

Brasília, 02 de dezembro de 2022

Ao Ilmo. Senhor

DR. PAULO CESAR MAGALHÃES DOMINGUES

Secretário de Planejamento e Desenvolvimento Energético

Ministério de Minas e Energia - MME

Assunto: Consulta Pública nº 141/2022. Contribuição. Inviabilidade do procedimento competitivo para contratação de margem de escoamento. Previsão legal de livre acesso. Ausência de isonomia do processo licitatório.

CASAFORTE EÓLICA LTDA., pessoa jurídica inscrita no CNPJ/MF sob o nº 20.086.832/0001-80, com sede na Avenida Antonio de Góes, 60, 3º Andar, Sala 304, bairro de Brasília Teimosa, Recife/PE, CEP 51010-000, vem, por seus representantes legais, apresentar **CONTRIBUIÇÃO À CONSULTA PÚBLICA MME Nº 141/2022**, instituída com a finalidade de aprimorar a proposta de regulamentação das diretrizes para o procedimento competitivo para contratação de margem de escoamento para acessos ao Sistema Interligado Nacional – SIN, consoante a seguir exposto.

I – INTRODUÇÃO

A presente contribuição à Consulta Pública MME nº 141/2022 é formulada com o intuito de apresentar ao Ministério de Minas e Energia – MME contribuições acerca da proposta ministerial para a matéria.

Em resumo, o entendimento do agente é no sentido de ser inadequada a instauração de Procedimento Competitivo por Margem – PCM na forma atualmente almejada pelo MME.

De início, é de conhecimento de todas as instituições do setor elétrico, e também dos agentes, a relevante problemática da ausência de acesso às redes de transmissão e

distribuição para o grande volume de projetos de geração pendentes de outorga na Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

Não obstante, apesar de esse problema exigir uma atuação estatal, a forma proposta por este Ministério, conforme será adiante demonstrado, esbarra em alguns óbices legais que devem ser bem observados.

Assim, a presente contribuição possui o objetivo de esclarecer: i) a **impossibilidade de realização do PCM sem expressa autorização legal**, em contrariedade à legislação setorial em vigor; e ii) a falta de isonomia do PCM na forma proposta pelo MME, haja vista a sensível diferença regulatória entre os empreendimentos supostamente aptos a competir.

II – DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REALIZAÇÃO DO PCM

A minuta de Portaria anexa à CP nº 141/2022 define, em seu artigo 1º, que possui por objetivo estabelecer, **nos termos do Decreto nº 10.893/2021**, o Procedimento Competitivo para a Contratação de Margem de Escoamento.

O mencionado Decreto, por sua vez, estabelece em seu art. 2º, a possibilidade de a ANEEL promover, conforme diretrizes estabelecidas pelo MME, o referido procedimento competitivo. Confira-se:

Art. 2º A Aneel poderá promover, direta ou indiretamente, conforme as diretrizes estabelecidas pelo Ministério de Minas e Energia, procedimento competitivo para a contratação de margem de escoamento para acesso ao Sistema Interligado Nacional, observado o seguinte:

I - as diretrizes e os critérios de desempate serão estabelecidos em cada procedimento; e

II - a garantia de fiel cumprimento da contratação de conexão e uso do sistema de transmissão ou de distribuição deverá ser exigida do vencedor do procedimento competitivo.

É nesse dispositivo que se fundamenta o MME para instituir a portaria em debate, que se presta justamente a definir as diretrizes que menciona o artigo acima replicado. Observe-se, contudo, que a legislação que fundamenta o Decreto nº 10.893/2021 é o §1º-C do art. 26 da Lei nº 9.427/1996, incluído pela Lei nº 14.120/2021, abaixo transcrito:

Art. 26. Cabe ao Poder Concedente, diretamente ou mediante delegação à ANEEL, autorizar:

§ 1º-C. Os percentuais de redução de que tratam os §§ 1º, 1º-A e 1º-B deste artigo serão aplicados:

I - aos empreendimentos que solicitarem a outorga, conforme regulamento da Aneel, no prazo de até 12 (doze) meses, contado a partir da data de publicação deste inciso, e que iniciarem a operação de todas as suas unidades geradoras no prazo de até 48 (quarenta e oito) meses, contado da data da outorga; e

II - ao montante acrescido de capacidade instalada, caso a solicitação de alteração da outorga que resulte em aumento na capacidade instalada do empreendimento seja realizada no prazo de até 12 (doze) meses, contado a partir da data de publicação deste inciso, e a operação de todas as unidades geradoras associadas à solicitação seja iniciada no prazo de até 48 (quarenta e oito) meses, contado da data de publicação do ato que autoriza a alteração da outorga.

