade e de petróleo fácil encontraram nesses elementos físicos precioso elemento de prosperidade, não há como negar que o desenvolvimento econômico é primordialmente função do clima, dos recursos da Natureza e do relevo do solo”.

¹³¹ BIELSCHOWSKY, Ricardo. op. cit., pp. 22-23.

¹³² *Ibidem*, p. 28.

estágios¹³³.

Por não configurar uma simples etapa, a tarefa de superá-lo requer um esforço político deliberado¹³⁴ que deve, ainda, ser capaz de garantir tanto o desenvolvimento econômico como o desenvolvimento social¹³⁵.

O êxito da industrialização brasileira, para Furtado, se relaciona em grande medida ao controle exercido pelos agentes nacionais sobre as decisões que organizam os rumos da economia do país. A partir disso, decorre a participação estatal na captação e alocação de recursos mediante um planejamento amplo que leve em conta investimentos públicos e controle sobre o capital estrangeiro. A leitura de que o desenvolvimento do país só se daria por meio da entrada de poupança externa, sob essa perspectiva furtadiana, é equivocada, sobretudo porque a condição para que o país experimente os efetivos benefícios do capital estrangeiro (tecnologia) reclamava uma política capaz de disciplinar e “endogeneizar” esses capitais, pois, do contrário, a entrada deles resultaria em um fluxo de renda de dentro para fora¹³⁶.

O Estado, diante disso, deveria ter uma centralidade na orientação dos investimentos¹³⁷, especialmente nos países subdesenvolvidos, cuja tendência é de crescimento desequilibrado. O desenvolvimento com base no mercado interno seria um dos pontos de partida para viabilizar essa autonomia decisória, que não se operaria sem vontade política. Isso teria lugar para garantir com que o tecido econômico do país não fosse considerado somente um ambiente de consumo das tecnologias fabricadas pelos centros produtores¹³⁸. Era necessário, com isso, uma infraestrutura e bens produzidos a partir do interesse nacional e da superação das desigualdades sociais e regionais:

O desenvolvimento industrial firmado no mercado interno tornou possível um grau crescente de autonomia no plano das decisões que comandam a vida econômica nacional. Essa autonomia poderia haver

¹³³ FURTADO, Celso. *Desenvolvimento e subdesenvolvimento*. In: BIELSCHOWSKY, Ricardo (Org.). *Cinquenta anos de pensamento na CEPAL – Uma resenha*. Tradução de Vera Ribeiro – Rio de Janeiro: Record, 2000, pp. 22-23.

¹³⁴ BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades Regionais, Estado e Constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 206, p. 37.

¹³⁵ *Ibidem*, p.

¹³⁶ BIELSCHOWSKY, Ricardo. *Pensamento econômico brasileiro: o ciclo ideológico do desenvolvimento*, cit., pp. 151-152.

¹³⁷ Ver discussões sobre concepções em torno do modelo de planejamento “seccional” a partir dos “pontos de estrangulamento”, e “planejamento global da economia”, defendido por Furtado com fundamento nas ideias formuladas no âmbito da CEPAL. *Ibidem*, p. 153.

¹³⁸ OCTAVIANI, Alessandro; NOHARA, Irene. *Estatais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 54.

sido cortada, caso os setores básicos da atividade econômica houvessem sido subordinados, desde o início, aos grupos concorrentes que dominam o mercado internacional. Entretanto, acertadas e oportunas decisões dotaram o país de autonomia em setores que, por sua posição estratégica, condicionam o processo do desenvolvimento econômico nacional, tais como a siderurgia e a indústria petrolífera. A conjugação destes dois fatores - deslocamento do setor dinâmico das exportações de produtos primários para os investimentos industriais, e a autonomia de alguns setores básicos da produção industrial - criou condições para que os centros de decisões de maior transcendência no plano econômico fossem conquistados e postos a serviço de uma política de desenvolvimento nacional¹³⁹.

A noção de “desenvolvimento endógeno”¹⁴⁰ tem em seu núcleo uma ideia de mudança social. Entende Furtado que esse tipo de estratégia se inicia no âmbito político, ou seja, caberia ao Estado induzir as modificações nessa esfera, especialmente no que diz respeito às dinâmicas entre os grupos e classes que o compõem, e abrir caminhos para avançar na transformação dos aspectos tecnológico-produtivos que compreendem a “cultura material”¹⁴¹.

Essa leitura furtadiana do papel do Estado na internalização dos centros decisórios e também como forma de conduzir as mudanças na dinâmica social sob uma perspectiva transformativa, em linhas gerais, pavimenta o caminho do país para a superação do subdesenvolvimento. O esforço em atingi-lo, por conseguinte, é o de tornar factível infraestrutura, financiamento adequado e internalização das forças produtivas, para que se possa retirar o país da condição de primário-exportador:

A condição do subdesenvolvimento de um país é caracterizada por dois elementos principais: a incapacidade de autogestão econômica e a disparidade de condições de vida entre suas classes e setores sociais. Superá-las demanda capacidade de execução das metas planejadas, elaboradas em contexto de conflito político e econômico, entre classes e setores sociais e estruturas nacionais concorrentes¹⁴².

¹³⁹ FURTADO, Celso. *A Pré-Revolução Brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Fundo de Cultura, 1962, pp. 111-112.

¹⁴⁰ FIORI, José Luís. A propósito de uma “construção interrompida. In: TAVARES, Maria da Conceição (Org.). *Celso Furtado e o Brasil*. São Paulo: Perseu Abramo, 2000, p. 35. “A criação e o fortalecimento de centros endógenos de decisão capazes de dar-nos ‘a faculdade de ordenar o processo acumulativo em função de prioridades estabelecidas por nós mesmos’; a segunda seria que este processo fosse acompanhado por uma crescente homogeneização da sociedade, capaz de abrir espaço para a realização do potencial da cultura brasileira; e a terceira, finalmente, que a própria ideia da formação se fizesse vontade coletiva e projeto político capaz de acumular a força indispensável para transformar a agenda das prioridades nacionais em dimensão política do cálculo econômico”.

¹⁴¹ RODRIGUES, Octavio. *Teoria do Subdesenvolvimento da CEPAL*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1981, pp. 171-172.

¹⁴² OCTAVIANI, Alessandro. *A benção de Hamilton na semiperiferia: ordem econômico-social e os juros da dívida pública interna*. In: CONTI, José Maurício; SCAFF, Fernando Facury. *Orçamentos públicos e direito financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1.179-1.205

O processo de industrialização, sob o qual se insere o setor elétrico e por meio do qual se internalizou uma burocracia capaz de formular o planejamento em torno dele, agora com o avanço das grandes usinas que permitiriam promover a interligação regional do país, sob essa perspectiva, teria permitido pensar no desfecho de um período da história brasileira em que seria possível voltar-se para um horizonte distinto de relações sociais.

Nesse contexto, o deslocamento do eixo dinâmico da economia, se fosse para dentro, seria causa da industrialização e, com isso, ela se tornaria causa da formação nacional. No entanto, uma vez abalado esse esquema, a “construção pode ser interrompida”¹⁴³, o que faz com que a heteronomia dos centros decisórios característica da colônia seja “um fantasma sempre à espreita”¹⁴⁴ e a heterogeneidade social “um passado ainda a oprimir o cérebro dos vivos”¹⁴⁵.

2.2. A Eletrobras, o longo prazo e o pacto autoritário-modernizante

Embora o projeto tenha sido concebido sob o governo do presidente Getúlio Vargas, foi no governo de Jânio Quadros que ocorreu a autorização da criação da Centrais Elétricas Brasileiras S.A. – Eletrobras por meio da Lei nº 3.890-A de 25 de abril de 1961. Entre os objetivos estabelecidos pela lei para a empresa, estava o de formular estudos, projetos, construir e operar usinas produtoras, linhas de transmissão e distribuição de energia elétrica¹⁴⁶.

A implementação efetiva da Eletrobras, no entanto, ocorreu governo de João Goulart (1961-1964), precisamente no dia 11 de junho de 1962. Esse momento correspondeu ao início de significativas mudanças na organização do setor de energia

¹⁴³ FURTADO, Celso. *Brasil: A construção interrompida*, 2 ed., Rio de Janeiro: Paz e terra, 1992, pp. 31-32. “Ora, a partir do momento em que o motor do crescimento deixa de ser a formação do mercado interno para ser a integração com a economia internacional, os efeitos de sinergia gerados pela interdependência das distintas regiões do país desaparecem, enfraquecendo consideravelmente os vínculos de solidariedade entre elas. [...] Nessas circunstâncias, já não se contará com a integração das economias regionais e a formação de um mercado interno em geral como um motor do crescimento [...]. Tratando-se de uma economia subdesenvolvida, a exaustão dos efeitos de sinergia provocada pela integração internacional indiscriminada terá necessariamente resultados mais amplos no plano social”.

¹⁴⁴ OCTAVIANI, Alessandro. O ordenamento da inovação: a economia política da forma Jurídica. Trabalho apresentado no *Seminário Internacional Promovendo Respostas Estratégicas à Globalização*. Rio de Janeiro, nov. 2009. Disponível em <<https://docplayer.com.br/7072877-O-ordenamento-da-inovacao-a-economia-politica-da-forma-juridica.html>>. Acesso em: 13/01/2020.

¹⁴⁵ Idem.

¹⁴⁶ LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., p. 81.

elétrica. Ao assumir o financiamento, o planejamento, a coordenação, a operação e a fiscalização do setor, a atividade planejadora se tornou sistemática, consolidando, com isso, uma burocracia dotada de expressivo conhecimento técnico, momento no qual experimentou-se um ciclo de expansão da infraestrutura e foram estabelecidos os mecanismos de operação do sistema interligado.

O planejamento exercido até então cumpria com um papel em determinada medida regionalizado e com pouca sistematização de conteúdo. A estatal foi vinculada ao Ministério de Minas e Energia (MME), que havia sido criado um ano antes, e passou a contar com o planejamento e coordenação do setor, além de cumprir o papel de *holding* de diversas concessionárias e administrar os recursos, como aqueles decorrentes do Imposto Único Sobre Energia Elétrica (IUEE).

Em relação à política de energia elétrica, o Ministério de Minas e Energia detinha a competência para elaborar suas diretrizes e a Eletrobras, após criada, ficaria responsável por sua execução, sem prejuízo de efetuar eventuais cooperações para a elaboração do referido instrumento, tal como preconiza o art. 17 da Lei nº 3.890-A/61¹⁴⁷.

Ainda no governo de João Goulart, a Eletrobras compôs a Comissão de Nacionalização das Empresas Concessionárias de Serviços Públicos (Conesp), e participou ativamente da elaboração dos estudos e pareceres que levariam, tempos depois, à compra das empresas de energia da Amforp.

No tocante aos investimentos no setor, foi instituída outra fonte extra tarifária para levantar recursos e possibilitar a ampliação dos serviços de energia elétrica. Tratava-se do Empréstimo Compulsório, previsto Lei nº 4.156/62. Esse mecanismo correspondia a um valor adicional cobrado na conta de energia elétrica dos usuários para financiar a expansão da infraestrutura e dos serviços de energia elétrica, na mesma lógica que o IUEE. Ele, inclusive, era cobrado de forma conjunta com o IUEE pela distribuidora (art. 4º, §1º). Em troca do empréstimo, o usuário receberia obrigações da Eletrobras, resgatáveis em dez anos, com juros de 12% ao ano, correspondentes a 20% (vinte por cento) do valor de suas contas (art. 1º). Esses

¹⁴⁷ Art. 17. “A ELETROBRÁS cooperará com os serviços governamentais incumbidos da elaboração e execução da política oficial de energia elétrica, especialmente: [...] III - promovendo, junto aos órgãos competentes, a ampliação de empreendimentos já existentes, ou a execução de outros, a serem iniciados, se capazes de acelerar o desenvolvimento da indústria de energia elétrica do País, principalmente em face das limitações impostas pelo balanço de pagamentos”.

recursos gerados eram apropriados pela Eletrobras e reinvestidos no setor em conformidade com uma política setorial e regional¹⁴⁸.

Na década em que foi criada a Eletrobras, o país passava por uma crise política e econômica que ensejou a realização de reformas na administração pública brasileira. De um lado, essas reformas interiorizaram o caráter autoritário decorrente do movimento militar de 1964 e, de outro, compreenderam um rearranjo progressivo do investimento público.

Em meio às contradições políticas e recrudescimento do regime, o período pós-1964 correspondeu à consolidação da Eletrobras enquanto um organismo de planejamento setorial e financiador das demais empresas públicas federais.

Esse movimento foi acompanhado da aprovação da Lei nº 4.428, de 14 de outubro de 1964¹⁴⁹, por meio da qual o governo brasileiro promoveu a encampação das subsidiárias da Amforp, aquisição esta que se deu sob um intenso debate acerca do valor a ser pago a título de indenização pelos investimentos realizados pela companhia. Houve a mobilização dos governos brasileiro e estadunidense¹⁵⁰ e enfrentamentos no âmbito nacional a respeito do tema no período entre os anos de 1964 e 1965. O encerramento das atividades da Amforp consolidou o fim definitivo de 37 anos de atuação da empresa no país¹⁵¹, em que sua operação se espalhou por

¹⁴⁸ CHUAHY, Eduardo; VICTER, Wagner Granja. *A construção e a destruição do setor elétrico brasileiro / Uma análise crítica e histórica – De Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso*, cit., p. 33.

¹⁴⁹ FERREIRA, Angela Lúcia; SIMONINI, Yuri; CLEMENTINO, Maria do Livramento M. *O apagar das luzes: processo de venda da AMFORP no Brasil (1961-1965)*. *III Simposio internacional historia de la electrificación*, 2015, México, p. 13. “A situação se arrastou até 1964. Com o Golpe Militar, o novo governo se deparou com um compromisso de compra aprovado e moralmente válido, porém não cumprido e crescente deterioração dos serviços de energia elétrica em grande parte do território brasileiro. Houve uma proposta por parte do Governo para permanência da companhia no país, sob condições tarifárias justas, mas sem êxito”.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 13. “Diante de uma conjuntura desfavorável, a AMFORP começou a sinalizar a venda de suas subsidiárias brasileiras. Em novembro de 1961, a empresa entregou uma proposta à embaixada brasileira em Washington. [...] O presidente João Goulart se posicionou a favor da “[...] necessidade de chegar-se a uma solução construtiva em relação ao problema das concessionárias de serviços públicos”. Um mês depois, em Washington, em sessão do congresso estadunidense, manifestou novamente o desejo do Brasil em adquirir as subsidiárias da AMFORP. Nesta visita, o presidente Goulart se reuniu com o presidente John Kennedy para discutir essa situação. A partir do entendimento mútuo e diante da possibilidade de resolver a questão, o presidente Goulart instituiu, em 30 de maio de 1962, a Comissão de nacionalização das empresas concessionárias de serviços públicos – CONESP, conforme estipulado no Decreto 1.106 de 30 de maio de 1962, cuja regulamentação consta no Decreto 1.203 de 19 de junho do referido ano. [...] a CONESP objetivava analisar os serviços a serem explorados diretamente (encampados), de acordo com as prioridades estabelecidas pelo governo e ser o intermediário nas negociações de compra, além de responsável pela apresentação dos planos de compra e venda tratados nas negociações”.

¹⁵¹ FERREIRA, Angela Lúcia; SIMONINI, Yuri; CLEMENTINO, Maria do Livramento M. *O apagar das luzes: processo de venda da AMFORP no Brasil (1961-1965)*, cit., p. 1. “Os problemas enfrentados pela

grande parte do território nacional sob a estratégia de manter discrição quanto à origem do seu capital acionário. Chegava ao fim, também, o período em que empresas estrangeiras ocupavam setores considerados estratégicos, entre eles o de energia elétrica.

É sob o regime militar que ocorre, ainda, a extinção do Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (CNAEE), por meio do Decreto-Lei nº 689, de 18 de julho de 1969. As atividades desempenhadas pelo órgão, criado em 1939, seriam absorvidas pelo Departamento Nacional de Águas e Energia (DNAE), estabelecido em 1965, cuja denominação foi alterada, dois anos depois, para Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE).

Mais adiante, em 1970, sobreveio o primeiro choque do petróleo, a partir do qual os países do centro do sistema capitalista vivenciavam uma conjuntura recessiva e o Brasil, por sua vez, já apresentava sinais de reversão do ciclo de crescimento conquistado na fase anterior, e contava com pressões em suas contas externas¹⁵². Um ano depois, foi aprovado o I Plano Nacional de Desenvolvimento (I PND) pela Lei nº 5.727, de 4 de novembro de 1971, cujas premissas se voltavam, em linhas gerais, para a promoção da modernização de empresas nacionais estratégicas.

