



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento - ICPD**

EDUARDO ESPÍNDOLA E ARANTES

**A MEDIAÇÃO NA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA -
ANEEL**

Brasília
2014

EDUARDO ESPÍNDOLA E ARANTES

**A MEDIAÇÃO NA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA -
ANEEL**

Trabalho apresentado ao Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD) como pré-requisito para obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* em Direito de Energia Elétrica.

Orientador: Prof. Ricardo Brandão Silva.

Brasília
2014

EDUARDO ESPÍNDOLA E ARANTES

**A MEDIAÇÃO NA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA -
ANEEL**

Trabalho apresentado ao Centro
Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD)
como pré-requisito para a obtenção de
Certificado de Conclusão de Curso de
Pós-graduação *Lato Sensu* em Direito de
Energia Elétrica.

Orientador: Prof. Ricardo Brandão Silva.

Brasília, ____ de _____ de 2014.

Banca Examinadora

Prof. Dr. Gilson Ciarallo

Prof. Me. Márcio Camargo Cunha Filho

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo compreender a utilização da mediação como ferramenta de solução de conflitos no setor elétrico, pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL. Para isto, demonstra a complexidade do setor elétrico e suas transformações ao longo das últimas décadas, as dificuldades enfrentadas pelo poder judiciário diante do crescente estoque de processos, a atribuição da ANEEL para mediar os conflitos do setor, estabelecida na Lei nº 9.427/1996 e no Decreto nº 2.335/1997, analisa os dados históricos das mediações conduzidas pela Agência e realiza o estudo de um processo no qual um conflito foi mediado. A pesquisa permitiu verificar que a ANEEL tem mediado conflitos, utilizando a mediação facilitadora voltada para o acordo, com uma alta taxa de sucesso.

Palavras-chave: Mediação. ANEEL. Setor Elétrico. Solução de Conflitos

ABSTRACT

This study aims to understand the use of mediation as a conflict resolution tool in the electricity sector by the Brazilian Electricity Regulatory Agency (ANEEL). For this, demonstrates the complexity of the electricity sector and its transformations over the past decades, the difficulties faced by the judiciary on the growing stock of processes, the competence of ANEEL to mediate conflicts in the electric sector, established by Law nº. 9,427/1996 and Decree nº. 2,335/1997, analyzes the historical data of mediations conducted by the Agency and studying a process of mediation. Research has shown that ANEEL has mediated conflicts, using facilitative toward an agreement, with a high success rate.

Key words: Mediation. ANEEL. Electricity Sector. Conflict Resolution

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1 A REFORMA DO ESTADO E A EVOLUÇÃO DO SETOR ELÉTRICO	08
1.1 A Mudança do Papel do Estado	08
1.2 A Reestruturação do Setor Elétrico	10
2 NOVAS FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	17
2.1 A crise do Judiciário	17
2.2 Métodos Alternativos de Solução de Conflitos	19
2.3 A Mediação	20
3 A ANEEL COMO PACIFICADORA DE CONFLITOS	23
3.1 A Estrutura Regimental da ANEEL para Solucionar Conflitos	24
3.2 Procedimentos de Solução de Conflitos na ANEEL	26
3.2.1 Ouvidoria Setorial	26
3.2.2 Processos Administrativos	28
3.2.3 Comissão de Resolução de Conflitos	28
3.2.4 Mediação Administrativa	29
3.3 Dinâmica do Processo de Mediação da ANEEL	29
3.4 A Mediação da ANEEL em números	34
4 ESTUDO DE CASO	38
4.1 O Conflito	38
4.2 Posições Iniciais das Partes	40
4.2.1 Distribuidora	40
4.2.2 Transmissora	41
4.3 A Mediação da ANEEL	41
4.4 O Acordo	43
4.5 O Processo	44
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	48

INTRODUÇÃO

O presente estudo pretende revelar a atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica como mediadora de conflitos do setor elétrico, avaliando os dados quantitativos das mediações realizadas de 2000 a 2013 e qualitativamente através do estudo de caso realizado de um processo.

Os objetivos do presente trabalho são: (i) apresentar o modelo institucional do setor elétrico e suas evoluções, contextualizando a criação da ANEEL, (ii) analisar o surgimento dos chamados métodos alternativos de solução de conflitos, diante da dificuldade do Judiciário de resolver de forma eficiente os conflitos a ele submetidos e (iii) desvendar a atuação da ANEEL como mediadora de conflitos do setor elétrico, avaliando os dados quantitativos e fazendo uma avaliação qualitativa de um processo.

Para alcançar esses objetivos, procedeu-se uma pesquisa documental junto a Agência, solicitando os dados do Sistema de Gestão de Mediações- SGM, onde todos os processos mediados são cadastrados, com o nome das partes, assunto, data inicial, data de encerramento, a classificação do processo (acordo ou impasse) e a cópia de um processo de mediação que foi objeto de um estudo de caso. Além disso, realizou-se uma pesquisa documental junto a Agência com o objetivo de investigar a implantação da mediação, identificar os comandos legais que preveem a utilização do mecanismo de solução de conflitos e descrever a sistemática do processo.

Espera-se demonstrar com este estudo a importância da condução de processos de mediação pela ANEEL, em um ambiente de características próprias como o setor elétrico e em um momento em que o judiciário tem dificuldade em solucionar de forma rápida e eficaz o crescente estoque de processos. Também, busca-se elucidar a dinâmica do processo conduzido pela Agência e os resultados obtidos, aspectos pouco conhecidos.

Assim, com a finalidade de abordar o estudo de forma didática e clara, o presente trabalho encontra-se estruturado em quatro capítulos.

No primeiro capítulo, **“A reforma do estado e a evolução do setor elétrico”**, apresentam-se a contextualização histórica das transformações ocorridas

na economia, no Estado e na sociedade brasileira com a Reforma do Estado e os reflexos da reforma no setor elétrico, que passou por profundas mudanças, desde a década de 80, e destaca-se a complexidade do setor, com sua estrutura e agentes.

Prosseguindo o estudo, o segundo capítulo, “**Novas formas de solução de conflitos**”, proporciona uma análise sobre a chamada crise do Judiciário, que tem oportunizado o crescimento dos métodos alternativos de solução de conflitos, como a mediação.

No terceiro capítulo, “**A ANEEL como pacificadora de conflitos**”, demonstra-se o papel legalmente atribuído a Agência de dirimir os conflitos do setor elétrico, a sistemática do processo de mediação, os outros meios de solução de conflitos adotados na ANEEL e a análise dos dados do Sistema de Gestão de Mediação – SGM da ANEEL, criando um retrato da mediação realizada pela Agência.

Por fim, no quarto capítulo, denominado “**Estudo de Caso**”, analisa-se qualitativamente um processo no qual a ANEEL mediou um conflito entre uma transmissora e uma distribuidora, conseguindo auxiliar as partes para a composição de um acordo que atendesse os interesses de todos os envolvidos.

1 A REFORMA DO ESTADO E A EVOLUÇÃO DO SETOR ELÉTRICO

Neste trabalho trataremos da atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL no âmbito do Estado. Assim, é importante apresentar uma breve contextualização histórica das transformações ocorridas na economia, no Estado e na sociedade brasileira com a chamada Reforma do Estado e seus reflexos no setor elétrico brasileiro.

1.1 A Mudança do Papel do Estado

Na década de 1980, a economia brasileira vivia sobre forte intervenção do Estado, que promovia a industrialização e o desenvolvimento do país principalmente através de empresas estatais, como Petrobrás, Eletrobrás (e suas subsidiárias CHESF, FURNAS, Eletronorte e Eletrosul), Companhia Vale do Rio Doce, Embraer e outras.

Contudo, a ineficiência das estatais, que não eram competitivas, tinham baixa capacidade de inovação tecnológica, sofriam constantes influências político-partidárias e não conseguiam atender aos novos desafios, indicava a necessidade de reestruturar o Estado. Ademais, o significativo endividamento público combinado com uma balança comercial deficitária gerou uma crise fiscal, que provocou uma queda dos investimentos do Estado e, por consequência, das estatais.

A Reforma do Estado foi realizada com três grandes transformações econômicas: a privatização, a exclusão de alguns benefícios à empresa brasileira de capital nacional em detrimento ao capital estrangeiro e a flexibilização dos monopólios estatais.

A primeira mudança que iniciou a reforma foi realizada por meio da Lei nº 8.031, em 12 de abril de 1990, que criou o Programa Nacional de Desestatização, com os objetivos de: (i) reordenar a posição estratégica do Estado na economia, transferindo à iniciativa privada atividades indevidamente exploradas pelo setor público; (ii) contribuir para a redução da dívida pública, concorrendo para o saneamento das finanças do setor público; (iii) permitir a retomada de investimentos nas empresas e atividades que vierem a ser transferidas à iniciativa privada; (iv)

contribuir para modernização do parque industrial do País, ampliando sua competitividade e reforçando a capacidade empresarial nos diversos setores da economia; (v) permitir que a administração pública concentre seus esforços nas atividades em que a presença do Estado seja fundamental para a consecução das prioridades nacionais; e (vi) contribuir para o fortalecimento do mercado de capitais, através do acréscimo da oferta de valores mobiliários e da democratização da propriedade do capital das empresas que integrem o Programa.

Na sequência, a Emenda Constitucional – EC 06/1995 excluiu a exigência de controle de capital nacional para a pesquisa e lavra de minerais, mediante a alteração do artigo 176 da Constituição Federal e revogou o artigo 171, que previa tratamento diferenciado às empresas brasileiras de capital nacional, incentivando investimentos do capital estrangeiro:

Art. 171. [...]

§ 1º - A lei poderá, em relação à empresa brasileira de capital nacional:
I - conceder proteção e benefícios especiais temporários para desenvolver atividades consideradas estratégicas para a defesa nacional ou imprescindíveis ao desenvolvimento do País;

[...]

§ 2º - Na aquisição de bens e serviços, o Poder Público dará tratamento preferencial, nos termos da lei, à empresa brasileira de capital nacional.

Por fim, a terceira transformação econômica veio com as Emendas Constitucionais nos 05, 07, 08 e 09, de 1995, que flexibilizaram o monopólio sobre o setor de gás canalizado, a navegação de cabotagem realizada por empresa estrangeira, o setor de telecomunicações e de petróleo, respectivamente.

Essas três grandes transformações alteraram o perfil do Estado brasileiro, que antes era interventor e produtor, reduzindo suas funções e transferindo muitos dos serviços públicos (energia elétrica, telecomunicações, atividade portuária) para empresas privadas que passaram a ser fiscalizadas pelo Estado, que se dedicou a atividade regulatória.

No setor elétrico, a Reforma do Estado mudou profundamente a estrutura institucional do setor e privatizou algumas empresas, buscando atrair investimentos estrangeiros, como veremos a seguir.

1.2 A Reestruturação do Setor Elétrico

As privatizações e a reestruturação do setor elétrico brasileiro fizeram parte da *Reforma do Estado*. Antes das transformações econômicas, a maior parte das empresas do setor elétrico possuía gestão estatal e apenas uma pequena quantidade estava em poder de capitais nacionais privados.