Note-se que a legislação em comento se resume a instituir tão só período de transição para o encerramento dos percentuais de desconto de que tratam os §§ 1º, 1º-A e 1º-B do art. 26 da Lei nº 9.427/1996. **A lei não autoriza a realização de leilão de margem.**

Em outras palavras, os agentes com interesse em gozar dos descontos estipulados pela legislação sobre as tarifas de uso do sistema de transmissão e/ou de distribuição teriam o prazo de até 12 (doze) meses, a partir da publicação do parágrafo supracitado, para requerer sua outorga junto à ANEEL. **A legislação nada menciona sobre a necessidade de competir pelo acesso aos referidos sistemas.**

Em verdade, a Lei nº 9.074/1995, **até hoje vigente**, que estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos, ao dispor sobre o acesso aos sistemas de transmissão e distribuição, estipula expressamente que este se dará de maneira **livre**, mediante unicamente o ressarcimento do custo de transporte, o que se dá, na prática com o pagamento da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica – TUST ou da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica – TUSD.

Trata-se do livre acesso, um dos pilares do setor elétrico atual e regra basilar na regulação setorial há mais de duas décadas.

Por sua importância, replica-se o §6º do art. 15 da Lei nº 9.074/1995:

Art. 15. Respeitados os contratos de fornecimento vigentes, a prorrogação das atuais e as novas concessões serão feitas sem exclusividade de fornecimento de energia elétrica a consumidores com carga igual ou maior que 10.000 kW, atendidos em tensão igual ou superior a 69 kV, que podem optar por contratar seu fornecimento, no todo ou em parte, com produtor independente de energia elétrica. (...)

§6º É assegurado aos fornecedores e respectivos consumidores livre acesso aos sistemas de distribuição e transmissão de concessionário e permissionário de serviço público, mediante ressarcimento do custo de transporte envolvido, calculado com base em critérios fixados pelo poder concedente.

De acordo com a legislação setorial vigente, cabe, portanto, ao Poder Concedente garantir a infraestrutura necessária aos agentes de geração e/ou consumidores para acesso aos referidos sistemas, de maneira livre, tendo por contrapartida unicamente o pagamento das tarifas pertinentes, sem quaisquer ônus adicionais ou mesmo a instituição de procedimento competitivo para tanto.

Não há na lei vigente exceção ao princípio do livre acesso que possibilite o acesso livre e o torne condicionado à participação em leilão.

Como se sabe, o Estado de Direito tem o princípio da legalidade como base de seu ordenamento jurídico. No Brasil, o referido princípio está previsto no art. 5º, inciso II, da CF/88¹ e erigido à categoria de direito fundamental. Ainda, a sua observância possui mandamento expresso no art. 14 da Lei nº 8.987/1995², que dispõe sobre o regime de concessão e a prestação de serviços públicos.

¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

² Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.

Da mesma forma prevê a Lei nº 8.666/1993 em seu artigo 3º³, assim como a nova Lei de Licitações (nº 14.133/2021) em seu art. 5º⁴. Não há dúvidas, portanto, que os processos licitatórios devem observar estritamente o que diz a lei, sob pena de nulidade.

Os mandamentos legais acima referenciados, no âmbito do direito administrativo, têm por pressuposto a ideia de que **o administrador só pode fazer aquilo que a lei autoriza**, ao contrário dos particulares que podem fazer tudo aquilo que a lei não proíbe⁵.

Ademais, como se sabe, num ordenamento jurídico, as normas que o compõem são dispostas em grau hierárquico, de forma que as normas superiores se consubstanciam em **pressuposto de validade** das normas inferiores.

Nessa linha, as normas infralegais, tais quais os Decretos Presidenciais e as Portarias Ministeriais, devem guardar relação de harmonia e observância estrita das leis que buscam regulamentar.