Para dar sustentação financeira ao setor elétrico, o governo Médici (1969-1974) editou a Lei nº 5.655, de 20 de maio de 1971, na qual foi prevista a garantia de remuneração de 10% a 12% do capital investido das concessionárias de serviços públicos de energia elétrica (art. 1º), a critério do poder concedente. A diferença entre a remuneração que resultasse da aplicação do valor percentual aprovado pelo poder concedente e a efetivamente verificada no resultado do exercício pela empresa seria registrada na Conta de Resultados a Compensar (CRC), do concessionário, para fins de compensação dos excessos e insuficiências de remuneração (art. 1º, §).

Nesse momento, apesar dos sinais apresentados pela economia, o setor elétrico contava com 12% do total de recursos oriundos do Imposto Único sobre

American & Foreign Power Co. – AMFORP – em diversos países a partir do final da década de 1950 forçaram a empresa a se desfazer de suas propriedades internacionais. Nesse contexto, o agravamento cambial e a alta inflação desencadearam o interesse pela venda de suas subsidiárias brasileiras em 1961. Contudo, o processo foi marcado por diversos reveses, polêmicas e críticas acerca das condições originalmente acordadas, entre elas o valor a ser pago”.

¹⁵² LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*, cit., pp. 89-90.

Energia Elétrica (IUEE) e 2,5% de Reserva Global de Reversão (RGR), que havia sido instituída pela recém criada Lei nº 5.655/71. A situação do setor elétrico, até então, não apresentava problemas sérios. Suas principais fontes eram o IUEE, o Empréstimo Compulsório e a RGR. Segundo pontua Eduardo Chuahy e Wagner G. Victer¹⁵³, tais recursos eram suficientes para possibilitar a expansão do setor.

No intervalo de 1968 e 1973, respectivamente, foram criadas as geradoras Eletrosul e Eletronorte. Esses dois movimentos vieram acompanhados da promulgação da Lei nº 5.899/1973 (Lei de Itaipu), que dispunha sobre a gestão e aquisição dos serviços de eletricidade da usina de Itaipu, que seria construída no ano imediatamente seguinte, 1974, pela Eletrobras por meio de recursos próprios. O art. 1º da citada lei previa, ainda, que as subsidiárias da Eletrobras de âmbito regional (Furnas, CHESF, Eletronorte e Eletrosul, cf. art. 2º) seriam responsáveis pela criação de centrais elétricas de interesse supraestadual e de sistemas de transmissão objetivando a integração interestadual dos sistemas (art. 1º).

O projeto de Itaipu contemplava significativa sofisticação em razão de sua dimensão, porque além da própria usina, em si, era necessária uma ampla infraestrutura de transmissão para fazer com que a energia chegasse aos grandes centros consumidores¹⁵⁴. Esse novo momento significou rearranjos na estrutura institucional da Eletrobras. Foram criados os Grupos Coordenadores de Operação Interligada (GCOIs), cujo objetivo foi o de otimizar os recursos hidrotérmicos e fornecer o desenho de uma expansão de longo prazo para o sistema interligado.

Em 1974, impulsionada pelo choque do petróleo, a Eletrobras formulou o primeiro plano de expansão de longo prazo para o setor elétrico: o Plano 90. O intuito desse instrumento foi o de iniciar as bases para o sistema interligado das regiões Sul

¹⁵³ CHUAHY, Eduardo; VICTER, Wagner Granja. A construção e a destruição do setor elétrico brasileiro / Uma análise crítica e histórica – De Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso, cit., p. 34.

¹⁵⁴ ECCARD, Frederico Pinto. A importância da Eletrobras para o desenvolvimento do setor elétrico brasileiro. In: ECCARD, Frederico Pinto. et. al. *Monografias Premiadas: Eletrobras 50 anos*, Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento: Eletrobras, 2012, p. 25. “Os impressionantes números da capacidade de Itaipu e toda a complexidade da transmissão dessa energia para os centros consumidores – aliada ao problema do Balanço de Pagamentos e à limitada capacidade de importar da economia brasileira – fizeram com que fosse incentivado o desenvolvimento de toda uma cadeia de fornecedores nacionais de materiais e equipamentos para o setor elétrico”.

e Sudeste até o ano de 1990, levando em conta as previsões incorporadas na Lei de Itaipu¹⁵⁵.

Apesar dos expressivos investimentos promovidos em razão da dimensão envolvida no projeto de Itaipu, a escolha da política econômica sob a qual eles se deram incutiu às empresas estatais diversos problemas:

Por razões de política econômica, no Brasil foram comprimidas as tarifas públicas e o país entrou na década de 80 sem níveis tarifários adequados no setor elétrico. Em 1981 a remuneração ficou abaixo dos 10% estabelecidos por lei para as concessionárias do setor. Na mesma ocasião, o mercado internacional não tinha mais dinheiro. Precisávamos pagar os empréstimos tomados e as obras não estavam prontas. As empresas elétricas foram grandes tomadoras de empréstimos externos na década de 70 e iniciaram a década de 80 falidas¹⁵⁶.

No âmbito do Plano Nacional de Desenvolvimento – II PND, aprovado pela Lei nº 6.151, de 4 de dezembro de 1974, os investimentos da Eletrobras pretenderam cumprir um papel no processo de substituição de importação de bens de capital. O Decreto Lei nº 76.408, de 1975, estabeleceu os Núcleos de Articulação com a Indústria – NAI, nos quais a Eletrobras faria a coordenação dos trabalhos. Um dos estudos promovidos pelo grupo foi o de procurar entender o motivo pelo qual alguns produtos importados não eram produzidos no Brasil e quais seriam as formas de reverter esse cenário.

Ao sintetizar o II PND, contudo, Bresser-Pereira chama a atenção para o fato de que ele se mostrou contrário ao desenvolvimento e aprofundou a vulnerabilização das estatais, como a Eletrobras, cujos preços foram contidos para controle da inflação:

Este plano promoveu o desenvolvimento da infraestrutura (por conta do Estado e de grandes empresas, inclusive estrangeiras no caso da petroquímica), e da indústria de bens de capital, por conta dos empresários nacionais. Para financiar esse plano, decidiu recorrer à poupança externa, e as empresas estatais receberam a incumbência de se endividar em dólares, ao mesmo tempo que o governo passava a usar a contenção de seus preços para controlar a inflação. Essa inaceitável contenção de preços será a origem da crise dessas empresas nas décadas seguintes. Não houve problema de clientelismo em relação a elas, beneficiadas pela política de insulamento burocrático. Pelo contrário, através do autofinanciamento, elas haviam, desde 1964, autofinanciado seus grandes investimentos

¹⁵⁵ ECCARD, Frederico Pinto. *A importância da Eletrobras para o desenvolvimento do setor elétrico brasileiro*, cit., p. 25.

¹⁵⁶ ROSA, Luiz Pinguelli. *Participação Privada na Expansão do Setor Elétrico ou Venda das Empresas Públicas?* Rio de Janeiro: COPPE/UFRJ, 2001, p. 67.

– particularmente a Eletrobras e a Telebras. Não obstante, devido à contenção de preços, ficaram vulneráveis e foram em boa parte privatizadas¹⁵⁷.

O setor elétrico, com a Eletrobras, como se constatou, apresentou um período de crescimento no pós-guerra, sobretudo entre os anos 1960 e 1970¹⁵⁸, que tornou possível a centralização do planejamento da operação e do aporte de recursos para investimentos. Dentro desse contexto, foi garantido crédito internacional a juros relativamente acessíveis e financiamento por meio de tributos, além de uma política tarifária favorável às concessionárias. Ocorreu, também, a crescente ampliação da demanda, resultado do crescimento industrial e da rápida urbanização¹⁵⁹. A partir da Eletrobras, o planejamento de longo prazo passou a ser sistematicamente presente no setor elétrico nacional.

Por outro lado, entre os anos 1970 e 1980, o setor não esteve inserido em uma estratégia ampla de desenvolvimento, a exemplo do ocorrido durante o governo de Getúlio Vargas (1930-1945 e 1951-1954) e Juscelino Kubitschek (1956-1961), diante de medidas como a contenção dos preços das empresas de energia e a determinação para que tomassem empréstimos em moeda estrangeira, medidas estas que desarticularam financeiramente as empresas estatais de energia, contribuindo de maneira significativa para a crise que viria tempos depois e favoreceria a desregulamentação do setor e a tentativa progressiva da transferência da Eletrobras para a iniciativa.

2.3. As reformas e a supressão dos mecanismos públicos de financiamento

A Constituição de 1988, ao transferir a competência pela instituição de tributos¹⁶⁰ sobre operações de energia elétrica aos Estados e vedar a incidência de

¹⁵⁷ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *A Construção Política do Brasil: sociedade, economia e Estado desde a Independência*, cit., p. 228.

¹⁵⁸ No período posterior à criação da Eletrobras, a capacidade instalada aumentou 326,90%, cf. GOMES, João Paulo Pombeiro; VIEIRA, Marcelo Milano Falcão. O campo da energia elétrica no Brasil de 1880 a 2002. *Rev. Adm. Pública*. Vol. 43 n.º. 2. Rio de Janeiro Mar./Abr. 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-76122009000200002#fig10>. Acesso em: 05/06/2020.

¹⁵⁹ ROSA, Luiz Pinguelli. *Participação Privada na Expansão do Setor Elétrico ou Venda das Empresas Públicas?*, cit., p. 67.

¹⁶⁰ art. 155: “à exceção dos impostos de que tratam o inciso II do caput deste artigo e o art. 153, I e II, nenhum outro imposto poderá incidir sobre operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País”. Posteriormente, com a redação dada pela Constitucional nº 33, de 2001, o art. 155, §3º passou a considerar “impostos” e não mais “tributos”.

qualquer outro sobre o referido serviço, promoveu a extinção efetiva do Imposto Único Sobre Energia Elétrica, que era utilizado historicamente como fonte de financiamento para a expansão da infraestrutura do setor. Adicionalmente, também foi extinto o empréstimo compulsório.

Essas duas medidas inauguraram o caminho para a chamada reestruturação do setor elétrico brasileiro que viria na sequência. Referido programa correspondeu a um dos eixos centrais das reformas liberalizantes promovidas nos anos 1990. Sob o argumento da crise econômica e institucional do Estado brasileiro, foi formulada uma efetiva ruptura com o paradigma setorial construído até então.

O processo se iniciou com o governo Collor de Mello, mediante a aprovação da Lei nº 8.031/90, que instituiu o Plano Nacional de Desestatização (PND). Como ato sequencial, as empresas Escelsa e Light¹⁶¹, então federais, foram incluídas no referido documento que deflagrou o processo de desestatização das companhias estatais. Posteriormente, no governo Fernando Henrique Cardoso, foram também inseridas no documento a Eletrobras, Furnas, Eletronorte, Eletrosul e Chesf¹⁶².

A empresa pública, que antes figurava como um instrumento de política de governo, passa a ser entendida como uma entropia. O objetivo central das privatizações, com isso, era o de transferir para a iniciativa privada a responsabilidade pela realização dos investimentos necessários à ampliação da oferta de energia elétrica; promover a efficientização do setor para que se atingisse a modicidade tarifária esperada; integrar os usuários no processo de produção de normas e regulamentação; e, por fim, universalizar o acesso à energia elétrica.

A reordenação do setor de energia elétrica nos anos 1990, de todo modo, confluiu para um modelo de gestão marcado pela adoção de práticas exclusivamente de mercado¹⁶³. Tais mudanças, como destacam José Goldenberg e Luiz Tadeu

¹⁶¹ Em 1979, a canadense Brazilian Traction Light and Power Company, depois Brascan Limited e, por fim, Light Serviços de Eletricidade S.A., havia passado para o controle acionário da Eletrobrás. Cf. DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*, cit., p. 249.

¹⁶² *Ibidem*, pp. 39-40.

¹⁶³ “No novo sistema, as decisões de investimento estariam nas mãos de agentes privados, em sua maioria estrangeiros, que prioritariamente estão preocupados com o lucro, visto ter sido a lógica da modelagem da venda das concessões. Consequência óbvia: o Setor Elétrico Brasileiro teria que ser um negócio muito atrativo. O setor baseado até então em usinas hidrelétricas, apresentava um retorno lento do capital investido. As usinas termoeletricas poderiam ser mais atraentes para o investidor pois o retorno é mais rápido e o custo maior, devido ao combustível a ser utilizado na operação das usinadas, pode ser repassado ao consumidor”. Cf. CHUAHY, Eduardo; VICTER, Wagner Granja A

Siqueira Prado¹⁶⁴, fizeram emergir um sistema “acéfalo”, sobretudo por desconsiderar as especificidades operacionais do sistema brasileiro, majoritariamente hidráulico, o que deflagrou na ocorrência de apagões em momentos posteriores.

A redução mecânica do problema das estatais à venda para fazer caixa, em função da dívida do governo, e para negociar com os grandes credores do Estado, ignora a complexidade técnica do setor de energia, bem como seu papel em uma estratégia de desenvolvimento do país. Este é um desvio comum na visão dos economistas que temos criticado. O maior equívoco é, a partir desta visão parcial, determinar estratégia de caráter geral para orientar as políticas públicas. [...] Ao reduzir a privatização do setor de energia a um problema de natureza puramente econômico-financeira, esquece-se a especificidade do setor elétrico brasileiro interligado. Sua base hidrelétrica é uma vantagem comparativa para o país, por ser a energia hídrica renovável e permitir gerar eletricidade sem uso dos combustíveis fósseis importados, cujos preços são imponderáveis no longo prazo¹⁶⁵.

Em 1993, foi promulgada a Lei nº 8.631/93 (Lei de Desequalização Tarifária do Setor Elétrico)¹⁶⁶, que disciplinava a fixação dos níveis das tarifas para o serviço público de energia elétrica e extinguiu o regime de remuneração garantida pelo custo mínimo de 10% (art. 7º). Além disso, referida lei assinalou que os níveis de tarifas deveriam ser propostos pelas concessionárias e homologados pelo poder concedente (art. 1º e 2º)¹⁶⁷. Seu texto ainda estipulou o chamado “encontro de contas” do setor elétrico, momento no qual a remuneração acumulada na Conta de Resultado a Compensar (CRC) foi utilizada para a quitação das dívidas estatais.

No mesmo ano, foi editado o Decreto nº 1.099/93, que disciplinou a criação do Sistema Nacional de Transmissão de Energia Elétrica (SINTREL) medida essa que

construção e a destruição do setor elétrico brasileiro / Uma análise crítica e histórica – De Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso, cit., pp. 40-41.

¹⁶⁴ GOLDENBERG, José; PRADO, Luiz Tadeu Siqueira. Reforma e crise do setor elétrico no período FHC., cit.

¹⁶⁵ ROSA, Luiz Pinguelli. *Participação Privada na Expansão do Setor Elétrico ou Venda das Empresas Públicas?*, cit., p. 38.

¹⁶⁶ Luiz Pinguelli Rosa menciona que as empresas elétricas foram saneadas financeiramente pela lei de desequalização tarifária. Elas se tornaram rentáveis e com recursos a investir, mas foram impedidas de fazê-lo por conta da decisão política de inseri-las no Plano Nacional de Desestatização. ROSA, Luiz Pinguelli. *O Apagão: Por que veio? Como sair dele?* Rio de Janeiro: Editora Renavan, 2001, p. 9.

¹⁶⁷ Art. 1º, § 2º e 3º, da Lei nº 8.631/93: “§ 2º. Os níveis das tarifas a que se refere o “caput” deste artigo corresponderão aos valores necessários para a cobertura do custo do serviço de cada concessionário distribuidor, segundo suas características específicas, de modo a garantir a prestação dos serviços adequados”. [...] “§ 3º No custo do serviço mencionado no parágrafo anterior, além dos custos específicos dos concessionários públicos e privados, serão obrigatoriamente incluídos os valores relativos aos preços de energia elétrica comprada aos concessionários supridores, inclusive o transporte da energia gerada pela ITAIPU BINACIONAL, os relativos às quotas anuais da Reserva Global de Reversão - RGR, ao rateio do custo de combustíveis e às compensações financeiras pela utilização de recursos hídricos devidos por usinas próprias”.

preparava para a ocorrência da efetiva desvinculação dos serviços de transmissão e de geração que ocorreria dois anos depois.