No final da década de oitenta, as empresas, que possuíam em geral estrutura verticalizada¹, tinham remuneração legal do investimento entre 10% e 12% e as tarifas de energia elétrica eram equalizadas em todo território nacional e visavam cobrir os custos do serviço. Contudo, as áreas de concessão possuíam, e ainda possuem, características que não permitem que uma mesma tarifa remunere todas as distribuidoras de forma satisfatória.

Para garantir o equilíbrio econômico e financeiro das empresas, havia um mecanismo de subsídio cruzado utilizando um fundo chamado Reserva Global de Garantia – RGG², que posteriormente foi renomeado para Reserva Nacional de Compensação de Remuneração – RENCOR³. O objetivo do fundo era receber recursos das empresas que obtinham remuneração superior ao valor aprovado pelo Poder concedente (de 10% a 12% ao ano) e repassar às obtinham remuneração inferior ao estabelecido. As empresas que, após o recebimento do fundo, ainda continuavam com remuneração abaixo do estipulado registravam a insuficiência em

¹ Empresas tinham conjuntamente a concessão para explorar a geração, a transmissão e a distribuição de energia elétrica.

² Decreto nº 1.383, de 26 de dezembro de 1974.

[...]

§ 4º A conta de Reserva Global de Garantia proverá recursos para a garantia do equilíbrio econômico e financeiro das concessões, sendo movimentada pela ELETROBRÁS, sob expressa determinação do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE.

³ Decreto-Lei nº 2.432, de 17 de Maio de 1988.

Art. 1º É instituída a Reserva Nacional de Compensação de Remuneração - RENCOR, com a finalidade de compensar as insuficiências de remuneração do investimento das concessionárias de serviços públicos de energia elétrica, com recursos provenientes de:

I - produto do recolhimento das quotas anuais de compensação, constituídas pelas parcelas de receita excedente das concessionárias, atendida a taxa de remuneração legal máxima do investimento;

II - saldos credores registrados na Conta de Resultados a Compensar das concessionárias referidos no art. 1º, § 2º, da Lei nº 5.655, de 20 de maio de 1971; e,

III - receitas de outras origens, inclusive de eventuais dotações consignadas no Orçamento Geral da União.

uma conta especial, denominada Conta de Resultados a Compensar (CRC), para ressarcimento futuro⁴.

O modelo da época, junto ao controle das tarifas para conter a inflação e o uso político das empresas, levou o setor a uma profunda crise. O saldo negativo da CRC chegou aos US\$ 25 bilhões e o setor precisava de uma reformulação.

As empresas encontravam dificuldades para captação de recursos no mercado nacional e, principalmente, no mercado internacional. Com isso, a ausência de investimentos paralisou, ou atrasou a construção de usinas hidrelétricas e linhas de transmissão.

Em 22 de junho de 1992, o Decreto nº 572 incluiu as primeiras empresas de distribuição de energia elétrica (Centrais Elétricas Espírito Santo S.A. - Escelsa e Light Serviços de Eletricidade) no Programa Nacional de Desestatização (PND), aprovado pela Lei nº 8.031, de 1990.

Em 1993, o regime de remuneração garantida e, conseqüentemente, a Conta de Resultados a Compensar - CRC e a Reserva Nacional de Compensação de Remuneração – RENCOR foram extintos pela Lei nº 8.631. Com este marco legal, os consumidores passariam a arcar na tarifa com os custos efetivos das empresas de distribuição, sem subsídio estatal.

A referida Lei estabeleceu, ainda, nova metodologia de remuneração baseada na estrutura de custos das empresas e projetada para atender as necessidades do fluxo de caixa das mesmas. Criou, também, o conceito da tarifa de suprimento, para compra de energia das geradoras pelas distribuidoras, e a tarifa de fornecimento, aplicada aos consumidores finais.

Em 1995, dando seguimento ao PND, a Eletrobrás e suas quatro subsidiárias (Chesf, Furnas, Eletronorte e Eletrosul) foram incluídas no programa por

⁴Lei nº 5.655, de 20 de maio de 1971

Art. 1º

[...]

§ 1º A diferença entre a remuneração resultante da aplicação do valor percentual aprovado pelo Poder concedente e a efetivamente verificada no resultado do exercício será registrada na Conta de Resultados a Compensar, do concessionário, para fins de compensação dos excessos e insuficiências de remuneração.

§ 2º As importâncias correspondente aos saldos credores da Conta de Resultados a Compensar serão depositados pelo concessionário, a débito do Fundo de Compensação de Resultados, até 30 de abril de cada exercício, em conta vinculada no Banco do Brasil S.A., na sede da empresa, que só poderá ser movimentada, para a sua finalidade, a juízo do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica”

Decreto⁵ do Presidente Fernando Henrique Cardoso e a Lei n.º 8.987/1995 regulamentou o artigo 175 da Constituição, condicionando a outorga da concessão de serviços públicos à sua licitação e, assim, possibilitando a privatização da Escelsa.

Na sequência, a Lei n.º 9.074/1995 fixou regras específicas para as concessões dos serviços de eletricidade, criando o produtor independente de energia, liberando os grandes consumidores do monopólio comercial das distribuidoras e assegurando livre acesso aos sistemas de transmissão e distribuição.

Todas essas reformas remodelaram o setor elétrico, substituindo o modelo de monopólio, com remuneração garantida, calculada pelo custo do serviço, por um modelo competitivo, onde os serviços de energia elétrica podem ser delegados a empresas privadas, alguns deles em regime de competição.

Diante do novo cenário, em 1996, a Lei nº 9.427 instituiu a Agência Nacional de Energia elétrica (ANEEL) com a finalidade de garantir, com a regulamentação e a fiscalização, o desenvolvimento do mercado de energia elétrica com equilíbrio entre os agentes e em benefício da sociedade.

Em 1998, a Lei nº 9.648 instituiu a livre negociação da compra e venda de energia elétrica entre concessionários, permissionários e autorizados e criou o Operador Nacional do Sistema Elétrico- ONS, responsável pela coordenação e controle da operação da geração e da transmissão de energia elétrica, integrantes do Sistema Interligado Nacional – SIN, e o Mercado Atacadista de Energia Elétrica – MAE, responsável por realizar as transações de compra e venda de energia no SIN.

Essa Lei, com vistas a propiciar concorrência efetiva entre os agentes e a impedir a concentração econômica nos serviços e atividades de energia elétrica, estabeleceu a desverticalização das atividades, ainda que não fosse compulsória a separação societária em diferentes empresas.

No período de 1996 a 2000, vinte e uma empresas do setor de energia elétrica foram privatizadas, conforme tabela:

⁵ Decreto 1.503, de 25 de maio de 1995.

Tabela 1 – Privatizações no Setor Elétrico

Nome	Data de Privatização	Área de Serviço /Localização	Preço R\$ Milhões
Light	mai/96	RJ	2.230,00
Cerj (Ampla)	nov/96	RJ	605,30
Coelba	jul/97	BA	1.730,90
Cachoeira Dourada	set/97	GO	779,80
AES Sul	out/97	RS	1.510,00
RGE	out/97	RS	1.635,00
CPFL	nov/97	SP	3.015,00
Enersul	nov/97	MS	625,60
Cemat	nov/97	MT	391,50
Energipe	dez/97	SE	577,10
Cosern	dez/97	RN	676,40
Coelce	abr/98	CE	867,70
Eletropaulo	abr/98	SP	2.026,00
Celpa	jul/98	PA	450,30
Elektro	jul/98	SP / MS	1.479,00
Gerasul	set/98	RS	945,70
Bandeirante	set/98	SP	1.014,00
Cesp Tiête	out/99	SP	938,07
Borborema	nov/99	PB	87,38
Celpe	fev/00	PE	1.780,00
Cemar	jun/00	MA	552,80
Saelpa	nov/00	PB	363,00

Fonte: ABRADÉE (<http://www.abradee.com.br/setor-eletrico/privatizacoes>).

Em 2004, o chamado “Novíssimo Modelo” do setor elétrico brasileiro foi lançado, sustentado pelas Leis nº 10.847 e 10.848, de 15 de março de 2004, e pelo Decreto nº 5.163, de 30 de julho de 2004.

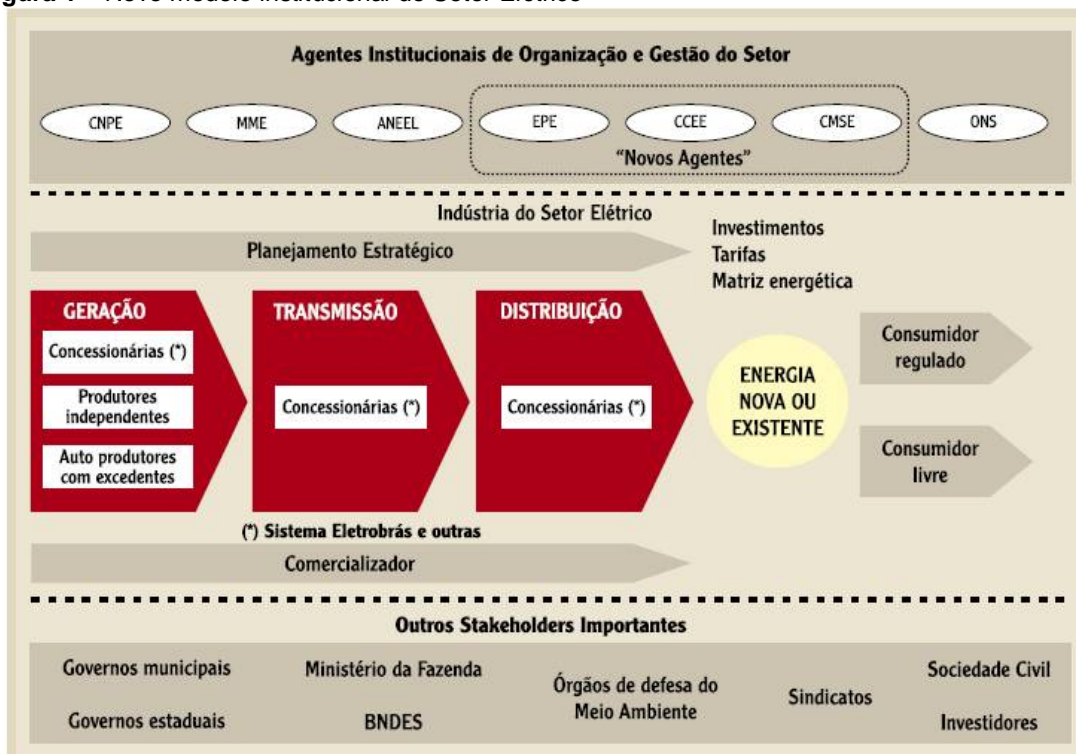
Esse modelo criou uma empresa pública responsável pelo planejamento do setor elétrico a longo prazo (a Empresa de Pesquisa Energética - EPE), uma instituição para dar continuidade às atividades do MAE (Mercado Atacadista de Energia), relativas à comercialização de energia elétrica no Sistema Interligado (a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica - CCEE) e uma entidade com a função de avaliar permanentemente a segurança do suprimento de energia elétrica (o Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico – CMSE).