Sob essa ótica, é imperioso observar que a suposta possibilidade de realização de Procedimento Competitivo para a Contratação de Margem de Escoamento para Acesso ao SIN estabelecida pelo art. 2º do Decreto nº 10.893/2021 **extrapola o poder regulamentar**. Trata-se de inovação do regulamento, não prevista pela legislação que o fundamenta e que contraria frontalmente a previsão de livre acesso da Lei nº 9.074/1995. Em outras palavras, a lei estabeleceu o livre acesso e o regulamento pretende eliminá-lo, o que configura cerceamento de um direito garantido aos agentes de geração de energia elétrica.

³ Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

⁴ Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

⁵ Bandeira de Mello, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 20ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. P. 62.

Isso porque, conforme a tradicional doutrina jurídica, os atos normativos infralegais não podem extrapolar a dicção da lei, especialmente para dar ou retirar direitos, limitando-se a regulamentá-la tecnicamente, em homenagem ao já mencionado art. 5º, inc. II, da CF/88.

Sobre o tema é o que leciona Celso Antônio Bandeira de Mello⁶:

Com efeito, os dispositivos constitucionais caracterizadores do *princípio da legalidade* no Brasil **impõem ao regulamento o caráter** que lhe assinalou, qual seja, o **de ato estritamente subordinado**, isto é, meramente subalterno e, ademais, **dependente da lei**. (...)

É que a constituição brasileira, seguindo tradição já antiga, firmada por suas antecedentes republicanas, não quis tolerar que o Executivo, valendo-se de regulamento, pudesse, por si mesmo, interferir com a liberdade ou a propriedade das pessoas. (grifos nossos)

No mesmo sentido, Marcos Juruena Villela Souto⁷ elucida:

A função normativa se submete ao princípio da legalidade administrativa, **não podendo inovar (naquilo que a Constituição reservou à lei) no ordenamento jurídico (princípio da reserva legal – só a lei cria direitos e obrigações)**; assim, ressalvada a hipótese de cabimento de decreto (EC nº 32/2001), no conflito entre a lei e o regulamento ou qualquer outro ato administrativo dá-se a preferência à lei, que é norma hierárquica superior aos demais atos administrativos (princípio da preferência legal).

Nesse contexto, o Poder Executivo, ao limitar (via Decreto) o direito de livre acesso (previsto expressamente pela legislação setorial), ainda que com o intento de solucionar problema importante do setor, está restringindo ilegalmente a liberdade dos agentes de geração e dos consumidores de energia elétrica.

Deveria o Poder Executivo, ao menos, haver proposto (por ato do Presidente da República) projeto de lei para, após a discussão da matéria no Congresso Nacional, tratar em lei dessa questão. Apenas se o legislador optasse por excepcionar o princípio basilar do livre acesso é que poderia o regulamento disciplinar tal exceção.

No caso concreto, a possibilidade de realização do procedimento competitivo que se pretende demanda expressa previsão legal, ainda que para possibilitar sua realização de modo

⁶ Bandeira de Mello, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 20ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. P. 317 e 319.

⁷ Souto, Marcos Juruena Villela. Direito Administrativo Regulatório. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. P. 29.

extraordinário, de forma a evitar posterior judicialização do PCM pelos agentes prejudicados, que terão seu direito cerceado, e mesmo a própria anulação do certame.

Por estas razões, o PCM de que trata a portaria de diretrizes proposta no âmbito desta consulta pública deverá ser necessariamente objeto do devido processo legislativo, sem o qual é obstada a sua realização.

III – DA AUSÊNCIA DE ISONOMIA DO PROCEDIMENTO COMPETITIVO

Da minuta de portaria proposta pelo MME, extrai-se a ausência de qualquer diferenciação entre as fontes dos empreendimentos de geração aptos a participar do PCM. Tal característica é, inclusive, expressamente destacada pelos §§ 4º e 5º do art. 2º, que, pela sua importância, está abaixo reproduzido:

Art. 2º O PCM terá como objetivo possibilitar a disputa pela capacidade remanescente do Sistema Interligado Nacional - SIN para escoamento de geração pela Rede Básica - RB, Demais Instalações de Transmissão - DIT e Instalação de Transmissão de Interesse Exclusivo de Centrais de Geração para Conexão Compartilhada – ICG. (...)

§ 4º **Poderão participar do PCM de que trata o caput qualquer empreendimento de geração, independentemente da fonte** ou de fazer jus ao percentual de redução de que trata o art. 26 da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, condicionado a: (...)