No ano de 1995, duas medidas em linha com as reformas foram promovidas. Em fevereiro, editou-se a Lei nº 8.987/95, responsável por disciplinar o regime das concessões de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição de 1988. Quatro meses depois, em julho, foi aprovada a Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, que foi o marco responsável por disciplinar as licitações das concessões de geração, transmissão e distribuição e por criar a figura do Produtor Independente de Energia (PIE) e do consumidor livre (arts. 11 e 16), que passou a ter a liberdade de contratar a energia inicialmente de produtores independentes e, após cinco anos, de qualquer concessionária:

Art. 11. Considera-se produtor independente de energia elétrica a pessoa jurídica ou empresas reunidas em consórcio que recebam concessão ou autorização do poder concedente, para produzir energia elétrica destinada ao comércio de toda ou parte da energia produzida, por sua conta e risco.

Parágrafo único. O produtor independente de energia elétrica está sujeito a regras operacionais e comerciais próprias, atendido o disposto nesta Lei, na legislação em vigor e no contrato de concessão ou ato de autorização.

Art. 16. É de livre escolha dos novos consumidores, cuja carga seja igual ou maior que 3.000 kW, atendidos em qualquer tensão, o fornecedor com quem contratará sua compra de energia elétrica.

No ano de 1997, a pedido do Ministério de Minas e Energia (MME), foi elaborado um estudo por uma consultora inglesa, a Coopers & Lybrand Consultant Ltd., de um novo desenho para o setor. O referido documento, em linhas gerais, embasava o surgimento do Mercado Atacadista de Energia (MAE), uma espécie de bolsa em que seria comercializada a energia elétrica para os consumidores livres. O modelo supunha que ocorreria o excesso de oferta sobre a demanda e que, com isso, seria deflagrada uma competição saudável capaz de promover a redução do custo da energia em prol do consumidor.

O MAE foi criado pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, e regulamentado pelo Decreto nº 2.655, de 2 de julho de 1998. Sua função, entre outras no âmbito da comercialização de energia, era a de realizar a intermediação e promover o registro de todas as transações de compra e venda de energia elétrica de cada um dos sistemas elétricos interligados (art. 12 do Decreto nº 2.655/98).

No tocante à geração de energia, a estrutura até então encarregada de realizar a operação do sistema, o Grupo Coordenador da Operação Interligada (GCOI), sob supervisão da Eletrobras, daria lugar à uma pessoa jurídica de direito privado, o Operador Nacional do Setor (ONS), o qual passaria a prestar serviços ao MAE (art. 13, Lei nº 9.648/98).

A trajetória de reformas foi bastante tumultuada. Diversas das mudanças assumiram a forma de sucessivas medidas provisórias¹⁶⁸, sem que houvesse um debate amplo com a população sobre suas implicações. No âmbito das estatais, seu corpo técnico foi em grande medida desmobilizado e o processo de inventário dos bens do setor, então em curso, foi interrompido, o que levou à formatação de projetos inconsistentes, sem uma apuração precisa de ativos e seus respectivos valores¹⁶⁹.

Com isso, não teria sido levado em conta que parte do parque gerador já teria passado pelo processo de amortização e, portanto, não poderia ser submetida a leilão como se fosse um ativo novo, tal como foi promovido, pois, na prática, transformou-se tarifa em receita fazendária, o que corresponde a uma apropriação discutível da “renda hidráulica”¹⁷⁰.

O processo em questão deixou várias disfunções, o que se agrava diante da expressiva necessidade de investimentos e pelo fato de que o interesse dos agentes privados, em grande medida, era pela compra de ativos existentes (estatais), ou seja, aqueles cuja infraestrutura já havia passado por um determinado prazo de maturação e não necessitavam de investimentos significativos para a entrada em vigor da operação. A expansão da capacidade instalada na geração e transmissão, propriamente, que demandavam um aporte de capitais mais elevado, não foi capaz de mobilizar o mercado na expectativa esperada¹⁷¹. José Goldenberg e Luiz Tadeu Siqueira Prado resumem o período de reformas dos anos 1990 empreendido pelo governo de Fernando Henrique Cardoso (1995-2003) da seguinte maneira:

Para o setor elétrico, o governo legou uma situação comprometedor e caótica, com a grande maioria das empresas bastante endividadas e dependentes do dinheiro público para não irem à bancarrota. O insucesso da política do governo FHC para o setor elétrico deve-se

¹⁶⁸ A Medida Provisória nº 1.531/98 teve cerca de 18 edições até ser convertida na Lei 9.648/98.

¹⁶⁹ D'ARAUJO, Roberto Pereira. *Setor Elétrico Brasileiro: uma aventura mercantil*. Brasília: Confea, 2009, p. 145.

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 145.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 145.

não apenas à falta de recursos externos ou às resistências políticas encontradas no próprio governo, mas, e principalmente, às falhas de gerenciamento estratégico, coordenação e planejamento do sistema elétrico, induzidas pela adoção de uma reforma calcada em experiências de outros países e inadequada às características brasileiras e ao nosso sistema predominantemente hidrelétrico¹⁷².

Esses aspectos relatados confluíram para a ocorrência da crise do setor no ano de 2001, em que se deram os apagões. Tais episódios ocorreram sobretudo porque o sistema operava com uma alta margem de risco em razão da falta de investimentos¹⁷³. Luiz Pinguelli Rosa traça a seguinte síntese sobre o setor, tendo em vista as alterações acima comentadas, chamando a atenção para a situação de abandono do planejamento trazida pela desregulamentação:

A geração elétrica ainda é barata. [...] O desafio presente é que, enquanto a hidreletricidade requer um planejamento eficiente da geração elétrica, a desregulamentação e a privatização produziram o abandono de planejamento normativo. A falta de investimento no setor causou a escassez na provisão de energia elétrica no ano de 2001. Havia uma tradição de planejamento no setor de energia elétrica coordenado pela Eletrobras¹⁷⁴.

A Lei nº 10.438, de 26 de abril de 2002, que disciplinou a universalização do acesso ao serviço público de energia elétrica e criou o Programa de Incentivo às Fontes Alternativas (Proinfa) e a Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004, conhecida como o “Novo Modelo do Setor Elétrico”, ambas aprovadas no governo do presidente Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2011), decorreram de um processo de reformulação do setor elétrico em resposta ao racionamento enfrentado no ano de 2001. Essas alterações tiveram como orientação a promoção da modicidade tarifária, a garantia de suprimento e a universalização do acesso à energia elétrica.

Por meio desse marco legal, também, a Eletrobras e suas empresas controladas Chesf, Eletrosul, Eletronorte, Furnas e CGTEE foram retiradas do Plano Nacional de Desestatização (art. 31, §1º) e a ela foi conferido, também, a função de gerenciamento do Programa Nacional de Universalização do Acesso e Uso de Energia Elétrica “Luz para Todos”, instituído pelo Decreto nº 4.873, de 11 de novembro de 2003.

¹⁷² GOLDENBERG, José; PRADO, Luiz Tadeu Siqueira. *Reforma e crise do setor elétrico no período FHC*, cit., pp. 233-233.

¹⁷³ ROSA, Luiz Pinguelli. *O Apagão: Por que veio? Como sair dele?*, cit., p. 83.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 8.

No âmbito dele foi criada, também, a Empresa de Pesquisa Energética (EPE), cuja função atribuída foi a de desenvolver estudos para orientar as definições em torno da matriz energética. Esses estudos deveriam levar em conta a necessidade de expansão do sistema interligado em paralelo com a atenuação dos riscos de racionamento de energia. Os três instrumentos pelos quais ela ficou responsável foram: o Plano Decenal de Energia (PDE), o Plano Nacional de Energia (PNE) e o Programa de Expansão da Transmissão (PET).

Essa medida de retomada do processo de planejamento com a criação de uma empresa estatal (EPE), embora tenha sido considerada positiva, foi criticada por não cuidar de estabelecer um período de transição das funções entre ANEEL, Eletrobras e o Ministério de Minas e Energia¹⁷⁵.

As definições trazidas pelo chamado “Novo Modelo”, contudo, não promoveram expressivas modificações em relação à desregulamentação promovida nos anos 1990. Roberto D’Araújo menciona o aspecto da “descontratação” previsto no modelo anterior, que permaneceu no Novo Modelo e impactou sobremaneira as estatais:

Por outro lado, uma parte importante do modelo anterior permaneceu intocada. Foi mantida a descontratação prevista na lei 9.648/1998. Começando em janeiro de 2003, 25% anuais do montante que integra os contratos iniciais (“energia velha”) foi sendo liberado e recontratado a preços livremente negociados. A Lei 10.438, de 26 de abril de 2002, também mantida, obrigou as empresas estatais a promover a venda de sua energia por meio de leilões. O que não fosse vendido, necessariamente seria liquidado no MAE a preços irrisórios.[...]Era totalmente previsível que os descontratados, sendo na sua grande maioria hidroelétricos, amargariam a esdrúxula situação de, mesmo perdendo seu faturamento, ter que continuar a gerar como se nada tivesse acontecido. O fato de 90% dessa amarga situação ter estado nas mãos das geradoras federais não é mera coincidência. Essa parece ter sido a opção de política de governo de absorver o flagelo da redução de receita do setor em suas próprias empresas. Criou-se, assim, uma absurda falta de isonomia. As estatais só podiam negociar sua produção em leilões; as empresas privadas podiam vender a quem quisessem e pelo preço livre, incluindo distribuidoras do mesmo grupo econômico¹⁷⁶.

Nessa linha, mais adiante, a edição pelo Governo Dilma da Medida Provisória nº 579, de 11 de setembro de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.783, de

¹⁷⁵ Como aspecto positivo, também, pontua-se a adoção do critério de licitação pela menor tarifa no lugar da licitação pelo uso do bem público e a contratação pelas distribuidoras para atender o mercado regulado feita por licitação pública. Cf. D’ARAÚJO, Roberto Pereira. *Setor Elétrico Brasileiro: uma aventura mercantil*, cit., pp. 148-149.

¹⁷⁶ *Ibidem*, pp. 149-150.

11 de janeiro de 2013¹⁷⁷, cujo objetivo era promover a redução da tarifa da energia elétrica em razão de pressões exercidas por parte do setor produtivo, aprofundou o processo de descapitalização das estatais.

Para tanto, o governo federal desobrigou os recolhimentos para o fundo de Reserva Global de Reversão (RGR) nas novas licitações e destinou os recursos nele existentes para a indenização de investimentos ainda não amortizados. Além disso, promoveu redução dos valores destinados para a Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis (CCC)¹⁷⁸ e a Conta de Desenvolvimento Energético (CDE)¹⁷⁹ movimentados até então pela Eletrobras.

Em paralelo, foi estabelecido o mecanismo de prorrogação antecipada das concessões de geração de energia elétrica que estavam por vencer. Nesse momento, as empresas poderiam optar por renovar antecipadamente seus contratos, nos termos estabelecidos pela MP 579/2012, ou apenas aguardar pelo advento de seu termo. Entre as empresas que optaram pela renovação, mencione-se: Furnas Centrais Elétricas, Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf), Companhia Estadual de Geração e Transmissão de Energia Elétrica (CEEE GT) e Empresa Metropolitana de Águas e Energia (EMAE), todas empresas públicas.

No entanto, o mecanismo imposto pela MP 579/2012 penalizou fortemente as empresas que a ele aderiram, na medida em que as condições estipuladas fizeram com que a venda de energia se operasse em um valor abaixo do custo de operação e manutenção, resultando na descapitalização das estatais. Foram questionadas, também, as regras que exigiram a participação da Eletrobras nas novas hidrelétricas como acionista minoritária.

¹⁷⁷ Para que fique melhor a compreensão, utilizar-se-á o termo “MP 579/2012” para fazer referência à Lei nº 12.783/2013.

¹⁷⁸ A CCC foi criada pelo Decreto nº 73.102/1973. Ela era composta por um pagamento mensal feito por todos os agentes que comercializavam com o consumidor final. A Conta servia para a repartição dos custos de combustível usados na geração termoeletrica nos sistemas isolados, notadamente na na região norte do país. Os valores são estabelecidos pela ANEEL para cada concessionária de distribuição, ano a ano. Eles podem variar a depender do uso das usinas termoeletricas.

¹⁷⁹ A CDE é um encargo estabelecido originalmente pela Lei nº 10.438/2002. Seus recursos, a partir da referida lei, foram destinados para: i) viabilizar nos estados o desenvolvimento da energia elétrica produzida a partir de eólicas, fontes fotovoltaicas, pequenas usinas hidrelétricas, biomassa etc.; e ii) para promover a universalização dos serviços. Eles são provenientes de i) pagamentos feitos a título de uso de bem público; ii) multas que a ANEEL aplica em processos administrativos sancionadores; e iii) pagamentos de cotas anuais pelos agentes que comercializam energia elétrica com o consumidor final no sistema interligado nacional.

Para além dos valores adotados como forma de indenizar os ativos das concessionárias que ainda não haviam sido amortizados e os argumentos de que a medida promoveria uma fuga dos investidores das empresas elétricas porque elas estavam perdendo valor de mercado, veio à tona mais uma vez a questão da “renda hidráulica”¹⁸⁰, que é o benefício que cabe ao povo enquanto titular dos potenciais de energia hidráulica (art. 20, inc. VIII, Constituição de 1988) uma vez que, ainda que remanescesse uma parcela dos ativos pendente de amortização, as usinas próximas a vencer eram objeto de antigas concessões e, em grande medida, já teriam sido custeadas pelas tarifas ao longo do tempo¹⁸¹.

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 13.360, de 17 de novembro de 2016, aprovada pelo governo de Michel Temer (2016-2018), que determinou que a Conta de Desenvolvimento Energético (CDE), a Conta de Consumo de Combustíveis (CCC) e a Reserva Geral de Garantia (RGR) seriam administradas pela Eletrobras somente até 1º de maio de 2017. Após essa data, a responsável por gerir tais fundos setoriais passaria a ser a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE (art. 13, §5º-A), sob regulamentação da ANEEL¹⁸², reforçando a intenção de reduzir o papel da empresa na coordenação dos investimentos do setor.

Sob argumentos de ordem fiscal e de eficiência, a reformulação do setor elétrico ocorrida nos anos 1990 centralizou predominantemente a escolha de suas políticas na disciplina do mercado e na supressão de ferramentas de controle público. A concepção desse modelo, fundado na desregulamentação das atividades de energia elétrica e no afastamento do Estado, evidenciou na prática problemas concretos de planejamento de longo prazo e não significou, ainda, uma redução nas tarifas¹⁸³ como se esperava. Também não foram obtidos expressivos aportes de

¹⁸⁰ Sobre isso, ver BERMANN, Célio. *Um debate político e corporativista*. Instituto Humanitas Unisinos – IHU. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/516209-mp-579-um-debate-politico-ecorporativista-entrevista-especial-com-celio-bermann>>. Publicada em 06/12/2012. Acesso em 14/07/2020 e SAUER, Ildo. *O resgate de uma dívida social. As concessões de usinas hidrelétricas*. Instituto Humanitas Unisinos – IHU. Disponível em <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/514706-o-resgate-de-uma-divida-social-as-concessoes-de-usinas-hidreletricas>>. Publicada em 19/10/2012. Acesso em 14/07/2020.

¹⁸¹ Ildo Sauer menciona que o preço de comercialização da energia poderia ser regulamentado de modo a partilhar com os usuários do serviço parte da vantagem econômica dessas usinas. Cf. SAUER, Ildo. *O resgate de uma dívida social. As concessões de usinas hidrelétricas*, cit..

¹⁸² A transição foi regulamentada pelo Decreto nº 9.022/2017 e concluída por meio do Despacho nº 1.079, de 18 de abril de 2017, proferido pela ANEEL no Processo Administrativo nº 48500.001899/2017-20.

¹⁸³ Os dados da Agência Internacional de Energia apontam a tarifa brasileira como uma das mais caras do mundo. Cf. International Energy Agency. *Residential electricity prices in selected economies*, 2017.

financiamento capitais privados, sobretudo nos anos 1990, em que foram suprimidos os mecanismos de financiamento público, o que ocasionou a crise de 2001. Após esse período, de todo modo, a maior parte do financiamento dos projetos no setor ocorreu por meio do BNDES¹⁸⁴.

Disponível em: <<https://www.iea.org/data-and-statistics/charts/residential-electricity-prices-in-selected-economies-2017>>. Acesso em: 02/04/2020.

¹⁸⁴ Ver CASTRO, Nivalde de; ALVES, André; OLIVEIRA, Carlos. *O Financiamento do Setor Elétrico Brasileiro: o papel do BNDES e as novas tendências*. Grupo de Estudos do Setor Elétrico – GESEL, UFRJ, 2009. Disponível em: <http://www.gesel.ie.ufrj.br/app/webroot/files/publications/50_castro202.pdf>. Acesso em: 11/07/2020.