Em relação à comercialização de energia, foram instituídos dois novos, e coexistentes, ambientes para comercialização ou contratação de energia: o

Ambiente de Contratação Regulada (ACR), formado por agentes de geração e de distribuição de energia; e o Ambiente de Contratação Livre (ACL), formado por agentes de geração, comercializadores, consumidores livres e importadores e exportadores de energia.

O “Novíssimo Modelo” também determinou a segregação de atividades em diferentes empresas, também conhecida como desverticalização societária das concessionárias e permissionárias de serviço público de distribuição de energia elétrica interligadas no Sistema Interligado Nacional (SIN), com a proibição do desenvolvimento das atividades de geração, transmissão, comercialização com consumidores livres, da participação em outras sociedades de forma direta ou indireta e de quaisquer outras atividades estranhas ao objeto da concessão, permissão ou autorização.

Figura 1 – Novo modelo institucional do Setor Elétrico



Fonte: PricewaterhouseCoopers

Sem grandes mudanças por quase uma década, o Setor passou por novas modificações em 2012. A Medida Provisória nº 579, em complemento ao Novo Modelo do Setor Elétrico instituído pela Lei nº 10.848 de 2004, estabeleceu um novo regime para a comercialização da energia gerada por hidroelétricas (cotas) de

energia existe e já bastante amortizada, reduziu os encargos setoriais e tratou da renovação das concessões vincendas de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica.

O principal objetivo da Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 12.783/2013, segundo a exposição de motivos da mesma, era promover a redução do custo da energia elétrica incentivando o crescimento do setor produtivo no país. Para isso, o Poder Concedente propôs a prorrogação das concessões de geração e transmissão desde que as concessionárias concordassem com a nova metodologia de remuneração. Essa nova metodologia considera apenas os custos de operação e manutenção, encargos, tributos e, quando couber, pagamento pelo uso dos sistemas de transmissão e distribuição. Assim, efetuou-se a captura dos investimentos amortizados e depreciados para a prorrogação das concessões em benefício da modicidade tarifária.

A energia gerada pelas hidroelétricas com contratos renovados, mediante a aceitação da nova metodologia, passou a ser alocada, com preço regulado, nas concessionárias e permissionárias de serviço público de distribuição de energia elétrica do Sistema Interligado Nacional – SIN, com objetivo de atender ao mercado cativo ou regulado.

Além disso, com o objetivo de aumentar a redução tarifária estabeleceu o fim da cobrança da Reserva Global de Reversão-RGR e da Conta de Consumo de Combustíveis – CCC e a redução da Conta de Desenvolvimento Energético – CDE, ficando no primeiro ano em torno de 25% do que era cobrado.

Diante de tais medidas, em 24 de janeiro de 2013, a ANEEL promoveu uma revisão tarifária extraordinária, publicando as novas tarifas de fornecimento das distribuidoras de energia elétrica com um efeito médio de redução de 20,2% em função da alocação de cotas de energia, resultantes das geradoras com concessão renovada; redução dos custos de transmissão e dos encargos setoriais; e retirada de subsídios da estrutura da tarifa, com aporte direto do Tesouro Nacional.

Atualmente, esse é o modelo vigente no setor elétrico que é composto por, aproximadamente, 73 milhões de unidades consumidoras⁶, 152

⁶ Dado disponível em: <http://www.aneel.gov.br/arquivos/pdf/Z_IG_dez13.pdf>. Acesso em: 06 mai. 2014

comercializadoras de energia elétrica⁷, 1.608 agentes de geração⁸, 104 agentes de transmissão⁹ e 63 distribuidoras.

⁷ Dado disponível em: <http://www.ccee.org.br/portal/faces/pages_publico/quem-participa?_afLoop=53003546627060#%40%3F_afLoop%3D53003546627060%26_adf.ctrl-state%3D1spmi3ude_139>. Acesso em: 06 mai. 2014

⁸ Dado disponível em: <<http://www.aneel.gov.br/aplicacoes/AgenteGeracao/agentegeracao.cfm>>. Acesso em: 06 mai. 2014

⁹ Dado disponível em: <http://www.ons.org.br/institucional/agentes_transmissao.aspx>. Acesso em: 06 mai. 2014

2 NOVAS FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Apesar do enfoque deste trabalho ser a atuação mediadora da Agência Nacional de Energia Elétrica, faz-se necessário apresentar, ainda que de forma sucinta, uma contextualização da crise do setor judiciário, que vem incentivando a adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos.

2.1 A Crise do Setor Judiciário

O número de demandas que são instauradas perante o judiciário, diariamente impede que a prestação jurisdicional se dê a contento, de forma adequada e célere.

Flávio Croce Caetano¹⁰, Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, manifestou em entrevista recente seu ponto de vista sobre a atual situação do poder judiciário:

se o Judiciário continuar como hoje, em uma década teremos um “apagão judicial”, pois o Judiciário não tem condições de julgar o volume de processos que chegam aos tribunais ano a ano. Na base desse problema está a cultura do litígio. Na dúvida, abre-se um processo. É o que a gente aprende na faculdade e não dá para ser assim, temos que mudar [...]

Os números do judiciário mostram o tamanho do problema. De acordo com a publicação Justiça em Números 2013¹¹, realizada pelo CNJ com base nos dados do judiciário em 2012, mais de 92 milhões de processos tramitaram na Justiça brasileira em 2012, dos quais quase 70% já estavam pendentes. O total de casos novos cresceu 8,4% e a produtividade do judiciário cresceu 7,5%. Em 2012, foram concluídos aproximadamente 28 milhões de processos, quase o mesmo quantitativo ingressado, mantendo o alto estoque de processos na justiça brasileira.

¹⁰ Entrevista para a Revista Resultado da Câmara Brasileira de Mediação e Arbitragem Empresarial - Edição especial (mar. 2014)

¹¹ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf> Acesso em: 06 mai. 2014

Tabela 2 – Movimentação Processual 2009-2012

Movimentação Processual	2009	2010	2011	2012	Varição 2009 x 2012
Casos Novos	24.580.166	23.965.266	26.029.332	28.215.812	14,8%
Casos Pendentes	58.810.147	60.457.501	62.408.702	64.018.470	8,9%
Processos Baixados	25.274.490	24.161.706	25.868.258	27.805.789	10,0%
Sentenças e Decisões	23.643.418	23.084.886	23.657.313	24.762.048	4,7%
Tramitação	83.390.313	84.422.767	88.438.034	92.234.282	10,6%

Fonte: CNJ (Relatório Justiça em Números 2013).

Em outra publicação do CNJ, de 2011, é apresentada a lista dos 100 maiores litigantes dos tribunais estaduais, regionais federais e do trabalho, referentes a processos que não foram baixados até 31 de março de 2010. Verifica-se que os setores mais representativos são: público federal (38%), bancário (38%), público estadual (8%), telefonia (6%) e público municipal (5%).

O setor elétrico não desponta como grande litigante na pesquisa, contudo, algumas distribuidoras figuram na lista como: CEEE - Companhia Estadual de Energia Elétrica (25º), Coelba (40º), Amazonas Distribuidora de Energia (48º), Eletropaulo (52º) e Cemat (57º).

O que se percebe é que essa realidade é fruto de um pensamento dominante na sociedade, o entendimento que o acesso à Justiça é sinônimo de acesso ao Judiciário e que em um conflito sempre haverá de existir um vencedor e um perdedor.

Além disso, verifica-se que os litígios submetidos ao Judiciário muitas vezes acabam acentuando ou agravando seu conflito. Para André Gomma de Azevedo (2009), a lógica jurídica processual se mostra, frequentemente, ineficiente, na medida em que enfraquece o relacionamento entre as partes em conflito. Ou seja, uma sentença pode por fim a um determinado litígio, mas não resolverá a relação conflituosa, podendo até mesmo acirrar o conflito.

Fabiana Marion Spengler (2010) afirma que a tarefa de “dizer o direito” encontra limites na precariedade da jurisdição moderna, incapaz de responder às demandas contemporâneas produzidas por uma sociedade que avança tecnologicamente, permitindo o aumento da exploração econômica, caracterizada

pela capacidade de produzir riscos sociais e pela incapacidade de oferecer-lhes respostas a partir dos parâmetros tradicionais.

Assim, diante da dificuldade de solucionar de forma rápida e eficaz o crescente estoque de processos, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, buscado por alternativas de acesso à justiça, publicou a Resolução nº 125, de 2010, a qual incumbiu aos órgãos do judiciário oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, além da solução adjudicada mediante sentença. A Resolução focou-se, em especial, nos chamados meios consensuais de resolução de conflitos, como a mediação e a conciliação.

Segundo Celia Maria Oliveira Passos (2008): “o acesso à justiça pode ocorrer sem que seja necessário que as partes passem pela via judicial, podendo estas utilizar um terceiro, que não exerça poderes frente a estas, com a finalidade de auxiliá-las a alcançar um acordo”.

Entretanto a autora destaca, ainda, que em circunstâncias em que as partes não conseguem resolver o conflito, aí sim, como uma via secundária, podem recorrer a via judicial. Para ela é possível “que coexistam os métodos alternativos em perfeita harmonia com o sistema jurídico vigente, o que tem se demonstrado possível em países como os Estados Unidos, a Argentina, a França e vários outros”.

A principal ideia por trás dessa nova linha de raciocínio é que as partes litigantes e a sociedade percebam que têm responsabilidade pelo conflito e que devem tentar solucioná-lo antes de buscar o Estado Juiz.

2.2 Métodos Alternativos de Solução de Conflitos

Os procedimentos que possibilitam a resolução de conflitos sem submetê-lo ao Judiciário são chamados de Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – MASC, que é uma tradução da expressão *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Outras traduções de ADR são: Resolução Alternativa de Disputas (RAD) e Métodos Extrajudiciais de Resolução de Conflitos ou Controvérsias (MESCs).

Essa alternativa ao judiciário vem ganhando cada vez mais importância no mundo contemporâneo. Entretanto, Paolo Nicosia e Ruggiero (2000) alertam que

não se trata de algo novo, mas de um ressurgimento da prática de composição amigável em conflitos. O autor destaca que esses métodos remontam à sociedade antiga, quando o membro mais importante da família oferecia sua experiência e sabedoria para as partes em conflito, tentando auxiliá-las a solucionar as disputas, não pela imposição ou por sua autoridade, mas sim na qualidade de um terceiro neutro e facilitador do diálogo, na busca da pacificação da controvérsia.

Os Métodos Alternativos de Solução de Conflitos podem ser divididos, de acordo com o tipo de solução adotada, em métodos autocompositivos, onde as partes compõem uma solução para o conflito e assim tem total controle sobre o resultado, ou heterocompositivos, onde um terceiro apresenta uma solução para a controvérsia, auxiliando as partes em conflitos quando as mesmas não conseguem solucionar a questão.