§ 5º **O PCM não fará distinção entre a natureza de geração das fontes candidatas.** (grifos nossos)

Ocorre que as fontes de geração aptas a concorrer estão submetidas, nos termos da regulação, a parâmetros distintos para obtenção de sua outorga, que demandam diferentes níveis de investimento, de forma que, ao não considerar este relevante fato quando da formulação das diretrizes do PCM, o Poder Concedente não possibilita a concorrência dos agentes em patamar isonômico.

De antemão, as instituições setoriais (MME, ANEEL, EPE, ONS etc.) têm conhecimento que as duas principais fontes que buscam acesso no atual momento são as fontes eólica (EOL) e fotovoltaica (UFV).

Como é de conhecimento no setor, mesmo entre fontes intermitentes, tais quais empreendimentos eólicos e fotovoltaicos, há sensíveis diferenças entre os requisitos exigidos

pela regulação para obtenção da outorga, com reflexos nos investimentos realizados pelos agentes interessados em sua implantação.

A título exemplificativo, no âmbito Resolução Normativa ANEEL n. 876/2020, há a imposição para empreendimentos eólicos e híbridos de apresentação de **garantia de fiel cumprimento**, exigência inexistente para as demais fontes. Confira-se:

Art. 13. Para obter a outorga de autorização de EOL ou de UGH, que contemple a tecnologia de geração eólica, o interessado deverá apresentar a garantia de fiel cumprimento no valor de 5% (cinco por cento) do investimento referente ao empreendimento eólico.

§ 1º O investimento é estimado no valor de referência de R\$ 4.000,00/kW (quatro mil reais por quilowatt instalado).

§ 2º A garantia de fiel cumprimento deverá ter a ANEEL como beneficiária e o interessado como tomador e vigorará por até 30 (trinta) dias após a entrada em operação comercial da última unidade geradora do empreendimento. (...)

Ainda no que tange aos investimentos que antecedem a própria obtenção da outorga, a regulação setorial exige dos empreendimentos eólicos a realização de **medições anemométricas de pelo menos 03 (três) anos**, conforme Anexo I da REN n. 876/2020, ao passo que, para empreendimentos fotovoltaicos, a obtenção da outorga de autorização sujeita-se a medições de apenas 01 (um) ano, nos termos do Anexo II do mesmo normativo:

ANEXO I

DOCUMENTOS NECESSÁRIOS AO REQUERIMENTO DE OUTORGA DE AUTORIZAÇÃO (...)

Qualificação Técnica de EOL (...)

10. Estudo simplificado contendo os dados, de pelo menos 3 (três) anos, referentes às leituras de velocidade e direção do vento, histogramas, frequências de ocorrência e curva de duração, incluindo localização das torres de medição, de forma a subsidiar a determinação do fator de capacidade da EOL. (...)

12. Certificação de medições anemométricas e de estimativa da produção anual de energia elétrica associada ao empreendimento, emitida por certificador independente, com base em série de dados de pelo menos 3 (três) anos.

ANEXO II

DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À OBTENÇÃO DE OUTORGA DE AUTORIZAÇÃO (...)

Específico para outorga de autorização de UFV (...)

9. Estudo simplificado contendo os dados de pelo menos 1 (um) ano de medição realizada por meio de estação solarimétrica instalada no local do empreendimento, referentes às leituras de irradiação global horizontal, ou de irradiância global, difusa e direta – podendo ou a componente difusa ou a componente direta ser calculada. Esse estudo deve apresentar as curvas de “dia médio” para cada mês do ano e histograma com a distribuição de frequência anual da irradiância solar, de forma a subsidiar a previsão da produção anual de energia da UFV.

9.1. no caso de adoção de sistemas de concentração solar, serão necessários dados de pelo menos 1 (um) ano de medição de irradiância direta normal, sendo exigido, a partir de 2018, período não inferior a 2 (dois) anos.

10. Sumário de Certificação de medições solarimétricas e de estimativa da produção anual de energia elétrica associada ao empreendimento, emitida por certificador independente, com base em série de dados nos termos do item 9.

Notadamente que diferenças tais quais as destacadas possuem reflexos em eventual competição entre as referidas categorias de empreendedores, que têm diferentes custos para obtenção da outorga de autorização de suas usinas de geração.