3. INFRAESTRUTURA E ENERGIA ELÉTRICA APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Nas duas últimas décadas do século XX, foi possível presenciar um crescente questionamento da ordem econômica constituída no período seguinte ao segundo pós-guerra, o que deflagrou a reação neoliberal e a desfiguração dos institutos oriundos do Sistema de Bretton Woods¹⁸⁵. Com isso, o paradigma constitucional que sustentava o Estado Social passou a ser objeto de fortes oposições pela ideologia neoliberal, que centraliza seu discurso em torno do afastamento do Estado do domínio econômico como expressão máxima do fenômeno da globalização, sob o argumento de que o mercado interno e a economia fechada não mais produziam resultados satisfatórios.

Essa nova racionalidade, que pretendeu legar ao Estado o papel de “regulador”, foi acentuada de maneira ainda mais expressiva nos anos 1990, em razão do conjunto de prescrições realizadas por instituições transnacionais de fomento, como o FMI e o Banco Mundial, no âmbito do Consenso de Washington¹⁸⁶, um programa dotado de dez medidas de ordem econômica e fiscal que estabelecia, entre outras coisas, a abertura ampla e irrestrita do comércio, a desregulamentação econômica, a garantia efetiva aos direitos de propriedade e a privatização de empresas estatais¹⁸⁷.

Os processos decisórios, com isso, saíam da esfera do Estado-nação democrático para dar lugar às regras expedidas por instituições “independentes” e organismos supranacionais¹⁸⁸.

Tais medidas, endereçadas sobretudo para os países periféricos, fizeram emergir no Brasil uma série de reformas que significou a ocorrência de uma ruptura pela via infraconstitucional com o paradigma da ordem econômica incorporada pela Constituição de 1988.

O setor elétrico, enquanto compreendido nessa ordem econômica

¹⁸⁵ BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. *A Constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica*. Boletim de Ciências Económicas, Coimbra, v.49, 2006. pp. 2-3

¹⁸⁶ BELLO Enzo; BERCOVICI, Gilberto; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O Fim das Ilusões Constitucionais de 1988? *Rev. Direito e Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 10, N.03, 2019, p. 1785.

¹⁸⁷ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 237.

¹⁸⁸ MITCHELL, William; FAZI, Thomas. *Reclaiming the State: A Progressive Vision of Sovereignty for a Post-Neoliberal World*. cit., p. 8.

constitucional, sofreu os sucessivos impactos dessa reformulação. A construção trazida pelo Código de Águas, que alça os potenciais hidráulicos à qualidade de bens públicos e declara o aproveitamento e uso racionalizado dos recursos hídricos pertencentes ao povo brasileiro, que tinha no Estado um agente capaz de controlar e planejar o seu financiamento, os esquemas de propriedade e gestão de tais serviços, daria lugar à desintegração vertical dos serviços e relegaria a produção de energia ao *status* de atividade econômica dissociada do serviço público. A livre negociação de seus preços, fruto de um modelo projetado para um sistema distinto do brasileiro, deflagrou uma série de problemas, seguidos de regulações sucessivas e sistêmicas editadas como tentativa de contornar a situação e que, contudo, não apresentaram saídas para a resolução do problema das tarifas, investimentos, coordenação, aproveitamento racional dos recursos hídricos, aumento de judicializações, entre outros.

Em um movimento contrário a esse processo, a ordem econômica promovida pela Constituição de 1988 seguiu a lógica estruturante do setor e buscou resguardar o domínio do Estado sobre os serviços de energia elétrica, entendendo estes como essenciais ao desenvolvimento econômico e à melhoria na qualidade de vida da população, inserindo-os na lógica do processo social-econômico transformativo incorporado pelo Constituinte.

O art. 20, inciso VIII, e o *caput* do 176, nessa linha, alçam os potenciais de energia hidráulica à exploração pela União, e também consignam que eles são bens públicos pertencentes à União¹⁸⁹. O art. 21¹⁹⁰, inciso XII, 'b', por conseguinte, prevê que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos d'água, em articulação com os estados onde residem os

¹⁸⁹ "O potencial hidroenergético, assim como os recursos minerais, é bem público pela própria natureza, mas que não pode ser classificado como de uso comum do povo. Sua única utilização possível é incompatível com a fruição geral de toda gente. A única finalidade que lhe pode ser dada já vem predicada na sua definição: gerar energia a partir de processo hidroelétrico. Ou sê-lhe dá esta finalidade ou tal bem não se constitui enquanto tal, permanecendo mera possibilidade (potencial, como o nome diz). Se aproveitado, este bem público, poderá integrar a infra-estrutura de produção de energia. É bem que pertence ao domínio da União por definição constitucional expressa [...]". MARQUES Neto, Floriano de Azevedo. Regime Jurídico dos Bens Públicos Empregados na Geração de Energia. *R. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, 232, Abr./Jun. 2003, p. 338.

¹⁹⁰ Art. 21, inciso XII, alínea "b": Art. 21. Compete à União: [...] XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: [...] b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos.

potenciais hidroenergéticos.

O sentido dos serviços públicos de energia elétrica e do aproveitamento energético dos cursos d'água serem categorizados dessa maneira é a relevância que eles constituem para a economia de forma geral:

A propriedade pública (estatal) dos meios de produção inclui os recursos naturais, particularmente os minérios e as fontes de energia, por sua importância para a economia como um todo. Os recursos naturais também são bens de produção, caracterizando-se por parte ou totalidade de seus componentes não ser produzida pelo trabalho. Para garantir o controle público sobre aspectos essenciais da economia, como as fontes de energia, eles são declarados propriedade da coletividade¹⁹¹.

A energia elétrica, que decorre dos potenciais hidráulicos, sob essa perspectiva, perfaz um componente básico da cadeia produtiva de um país, além de ser um produto indispensável à manutenção das condições básicas da população. Sendo considerados propriedade da coletividade e indispensáveis ao funcionamento da economia, os serviços públicos de energia elétrica demandam um intenso planejamento e coordenação Estatal para uma realização integrada e a serviço de um projeto desenvolvimento.

A Constituição Federal de 1988, sob essa perspectiva, insere a função de planejamento dentro da ordem econômica como uma obrigação (art. 174). Ela se presta a materializar o programa de transformação da estrutura econômica e social do país previsto nos arts. 3º, 170 e 219. Assim, o setor elétrico deve ter sua regulamentação e planejamento orientado à garantia da soberania econômica, ao interesse nacional e à redução das desigualdades sociais.

Esse planejamento, contudo, foi suprimido ao longo do tempo do Estado brasileiro, na medida em que crescia a ideia em torno da ideologia que buscou caracterizá-lo como sinônimo de ineficiência. Ao mesmo tempo, as ferramentas de que ele dispunha para atuação no domínio econômico foram sendo suprimidas com as reformas fiscais e outras medidas adjacentes.

Com isso, restringido pela “constituição dirigente invertida”¹⁹², ele passou progressivamente do papel de interventor para o de fiscalizador, centralizando-se em

¹⁹¹ BERCOVICI, Gilberto. *Considerações sobre a Privatização da Eletrobrás*, cit., p. 4.

¹⁹² BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. *A Constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica*, cit., pp. 45-65.

expedir comandos regulatórios microjurídicos, que não alcançam a estratégia de longo prazo ampla que o setor reclama. Parte desses comandos, inclusive, se estruturam por diversas vezes de maneira contrária ao necessário aproveitamento racional dos recursos naturais e à política energética constitucional.

3.1. Serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água

A infraestrutura pode ser entendida de maneira simples como sendo “o conjunto de equipamentos e serviços necessários à realização das atividades produtivas”¹⁹³. Esse sentido geral do conceito se origina não somente sob uma perspectiva da teoria econômica, mas também da teoria social¹⁹⁴, o que faz com que os empreendimentos de infraestrutura sejam uma condição prévia para que outras atividades se desenvolvam¹⁹⁵. Eles estariam, portanto, do ponto de vista jurídico, “voltados à garantia dos elementos essenciais de ordem material ou institucional – para o exercício regular das atividades econômicas fundamentais da sociedade em geral, sem os quais seu desenvolvimento não é possível”¹⁹⁶.

Em razão dessa finalidade, pode-se dizer, de modo geral, que a infraestrutura constitui “um monopólio natural controlado pelo Estado, fornecendo produtos ou serviços para um grande número de usuários, afetando, assim, o bem-estar da população e o desempenho das empresas e produzindo efeitos diretos e indiretos por toda a economia”¹⁹⁷. Nessa linha, a infraestrutura tem um forte componente de integração com a noção de serviço público¹⁹⁸, na medida em que ela é uma condição necessária para sua realização.

Ela pode ser caracterizada, ainda, como “um capital social fixo, normalmente de natureza pública, que integra o capital global das economias nacionais”¹⁹⁹. Assim, “possui uma íntima relação com o capital industrial, constituindo-se em um insumo

¹⁹³ NOHARA, Irene Patrícia. Aspectos gerais de concessões de serviços públicos e parcerias público-privadas: contratação pública e infraestrutura. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015, p. 90.

¹⁹⁴ BERCOVICI, Gilberto. Infraestrutura e Desenvolvimento. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015, p. 18.

¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 18.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 21.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 22.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 24.

¹⁹⁹ MASSONETO, Luís Fernando. Aspectos Macrojurídicos do Financiamento da Infraestrutura. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015, p. 35.

importante para o aumento da produtividade de fatores, para o crescimento econômico e como parte da estratégia de desenvolvimento nacional”²⁰⁰.

Por compreender um conjunto de elementos indispensáveis ao atendimento das necessidades em âmbito coletivo, um projeto que envolva o estabelecimento de uma infraestrutura demanda a adoção de esquemas de: “i) propriedade; ii) financiamento; iii) planejamento; iv) desenvolvimento; v) gestão; vi) utilização; vii) regulação; e viii) recapacitação (ou renovação) da infraestrutura”²⁰¹.

Considerando que os empreendimentos de infraestrutura possuem natureza pública e perfazem uma condição elementar para que a atividade produtiva e social se desenvolva, uma vez que figuram como um insumo relevante para o aumento da produtividade de fatores e compõem uma estratégia de desenvolvimento nacional, seu desenho deve ser formulado sob a perspectiva do Estado, afinal, “toda e qualquer decisão sobre infraestrutura é uma decisão política”²⁰². Isso ainda se justifica de forma mais expressiva pelo fato de que a infraestrutura abarca decisões relativas à destinação e uso de bens públicos e também porque requer um esforço em torno de um projeto nacional que reflita o imaginário coletivo²⁰³.

Nessa linha, os esquemas de planejamento, propriedade, coordenação e regulação da infraestrutura do setor elétrico devem ser revestidos de uma orientação sistêmica e funcionalizada, sob a perspectiva ampla de um projeto de desenvolvimento, nos termos orientados pela Constituição de 1988, sobretudo porque a energia elétrica consiste em um componente básico da cadeia produtiva de um país, além de ser um produto indispensável para garantir a qualidade de vida da população.

A Constituição de 1988 não traz a disciplina do setor elétrico em uma sessão específica. Os artigos que dispõem sobre o assunto se encontram dispersos ao longo do texto. Ela é a que mais dispositivos possui sobre o tema dentre todas as constituições brasileiras e a que reconheceu, de forma inédita, a categoria genérica “energia” e inseriu a prerrogativa de legislar sobre a matéria na esfera da União²⁰⁴.

²⁰⁰ MASSONETO, Luís Fernando. Aspectos Macrojurídicos do Financiamento da Infraestrutura, cit., p. 35.

²⁰¹ Cf. NÉBIAS, Diogo; WARDE JR., Walfrido Jorge. Breves notas sobre o Project finance como técnica de financiamento da infraestrutura. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015, pp. 56-57.

²⁰² BERCOVICI, Gilberto. *Infraestrutura e Desenvolvimento*, cit., p. 21.

²⁰³ Ibidem, p. 18

²⁰⁴ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*. cit., pp. 31-32.

Os serviços e instalações de energia elétrica e aproveitamento energético dos cursos d'água²⁰⁵, nesse sentido, se inserem na competência exclusiva da União tanto para estabelecer a legislação sobre a matéria como para realizar a exploração deles:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;

[...]

Art. 21. Compete à União:

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

Embora a exploração deles esteja reservada de forma exclusiva à União, eles são feitos em “articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos”. Isso não autoriza afirmar, de todo modo, que a competência entre União e Estados é concorrente, assim como também não se pode confundir as expressões *executar* e *legislar*²⁰⁶. A segunda, portanto, não pode ser desenvolvida pelo Estado, notadamente porque tal atividade não integra o rol de competências concorrentes trazido pelo art. 24, da CF/1988. Resumidamente, cabe à União legislar sobre a matéria de energia elétrica e dos recursos naturais a ela relacionados e, ao Estado, executar determinados serviços locais de eletricidade²⁰⁷.

No tocante à natureza jurídica dos serviços de energia elétrica, entende-se que eles sejam serviços públicos²⁰⁸, porque a própria Constituição de 1988 contempla de maneira expressa a competência exclusiva do Estado para a execução de tais atividades (vide art. 21, inc. XII, “b”). A fórmula centralizadora do texto constitucional

²⁰⁵ Os serviços de energia elétrica são regulados atualmente, também, pelo Código de Águas (Decreto nº 24.643/1934), pelo Regulamento dos Serviços de Energia Elétrica (Decreto nº 41.019, de 26 de fevereiro de 1957) e pelas Leis nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, nº 9.074, de 7 de julho de 1995, nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, nº 10.848, de 15 de março de 2004, nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013, entre outras normas correlatas.

²⁰⁶ CARVALHO, Afrânio de. *Energia Elétrica e Bens da Concessão*. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 25.

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 44. Os municípios, nessa linha, não dispõem de qualquer tipo de competência no tocante à matéria do aproveitamento dos potenciais hidráulicos para geração de energia. Apenas existe para eles a compensação mediante participação nos resultados de aproveitamento de grandes quedas d'água que ocorrerem em seus respectivos territórios, conforme prevê o art. 5º, inciso V, da Lei nº 9.433/1997.

²⁰⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 634. SAUER, Ildo. Um Novo Modelo para o Setor Elétrico Brasileiro. In: SAUER, Ildo Luís et al., *A Reconstrução do Setor Elétrico Brasileiro*. Rio de Janeiro/Campo Grande: Paz e Terra/Ed. UFMS, 2003, pp. 36-50.

de 1988, nessa linha, corroborou a marca da escola administrativista francesa no regime jurídico do setor elétrico²⁰⁹.

Nesse contexto, para Eros Grau²¹⁰, os serviços existentes no art. 21, inciso XII, alínea “b”, ou seja, os serviços de energia elétrica, suas instalações e o aproveitamento energético dos cursos de água, também se inserem sob a lógica dos serviços públicos. Para ele, ainda, os serviços públicos em geral configuram atividades indispensáveis à manutenção da coesão social, logo, o fator determinante para se enxergar determinada atividade como sendo um serviço público ou não seria sua vinculação ao interesse social. Então, os *serviços públicos* e as *atividades econômicas em sentido estrito*, também titularizadas pelo Estado, estariam inseridas, dessa maneira, na categoria *interesse público*.

Tanto a natureza dos serviços de energia elétrica como a própria previsão no texto constitucional autorizam afirmar que eles são serviços públicos, sobretudo em razão da referência existente no artigo 175²¹¹. Nessa linha, Maria Sylvania Zanella Di Pietro, chama a atenção para um fenômeno incorporado pela legislação ordinária nos serviços públicos, principalmente no setor elétrico, de pretender subverter a compreensão do texto constitucional e retirar a característica desses serviços pela via da legislação ordinária:

O que vem ocorrendo é uma privatização parcial, feita pela legislação ordinária, ao arrepio da Constituição, como na legislação de telecomunicações, energia elétrica, correios, portos, em que uma parte da atividade atribuída à União para ser exercida diretamente ou por autorização, permissão ou concessão, está sendo deixada à iniciativa privada²¹².

Luiz Gustavo Kaercher Loureiro promove uma discussão sobre quais serviços estariam compreendidos, efetivamente, nesse âmbito dos serviços públicos de energia elétrica. Menciona que a construção de usinas, a fabricação de material elétrico e mesmo as atividades preparatórias do planejamento, em si (estudos de

²⁰⁹ SILVA, Almiro do Couto. Comentário ao art. 20, VIII. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo. *Comentários à Constituição do Brasil*. Saraiva/Almedina, 2013, p. 720.

²¹⁰ GRAU, Eros. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2010, pp. 128-129.

²¹¹ Artigo 175 da Constituição de 1988: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - a obrigação de manter serviço adequado.