Quanto aos métodos de autocomposição, podemos destacar como principais métodos a negociação, que é a forma de solução onde as partes possuem maior controle sob a decisão, e os processos mediativos, que envolvem a mediação e a conciliação. Já os métodos de heterocomposição compreendem a arbitragem e o arbitramento (administrativo ou judicial).

Para a maioria dos autores, a mediação é uma MASC, mas Tania Almeida entende que mais que uma alternativa ao Judiciário, a mediação é uma alternativa ao conflito:

a Mediação não se reconhece como alternativa ao Judiciário. O instituto da Mediação pode ser útil mesmo em situações em que a resolução judicial não se aplica (não constituindo, portanto, sua alternativa) ou, ainda, pode atuar de forma complementar, no sentido prover o que falta ao Judiciário. Devemos pensar na Mediação como alternativa ao litígio, e não ao Judiciário, e considerar as repercussões de sua prática sobre o descongestionamento dos tribunais como consequência, e não como objetivo.

2.3 Mediação

A mediação, segundo Douglas Yarn, é:

um processo autocompositivo segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte, neutra ao conflito, ou um painel de pessoas sem interesse na causa, para auxiliá-las a chegar em uma composição. Trata-se de uma negociação assistida ou facilitada por um ou mais terceiros na qual se desenvolve processo composto por vários atos procedimentais pelos quais o(s) terceiro(s) facilita(m) a negociação entre as

peças em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades.

Assim como a mediação, a conciliação é um método de solução de conflito por autocomposição, mediante a qual um terceiro auxilia as partes em conflito para que ambas possam realizar um acordo. Contudo, o conciliador se difere do mediador por buscar somente o acordo, ter conhecimento prévio dos fatos e atuar de forma ativa na negociação, apresentando vantagens e desvantagens e sugerindo propostas.

Notadamente podemos identificar algumas formas de condução de um processo de mediação, de acordo com os modelos existentes: mediação avaliadora e mediação facilitadora, sendo que esta pode ser: (i) mediação para acordo; (ii) mediação transformativa, (iii) mediação circular narrativa, (iv) mediação estratégica e (v) mediação narrativa.

A mediação avaliadora nasceu no ambiente do Judiciário. Nessa modalidade, o mediador avalia as propostas e argumentos apresentados e oferece seu olhar técnico sobre a questão, influenciando com recomendações o acordo celebrado. As partes esperam que o mediador lhes ofereça em sua análise os aspectos positivos e os negativos que a controvérsia envolve, esperando que ele antecipe, inclusive, o que um juiz ou júri poderia decidir em sentença.

Por outro lado, a mediação facilitadora tem como ideia mestra facilitar o diálogo entre as pessoas sem interferir no acordo. O mediador age como administrador do processo de negociação e não expressa qualquer opinião, recomendação ou sugestão sobre o mérito das questões em negociação. A atuação do mediador é através da formulação de perguntas para as partes, gerando reflexão, facilitando o intercâmbio de informação e auxiliando-as a encontrar alternativas que permitam a escolha da opção que melhor satisfaça às partes na composição de um acordo.

A mediação facilitadora se inspirou inicialmente nos quatro princípios da Escola de Negociação de Harvard, para Roger Fisher, William Ury, and Bruce Patton (2005): (i) separar as pessoas do problema; (ii) concentrar-se nos interesses, não nas posições; (iii) criar opções de ganhos mútuos; e (iv) estabelecer critérios objetivos. Essa mediação, inicialmente, tinha como objetivo a celebração de um

acordo, sem, contudo, tratar o relacionamento das partes. Alguns autores chamam esse tipo de mediação facilitadora de mediação para acordo.

De forma diametralmente oposta, mas sob a mesma ótica da mediação facilitadora, surgiu a escola da mediação transformativa, que tem como finalidade a transformação do conflito mudando a postura das partes, de adversarial para colaborativa, sem preocupar-se com a construção de um acordo. Os principais responsáveis pela criação dessa Escola, que tem por objetivo enfrentar o conflito por meio do fortalecimento próprio (empoderamento) e do reconhecimento das necessidades, valores e interesses dos outros, foram os autores Robert Bush e Joseph Folger no livro “A Promessa da Mediação: uma abordagem transformativa do conflito” (2004).

Outro modelo é a mediação circular narrativa, onde Sarah Cobb propôs a fusão dos dois modelos anteriormente citados, cuidando da construção de um acordo e, ao mesmo tempo, do relacionamento dos envolvidos.

Os dois últimos modelos, segundo Tania Almeida (2008), são: mediação estratégica, onde se propõe um modelo de trabalho e de ensino em mediação com viés interdisciplinar e pautado na desconstrução do conflito, e a mediação narrativa, que é pautada na linguagem e, em especial, nas versões dos fatos como construções particulares de cada sujeito – e levam esse referencial para a prática da Mediação.

3 A ANEEL COMO PACIFICADORA DE CONFLITOS

A Reforma do Estado no Brasil trouxe importantes mudanças ao setor elétrico, antes caracterizado pela predominância de empresas estatais, passou, como vimos no primeiro capítulo, por um programa de desestatização e abertura do mercado para o capital estrangeiro. Além disso, as mudanças na estrutura institucional do setor, trazidas pelas Leis nºs 9.074/1995 e 9.648/1998, introduziram um modelo competitivo, onde alguns dos serviços de energia elétrica passaram a ser delegados a empresas privadas em regime de competição.

Com a mudança do modelo, surgiram também novos interesses com grande potencial de gerar conflitos na relação entre os entes envolvidos: investidores, consumidores e Estado. O principal anseio dos consumidores era, e ainda é, um fornecimento de qualidade e com tarifas baixas; os investidores almejam maximizar o lucro e obter o retorno esperado dos recursos aportados; e, por fim, o Estado necessita da arrecadação fiscal para manter o pleno funcionamento da máquina pública. Diante de tantos interesses, surgiu a necessidade de criar um ponto de equilíbrio entre os segmentos envolvidos.

Por consequência, em dezembro de 1996, foi criada, através da Lei nº 9.427, a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, com a finalidade de regular e fiscalizar a geração, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica.

Além disso, a Lei nº 9.427, de 1996, atribuiu à Agência a competência de pacificar¹² a relação dos agentes do setor e o relacionamento desses agentes com seus consumidores.

¹²Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996,

[...]

Art. 3o Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e XII do art. 29 e no art. 30 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1o, compete à ANEEL:

[...]

V - dirimir, no âmbito administrativo, as divergências entre concessionárias, permissionárias, autorizadas, produtores independentes e autoprodutores, bem como entre esses agentes e seus consumidores;

3.1 A Estrutura Regimental da ANEEL para Solucionar Conflitos

A Lei de criação da Agência, de forma geral e abstrata, atribuiu à ANEEL a competência de dirimir os conflitos do setor elétrico e criou a figura do Diretor-Ouvidor, com a incumbência de zelar pela qualidade do serviço público de energia elétrica, recebendo, apurando e solucionando as reclamações dos usuários.

Para regulamentar a Lei, o Decreto nº 2.335¹³, de 1997, aprovou a estrutura regimental da Agência, que trouxe mais alguns requisitos para a solução de divergências e encarregou o Diretor-Ouvidor pela cobrança da correta aplicação de medidas pelos agentes no atendimento às reclamações dos consumidores.

Para a solução de divergências, a estrutura regimental estabelece que a conduta da Agência, na execução de suas atividades finalísticas, deve observar a prevenção de potenciais conflitos, de forma a: (i) dirimir as divergências entre concessionários, permissionários, autorizados, produtores independentes e autoprodutores, bem como entre esses agentes e os consumidores, inclusive ouvindo diretamente as partes envolvidas; (ii) resolver os conflitos decorrentes da ação reguladora e fiscalizadora no âmbito dos serviços de energia elétrica, nos termos da legislação em vigor; (iii) prevenir a ocorrência de divergências; (iv) proferir a decisão final, com força determinativa, em caso de não entendimento entre as partes envolvidas; e (v) utilizar os casos mediados como subsídios para regulamentação.

¹³Decreto 2.335, de 06 de outubro de 1997.

[...]

Art. 3º A ANEEL orientará a execução de suas atividades finalísticas de forma a proporcionar condições favoráveis para que o desenvolvimento do mercado de energia elétrica ocorra com equilíbrio entre os agentes e em benefício da sociedade, observando as seguintes diretrizes:

I - prevenção de potenciais conflitos, por meio de ações e canais que estabeleçam adequado relacionamento entre agentes do setor de energia elétrica e demais agentes da sociedade;

[...]

Art. 18. A atuação da ANEEL para a finalidade prevista no inciso V do art. 3º da Lei nº 9.427, de 1996, será exercida direta ou indiretamente, de forma a:

I - dirimir as divergências entre concessionários, permissionários, autorizados, produtores independentes e autoprodutores, bem como entre esses agentes e os consumidores, inclusive ouvindo diretamente as partes envolvidas;

II - resolver os conflitos decorrentes da ação reguladora e fiscalizadora no âmbito dos serviços de energia elétrica, nos termos da legislação em vigor;

III - prevenir a ocorrência de divergências;

IV - proferir a decisão final, com força determinativa, em caso de não entendimento entre as partes envolvidas;

V - utilizar os casos mediados como subsídios para regulamentação.

De forma complementar ao Decreto, o Regimento Interno da ANEEL, aprovado pela Portaria MME nº 349, de 28 de novembro de 1997¹⁴, estabeleceu que o Diretor-Ouvidor da Agência se difere dos demais membros da diretoria por receber, além das atribuições dos demais diretores, as incumbências de zelar pela qualidade do serviço público de energia elétrica, supervisionar o acompanhamento da satisfação dos agentes e dos consumidores, cobrar a correta aplicação de medidas pelos agentes no atendimento às reclamações dos usuários de energia elétrica e demais envolvidos, coordenar as ações de proteção e defesa dos consumidores de energia elétrica e o processo de antecipação e encaminhamento das necessidades e anseios de todos os agentes envolvidos, e contribuir para a implementação e o aprimoramento de mecanismos de compartilhamento com a sociedade, nos processos organizacionais ligados à regulação e à fiscalização.

Além dessas atribuições, o Diretor-Ouvidor também é o responsável pela ouvidoria interna da Agência, coordenando o processo de tratamento das críticas, sugestões, reclamações ou denúncias recebidas em face da atuação de unidades organizacionais ou de servidores da ANEEL.

Para apoiar a atuação do Diretor-Ouvidor, foi criada durante a estruturação da Agência, em 1998, a Superintendência de Mediação Administrativa Setorial, posteriormente renomeada para Superintendência de Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública – SMA.

O regimento Interno também atribui à SMA a execução das atividades relacionadas à mediação entre os agentes econômicos do setor elétrico e entre esses e seus consumidores; ouvidoria setorial e atendimento a reclamações; participação da sociedade, mediante os mecanismos de audiência e consulta pública; e apoio e orientação aos conselhos de consumidores de energia elétrica.