²¹² DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*, cit., p. 33

mercado, projeções etc.), se não configuram “serviços de energia elétrica” e não demandam outorgas para sua realização, podem, por outro lado, configurar *competências implícitas*, cuja realização está franqueada à União Federal, na medida em que são indispensáveis para a perfeita execução da competência que lhe foi reconhecida pela Constituição”²¹³. Com base nisso, o citado autor parece concluir que certamente são serviços de energia elétrica, ou seja, estão compreendidos sob a tutela da União Federal nos termos do art. 21, inciso XII, da CF/88: a) a geração; b) a transmissão; e c) a distribuição²¹⁴. Nessa linha, ainda:

A nosso ver, a hipótese de, no caso da energia elétrica, considerando sua essencialidade, tratar determinadas fases de sua configuração como atividades privadas desintegradas da finalidade coletiva desse serviço estaria afastada.

A noção de segmentação da atividade, ainda que possível e até desejável em alguns aspectos, sob o ponto de vista societário e estrutural do mercado, por si só não a descaracteriza, segundo o conceito de energia por nós sustentado de fenômeno físico, com repercussão econômica, realizado através da função elétrica, em um organismo elétrico.

A título de exemplo focalizemos a impossibilidade de que se cumpra o fornecimento ao consumidor cativo (distribuição), serviço público essencial, sem a correspondente geração. Em outras palavras, entendemos que as etapas essenciais da produção (aqui em sentido amplo, envolvendo todo o ciclo econômico da atividade: gerar, transmitir, distribuir, comercializar) não podem ser vistas de forma isolada.

A obrigação do Estado, conforme competência constitucional, se dá sobre a atividade globalmente concebida. Adicionalmente, considerando que o acesso à energia é condição para se concretizarem os demais objetivos expressos em nossa Constituição econômica, o cumprimento dessa obrigação por parte do Estado representa instrumento de realização de seus próprios fins que não pode ser alijado de sua competência.

O que nos parece perigoso é enveredarmos pelo caminho de considerar etapas indispensáveis da atividade fora do poder de controle do Estado, o que pode ocorrer se a noção de serviço público, ainda que com atualizações, for substituída, em segmentos indispensáveis do processo de fornecimento de energia elétrica, pelas ideias de atividade econômica em sentido estrito, figura de indubitável

²¹³ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*. cit., p. 103.

²¹⁴ “Os ‘serviços’ ou atividades da indústria elétrica – referidas genericamente no texto constitucional – são, basicamente, três: a produção, a transmissão e a distribuição da energia elétrica até os centros de consumo”. LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. Introdução ao regime jurídico da indústria elétrica: premissas gerais. *Revista do direito / Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC)*, n. 28, jul./dez. 2007, p. 154.

redução da ingerência estatal²¹⁵.

Os arts. 20, inc. VIII e 176, §1º da Constituição de 1988, por sua vez, consagram a dominialidade da União sobre os potenciais de energia hidráulica:

Art. 20. São bens da União:

VIII - os potenciais de energia hidráulica;

[...]

Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Além de incluir os potenciais de energia elétrica entre os bens de propriedade da União, a Constituição de 1988 destaca sua competência para explorar diretamente, ou mediante autorização, concessão ou permissão, "os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos d'água em articulação com os Estados em que situam os potenciais energéticos" (art. 21, XII, "b"), como se observou, o que denota a essencialidade de tais serviços e a importância de promovê-los de forma sistêmica e coordenada em benefício de toda a coletividade e garantindo, ainda, o uso racional dos recursos hídricos.

3.2. Incompatibilidades do modelo competitivo

A desintegração vertical e o estabelecimento do modelo competitivo eleito na reformulação promovida nos anos 1990 tiveram origem nos estudos da Coopers & Lybrand Consultant Ltd., cuja ideia inicialmente concebida era a de que as usinas geradoras deveriam participar no mercado a partir de uma atuação puramente competitiva, como se fossem usinas de geração térmica, ou seja, desconsiderando o fato de que as hidráulicas dependem da disponibilidade hídrica para poder gerar energia.

²¹⁵ ROLIM, Maria João Pereira. *Direito Econômico da Energia Elétrica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. *Apud* SAUER, Ildo; ROSA, Luiz Pinguelli; D'ARAUJO, Roberto Pereira; CARVALHO, Joaquim Francisco de; TERRY, Leslie Afranio; PRADO, Luiz Tadêo Siqueira; LOPES, João Eduardo Gonçalves. *A Reconstrução do Setor Elétrico Brasileiro*. São Paulo: Paz e Terra, 2003, p. 52

Após sofrer objeções com a proposta sugerida, a empresa formulou adaptações no projeto e apresentou novamente o material. O novo estudo foi efetivamente aceito. A adaptação do modelo para bases hidrelétricas elegeu como saída a adoção de um sistema de “otimização energética baseada na regularização plurianual e forte interligação do sistema”²¹⁶.

Para operacionalizar esse modelo, foi criada a figura do Operador Nacional do Sistema (ONS), uma pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos responsável por administrar o acionamento do despacho centralizado da geração de energia no sistema interligado. Ele teria por função eliminar a autonomia das decisões de geração em favor da eficiência conjunta: para manter baixos os custos de operação e não ser necessário acionar as térmicas e para garantir a segurança do abastecimento.

Esses dois objetivos são conflitantes, pois, na medida em que ele deve minimizar a geração térmica de um lado para reduzir os custos, de outro, ele deve evitar a ocorrência de falta de água nos reservatórios das usinas hidrelétricas, o que normalmente se atinge poupando o uso e acionando as usinas térmicas, pagando-se pelos consequentes custos a ela associados²¹⁷.

Como tentativa de estabelecer a regularidade desse modelo de mercado, foi definido que as usinas produtoras não realizariam a venda de sua própria energia gerada, mas sim receberiam uma fração comercializável do sistema interligado. Essa fração seria determinada por uma metodologia intrincada²¹⁸ de apuração da garantia física²¹⁹, que corresponde à quantidade máxima de energia elétrica associada a cada empreendimento que pode ser comercializada. A apuração da garantia física do

²¹⁶ D'ARAÚJO, Roberto Pereira. *Setor Elétrico Brasileiro: uma aventura mercantil*, cit., p.134.

²¹⁷ Vide CASTRO, Nivalde J.; BRANDÃO, Roberto; DANTAS, Guilherme. Problemas no Cálculo das Garantias Físicas para os Leilões de Energia Nova. *Texto de Discussão do Setor Elétrico nº 20*. GESEL/UFRJ. Rio de Janeiro, junho de 2010, pp. 12-13.

²¹⁸ Esse cálculo, conforme o estudo de Nivalde J. Castro, Roberto Brandão e Guilherme Dantas, demonstra uma metodologia com diversas limitações para avaliar os novos empreendimentos de geração, o que torna comprometido: 1) a avaliação econômica dos projetos; 2) o descasamento entre o lastro físico e comercial; e 3) a qualidade da expansão do sistema elétrico. *Ibidem*, p. 33.

²¹⁹ Conforme disciplina o § 2º, do art. 2º, do Decreto nº. 5.163/2004, “a garantia física de energia de um empreendimento de geração, a ser definida pelo MME e a qual deverá constar do contrato de concessão ou do ato de autorização, corresponderá à quantidade máxima de energia elétrica associada ao empreendimento, incluída a importação, que poderá ser utilizada para comprovação de atendimento de carga ou comercialização por meio de contratos”. O § 1º, ainda, assegura que “o lastro para a venda de que trata o inciso I do caput será constituído pela garantia física proporcionada por empreendimento de geração própria ou de terceiros, neste caso, mediante contratos de compra de energia”.

sistema todo²²⁰, nessa linha, é o parâmetro utilizado para realização do planejamento estratégico do setor no Brasil.

O Mecanismo de Realocação de Energia (MRE)²²¹, por sua vez, é o responsável por promover um rateio dos *déficits* e *superávits* do excedente de energia daqueles que geraram além de sua garantia física para aqueles que geraram abaixo²²². Em outras palavras, ele foi pensado para que, por meio do compartilhamento da produção individual, se pudesse viabilizar aos geradores a mitigação dos riscos hidrológicos gerados pela operação centralizada no ONS. Desse modo, ainda que em determinado mês o gerador não produza, ele terá, ao final dele, uma parcela do montante total de energia elétrica produzida pelas usinas integrantes para poder comercializar.

Roberto D'Araújo assinala que esse mecanismo seria nada mais do que um reconhecimento da integração vertical do modelo brasileiro:

O Mecanismo de Realocação de Energia (MRE) é um conjunto de fórmulas algébricas para a transferência de energia entre as usinas que têm direito ao MRE, no caso as hidroelétricas [...]. as usinas do sistema recebem um certificado de energia assegurada calculado pela complexa metodologia e aprovado pela Agência Nacional de Energia Elétrica. Como as usinas são despachadas de forma centralizada, evidentemente, a sua receita não está relacionada à sua produção efetiva, mas sim ao volume de seus contratos, que correspondem aos certificados. Se, para um período, a geração determinada para a usina hidrelétrica é menor do que seu certificado de energia assegurada, tal usina recebe o complemento via MRE, valorado ao “preço de transferência”. Ou seja, se uma usina do “MRE” está gerando a mais é porque outra está produzindo a menos, na mesma proporção. Só que as hídricas podem gerar mais do que lhe foi atribuído como

²²⁰ Resumidamente, a garantia geral do sistema consiste na maior carga que pode ser atendida observando um critério de segurança de abastecimento (risco anual de déficit menor que 5%) e um critério econômico, baseado na igualdade entre o custo de expandir o sistema com novas usinas e o custo de operar o sistema. O critério de segurança do abastecimento é definido pela Resolução nº 1 de 2004 do CNPE, que garante que o sistema seja dimensionado para que não ocorra a falta de energia. O uso do critério econômico, trazido pela Portaria nº 258 de 2008 do MME, faz com que também seja levado em conta o custo. A justificativa de levá-lo em conta é a de que, embora seja possível fazer o uso das térmicas em situações críticas, considerando seu custo elevado, talvez seja mais barato atender a demanda com novas geradoras. Vide CASTRO, Nivalde J.; BRANDÃO, Roberto; DANTAS, Guilherme. Problemas no Cálculo das Garantias Físicas para os Leilões de Energia Nova, cit., pp. 12-13.

²²¹ Lei nº 10.848/04: “Art. 1º. A comercialização de energia elétrica entre concessionários, permissionários e autorizados de serviços e instalações de energia elétrica, bem como destes com seus consumidores, no Sistema Interligado Nacional - SIN, dar-se-á mediante contratação regulada ou livre, nos termos desta Lei e do seu regulamento, o qual, observadas as diretrizes estabelecidas nos parágrafos deste artigo, deverá dispor sobre: [...] VIII - mecanismo de realocação de energia para mitigação do risco hidrológico”.

²²² Esse mecanismo foi incorporado pelos arts. 20 e 21 do Decreto nº 2.655/1998.

“assegurado”. Quando isso ocorre, o saldo é distribuído de acordo com a energia alocada de cada usina, sendo valorado ao preço *spot*. Logo, mesmo gerando exatamente igual ao seu certificado, uma determinada usina hidrelétrica pode ter um crédito adicional de energia para comercializar. Da mesma forma, outra hidrelétrica, mesmo produzindo menos do que seu certificado, também poderia ter um adicional de energia, dado que o montante que lhe foi alocado pode ser maior do que sua energia assegurada. Ou seja, esse mecanismo nada mais é do que um complicado reconhecimento de parte do monopólio natural do sistema geração e transmissão²²³.

O autor chama atenção, ainda, para o quão complexo esse arranjo se revela e para o fato de que essa complexidade decorre justamente da tentativa de adaptação “forçada” do setor elétrico brasileiro a um modelo mercantil. A operação com características monopolísticas, agindo em um ambiente de mercado com múltiplos proprietários, demandou a completa separação entre os aspectos comerciais e operacionais²²⁴.

Em outras palavras, o Operador Nacional do Sistema, que é a entidade responsável pelo despacho físico das usinas e pela operação das redes de transmissão, não possui a coordenação do “despacho econômico”, uma vez que ele é realizado de forma descentralizada pelos agentes com base nos contratos de venda de energia²²⁵.

Como mencionado, as garantias físicas correspondem a uma variável considerada central para o planejamento energético²²⁶. São elas que, dentro da lógica desse modelo adaptado para as bases hídricas, possibilitam estabelecer qual carga pode ser atendida a partir de um determinado arranjo de unidades geradoras e de linhas de transmissão, ou seja, servem também para embasar as decisões de construir novas usinas, de concatenar, ao mesmo tempo, o atendimento da demanda

²²³ D'ARAUJO, Roberto Pereira. *Setor Elétrico Brasileiro: uma aventura mercantil*, cit., pp. 105-106, g.n.

²²⁴ *Ibidem*, p. 10.

²²⁵ CASTRO, Nivaldo; BRANDÃO, Roberto; MACHADO, Antonio Fraga; GOMES, Vitor. Reflexões sobre o mercado brasileiro de energia elétrica no atacado e a crise financeira recente. *Texto de Discussão do Setor Elétrico nº 74*. Grupo de Estudos do Setor Elétrico – UFRJ. Junho de 2017, p. 5. “O despacho é determinado centralizadamente pelo ONS, que utiliza modelos de otimização do parque gerador completamente independentes dos contratos. Há, portanto, um descolamento entre o modelo comercial e a operação do sistema”.

²²⁶ Essas garantias são objeto de revisão ordinária, a cada cinco anos, e extraordinária, quando ocorrem fatos relevantes que ensejem alguma alteração. O cálculo da garantia física é desempenhado pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE). Vide: <https://www.epe.gov.br/pt/areas-de-atuacao/energia-eletrica/expansao-da-geracao/garantia-fisica>. Acesso em: 15/03/2020.

e o aproveitamento racional dos recursos²²⁷.

Essa ausência de coordenação estrutural é constatada na prática diante dos diversos problemas decorrentes da distribuição de tais certificados de garantia física aos empreendimentos, entre eles, está o de que a soma das garantias físicas concedidas às usinas, ou seja, o atestado dizendo a capacidade que elas tinham para comercializar a energia sem que a reserva ficasse comprometida, ultrapassava a garantia física do sistema²²⁸, o que poderia fragilizar as reservas de energia hidrelétrica e/ou impor um maior consumo de energia térmica, de maior custo. Assim, o atual modelo vai na contramão da gestão adequada dos recursos hídricos e confronta com as disposições contidas no Código de Águas e Lei das Águas:

O aproveitamento integral dos recursos hídricos, calcado em procedimentos de gestão racional de bacias e microbacias é uma prática em expansão, mundialmente, diante da importância da preservação das águas, em quantidade e qualidade. O Código de Águas, concebido no Brasil no início do século XX, buscou manter a prerrogativa da gestão de águas com o poder público. Isso, tendo em vista o potencial econômico e social representado pelos rios nacionais e a temeridade de expor tal recurso à gestão exclusivamente privada, então em predomínio. As diversidades regionais características do país; as desigualdades sociais, que não permitem prescindir das oportunidades de geração de emprego e renda; a preservação ambiental e os graves problemas de saúde pública decorrentes de poluição hídrica exacerbam a necessidade de evitar os conflitos de uso. A Lei das Águas (nº 9.433/97) preferencialmente preconiza que a gestão dos recursos hídricos proporcione seu uso múltiplo, priorizando, em situações de escassez, o abastecimento humano e a dessedentação animal. Entre as possibilidades de usos incluem-se: controle de cheias, transporte de passageiros, irrigação, conservação do meio ambiente, produção de energia elétrica [...].

O atual modelo do setor elétrico ignorou essa condição – que presidiu todo o período de formação do parque hidrelétrico do país como fator de promoção do desenvolvimento regional –, ao prever a transferência de sistemas de geração ao setor privado. Concedeu-lhe, ao mesmo tempo, o direito de, dentro de suas premissas, gerir recursos hídricos associados²²⁹.

Essas constatações sugerem uma incompatibilidade desse modelo com o dever de aproveitamento racional e adequado dos potenciais hidráulicos, de valorização de tais recursos em benefício do desenvolvimento nacional e de todos os demais objetivos traçados pela Constituição de 1988 para o estabelecimento de uma

²²⁷ CASTRO, Nivalde J.; BRANDÃO, Roberto; DANTAS, Guilherme. *Problemas no Cálculo das Garantias Físicas para os Leilões de Energia Nova*, cit., pp. 12-14.

²²⁸ *Ibidem*, pp. 14-16.