¹⁴ Portaria MME nº 349, de 28 de novembro de 1997.

[...]

Art. 23. Constituem atribuições específicas das Superintendências a execução das atividades relacionadas aos processos a seguir discriminados: (Redação dada pela Resolução Normativa ANEEL nº 503 de 07.08.2012) III – Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública — mediação entre os agentes econômicos do setor elétrico e entre esses e seus consumidores;

[...]

III – Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública — mediação entre os agentes econômicos do setor elétrico e entre esses e seus consumidores;

3.2 Procedimentos de Solução de Conflitos na ANEEL

Henrique Araújo Costa (2003)¹⁵, analisou a atuação da ANEEL na solução de conflitos do setor elétrico, examinando os métodos de arbitramento, ombudsman, mediação e arbitragem. Com base nas normas existentes à época (Leis, Decretos, Regulamentos, Portarias e Resoluções), concluiu que a ANEEL não adotava nenhum método puro de solução alternativa de conflitos.

Segundo o autor, o que ocorre é:

[...] que é tentada uma conciliação direta entre consumidor e concessionária, sempre observada uma postura bastante interventiva do mediador, que induz os termos do acordo. Na verdade esse procedimento não pode ser chamado de mediação porque as partes sabem que terão uma decisão, seja tomada por elas mesmas e guiada pelo mediador, seja tomada pela própria agência, caso a autocomposição seja frustrada.

Atualmente, verifica-se que a ANEEL utiliza pelo menos quatro principais formas de solução de conflitos: a Ouvidoria Setorial, a decisão em Processos Administrativos, a Comissão de Resolução de Conflitos das Agências Reguladoras (ANEEL, ANATEL e ANP) e a Mediação Administrativa, objeto principal desse Estudo.

Para melhor entender o trabalho da Agência, vamos apresentar os métodos de solução de conflitos adotados de forma a diferenciá-los.

3.2.1 *Ouvidoria Setorial*

A maior parte dos conflitos do setor elétrico é resolvida pela ouvidoria setorial, através da qual a ANEEL recebe e trata os pedidos de informação, reclamação, elogios e críticas dos consumidores quanto aos serviços prestados pelas concessionárias de distribuição de energia elétrica.

Esse processo não está regulamentado, mas verifica-se que toda a relação da ANEEL com o consumidor e a concessionária de distribuição é realizada

¹⁵ Costa, Henrique Araújo. "Resolução alternativa de conflitos no setor elétrico nacional." *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação* (2003): 201.

por meio do Sistema de Gestão de Ouvidoria – SGO e os procedimentos de funcionamento e operação são bem definidos e uniformes.

Pelo SGO, a Agência encaminha o pleito do consumidor à distribuidora reclamada para que a concessionária possa avaliar e apresentar à Agência informações e até mesmo uma solução para a divergência. Após resposta da distribuidora, a superintendência avalia a resposta apresentada e, caso necessário, solicita novas informações. Havendo necessidade de adequação de algum procedimento, a ANEEL encaminha orientações para que a distribuidora corrija sua atuação no caso e, após uma avaliação conclusiva, emite uma resposta ao consumidor. A resposta expedida pela Agência não possui condão decisório, apenas informativo, e por esse motivo não cabe recurso.

Assim, o que de fato ocorre na ouvidoria setorial é o uso dos princípios da mediação, em um enfoque de uma mediação avaliadora, onde a ANEEL atua para sanar a divergência entre os consumidores e as concessionárias, com o objetivo de pacificar a relação comercial, resguardando os direitos e obrigações de cada parte, conforme a legislação vigente.

As solicitações tratadas pela ouvidoria setorial originam-se da relação consumidor/distribuidora e a maior parte refere-se às condições gerais de fornecimento, assunto fortemente regulado pela Resolução Normativa nº 414/2010.

No ano de 2013, a SMA recebeu e tratou 410 mil pedidos de informação, 67 mil reclamações e mais de 2 mil elogios, críticas e sugestões¹⁶. Concluído o tratamento dessas solicitações, os dados são analisados pela SMA, com uso de ferramentas de inteligência analítica, de forma a subsidiar a atuação do Diretor-Ouvidor e permitir que Agência identifique de forma mais eficaz e célere os problemas do setor elétrico. Deste modo, a ANEEL atua de forma corretiva, evitando que possíveis conflitos cresçam, e preventiva, subsidiando as atividades de regulação e fiscalização.

¹⁶ Agência Nacional de Energia Elétrica (Brasil). *Solução de divergências: ouvidoria setorial*. Agência Nacional de Energia Elétrica, 2013.

3.2.2 *Processo Administrativo*

O processo administrativo é instaurado por provocação, mediante solicitação escrita do consumidor ou da distribuidora e de ofício, pela SMA, quando verificado que a distribuidora está descumprindo algum regulamento e não atendeu as recomendações enviadas no âmbito da ouvidoria setorial.

A Portaria ANEEL nº 1.852, de 2011, atribuiu ao Superintendente de Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública a competência de decidir, em primeira instância administrativa, sobre os processos relacionados às reclamações de consumidores referentes às condições gerais de fornecimento de energia elétrica, exceto nos casos em que esta atividade esteja descentralizada às agências reguladoras estaduais conveniadas a ANEEL.

Nesse sentido, a ANEEL/SMA exara uma decisão em um processo administrativo para a solução do conflito. Essa atuação tem como objetivo atender ao inciso IV do art. 18 do Decreto 2.335/1997 de proferir a decisão final, com força determinativa, em caso de não entendimento entre as partes envolvidas.

Cabe destacar que a análise e a instrução do processo administrativo não são realizadas pelo técnico da SMA que tratou o assunto na ouvidoria setorial, evitando que a pessoa que atuou na condução do processo na ouvidoria setorial instrua o processo decisório.

Em 2013, a SMA decidiu 31 processos administrativos em 1ª instância.

3.2.3 *Comissão de Resolução de Conflitos*

A comissão de resolução de conflitos decorrentes do compartilhamento de infraestrutura foi criada após a publicação do regulamento conjunto de compartilhamento de infraestrutura entre os setores de energia elétrica, telecomunicações e petróleo.

Segundo a Resolução Conjunta, a comissão, formada por membros das Agências, conduz um processo administrativo com o objetivo de sanar a controvérsia estabelecida através de uma conciliação. Se por qualquer motivo não

for obtida a conciliação, a Comissão determinará os pontos controvertidos, notificando as partes para apresentarem alegações finais e proferirá sua decisão final.

3.2.4 *Mediação Administrativa*

A atuação da ANEEL/SMA como mediadora de conflitos tem a finalidade de auxiliar as partes na busca pela solução de conflitos de natureza comercial e contratual, emergentes do relacionamento entre os agentes do setor elétrico e entre esses e os consumidores de energia elétrica.

Esse processo é um processo voluntário e se diferencia da ouvidoria setorial pelo tipo do conflito. Para que um conflito seja tratado pela mediação da ANEEL, é necessário que exista margem para negociação sem que o acordo transgrida algum dispositivo normativo vigente, ou seja, é necessário que o assunto não esteja inteiramente disciplinado em regulamento. Por outro lado, a ouvidoria setorial atua em processos fortemente regulados.

3.3 Dinâmica do Processo de Mediação da ANEEL

O procedimento de mediação adotado pela ANEEL não está regulamentado, mas é abordado na publicação *Soluções de Divergências: Mediação*¹⁷. O Caderno Temático apresenta uma visão geral de como a Agência executa a atividade de mediação.

Segundo a revista, a atuação da ANEEL se dá mediante a solicitação de mediação por uma das partes envolvidas na disputa e passa por uma análise de admissibilidade, onde os técnicos responsáveis pelo processo, com o auxílio ou não das demais áreas da agência, verificam se o assunto não está disciplinado em algum regulamento e se existe margem para negociação.

¹⁷ Agência Nacional de Energia Elétrica (Brasil). *Solução de divergências: mediação*. Vol. 8. Agência Nacional de Energia Elétrica, 2008.

Se houver concordância de todos envolvidos, visto que o processo é voluntário, e o objeto da controvérsia não estiver claramente disciplinado em algum regulamento, respeitando o arcabouço legal vigente, um processo administrativo é instaurado para tratar da questão.

Após essa fase preliminar, verifica-se que a agência analisa a documentação enviada pelas partes com objetivo de entender os contornos do conflito e organiza os principais acontecimentos em uma linha do tempo. Nessa fase, o técnico responsável por conduzir a mediação pode buscar apoio das áreas técnicas da Agência para entender os limites regulatórios existentes.

Superada a etapa de preparação e esclarecimentos internos, o mediador convoca reuniões com as partes envolvidas no processo, convidando inicialmente a parte que pleiteou a mediação.

Na primeira seção individual com cada parte é realizada a declaração de abertura, através de uma apresentação, com o propósito de esclarecer o que é um processo de mediação, como se dará a atuação do mediador da ANEEL, como o processo se desenvolverá e as regras que o procedimento se submete. Após a declaração de abertura, o mediador apresenta os acontecimentos trazidos até o momento na linha do tempo. Na sequência, é realizada uma reunião inicial de igual teor com a(s) outra(s) parte(s) garantindo igual oportunidade aos envolvidos.

O objetivo das reuniões individuais é identificar todas as questões controversas, os interesses das partes e os sentimentos envolvidos. Esse tipo de seção é realizado até que o mediador identifique que as partes estão se comunicando eficientemente e estão prontas para interagir cooperativamente.

Destaca-se que para obter essa mudança de postura das partes, de conflituosa para cooperativa, o mediador trabalha com os princípios da Escola de Negociação de Harvard, já vistos anteriormente: (i) separar as pessoas do problema; (ii) concentrar-se nos interesses, não nas posições; (iii) criar opções de ganhos mútuos; e (iv) estabelecer critérios objetivos.