²²⁹ SAUER, Ildo Luís. et. al. *A Reconstrução do Setor Elétrico Brasileiro*, cit., p. 33.

política energética constitucional soberana. Ainda, dessoa dos objetivos traçados pela Lei nº 9.478/1997 para as políticas nacionais para o aproveitamento racional das fontes de energia, na medida em que esse descompasso pode corresponder a um planejamento em desconformidade com a segurança do estoque dos reservatórios do sistema interligado ou, ainda, significar uma apropriação indevida da “renda hidráulica”, sobretudo porque o mercado livre não desempenha um papel proeminente na expansão do sistema²³⁰. Os investimentos mais expressivos ocorrem por meio dos contratos públicos, via tarifas.

3.3. Soberania econômica, energia elétrica e a Constituição de 1988

A Constituição de 1988, como visto, designou a União como responsável pela exploração (direta e indireta) dos serviços públicos de energia elétrica e do aproveitamento energético dos cursos d’água. Por determinação constitucional, também, os potenciais de energia hidráulica, de onde se extrai a energia majoritariamente consumida no país, são bens públicos, ou seja, pertencem ao povo brasileiro e devem ser utilizados em observância ao interesse nacional.

Essas designações em torno dos serviços públicos de energia elétrica e suas instalações, a exploração dos potenciais hidráulicos e o aproveitamento dos cursos d’água, se inserem na sistemática da chamada Constituição Econômica, cujos fins se voltam para a promoção de um programa econômico e social transformativo:

A Constituição de 1988 tem expressamente uma Constituição Econômica voltada para a transformação das estruturas sociais [...]. O capítulo da ordem econômica (arts. 170 a 192) tenta sistematizar os dispositivos relativos à configuração jurídica da economia e à atuação do Estado no domínio econômico, embora estes temas não estejam restritos a este capítulo do texto constitucional. Em sua estrutura, o capítulo da ordem econômica engloba, no art. 170, os princípios fundamentais da ordem econômica brasileira, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos uma existência digna de acordo com a justiça social. Entre esses princípios, podemos destacar, por exemplo, a soberania nacional, a

²³⁰ Sobre isso, ver CASTRO, Nivaldo; BRANDÃO, Roberto; MACHADO, Antonio Fraga; GOMES, Vitor. *Reflexões sobre o mercado brasileiro de energia elétrica no atacado e a crise financeira recente*, cit., p. 5: “O mercado desregulado (mercado livre) não desempenha papel nem significativo e nem expressivo na expansão do sistema. Isso se deve em grande medida à altíssima volatilidade dos preços de curto prazo (Preço de Liquidação de Diferenças – PLD), que alternam períodos muito longos de preços baixíssimos com períodos de preços extremamente elevados. Essa alta volatilidade dos preços de curto prazo na prática impede a viabilização de novos projetos sem contratos de longo prazo, que são difíceis de obter no mercado livre. Embora não sejam raros contratos de prazos relativamente dilatados no mercado livre, de cinco anos ou até mais, eles não têm se mostrado capazes de servir de garantia para financiamentos nos prazos necessários à viabilização de novos projetos”.

função social da propriedade, a livre concorrência, a redução das desigualdades sociais e regionais e a busca do pleno emprego²³¹.

É essa compreensão em torno da Constituição Econômica que possibilita, portanto, uma leitura adequada a respeito das “vinculações existentes entre o sistema econômico, a ordem jurídica e as relações políticas de poder, permitindo uma visão integrada da constituição no sistema social total de que faz parte”²³². Tais fins a serem por ela observados derivam do caráter dirigente²³³ da Constituição brasileira e se expressam pelos objetivos fundamentais fixados nos incisos de seu art. 3º:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Esse dispositivo figura não como uma “norma-programática”, que parte de uma teoria que, no limite, torna o seu cumprimento prescindível, mas sim uma “norma-objetivo”, que revela os fins econômicos e sociais a serem efetivamente buscados para se constituir uma sociedade diversa daquela existente no momento em que se definiu a Constituição²³⁴. Para além da legitimidade constitucional conferida ao Estado na satisfação desses objetivos, ainda, materializar o projeto constitucional requer um esforço político, e ele compreende a participação do povo, como expressão máxima

²³¹ BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*, cit. p. 35. Ver ainda GRAU, Eros. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, cit., p. 66, g. n. "Analisando com alguma percuciência o texto, o leitor verificará que o art. 170 da Constituição, cujo enunciado é, inquestionavelmente, normativo, assim deverá ser lido: as relações econômicas - ou a atividade econômica - deverão ser (estar) fundadas na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim (fim delas, relações econômicas ou atividade econômica) assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios..."

²³² BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico Aplicado: Estudos e Pareceres*. São Paulo: Contracorrente, 2016, pp. 209-210.

²³³ "Para a Teoria da Constituição Dirigente, a Constituição não é só garantia do existente, mas também um programa para o futuro. Ao fornecer linhas de atuação para a política, sem substituí-la, destaca a interdependência entre Estado e sociedade: a Constituição Dirigente é uma Constituição estatal e social. [...] A Constituição Dirigente é um programa de ação para a alteração da sociedade: a Constituição Dirigente é uma Constituição estatal e social.[...] Seu sentido, seu objetivo é o de dar força e substrato jurídico para a mudança social. A Constituição Dirigente é um programa de ação para a alteração da sociedade". BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*, cit., p. 35.

²³⁴ Idem. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 209.

da soberania popular²³⁵.

Além do art. 3º, a leitura da ordem econômica constitucional também se orienta pelos fins determinados nos arts. 170, inc. I, e 219²³⁶. Esses dois dispositivos, que correspondem formalmente à disciplina da soberania econômica e do mercado interno, orientam a lógica da política energética constitucional.

Ao afirmar em seu art. 219 que o mercado interno integra o patrimônio nacional e que ele será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, a Constituição de 1988 termina por subordiná-lo à vontade política, afastando, portanto, a premissa de que o “mercado” operaria livremente, uma vez que “ao analisar a subordinação do direito financeiro às previsões constitucionais, integrar o patrimônio de alguém equivale a submeter-se às posições previstas pelo titular do patrimônio que, no caso, é a Nação e o objeto, por sua vez, são as relações econômicas de produção, circulação, consumo”²³⁷.

O significado de incorporá-lo no patrimônio nacional também corresponderia à compreendê-lo enquanto “centro dinâmico do desenvolvimento brasileiro, inclusive no sentido de garantir melhores condições sociais de vida para a população e a autonomia tecnológica do país”²³⁸. Nesse contexto, o conteúdo nele impresso traduz a ideia de “desenvolvimento endógeno” teorizada por Celso Furtado²³⁹. Segundo ela, os objetivos do desenvolvimento devem se inscrever no âmbito interno da sociedade, sendo o esforço político condição central. Um dos fins a serem atingidos, com isso, seria a redução das heterogeneidades sociais, a qual se estabelece de maneira efetiva com a apropriação pela população do excedente econômico²⁴⁰.

O art. 219, em linha com o 170, inc. I e o art. 3º, tornam explícita a necessidade de autonomia dos centros decisórios sobre a política econômica nacional. Sua

²³⁵ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 209.

²³⁶ Art. 170. “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional”. e Art. 219. “O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócio-econômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal”.

²³⁷ OCTAVIANI, Alessandro. *Recursos Genéticos e Desenvolvimento*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 199.

²³⁸ BERCOVICI, Gilberto. op. cit., p. 219

²³⁹ Ibidem, p. 220.

²⁴⁰ Ibidem, p. 220.

ausência revela diversos impasses no plano concreto para diversos setores, entre eles o de energia elétrica, pois corresponde a uma incapacidade de gestão que se manifesta na perda material do controle sobre tais recursos:

A incapacidade de autogestão econômica pode ser detectada em diversos setores, como a dependência tecnológica (visualizada, entre outros aspectos, pela incapacidade de produzir os principais bens tecnológicos solicitados no mundo, sejam de consumo, sejam de produção, o que origina déficits em diversos Índices, setoriais ou gerais), dependência de crédito (visualizada, por exemplo, a partir da constante ameaça de ataques especulativos por parte de investidores externos ou da subordinação aos ajustes estruturais dos órgãos da macroeconomia ortodoxa central, como o Banco Mundial ou o FMI) ou perda material do controle sobre recursos naturais (por exemplo, a compra de terras por estrangeiros, que culmine no controle de recursos minerais, hídricos, genéticos etc.). Essa incapacidade de autogestão econômica, no país subdesenvolvido, recebe uma blindagem ideológica por teorias" que apresentam tal correlação de forças como "realidade inevitável, aliadas às leis racionais que regem uma economia globalizada marcada pela escassez e escolhas racionais", variando os modismos intelectuais e os instrumentais mais citados do momento. O fenômeno de "inexistência de internalização dos centros decisórios" é um fenômeno de dominação econômica, política e cultural. A incapacidade de endogeneizar o progresso técnico autonomamente, isto é, decidir que tecnologias produzir, consumir e gerir sua economia saudavelmente a partir de tais escolha. no entanto, assume aspecto central na configuração da incapacidade de autogestão econômica, a dependência tecnológica - fato totalizante - gera, repõe e fortalece as outras dependências²⁴¹.

A ideia de soberania econômica, com isso, também orienta para o exercício do controle sobre a própria infraestrutura e sobre os recursos naturais, entre eles, os recursos hídricos. Como se observou ao longo do primeiro capítulo, foi travada uma intensa disputa em torno da regulamentação do Código de Águas para que o Estado se apropriasse do potencial hidráulico, estabelecendo, para tanto, a separação jurídica dele em relação às águas. O controle do Estado sobre os recursos naturais se relaciona com a afirmação da soberania estatal desde a colonização portuguesa²⁴².

Mencione-se um exemplo representativo que significou a ausência de preocupação com a autodeterminação dos centros de decisão econômica no contexto de abertura promovido pela reforma dos anos 1990. A Emenda Constitucional nº 6, de agosto de 1995, retirou a limitação contida no § 1º, do art. 176 da Constituição de 1988, responsável por reservar o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica

²⁴¹ OCTAVIANI, Alessandro. *A benção de Hamilton na semiperiferia: ordem econômico-social e os juros da dívida pública interna*, cit., p. 1.185.

²⁴² BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 10.

a empresas brasileiras de capital nacional que, nos termos do art. 171, inc. II, também revogado pela mesma emenda, correspondia àquelas cujo controle efetivo estivesse “em caráter permanente sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou de entidades de direito público interno, entendendo-se por controle efetivo da empresa a titularidade da maioria de seu capital votante e o exercício, de fato e de direito, do poder decisório para gerir suas atividades”. Pela nova redação do art. 176, §1º, não havia mais essa exclusividade:

Art. 176. [...]

§ 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa brasileira de capital nacional, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Art. 176. [...]

§ 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

O dispositivo supracitado foi o responsável por disciplinar a concessão no âmbito constitucional dos potenciais hidráulicos. Um dos motivos de sua redação original, tal como aprovada na Constituinte, deu-se em torno da necessidade de estabelecer mecanismos de controle para que o capital estrangeiro não fosse predominante, como havia sido no período da ditadura militar²⁴³, sobretudo porque o art. 172, *caput*, da Constituição de 1988, assegurou que “a lei disciplinará, com base no interesse nacional, os investimentos de capital estrangeiro, incentivará os reinvestimentos e regulará a remessa de lucros”.

O conjunto de medidas que formatou o modelo concebido nos anos 1990 para o setor elétrico como, por exemplo, a adoção de um modelo que preconizou a privatização progressiva das empresas estatais, que atuavam como um veículo de promoção do planejamento, dos investimentos e coordenação, com a consequente adoção de uma lógica de mercado, cujo controle das operações é feito por instituições

²⁴³ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 226.

independentes, encontra respaldo em uma leitura equivocada e exclusivista da ordem econômica constitucional que, amparada pelo discurso ideológico da ineficiência estatal, passou a defender o princípio da subsidiariedade, afirmando que o Estado estaria autorizado a atuar no domínio econômico somente a partir do desinteresse da iniciativa privada. O Estado subsidiário, portanto, figuraria como um mero regulador e fiscalizador da atividade econômica se contrapondo, com isso, à figura do Estado intervencionista²⁴⁴.

Trata-se de um equívoco²⁴⁵, pois o texto constitucional não prescreve um modelo econômico excludente, sua ordem é aberta, o que não autoriza, por outro lado, afirmar que a Constituição Econômica “seja vazia ou carente de força jurídica”²⁴⁶:

A Constituição de 1988 não admite qualquer forma de organização econômica nem permite toda e qualquer conduta dos agentes econômicos, pelo contrário, seu texto estabelece os fundamentos e regras essenciais da atividade econômica, seja a atividade econômica em sentido estrito, sejam os serviços públicos²⁴⁷.

A compreensão da Constituição de 1988, segundo uma lógica exclusiva de mercado, decorre de uma interpretação da “livre iniciativa” contida em seus arts. 1º, inciso IV²⁴⁸ e 170, *caput*²⁴⁹. A simples expressão contida no texto desses dispositivos foi levada ao extremo de modo que, a partir dela, todas as demais premissas constitucionais passariam a orientar-se nesse sentido, sob uma ótica do direito privado, não podendo compreender qualquer limitação, com exceção daquelas determinadas no texto expresso, não presumido²⁵⁰. Contudo, ao contemplar a livre iniciativa no seu texto, o que a Constituição preconiza é uma garantia de uma

²⁴⁴ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit. p. 268.

²⁴⁵ BERCOVICI, Gilberto. *O princípio da subsidiariedade*. Publicado em 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-nov-08/estado-economia-principio-subsidiariedade-autoritarismo>>.

Acesso em: 18/05/2019. “Na realidade, a Constituição de 1988 não incorporou, explícita ou implicitamente, o chamado princípio da subsidiariedade. O texto constitucional abriga, inclusive, inúmeros princípios ideologicamente contrapostos ao credo liberal. Por mais que alguns autores desejem, a ordem econômica constitucional brasileira não é liberal, tendo incorporado elementos liberais, sociais, intervencionistas, nacionalistas, desenvolvimentistas e cooperativistas, entre outros. A ideologia e o juízo político contrários ao intervencionismo ou ao Estado não podem ser transformados em uma imposição constitucional simplesmente pela vontade de seus defensores”.

²⁴⁶ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 260.

²⁴⁷ *Ibidem*, p. 260.

²⁴⁸ Art. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”.

²⁴⁹ Art. 170. “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios”.

²⁵⁰ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., pp. 261-262.

liberdade pública não de um direito fundamental:

A previsão do valor da livre iniciativa como fundamento da ordem econômica constitucional significa que a livre iniciativa não é garantida em termos absolutos, mas como atividade que contribui para o progresso da sociedade. Por mais ampla que seja a concepção de “valor social”, o significado mínimo diz respeito a algo não individualista. A iniciativa privada é limitada e suscetível de ser vinculada positivamente na direção da utilidade social, em uma perspectiva não individualista, suficiente para excluir a visão atomística idealizada dos agentes econômicos eficientes e racionais das teorias econômicas neoclássicas²⁵¹.

Ainda sob essa mesma perspectiva, há determinada leitura em torno do parágrafo único, do art. 170²⁵², a partir da qual restrições à livre iniciativa somente se justificariam, em uma perspectiva constitucional, se houvesse uma previsão textual expressa, com base em uma leitura do princípio da legalidade formal²⁵³, que figuraria como uma espécie de proteção do mercado ante a chance de ocorrer alguma ação arbitrária comandada pelo Estado²⁵⁴.

No entanto, é o Estado, por meio de regulamentação, que cria a ordem pública econômica e é ela que garante a coexistência entre o exercício privado da livre iniciativa e as exigências de sua atuação no mercado. A partir disso, é possível extrair que a iniciativa privada é livre dentro da lógica constitucional²⁵⁵, por meio da qual suas limitações são inseridas de maneira legítima pelo Estado, que também se reveste de iniciativa econômica para estabelecer o ordenamento no sentido determinado pela própria Constituição:

A limitação da iniciativa econômica privada ocorre em função das medidas adotadas legitimamente pelo Estado, também dotado de iniciativa econômica, para reconstruir o ordenamento econômico e social no sentido determinado pelo texto constitucional. Deste modo, a iniciativa econômica privada, em geral, e a liberdade de empresa, em particular, podem ser limitadas por uma série de fatores, como a reserva de setores privativos de atuação do Estado (serviços públicos, monopólios estatais, etc), a própria iniciativa econômica pública, a legislação regulamentadora das várias atividades econômicas, inclusive o poder de polícia da Administração Pública, a proteção à concorrência, ao consumidor e ao meio ambiente, o controle de preços, desde que utilizado como forma de atingir os fins constitucionalmente determinados, etc. O limite último da livre

²⁵¹ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., pp. 262-263.

²⁵² Art. 170. Parágrafo único. “É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

²⁵³ BERCOVICI, Gilberto. op. cit., pp. 265-266.

²⁵⁴ Ibidem, p. 266.

²⁵⁵ Ibidem, p. 266.

iniciativa é o respeito à essência da Constituição, ou seja, a busca de melhores condições sociais de vida e mais bem estar para todos²⁵⁶.

Isso se justifica até mesmo porque, foi amplamente reconhecido na Constituinte a centralidade do Estado enquanto condutor do capitalismo democrático estabelecido no País, “seja na estabilização do processo e acumulação por meio da atuação direta e indireta na economia, seja na proteção do trabalho e do pequeno capital no espaço da livre concorrência de fatores”²⁵⁷. Diante disso, o projeto constitucional brasileiro “recuperando as aspirações de Weimar e da social-democracia alemã, desenhou diretrizes para superar a sujeição do trabalhador e do pequeno capital em face do poder econômico e para reverter a anarquia do mercado por meio do planejamento”²⁵⁸.

O Estado, sob uma ótica de direito econômico, tem como premissa viabilizar a transformação da sociedade, promovendo o desenvolvimento econômico e, diante disso, tanto o controle por ele exercido, como sua atuação direta em torno da exploração dos recursos naturais são centrais²⁵⁹, principalmente porque o aproveitamento adequado de suas fontes e os serviços públicos de energia elétrica devem ter por premissa a superação do subdesenvolvimento²⁶⁰. Ou seja, a materialização de uma política dotada de aspectos predatórios ou que permita que a apropriação do excedente extraído por meio da utilização de tais bens públicos não ocorra em benefício coletivo, na ampliação do acesso e eventuais outras destinações públicas, se apresenta de maneira contrária ao que prevê a ordem econômica constitucional.

A ideologia de mercado dominante a partir dos anos 1970, tendente a dismantelar todo o instrumental de intervenção pública nos mercados nacionais, busca descrever o setor energético a partir de concepções concorrenciais ou de “eficiência” microeconômica, nem sempre adequadas. A política energética acaba sendo “anulada”, em detrimento de arranjos de mercado que não conseguem lidar com as questões estruturais a ela vinculadas. O Poder Público é instado a reforçar o máximo possível a funcionalidade dos mercados e a garantir

²⁵⁶ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 266.

²⁵⁷ MASSONETO, Luís Fernando. Aspectos Macrojurídicos do Financiamento da Infraestrutura, cit., p. 29.

²⁵⁸ Ibidem, p. 29.

²⁵⁹ BERCOVICI, Gilberto. op. cit., p. 13.

²⁶⁰ FURTADO, Celso. *Brasil: a construção interrompida*, cit., p. 13. “o desafio que se coloca à presente geração é, portanto, duplo: o de reformar as estruturas anacrônicas que pesam sobre a sociedade e comprometem sua estabilidade, e o de resistir às forças que operam no sentido de desarticulação do nosso sistema econômico, ameaçando a unidade nacional”.

a concorrência.²⁶¹

No entanto, a despeito desse fenômeno de esvaziamento de mecanismos estatais de controle no setor elétrico, Fábio Konder Comparato enfatiza a centralidade da coordenação do Estado contemporâneo no que diz respeito ao estabelecimento de sua política econômica:

[...] o que caracteriza a política econômica do Estado contemporâneo, tanto a Leste quanto a Oeste, não só nas sociedades industrializadas como nos países subdesenvolvidos, é o objetivo de expansão. Nessas condições, a iniciativa, ou melhor, a responsabilidade do Estado na vida econômica deixa de ser a exceção para transformar-se em princípio²⁶².

O planejamento trazido pela Constituição corresponde à uma fórmula característica do Estado Social²⁶³, que se vale de políticas públicas para modificar o paradigma socioeconômico. Essas políticas públicas compreendem um arranjo que envolve recursos materiais e humanos para a realização de objetivos que sejam socialmente relevantes e politicamente determinados²⁶⁴. Com a “aceleração da História” e o fenômeno do subdesenvolvimento, a “ciência da previsão passou a ser um instrumento essencial de governo, assim como o uso de faróis de longa distância é indispensável aos veículos que trafegam à noite em alta velocidade”²⁶⁵.

A energia elétrica, sob essa perspectiva traçada, deve ser vista como uma infraestrutura indispensável à economia e à qualidade de vida da população e, como tal, deve ser conduzida sob a perspectiva do Estado, de forma cuidadosamente planejada, sobretudo em razão de seu caráter sistêmico e porque essa gestão envolve, de maneira imprescindível, o aproveitamento racional dos potenciais de energia hidráulica, que são de propriedade do povo e carregam uma relevância central para a economia como um todo.

²⁶¹ BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*, cit., p. 49.

²⁶² COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. In: COMPARATO, Fábio Konder. *Ensaios e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 464.

²⁶³ “O planejamento coordena, racionaliza e dá uma unidade de fins à atuação do Estado, diferenciando-se de uma intervenção conjuntural ou casuística. [...] E por ser expressão desta vontade estatal, o plano deve estar de acordo com a ideologia constitucional adotada. O planejamento está, assim, sempre comprometido axiologicamente, tanto pela ideologia constitucional como pela busca da transformação do *status quo* econômico e social.” BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*, cit, pp. 70-71.

²⁶⁴ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 39.

²⁶⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1989, pp. 102-103.

CONCLUSÃO

O estabelecimento da Constituição de 1891 fixou a organização político-administrativa da Primeira República em bases descentralizadas. Esse modelo adotado legou expressiva discricionariedade aos Estados e Municípios para articular a forma como se dariam e o que compreenderiam as outorgas para exploração dos serviços de energia elétrica relativas às terras (ainda não apartadas das águas e das quedas d'água) situadas nos seus respectivos territórios, cuja propriedade pertencia àquele que as possuíam, sendo permitido realizar a desapropriação por “utilidade pública”. O Município, em particular, foi revestido de autonomia para conduzir matérias de “peculiar interesse”, o que fez com que se concentrassem nele as negociações para fornecimento de energia elétrica que, nos períodos iniciais, era voltada ao atendimento dos serviços de iluminação pública e de transporte urbano por bondes.

Os interesses em torno de sua exploração surgem desse contexto. A partir dele, se inicia a relação dos municípios com a Light. A empresa canadense, na última década do século XIX, se estabeleceu no país e passou a explorar progressivamente os serviços de energia elétrica através de contratos municipais de cessão de uso do solo, em caráter de exclusividade, e em observância a alguns regulamentos e decretos esparsos, cujo conteúdo era predominantemente composto por regras de direito privado que, na maioria das vezes, prestigiavam a posição da empresa nas tratativas com o poder público municipal garantindo, com isso, um alargamento das condições pactuadas, que já previam mecanismos que lhes favoreciam, como a cláusula-ouro, que vinculava o valor dos serviços à moeda estrangeira.

A falta de uma regulamentação estatal precisa sobre a matéria dificultava a intervenção do Estado e fez com que a companhia estabelecesse toda uma racionalidade de governança em torno do monopólio dos serviços que prestava, com prazos alongados e prorrogações sucessivas, para extrair deles retornos ainda maiores, tal qual as porcentagens previstas nos processos de desapropriações que realizava nos terrenos adjacentes aos rios paulistas.

A norte-americana Amforp, tempos depois, passou também desempenhar o fornecimento dos serviços de energia elétrica no País. Sua estratégia foi a de estabelecer uma atuação que não tornasse evidente para a população que se tratava de uma empresa de capital estrangeiro. Para tanto, ela se associava de forma

majoritária aos capitais das empresas nacionais já constituídas, mantendo as mesmas características pré-existentes, como o nome e marca, por exemplo.

A ausência da atuação do Estado no domínio econômico para garantir uma política central de desenvolvimento da indústria elétrica somada à falta de elementos disciplinadores dos recursos naturais fez com que, no decorrer do período compreendido na Primeira República, não houvesse maiores limites ao poder econômico exercido pelo capital estrangeiro em território nacional, representado pelas empresas Light e Amforp, que desempenhavam os serviços de fornecimento de energia elétrica, além de outros de caráter urbano, na forma de monopólio, na medida em que incorporaram praticamente todas as empresas de capital nacional, e até mesmo grupos relativamente maiores, como a CPFL.

O aumento dos grandes centros viabilizado pela agricultura de exportação, notadamente pelo complexo cafeeiro, foi o grande impulsionador do crescimento e da implantação de serviços urbanos. Esse processo foi continuamente acompanhado por diversas mudanças na utilização e no consumo da energia elétrica e influenciou, em grande medida, os rumos de sua indústria.

Já durante o Governo Provisório (1930-1934) de Getúlio Vargas, foram estabelecidos os primeiros passos de uma reforma institucional ampla, sobretudo na organização do setor de energia elétrica, pois agora, especialmente, era imprescindível lançar as bases que disciplinariam os recursos naturais, entre eles os potenciais de energia hidráulica originados pelas quedas d'água. Foi nesse momento, em 1931, que Getúlio Vargas decretou a suspensão de todas as negociações entre Estados, Municípios e empresas em torno das concessões de exploração de energia hidráulica. O motivo de tal medida, como consta no preâmbulo do Decreto nº 20.395/1931, era a necessidade de estabelecer uma regulamentação capaz de garantir o aproveitamento eficaz desses recursos naturais do País, em observância ao interesse nacional, uma vez que o aproveitamento e a propriedade das quedas d'água no País estavam envoltos em uma "legislação obsoleta e deficiente que, tolhendo a exploração eficiente das nossas forças hidráulicas, se opunha ao interesse da coletividade". O trabalho desenvolvido pelo jurista Alfredo Valladão, somado ao esforço político despendido por Getúlio Vargas em nacionalizar o setor elétrico, resultaram na aprovação do Código de Águas, em 1934. Promoveu-se, com isso, a nacionalização do setor elétrico com comandos disciplinadores importantes a respeito

dos recursos naturais, em benefício da Nação, e dotando o Estado brasileiro de uma ferramenta necessária para a formulação de seu projeto industrializante.

Com o Código de Águas estabelecido, o passo seguinte foi internalizar uma burocracia administrativa capaz de fazer frente aos comandos nele contidos perante as concessionárias prestadoras dos serviços de energia elétrica, com o objetivo de definir critérios tarifários adequados, além de discutir a realização de investimentos. A partir disso, foi criado o CNAEE, que também recebeu poderes de expedir normas regulamentadoras, realizar estudos relacionados ao uso dos recursos hídricos, entre outras funções. Tempos depois, em 1957, o CNAEE aprovou o regulamento do Código de Águas (Decreto nº 41.019/1957), tido como o verdadeiro código da indústria elétrica. Com ele, os serviços de energia elétrica, que antes se voltavam para noção de energia hidráulica, passaram a compreender todas as etapas da indústria: produção, transmissão, transformação e distribuição de energia elétrica, quer sejam exercidos em conjunto, quer cada um deles separadamente (art. 2º).

A Constituição de 1934, em linha com o Código de Águas, veio constituir o reforço do entendimento de que é de domínio da União as quedas d'água, que constituem propriedade distinta da do solo para fins de exploração ou aproveitamento industrial (art. 20, inc. I). As Constituições que se seguiram, 1937, 1946, 1967 e 1969, reproduziram essas mesmas premissas em torno da regulamentação do setor elétrico.

Com a criação de Chesf e Furnas, na forma de sociedade de economia mista, iniciou-se o projeto de expansão das grandes hidrelétricas com a participação do Estado. É nesse momento que o Estado inicia sua atuação direta no setor. A premissa da constituição dessas duas companhias era promover o aproveitamento múltiplo do Vale do Rio São Francisco e do Lago de Furnas, como expressão máxima da integração regional.

No segundo Getúlio Vargas ocorre uma mudança no padrão de financiamento do setor. Embora boa parte dos projetos propostos por Vargas não tenha sido aprovada, como a criação da Eletrobras e o Plano Nacional de Eletrificação, estabeleceu-se o Fundo Federal de Eletrificação e criou-se o Imposto Único sobre Energia Elétrica, instrumentos estes que figuraram como importantes alavancas financeiras para o desenvolvimento do setor.

Com isso, é possível observar que o momento que transcorre após a Segunda Guerra Mundial, com a construção das grandes geradoras e com o estabelecimento de uma fonte de financiamento direta para o setor, além da contínua expansão com o Plano de Metas que, embora não tenha incorporado a proposta do Plano Nacional de Eletrificação, estabeleceu entre suas metas a progressiva expansão da indústria de energia elétrica, significou a efetiva entrada da União e dos Estados no setor e a priorização efetiva dele nos planos econômicos traçados.

Esse período, também, colocou um fim à participação da empresa norte-americana Amforp no país, que já vinham sofrendo objeções pela população em razão de falhas na prestação dos serviços. Primeiro, houve a encampação da companhia no Rio Grande do Sul pelo governador Leonel Brizola, após a elaboração de estudos que concluíram que a empresa teria deixado de realizar investimentos necessários aos quais se tinha obrigado e depois, na sequência, pela sua saída negociada das demais localidades, ajustada entre o governo de João Goulart e o governo norte-americano.

Com a chegada da Eletrobras, o governo federal assumiu uma atuação mais expressiva no setor, sobretudo nas áreas de geração e transmissão. A estatal passou a ser responsável pela administração do Fundo Federal de Eletrificação, que contava com os recursos do Imposto Único sobre Energia Elétrica, e também foi a responsável pela elaboração do Plano Nacional de Eletrificação. Foi estabelecido nesse momento o Sistema Interligado Nacional e a criação da Usina de Itaipu, projeto esse que trouxe, também, uma expressiva ampliação da malha de transmissão e mobilizou, com isso, significativa atividade econômica em torno do setor, com obras e serviços relacionados ao empreendimento. A estatal e suas subsidiárias foram as responsáveis centrais pela expansão do sistema elétrico nacional até o período dos anos 1990.

Durante o período da ditadura militar, contudo, em meio às crises provocadas pelo choque do petróleo e as escolhas políticas do período, foi iniciado o processo de investidas contra as estatais do setor. A exigência de que as empresas tomassem empréstimo em moeda estrangeira e a utilização das tarifas como forma das empresas como um instrumento de política monetária com vistas a estabilizar a inflação impactou sobremaneira suas reservas fundadas no Imposto Único Sobre Energia Elétrica.

Os anos 1990 se iniciam em meio à crise. A década revelaria o aprofundamento sistêmico de medidas que descapacitariam as empresas estatais e uma absoluta desregulamentação dos serviços públicos, que foram descaracterizados como tal. A primeira delas foi a edição do Plano Nacional de Desestatização e a consequente privatização de diversas empresas.

Com o RESEB, foi promovida a desregulamentação do setor de energia elétrica, a partir da adaptação de um modelo concorrencial idealizado para sistemas de base térmica no modelo hidrelétrico brasileiro. Com isso, foi estabelecido o Produtor Independente de Energia Elétrica e o Mercado Atacadista de Energia, onde a energia elétrica poderia ser comercializada por um mecanismo livre de preços. Esse modelo, notadamente a Lei nº 9.648/98 e a Lei nº 9.427/95, foi o responsável por transformar a energia elétrica em uma *commodity*, em contraposição à sua característica de serviço público consagrada pela Constituição de 1988, dada sua absoluta essencialidade tanto para o desenvolvimento das atividades produtivas quanto para a qualidade de vida da população.

Com esse modelo colocou-se em risco, ainda, a política energética constitucional, uma vez que a segmentação das atividades com atores distintos e independentes executando cada uma delas afastou do Estado o controle pela atividade concebida de forma global pela Constituição Federal e provocou, ainda, um desarranjo sistêmico.

Os efeitos dessa configuração do RESEB foram sentidos pela crise de 2001. No entanto, a resposta sequencial para os problemas de tarifas elevadas e baixos investimentos pareceu não tocar na questão central da regulamentação que o ensejou. A estrutura institucional formulada no âmbito dos anos 1990 havia se mantido em grande parte, embora tenha ocorrido importantes medidas, como a supressão da Eletrobras do Programa Nacional de Desestatização. Contudo, nos períodos sequenciais ela seria fruto de diversas medidas equivocadas, como a MP 579/2012, que provocariam pouco a pouco sua fragilização, abrindo caminho para o resgate da pauta da privatização.

A Constituição de 1988, como foi observado, determinou que a União é a responsável pela exploração dos serviços públicos de energia elétrica e pelo aproveitamento energético dos cursos d'água e concebeu os potenciais de energia

hidráulica, de onde se extrai a energia majoritariamente consumida no país, como bens públicos, ou seja, pertencem ao povo brasileiro, portanto, devem ser utilizados em observância ao interesse nacional. Por determinação constitucional, ainda, o setor elétrico brasileiro se vincula aos objetivos fundamentais expressos pelos artigos 3º, 170 e 219 da Constituição de 1988, que consagraram a superação do subdesenvolvimento, na medida em que preveem a internalização dos centros de decisão econômica como um fator de autodeterminação soberana e a redução das heterogeneidades sociais.