Christopher Moore¹⁸ (1998) afirma que:

Os indivíduos, em geral, se envolvem em um processo posicional que é destrutivo para seus relacionamentos, não gera opções de ganhos criativas

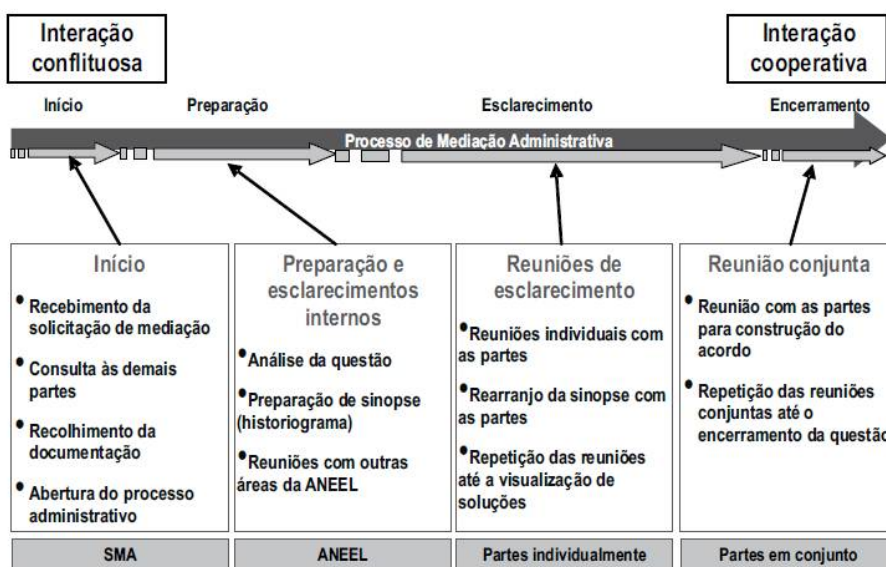
¹⁸ Moore, Christopher W. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. Artmed, 1998.

e não resulta em decisões sábias. Uma das principais contribuições do mediador para o processo de resolução de disputa é ajudar os negociadores a fazer uma transição da barganha baseada nas posições para aquela baseada nos interesses

Assim, quando o mediador consegue que as partes realizem essa transição - buscando uma negociação baseada em interesse - em um ambiente cooperativo e com uma comunicação eficiente, é convocada uma reunião conjunta. Nesta reunião, as partes podem, com o auxílio do mediador, discutir as questões controversas e projetar opções para solucionar o conflito. Não sendo possível a solução em um único encontro, as reuniões podem se repetir até que as partes consigam chegar a um acordo que atenda a todos os seus interesses.

Celebrado um acordo, a ANEEL/SMA encerra o processo e solicita o arquivamento do mesmo. Contudo, em alguns casos verifica-se que o processo não é arquivado até a comprovação, pelas partes, do cumprimento do pacto. Esse procedimento tem como objetivo evitar que o processo seja arquivado sem que o assunto esteja completamente pacificado, contudo não se trata de uma fiscalização do acordo.

Figura 2 – Roteiro Básico de Mediação na ANEEL



Fonte: Caderno temático – Solução de Divergências: Mediação

Alguns casos mediados, após o acordo firmado entre as partes, foram submetidos à Diretoria Colegiada da Agência. Este rito, apesar de atípico, é realizado dado à importância da negociação ou a sua complexidade, oferecendo

mais segurança às partes envolvidas que o acordo não infringe nenhum regulamento vigente.

Por outro lado, caso não seja possível a solução da questão, o processo administrativo de mediação é encerrado e as partes são orientadas a buscar outras formas de solução de conflitos.

Quando as partes solicitam que o assunto seja submetido à decisão da diretoria colegiada da ANEEL, a SMA, tendo atuado como mediadora do conflito, não realiza nenhuma recomendação para subsidiar o processo mantendo-se imparcial e neutra como um mediador deve ser.

Atualmente, está em Consulta Pública¹⁹ o processo de regulação das diretrizes do processo de Mediação da ANEEL. O assunto ainda está no primeiro estágio de diálogo com a sociedade e deve, mais adiante, passar por uma audiência pública, quando for encaminhado à Diretoria da Agência. Contudo, as informações constantes dos autos são úteis para complementar o entendimento da atuação da ANEEL como mediadora de conflitos.

A proposta de Resolução estabelece o conceito de mediação e seus princípios:

Art. 2º A mediação é um meio não adversarial, voluntário e extrajudicial de resolução de conflitos, composto pelas partes mediadas, responsáveis por encontrar a solução do conflito, e por pelo menos um mediador, que deve conduzir as negociações, abstendo-se de apresentar propostas para sanar a controvérsia.

Art. 3º Os procedimentos de mediação devem assegurar às partes o respeito aos seguintes princípios:

I – informação - esclarecimento aos envolvidos sobre o procedimento a ser empregado, as regras de conduta e as etapas do processo;

II – independência - não vinculação do processo a outras formas de resolução de conflitos, podendo as partes submeter o conflito a outros meios para solucioná-lo;

III - respeito à ordem pública e às leis vigentes - sempre que se verificar a existência de fatos que possam constituir infração ao arcabouço legal, no âmbito de um Processo Administrativo de Mediação da ANEEL, esta Agência deve tomar as providências necessárias, comunicando às autoridades competentes.

IV - gratuidade – a condução do processo pela ANEEL não tem ônus para as partes;

¹⁹ Consulta Pública nº03/2014. Disponível em:
<http://www.aneel.gov.br/aplicacoes/consulta_publica/detalhes_consulta.cfm?IdConsultaPublica=254
> Acesso em: 10 de maio de 2014

V – ausência de obrigação de resultado - a mediação não implica necessariamente o acordo; as decisões devem ser tomadas pelos envolvidos;

VI - autonomia da vontade - respeito aos diferentes pontos de vista dos envolvidos, de modo a se obter um acordo voluntário e não coercitivo;

A minuta também estabelece que os servidores da Agência, ao atuarem como mediadores de conflitos, devem atuar com competência, imparcialidade, neutralidade, justiça, independência, autonomia, transparência e confidencialidade.

Quanto ao procedimento de mediação, a minuta estabelece o mesmo rito apresentando na publicação Soluções de Divergências: Mediação. Cabe destacar que a proposta de regulamento propõe estabelecer um prazo máximo para a conclusão de um processo de mediação, estipulado em 180 dias, podendo ser dilatado a depender da complexidade da questão envolvida, mediante a avaliação do mediador e posterior cientificação dos interessados.

Segundo a conclusão da Nota Técnica nº41/2014-SMA/ANEEL:

A regulamentação das diretrizes do processo de Mediação é necessária para elucidar a dinâmica do processo de Mediação conduzido pela ANEEL, permitindo que a Agência cumpra, de forma mais clara e eficiente, sua função de dirimir conflitos no âmbito do setor elétrico nacional.

A referida regulamentação também é relevante por promover, por meio da publicidade, a atuação da ANEEL como mediadora, os princípios aplicáveis à mediação, a forma de pleiteá-la, os processos internos de avaliação, a instrução processual e a proposição de um prazo máximo para a conclusão dos processos. Tais medidas contribuirão para o envolvimento e a dedicação das partes na resolução do conflito e para o aumento do índice de sucesso das negociações, visto que as partes terão mais conhecimento do processo e, por consequência, serão sabedoras da responsabilidade que têm para solucionar a controvérsia.

É importante destacar que para a instrução do processo de regulamentação das diretrizes do processo de Mediação na ANEEL foi realizada uma pesquisa, pela ANEEL/SMA, com os representantes de empresas que participaram de processos de mediação finalizados por acordo ou impasse.

A pesquisa indicou que 95,65% dos participantes entendiam que, ao receber um convite para participar de um processo de mediação, deveriam participar por ser um convite do órgão regulador. Quanto à expectativa em participar de uma mediação conduzida pela Agência, 91,3% indicaram que esperavam que a ANEEL

auxiliasse as partes a compor uma solução para a controvérsia, mas quase 40% também tinham como expectativa que a Agência desse uma solução para o conflito.

Esses resultados expressam que, apesar dos resultados alcançados pela Agência, parte dos participantes do processo não compreendeu as características do processo ao qual se submeteram.

Assim, percebe-se que existe a necessidade de esclarecer a dinâmica do processo de mediação conduzido pela Agência e as regras aplicáveis ao processo e a regulamentação do tema pode auxiliar na divulgação de suas características.

3.4 A Mediação da ANEEL em Números

Por meio do sistema eletrônico do Serviço de Informação ao Cidadão (e-SIC), foi solicitado acesso aos dados, no âmbito da Lei de Acesso à Informação²⁰, do Sistema de Gestão de Mediações (SGM): número de mediações registradas, data de início, data de encerramento, tipo de encerramento do processo (acordo ou impasse), partes e assunto.

Analisando os dados do Sistema de Gestão de Mediações - SGM da Agência, ANEEL/SMA, verificou-se que, de 2000 a 2013, a Superintendência conduziu 178 processos de mediação, obtendo acordo em 89% dos processos, conforme segue:

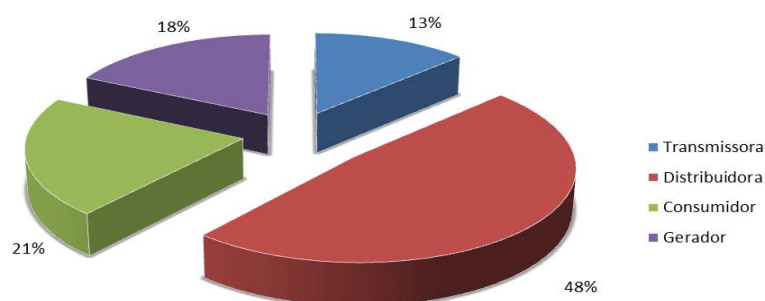
²⁰ Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011.

Tabela 3 – Números de Processo de Mediação e Taxa de Sucesso

Ano	Quantidade	Acordo
2001	09	89%
2002	27	100%
2003	19	84%
2004	16	100%
2005	11	91%
2006	26	96%
2007	08	100%
2008	12	92%
2009	09	89%
2010	10	40%
2011	09	89%
2012	11	82%
2013	11	73%
Total	178	89%

Fonte: Sistema de Gestão de Mediações-SGM

Analisando os conflitos mediados nos últimos três anos, verifica-se que o seguimento de Distribuição de energia elétrica, entre os seguimentos da cadeia produtiva do setor, foi o que mais participou de mediações na ANEEL, representando 47% das 62 empresas mediadas no período.

Figura 3 – Empresas mediadas agregadas por seguimento

Fonte: Dados do Sistema de Gestão de Mediação - SGM

Dessas 31 mediações realizadas, identifica-se que o maior número de conflitos envolvia a relação consumidor/distribuidora, conforme matriz de identificação das partes em conflito:

Tabela 4 – Matriz de Identificação das partes em conflitos

	Consumidor	Distribuidora	Gerador	Transmissora
Consumidor	0			
Distribuidora	11	6		
Gerador	2	7	1	
Transmissora	0	1	0	3

Fonte: Dados do Sistema de Gestão de Mediações-SGM

Quanto ao tipo de conflito mediado, a Transferência de Ativos (compra de ativos de cooperativas, troca de ativos entre distribuidoras, doação de ativos para transmissoras) representa 26% dos assuntos mediados entre 2011 e 2013. Já o tema Compartilhamento de Infraestrutura (uso comum de linha distribuição, contratos de compartilhamentos de infraestrutura em subestações do SIN, uso compartilhado de subestação de distribuição) representa 16% dos assuntos, ao passo que discussões contratuais acerca do fornecimento de energia elétrica representam 13% dos casos.

Por fim, os dados extraídos do SGM demonstram que o prazo médio de encerramento de um processo de mediação, no período de 2000 a 2013, foi de 406 dias, sendo os seguintes números ano a ano:

Tabela 4 – Prazo Médio de Encerramentos dos Processos de Mediação (em dias).