No entanto, com a desarticulação do modelo integrado e coordenado iniciada nos anos 1980 e aprofundada nos anos 1990 e seguintes, adotou-se uma lógica contrária àquela idealizada para o setor a partir da implantação do Código de Águas, fundada na premissa da exploração racional e adequada dos recursos naturais em benefício do interesse nacional, Código este que, vale dizer, foi recepcionado pela Constituição de 1988. Com isso, pode-se dizer que a política energética nacional estabelecida nesse período confirmou a perda dos centros decisórios com o consequente afastamento do Estado e a adoção de mecanismos de mercado que descaracterizaram, em grande medida, a natureza de serviço público dos serviços de energia elétrica.

BIBLIOGRAFIA

ÁLVARES, Walter T. *Direito da Eletricidade*. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, v. 9, p. 132-141, fev. 2014. ISSN 1984-1841. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/605/572>>. Acesso em: 11 jul. 2020.

BASTOS, Lauren dos Reis. *As Companhias Estadunidenses nas Concessões Públicas: Análise da Encampação de Serviços no Rio Grande do Sul*. Boletim Historiar, vol. 06, n. 04, Out./Dez. 2019, p. 18-33.

BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. *O Fim das Ilusões Constitucionais de 1988? Rev. Direito e Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 10, N.03, 2019, p. 1769-1811

BERCOVICI, Gilberto. *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades Regionais, Estado e Constituição*. São Paulo, Max Limonad, 2003.

BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico do Petróleo e dos Recursos Minerais*. São Paulo, Quartier Latin, 2011.

BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015.

BERCOVICI, Gilberto. O Ainda Indispensável Direito Econômico. In: BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita; BERCOVICI, Gilberto & MELO, Claudineu de (Orgs.). *Direitos Humanos, Democracia e República: Homenagem a Fábio Konder Comparato*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 503-519.

BERCOVICI, Gilberto. O planejamento e a Constituição de 1988. In: SCAFF, Fernando Facury (Org.). *Constitucionalizando direitos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BERCOVICI, Gilberto. *Considerações sobre a Privatização da Eletrobrás*. Disponível em: <<http://www.portalclubedeengenharia.org.br/arquivo/1520263864.pdf>>. Acesso em 04/05/2018.

BERCOVICI, Gilberto. *Direito Econômico Aplicado: Estudos e Pareceres*. São Paulo: Contracorrente, 2016.

BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A Constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica. *Boletim de Ciências Económicas*, Coimbra, v.49, pp. 45-65, 2006.

BERMANN, Célio. *Um debate político e corporativista*. Instituto Humanitas Unisinos – IHU. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/516209-mp-579-um-debate-politico-ecorporativista-entrevista-especial-com-celio-bermann>>. Publicada em 06/12/2012. Acesso em 14/07/2020

BIELSCHOWSKY, Ricardo. *Pensamento econômico brasileiro: o ciclo ideológico do desenvolvimento*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Contraponto, 2004.

BIELSCHOWSKY, Ricardo. Org. *Cinquenta anos de pensamento na CEPAL – Uma resenha*. Tradução de Vera Ribeiro – Rio de Janeiro: Record, 2000, p. 23.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *A Construção Política do Brasil: sociedade, economia e Estado desde a Independência*. São Paulo: Editora 34, 2015.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *O conceito de política pública em direito*. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

CALDAS, Geraldo Pereira. *Concessões de Serviços Públicos de Energia Elétrica em face da Constituição Federal de 1988 e o Interesse Público*, reimpr. da 2ª ed., Curitiba, Juruá, 2011.

CANO, Wilson. *A crise de 1920, Soberania na Política Econômica e Industrialização*. In: *A Era Vargas: Desenvolvimentismo, economia e sociedade*. ZAHLUTH, Pedro Paulo; BASTOS, Pedro Cezar Dutra Fonseca (orgs.). São Paulo: Editora Unesp, 2012.

CARVALHO, Afrânio de. *Energia Elétrica e Bens da Concessão*, São Paulo, Malheiros, 2017.

CASTRO, Nivalde José de; ALVES, André; OLIVEIRA, Carlos. *O Financiamento do Setor Elétrico Brasileiro: o papel do BNDES e as novas tendências*. Grupo de Estudos do Setor Elétrico – GESEL, UFRJ, 2009. Disponível em: <http://www.gesel.ie.ufrj.br/app/webroot/files/publications/50_castro202.pdf>. Acesso em: 11/07/2020.

CASTRO, Nivalde José de. *O setor de energia elétrica no Brasil: a transição da propriedade privada estrangeira para a propriedade pública (1945-1961)*. Rio de Janeiro, 1983, p. 4. Dissertação (Mestrado em Economia Industrial) - IEI/UFRJ.

CASTRO, Nivalde José de; BRANDÃO, Roberto; DANTAS, Guilherme. *Problemas no Cálculo das Garantias Físicas para os Leilões de Energia Nova*. Texto de Discussão do Setor Elétrico nº 20. GESEL/UFRJ. Rio de Janeiro, junho de 2010.

CORRÊA, Maria Leticia. *Contribuição para uma história da regulamentação do setor de energia elétrica no Brasil: o Código de Águas de 1934 e o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica*. Revista Política & Sociedade nº 6, p. 255-291, abril de 2005.

CORRÊA, Maria Leticia. *O setor de energia elétrica e a constituição do Estado no Brasil: o Conselho Nacional de Águas e Energia Elétrica (1939-1954)*. (Doutorado em História) – Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2003

CHUAHY, Eduardo & VICTER, Wagner Granja, *A Construção e a Destruição do Setor Elétrico Brasileiro: Uma Análise Crítica e Histórica de Getúlio Vargas a Fernando Henrique Cardoso*, Rio de Janeiro, Relume Dumará, 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. *O indispensável direito econômico*. In: COMPARATO, Fábio Konder. *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, pp. 453-472.

COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1989.

D'ARAUJO, Roberto Pereira. *Setor Elétrico Brasileiro: uma aventura mercantil*. Brasília: Confea, 2009.

DINO, Cláudia Belini; MELO Jr., Irrael Cordeiro de; OLIVEIRA, Sérgio Luiz Santos de; KIM, Su Jeong. *O capital estrangeiro e nacional na energia paulista*. Projeto Eletromemória, 2017. Disponível em: <<http://eletromemoria.fflch.usp.br/content/o-capital-estrangeiro-e-nacional-na-energia-paulista-claudia-belini-dino-irrael-cordeiro-de>>. Acesso em: 20/11/2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 32ª edição - Rio de Janeiro: Forense, 2019.

DRAIBE, Sônia. *Rumos e Metamorfoses: Estado e industrialização no Brasil: 1930/1960*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1985.

ECCARD, Frederico Pinto. *A importância da Eletrobras para o desenvolvimento do setor elétrico brasileiro*. In: ECCARD, Frederico Pinto. et. al. *Monografias Premiadas: Eletrobras 50 anos*, Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o

Desenvolvimento: Eletrobras, 2012.

DIAS, Renato Feliciano (coord.). *Panorama da energia elétrica no Brasil*. Rio de Janeiro: Memória da Eletricidade, 1988.

FERREIRA, Angela Lúcia; SIMONINI, Yuri; CLEMENTINO, Maria do Livramento M. O *apagar das luzes: processo de venda da AMFORP no Brasil (1961-1965)*. In: *III Simposio internacional historia de la electrificación*, 2015, México.

FIORI, José Luís. *A propósito de uma “construção interrompida”*. In: TAVARES, Maria da Conceição (Org.). *Celso Furtado e o Brasil*. São Paulo: Perseu Abramo, 2000, p.33-57.

FURTADO, Celso. *Brasil: a construção interrompida*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

FURTADO, Celso. *Criatividade e Dependência na Civilização Industrial*. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

FURTADO, Celso. *Desenvolvimento e Subdesenvolvimento*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2009.

FURTADO, Celso. *Formação Econômica do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

FURTADO, Celso. *A Pré-Revolução Brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Fundo de Cultura, 1962.

GOLDENBERG, José; PRADO, Luiz Tadeu Siqueira. *Reforma e crise do setor elétrico no período FHC*. *Tempo soc.* vol.15 n.2 São Paulo Nov. 2003.

GOMES, João Paulo Pombeiro. VIEIRA, Marcelo Milano Falcão. *O campo da energia elétrica no Brasil de 1880 a 2002*. *Rev. Adm. Pública*. Vol.43 n.º. 2. Rio de Janeiro Mar./Abr. 2009. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-76122009000200002#fig10>. Acesso em: 05/06/2020.

GRAU, Eros. *A ordem econômica na constituição de 1988*. São Paulo. Editora Malheiros, 2017.

HANSEN, Cláudia Regina Salgado de Oliveira. *Guinle & Cia e CBEE: os Guinle no setor de eletricidade brasileiro do século XX*. XIV Encontro Nacional da ANPUH-RIO Memória e Patrimônio, 2010, Unirio.

LANDI, Mônica. *Energia Elétrica e Políticas Públicas: a Experiência do Setor Elétrico Brasileiro no Período de 1934 A 2005*. Tese (Doutorado – Programa Interunidades de Pós-Graduação em Energia) – EP / FEA / IEE / IF da Universidade de São Paulo, 2006.

LEITE, Antonio Dias. *A Energia no Brasil*. 2ª Ed., Rio de Janeiro. Elsevier, 2007.

LILIENTHAL, David E. *TVA: Democracy on march*. New York: Harper & Brothers Publishers, 1944.

LIMA, José Luiz. *Políticas de governo e desenvolvimento do setor de energia elétrica: do Código de Águas à crise dos anos 80 (1934-1984)*. Rio de Janeiro: Memória da Eletricidade, 1995

LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *A Indústria Elétrica e o Código de Águas: O Regime Jurídico das Empresas de Energia entre a Concession de Service Public e a Regulation of Public Utilities*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Introdução ao regime jurídico da indústria elétrica: premissas gerais*. *Revista do direito / Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC)*, n. 28, p. 131-172, jul./dez. 2007.

LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2009.

MASSONETO, Luís Fernando. *Aspectos Macrojurídicos do Financiamento da Infraestrutura*. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015.

MARQUES Neto, Floriano de Azevedo. *Regime Jurídico dos Bens Públicos Empregados na Geração de Energia*. *R. Dir. Adm.*, Rio de Janeiro, 232: 333-354, Abr./Jun. 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 634.

MITCHELL, William; FAZI, Thomas. *Reclaiming the State: A Progressive Vision of Sovereignty for a Post-Neoliberal World*. Pluto Press, 2017.

NÉBIAS, Diogo; WARDE JR., Walfrido Jorge. *Breves notas sobre o Project finance como técnica de financiamento da infraestrutura*. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015.

NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo – 8. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.*

NOHARA, Irene Patrícia. *Aspectos gerais de concessões de serviços públicos e parcerias público-privadas: contratação pública e infraestrutura*. In: BERCOVICI, Gilberto; VALIM, Rafael et. al. *Elementos de Direito da Infraestrutura*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2015.

OCTAVIANI, Alessandro. NOHARA, Irene. *Estatais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019

OCTAVIANI, Alessandro. *A benção de Hamilton na semiperiferia: ordem econômico-social e os juros da dívida pública interna*, p. 1.179-1.205. In CONTI, José Maurício; SCAFF, Fernando Facury. *Orçamentos públicos e direito financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OCTAVIANI, Alessandro. *Recursos genéticos e desenvolvimento: os desafios furtadiano e gramsciano*. São Paulo: Saraiva, 2013.

OCTAVIANI, Alessandro. *O ordenamento da inovação: a economia política da forma Jurídica*. Trabalho apresentado no Seminário Internacional Promovendo Respostas Estratégicas à Globalização. Rio de Janeiro, nov. 2009. Disponível em <https://docplayer.com.br/7072877-O-ordenamento-da-inovacao-a-economia-politica-da-forma-juridica.html>>. Acesso em: 13/01/2020.

OLIVEIRA, Adilson de; MELO JOÃO, Hildete Pereira de; ARAÚJO, Lizardo de. O sonho nacional: petróleo e eletricidade (1954-94). In: GOMES, Ângela de Castro (Org.). *Vargas e a crise dos anos 50*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

PRADO JR., Caio. *História Econômica do Brasil*. 4ª ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1956.

PREBISCH, Raúl. *O Desenvolvimento Econômico da América Latina e seus Principais Problemas*. Revista Brasileira de Economia, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, p. 47-111, jul. 1949. ISSN 1806-9134, p. 8. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rbe/article/view/2443>>. Acesso em: 30/06/2020.

RECH, Hélvio. *Regulação dos Serviços Públicos de Energia Elétrica: Descentralização e controle social*. Dissertação apresentada ao Programa Interunidades de Pós-graduação em Energia da USP, 2004.

RODRIGUES, Octavio. *Teoria do Subdesenvolvimento da CEPAL*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1981.

ROLIM, Maria João Pereira. *Direito Econômico da Energia Elétrica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002

ROSA, Luiz Pinguelli. *O Apagão: Por que veio? Como sair dele?* Rio de Janeiro: Revan, 2001.

ROSA, Luiz Pinguelli. *Participação Privada na Expansão do Setor Elétrico ou Venda das Empresas Públicas?* Rio de Janeiro: COPPE/UFRJ, 2001.

SAES, Flávio Azevedo Marques de. *A controvérsia sobre a industrialização na Primeira República*. Revista Estudos Avançados USP, vol.3 nº.7 São Paulo Sep./Dec. 1989. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40141989000300003&script=sci_arttext>.

SAES, Alexandre Macchione; SASSE, Carla Muller. *A AMFORP e o setor elétrico brasileiro (1926-1964)*. pp. 111-148 - Anuario Centro de Estudios Económicos de la Empresa y el Desarrollo - CEEED - Nº 4 - Año 4.

SAES, Alexandre Macchione. *Projeto nacional e desenvolvimento: os limites do nacionalismo na defesa dos recursos energéticos brasileiros (1930-1960)*. Revista Tempos Históricos, v. 12, n. 2 (2008).

SAUER, Ildo. *O resgate de uma dívida social. As concessões de usinas hidrelétricas*. Instituto Humanitas Unisinos – IHU. Disponível em <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/514706-o-resgate-de-uma-divida-social-as-concessoes-de-usinas-hidreletricas>>. Publicada em 19/10/2012. Acesso em 14/07/2020.

SAUER, Ildo. ROSA, Luiz Pinguelli. D'ARAUJO, Roberto Pereira. CARVALHO, Joaquim Francisco de. TERRY, Leslie Afranio. PRADO, Luiz Tadêo Siqueira. LOPES, João Eduardo Gonçalves. *A Reconstrução do Setor Elétrico Brasileiro*. São Paulo: Paz e Terra, 2003, p. 33-34.

SAUER, Ildo. *Um novo modelo para o setor elétrico brasileiro*, Programa Interunidades de Pós-Graduação em Energia - PIPGE-IEE/USP, versão preliminar, São Paulo, 2002.

SEABRA, Odette Carvalho de Lima. *Os Meandros dos Rios nos Meandros do Poder*. São Paulo: Alameda, 2015.

SILVA, Almiro do Couto. *Comentário ao art. 20, VIII*. In CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo. *Comentários à Constituição do Brasil*. Saraiva/Almedina, 2013.

SILVA, Marcelo Squinca da. *A Política do Setor Elétrico nos Anos Dourados: embates entre paulistas e mineiros no processo de expansão do setor de energia elétrica no Brasil (1951-1961)*. São Paulo: Alameda, 2018.

SILVA, Marcelo Squinca da. *Energia Elétrica: Estatização e Desenvolvimento, 1956-1967*. São Paulo: Alameda, 2011.

SOUZA, Edgard de. *História da Light: primeiros 50 anos*. 1ª edição. Eletricidade de São Paulo S.A, 1982.

VARGAS, Getúlio. *Mensagem ao Congresso Nacional apresentada em razão da abertura da sessão legislativa de 1951*. Disponível em:

<<http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/presidencia/ex-presidentes/getulio-vargas/mensagens-ao-congresso/mensagem-apresentada-na-abertura-da-sessao-legislativa-1951/view>>.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. *A intervenção do estado no domínio econômico: o direito público econômico no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1968.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: reais* – 19. ed. – São Paulo: Atlas, 2019.

YERGIN, Daniel. *A busca: energia, segurança e reconstrução do mundo moderno*. Tradução: Ana Beatriz Rodrigues. 1ª Ed. – Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.