Ano	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Prazo Médio	129	668	608	583	350	1130	360	298	514	687	647	470	122

Fonte: Sistema de Gestão de Mediações-SGM

Verifica-se que não há limite temporal para o tratamento de um processo de Mediação na ANEEL. A Agência mantém o processo aberto até obter um acordo ou uma das partes solicitar o arquivamento do tema.

O processo mais célere foi finalizado com um acordo após 6 (seis) dias da instauração do processo e o mais delongado foi finalizado sem acordo após 7 (sete) anos e 7 (sete) meses.

Segundo os estudiosos da mediação, o mediador deve atuar no processo para que o mesmo transcorra de forma célere e objetiva. Uma das características destacadas como vantagem da mediação em relação ao Judiciário é a possibilidade de alcançar uma solução para a questão de forma rápida.

Celia Maria Oliveira Passos (2008) afirma que:

O processo de MEDIAÇÃO pode variar quanto ao prazo de duração em razão da complexidade do conflito; dos avanços (e eventuais retrocessos) feitos no curso de seu desenvolvimento; da maior ou menor vontade das partes de resolver o problema de forma amigável, adotando, para tanto, atitudes colaborativas, entre outros fatores. Mas existe sempre um controle do tempo (uma atenção à cronologia), levando o mediador a conduzir reuniões planejadas, focadas, com um senso de utilidade e propósito a ser alcançado pelas partes, na busca da geração de soluções que contemplem os interesses e necessidades de ambas as partes, para que o conflito possa ser dirimido (neste caso, sem prejuízo do interesse público e com a garantia de não interferência de eventuais acordos no cumprimento das obrigações normativas e contratuais).

Desta forma, a atuação da ANEEL mostra-se falha ao permitir que processos de mediação se alonguem por tanto tempo sem que o mediador encerre o pleito ao verificar que as partes não estão empenhadas em resolver o conflito ou que há má fé de uma das partes.

4 ESTUDO DE CASO

O estudo de caso tem como objetivo analisar um processo²¹ de mediação conduzido pela Superintendência de Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública revelando os procedimentos utilizados pela área para solucionar conflitos pela mediação, exemplificando o tipo de conflito mediado e a solução da controvérsia. Desta forma, evitaremos apresentar os nomes das partes envolvidas e quaisquer informações pessoais e empresariais do processo visto que não serão relevantes para a análise.

O processo de mediação foi escolhido de forma aleatória e a cópia do mesmo foi solicitada por meio do sistema eletrônico do Serviço de Informação ao Cidadão (e-SIC).

4.1 O Conflito

Trata-se de uma disputa, ocorrida em janeiro de 2007, entre uma Concessionária de Transmissão de Energia Elétrica, que chamaremos de Transmissora, e uma Concessionária de Distribuição de Energia Elétrica, que será chamada de Distribuidora.

Preliminarmente, cabe caracterizar a atividade dessas empresas na cadeia produtiva do setor elétrico. A Transmissora de energia elétrica é uma empresa responsável pelo transporte da energia gerada nas usinas até as distribuidoras de energia, através de linhas de alta tensão. A Distribuidora é uma empresa que detém a infraestrutura necessária para o fornecimento de energia elétrica aos consumidores finais e sua rede se difere da transmissão por ser de média ou baixa tensão.

No processo de mediação em análise, a Transmissora recebeu a concessão para construir, operar e manter, por 30 anos, instalações de transmissão em 500kV e 230kV. A controvérsia se estabeleceu quando a linha de transmissão atravessava a área de concessão da Distribuidora. Nesse trecho houve o

²¹ Processo: 48500.000664/2007-31

cruzamento entre a linha de 500kV da Transmissora – já finalizada - com uma de 138kV - que estava sendo construída pela Distribuidora.

Figura 3 – Cruzamento entre a Linha da Transmissora e a Linha da Distribuidora



Fonte: Imagem extraída do processo de mediação.

É importante destacar que a Linha da Transmissora era de extrema importância para o Sistema Interligado Nacional – SIN. Por outro lado, a Linha da Distribuidora melhoraria o fornecimento de energia em uma importante região, possuindo enorme relevância para a sociedade local e para o setor produtivo.

O projeto da Distribuidora, com circuitos duplos em posição vertical, inviabilizaria o cruzamento das linhas, pois não havia sido previsto o alteamento das torres de transmissão para o cruzamento. Entretanto, a Transmissora propôs um projeto alternativo para a solução do impasse, mas a Distribuidora não aceitou a proposta, exigindo que seu projeto prevalecesse, alegando ser imprescindível a manutenção da estética de sua linha.

Sem um acordo, a Distribuidora ajuizou, na comarca do município, ação declaratória com pedido de antecipação de tutela, a qual foi deferida, com vistas a: (i) determinar à Transmissora que promova, em até 30 dias, a imediata substituição de sua estrutura no ponto de cruzamento; (ii) autorizar a Distribuidora a se abster de fornecer energia para alimentar o serviço auxiliar da unidade rebaixadora da

Transmissora; e (iii) fixar multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) caso haja descumprimento da decisão. Por consequência, a Transmissora recorreu às instancias superiores.

Sem uma solução definitiva para o entrave, a Transmissora solicitou a mediação da ANEEL/SMA com o objetivo de solucionar o conflito. Destaca-se que antes de solicitar a instauração do processo de mediação, as partes tentaram negociar e houve uma tentativa de conciliação, no âmbito do Judiciário.

4.2 Posições Iniciais das Partes

4.2.1 *Distribuidora*

A Distribuidora entendia que a Transmissora, tendo conhecimento da construção da linha 138 kV, de sua propriedade, deveria prever o cruzamento e implantar estruturas adequadas, a fim de que a linha de maior tensão sobrepusesse a de menor tensão, sem a necessidade de alteração do padrão das torres.

Por consequência, não aceitou as propostas da Transmissora de alterar a disposição dos cabos de sua rede para passar sob a Linha de transmissão exigindo que seu projeto prevalecesse, alegando ser imprescindível a manutenção da estética de sua linha.

Também, se mostrava insatisfeita com a necessidade de fornecer energia elétrica à unidade rebaixadora da subestação da Transmissora, para a alimentação segura dos serviços auxiliares.

Entendia, ainda, que a Transmissora praticou um ato lesivo e arbitrário aos seus interesses, deixando-a sem as indispensáveis condições para prosseguir seu trabalho, além de ficar impedida de exercer seus direitos e garantias inerentes à concessão de energia elétrica, acarretando prejuízos de ordem material, econômica e financeira, estando impossibilitada de realizar a conclusão de sua obra.

4.2.2 *Transmissora*

A linha de transmissão, objeto da discussão, encontrava-se entregue ao Sistema Interligado Nacional - SIN, e o prazo limite para entrada em operação era maio de 2007. Assim, entendia não ser possível o acatar a decisão do juiz, diante da impossibilidade de se desligar o circuito.

Destacava que, tecnicamente, qualquer alteração do projeto teria que passar necessariamente pela aprovação da própria ANEEL e do Operador Nacional do Sistema- ONS, uma vez que o referido projeto passou por um minucioso estudo de viabilidades técnicas junto aos referidos órgãos.

Além disso, ressaltava que, diante da decisão judicial, a Distribuidora estava se negando a efetuar a interligação para a alimentação segura dos serviços auxiliares de sua subestação - SE, o que conferiria maior confiabilidade a mesma, uma vez que estavam sendo alimentados apenas por grupos geradores.

Informou que, desde o início das negociações para a referida travessia, se colocou à disposição da Distribuidora para viabilizar tal cruzamento, disponibilizando todos os recursos necessários.

4.3 A Mediação da ANEEL

Após os procedimentos internos, mediante os quais a documentação recebida é analisada a fim de definir os contornos do conflito, foi realizada uma reunião individual, em 26 de janeiro de 2007, com a Transmissora onde os mediadores da ANEEL puderam conhecer melhor o assunto e ouvir o ponto de vista da parte. Na reunião, foram apresentados os conceitos, regras e procedimentos que seriam observados no decorrer da mediação.

Na sequência, foi realizada uma reunião individual, em 07 de fevereiro de 2007, com a Distribuidora com o mesmo objetivo da reunião realizada com a Transmissora. A distribuidora manifestou disposição em buscar o entendimento para resolver a questão na mediação, mas informou que prosseguiria com o processo judicial, sem sobrestá-lo. Ressalta-se que o pedido de antecipação de tutela da Distribuidora havia sido deferido no Judiciário em novembro de 2006.

Nas reuniões, as partes foram informadas sobre o conceito de mediação, a forma de atuação da ANEEL e sobre o papel do mediador como facilitador do diálogo, de modo que elas pudessem encontrar uma solução que contemplasse benefícios mútuos e construísse uma relação positiva para o futuro.

Inicialmente, verifica-se que a Distribuidora não se encontrava disposta a iniciar uma negociação cooperativa, visto que estava em uma posição de conforto em função da liminar obtida na Justiça. Contudo, em outra reunião individual, realizada em 19 de abril de 2007, o mediador conseguiu que a Distribuidora se empenhasse para solucionar o conflito e a empresa informou que encaminharia uma proposta para o acordo.

Neste momento, nota-se que o mediador conseguiu uma mudança de postura da empresa, que antes estava firme na **posição** de seguir no judiciário, mas concordou em negociar a solução do conflito, um **interesse** comum às partes. Vale ressaltar que essa mudança de postura também foi influenciada por alguns desdobramentos no Poder Judiciário - que favoreceram a Transmissora.

Conforme informado na reunião, a Distribuidora apresentou uma proposta de acordo aceitando a solução de travessia apresentada pela Transmissora, mas exigiu que todas as despesas para a execução da travessia deveriam ser suportadas pela Transmissora, que também teria que apresentar, no prazo máximo de 30 dias, projeto executivo completo, contemplando todos os documentos necessários para a aquisição de materiais e execução dos serviços propostos.

Consultada, a Transmissora informou que concordava em assumir as obrigações relacionadas na planilha elaborada pela Distribuidora, reservando, todavia, o direito de efetuar diretamente a aquisição de todos os materiais a serem aplicados e a contratação da empresa construtora que executaria os serviços correspondentes, de forma a agilizar o processo e eliminar quaisquer transações financeiras feitas entre as empresas.

Com a possibilidade de um acordo, foi marcada reunião conjunta com o intuito de apresentar todo o progresso, até então realizado na mediação e verificar a possibilidade da composição de um acordo. Nessa seção, o mediador busca criar um ambiente propício para a negociação demonstrando que os interesses são conciliáveis.

No processo verifica-se que a Transmissora tinha o interesse em resolver o conflito o mais breve possível para entrar em operação e, por isso, solicitou que a compra dos materiais e contratação da empreiteira fosse realizada diretamente pela empresa. Por outro lado, a Distribuidora gostaria de realizar tal tarefa para acompanhar a execução da obra e a compra dos materiais.

4.4 O Acordo

Com a ajuda do mediador, foi consubstanciado em uma ata conjunta um acordo prevendo que:

- I. A Transmissora executaria o projeto executivo e enviaria para aprovação da Distribuidora;
- II. A Distribuidora prestaria as informações necessárias para a elaboração do projeto executivo;
- III. A Transmissora apresentaria a lista de materiais, a silhueta e o diagrama de carregamento das estruturas;
- IV. A Transmissora se comprometeu a adquirir todos os materiais necessários à execução da travessia, exceto as ferragens, acessórios das duas estruturas e o cabo condutor, que seriam fornecidos pela Distribuidora;
- V. A Transmissora executaria as obras com empresa previamente aprovada pela Distribuidora;
- VI. A Distribuidora fiscalizaria permanentemente a execução da obra e faria o comissionamento e recebimento da travessia; e
- VII. Após a conclusão da obra, a Transmissora efetuará a doação dos materiais à Distribuidora, nos termos requeridos pela ANEEL.

Além dos aspectos técnicos, as duas partes concordaram, quanto às questões judiciais que as envolvia, com a realização de petição conjunta requerendo o arquivamento definitivo do feito, a sucumbência recíproca e divisão em partes iguais das custas processuais. A Distribuidora renunciou, ainda, ao direito de recebimento de multa e/ou indenização.

O acordo celebrado atendeu aos interesses de ambas as partes, visto que a Transmissora ficou responsável pela compra dos materiais e contratação da empreiteira, enquanto a Distribuidora ficou responsável pela aprovação do projeto e

a fiscalização dos serviços e obras, garantindo a sua qualidade e a sua conformidade com a solução encontrada.

Além disso, constata-se que as partes, que inicialmente discutiam a questão no judiciário, tiveram uma mudança de postura e passaram a trabalhar juntas, imaginando soluções de ganhos mútuos e se conscientizando de que uma solução acordada entre as partes era melhor que uma solução imposta por um terceiro.

4.5 O Processo

O processo em análise possui 281 páginas distribuídas em dois volumes e tendo como assunto: “Pendência Judicial entre a Transmissora x Distribuidora Requer Mediação da SMA”. O pleito inicial de mediação foi protocolado pela Transmissora em 18 de janeiro de 2007 e o acordo foi celebrado no dia 15 de maio de 2007, ou seja, 117 dias após a solicitação de mediação o conflito foi pacificado. Entretanto, cabe ressaltar que o processo não foi arquivado, aguardando a manifestação das partes sobre a inexistência de pendências acerca do acordo celebrado até 29 de maio de 2008.

Percebe-se que, em todas as reuniões individuais, a ANEEL/SMA redige um documento denominado “Notas de Reunião”, mediante o qual é realizado um breve relato do ocorrido, sem, no entanto, descrever todos os fatos discutidos na reunião. Para a formalização do acordo é redigida e assinada pelas partes uma Ata de Reunião descrevendo o acordo celebrado.

Pelo exposto, nota-se um excesso de formalismo atípico de um processo de mediação, caracterizado pela informalidade e pelo uso da comunicação da comunicação verbal. Contudo, essa característica decorre do ambiente burocrático de um órgão público.

CONCLUSÃO

A complexidade do setor elétrico, com o vasto arcabouço legal e os diversos inter-relacionamentos contratuais entre os agentes, faz o setor deste ramo de atividade algo bastante específico e de difícil compreensão a pessoas que não estão inseridas nesse contexto.

Segundo Gustavo Kaercher Loureiro (2007):

É opinião comum de tantos quantos se ocupam do setor elétrico brasileiro – entes institucionais, agentes econômicos, consumidores e estudiosos – que sua base normativa é extensa e pouco orgânica. Mesmo no plano da legislação ordinária encontram-se leis e atos equivalentes editados em épocas muito diversas, sob pressupostos constitucionais, sociais e econômicos diferentes, por vezes bastante extensos e carentes seja de ordem interna, seja de uma clara coordenação de conjunto.

Em face dessa situação que prejudica uma compreensão segura do marco jurídico do setor elétrico, desnecessariamente **nascem disputas**, retraem-se investimentos, torna-se complexo o exercício de competências públicas e não se logra obter o pleno entendimento, por parte dos consumidores, de seus direitos e deveres. [...]

Essa realidade, combinada à morosidade do judiciário, que não tem atendido de forma eficiente as demandas do setor, propicia um ambiente convidativo para o desenvolvimento dos métodos alternativos de solução de conflitos, como a mediação.

O estudo permitiu compreender que o arcabouço legal do setor elétrico, conforme a previsão dos já mencionados inciso V do art. 3º da Lei nº 9.427/1996 e os arts. 3º e 18 do Decreto nº 2.335/1997, juntamente com o Regimento Interno da ANEEL²², atribuiu à Agência a competência de pacificar o setor e fomentou a utilização dos métodos alternativos de solução de conflitos no âmbito da atuação na ANEEL.

Neste sentido, foi identificado que a Agência tem privilegiado a adoção dos métodos alternativos de solução de conflitos, principalmente por meio da mediação e da ouvidoria setorial. Através das pesquisas realizadas para este estudo, verificou-se que a mediação conduzida pela ANEEL é utilizada apenas quando os conflitos do setor elétrico não estão completamente disciplinados em um

²² Aprovado pela Portaria MME nº 349/1997.

regulamento, havendo possibilidade de negociação, e as partes envolvidas concordam em participar do processo.

Na prática, a mediação da ANEEL adota o modelo de mediação facilitadora, voltada para o acordo, seguindo os princípios de negociação da Escola de Harvard e não trabalha as relações interpessoais, conforme a escola de mediação transformadora. A escolha dessa linha de mediação tem fundamento no tipo de conflito tratado, normalmente, entre grandes empresas. Em conflitos empresariais, não é muito vantajoso trabalhar o relacionamento entre as pessoas, visto que os representantes de um agente podem mudar até mesmo ao longo do processo.

A pesquisa permitiu identificar, ainda, que as diretrizes do processo não se encontram reguladas, dificultando o entendimento acerca dos procedimentos adotados e a forma de atuação da ANEEL. Este entendimento é confirmado pelo questionário elaborado pela ANEEL realizado antes da consulta pública nº003/2014²³, onde a maioria dos participantes indicou entender que o processo da ANEEL é de participação obrigatória, podendo discutir assuntos regulados desde que as partes concordassem em acordar algo diferente do estabelecido em norma e, uma menor parte dos participantes indicou que espera que a ANEEL dê uma solução para o conflito.

Outro ponto evidenciado neste estudo foi que os processos de mediação não têm se resolvido de forma célere. O prazo médio de solução dos conflitos mediados pela ANEEL se mostrou dilatado em relação ao esperado e este fato pode indicar que o mediador não tem utilizado de sua autoridade na condução do assunto, cobrando o empenho das partes para que o processo ocorra de forma objetiva no menor prazo possível.

Quanto à existência de determinação legal de proferir a decisão final, com força determinativa em caso de não entendimento entre as partes envolvidas, esta pesquisa evidenciou que o mediador não tem se manifestado nos processos decisórios em que houve uma mediação prévia. Esse posicionamento tem como objetivo manter a neutralidade do mediador e preservar informações prestadas ao longo do processo.

²³ Consulta Pública nº 003/2014- Obter subsídios para a regulamentação das diretrizes do processo de mediação na ANEEL

Esse procedimento ocorre tal como no Judiciário, onde os processos são encaminhados aos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania e, caso a mediação não seja proveitosa, o processo retorna ao juiz que possui a competência de decidir.

A pesquisa indicou ainda que a ANEEL tem utilizado técnicas de mediação para resolver alguns conflitos do setor e sua atuação tem se mostrado eficaz com 89% dos casos encerrados mediante acordo.

Desta forma, conclui-se que a mediação se mostra uma importante ferramenta de solução de conflitos no setor elétrico, possibilitando que os agentes envolvidos solucionem a controvérsia e o acordo atenda plenamente aos interesses das partes, evitando que a disputa permaneça, mesmo após uma decisão determinativa. Essa característica é de grande importância para o setor, que possui relações comerciais contínuas.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (BRASIL). **Solução de divergências: mediação**. Agência Nacional de Energia Elétrica, 2008.

AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (BRASIL). **Solução de divergências: ouvidoria setorial**. Agência Nacional de Energia Elétrica, 2013.

ALMEIDA Tania. **Mediação de conflitos: um meio de prevenção e resolução de controvérsias em sintonia com a atualidade**. Disponível em: <http://www.mediare.com.br/08artigos_13mediacaodeconflitos.html> Acesso em: 05 mai. 2014.

AZEVEDO, André Gomma de. **Manual de mediação judicial**. Brasília: Ministério da Justiça, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 abr. 2014.

BRASIL. Decreto nº 2.335, de 6 de outubro de 1997. **Constitui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia sob regime especial, aprova sua Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e Funções de Confiança**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2335.htm>. Acesso em: 07 mai. 2014.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. **Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987cons.htm>. Acesso em: 04 mai. 2014.

BRASIL. Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995. **Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9074cons.htm>. Acesso em: 06 mai. 2014.

BRASIL. Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996. **Institui a Agência Nacional de Energia Elétrica-ANEEL, disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9427cons.htm>. Acesso em: 07 mai. 2014.

BRASIL. Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004. **Dispões sobre a comercialização de energia elétrica. Altera as Leis nos 5.655, de 20 de maio de 1971, 8.631, de 4 de março de 1993, 9.047, de 7 de julho de 1995, 9.427, de 26 de dezembro de 1996, 9.478, de 6 de agosto de 1997, 9.648, de 27 de maio de 1998, 9.991, de 24 de julho de 2000, 10.438, de 26 de abril de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.848.htm>. Acesso em: 11 mai. 2014.

BRASIL. Medida Provisória nº 579, de 11 de setembro de 2012. **Dispõe sobre as concessões de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica, sobre a redução dos encargos setoriais e sobre a modicidade tarifária.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Mpv/579.htm> Acesso em: 07 de mai. 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números.** Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf> Acesso em: 10 mai. 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 Maiores Litigantes.** Disponível em: <www.cnj.jus.br/images/pesquisas.../pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2014.

COSTA, Henrique Araújo. Resolução alternativa de conflitos no setor elétrico nacional. **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação**, p. 201, 2003.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. **Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões.** Rio de Janeiro: Imago, 2005.

LOUREIRO, Luis Gustavo Kaercher. **Algumas reflexões sobre a base normativa do setor elétrico brasileiro.** Rio de Janeiro: IFE, 2007.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos.** Porto Alegre: Artmed, 1998.

NICOSIA, Paolo; RUGGIERO, Antonio. **Manuale del conciliatore: Tecniche di risoluzione extragiudiziale delle controversie.** Monza, Itália: ETAS, 2000.

PASSOS, Celia Maria Oliveira. **Prática da Mediação na Agência Nacional de Telecomunicações-ANATEL,** Niterói: IFRJ, 2008.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. **Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei.** Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010.

YARN, Douglas H. **Dictionary of conflict resolution.** São Francisco: Jossey-Bass Inc Pub, 1999.