Diante de tal cenário, determinados empreendedores possuem **clara e indevida vantagem competitiva em detrimento dos demais**, quando da eventual execução do PCM, em razão da distinção do tratamento regulatório acima explicitada.

Ou seja, para garantir uma competição isonômica, ou o Poder Concedente exige a garantia de fiel cumprimento de todos, ou afasta a garantia para todos os competidores. Exigir garantias das EOLs e não exigi-las das UFVs é decidir que estas competirão com vantagem no PCM, e que aquelas competirão com grande e nítida desvantagem.

Recorde-se que a igualdade de condições é um pressuposto de uma licitação aderente ao devido processo legal e aos princípios de Direito Administrativo.

Assim, não se pode prever uma competição em termos estritamente iguais a todos os agentes, em contexto em que parte dos empreendedores têm evidente e artificial vantagem

competitiva em relação aos demais, especialmente diante do formato, qual seja, o pagamento de prêmio à vista, nos termos do §1º do art. 2º da minuta de portaria⁸.

A operacionalização do PCM nestes moldes chancela clara preferência por determinados empreendimentos e inviabiliza a obtenção de acesso por outros, tais quais os eólicos, medida que certamente fulmina a competitividade e isonomia do certame.

Substitui-se, assim, o livre acesso por um “*acesso preferencial aos empreendimentos fotovoltaicos, em detrimento dos eólicos*”, o que não encontra respaldo na lei.

Note-se que a paridade de armas no processo licitatório é mandamento constitucional, devidamente previsto no art. 37, XII, da CF/88:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações **serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifos nossos)

A legislação infraconstitucional que rege o serviço público, as licitações e os contratos administrativos, por sua vez, assim como prevê a observância do princípio da legalidade, também exige a necessária submissão da Administração Pública, no âmbito das suas contratações, ao princípio da igualdade ou isonomia, como pode ser verificado pelo teor do art. 14 da lei nº 8.987/1995, do art. 3º da lei nº 8.666/1993 e do art. 5º da lei nº 14.133/2021, todos já referenciados no decorrer desta contribuição.

Da mesma forma, a doutrina desde longa data assevera que a competitividade e igualdade nos processos licitatórios são absolutamente essenciais à sua lisura e legalidade,

⁸ Art. 2º (...) § 1º O Procedimento Competitivo de que trata o caput receberá propostas de pagamento à vista dos interessados pelo acesso ao SIN no ponto de interesse, nos termos desta Portaria.

ainda porque constituem pressuposto sem o qual não é possível, ao cabo, atingir o objetivo máximo da Administração, que é obter a proposta mais vantajosa ao interesse público.

Nesse sentido, garantir a igualdade e competitividade em processos competitivos não se resume a conferir tratamento formalmente igual a todos os competidores, mas, também, em equalizar as suas desigualdades, de forma que possam efetivamente competir entre si: trata-se da igualdade material. É o que elucida sobre o tema o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho⁹:

O princípio da igualdade, ou isonomia, tem sua origem no art. 5º da CF, como direito fundamental, e indica que a Administração deve dispensar idêntico tratamento a todos os administrados que se encontrem na mesma situação jurídica. Ao tratar da obrigatoriedade da licitação, a Constituição, de forma expressa, assegurou no art. 37, XXI, que **o procedimento deve assegurar “igualdade de condições a todos os concorrentes”**. Portanto, as linhas marcantes do princípio são de índole constitucional.

A igualdade na licitação significa que **todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro**. O princípio, sem dúvida alguma, está intimamente ligado ao da impessoalidade: de fato, oferecendo igual oportunidade a todos os interessados, a Administração lhes estará oferecendo também tratamento impessoal. (...)

a Administração não pode adotar medidas ou criar regras que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Em outras palavras, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se faça da melhor forma possível. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. (...)

A isonomia, porém, não se revela absoluta, até porque, **como pacificamente reconhecido, situações desiguais devem ser tratadas de forma desigual, e nisso também consiste a isonomia**. (grifos nossos)

Como se vê, o Poder Concedente, a fim de viabilizar procedimento competitivo que observe os princípios constitucionais e administrativos, tais quais a competitividade e a isonomia, deve adotar medidas que efetivamente possibilitem a *igualdade material* de condições para todos os agentes setoriais, seja através de reforma regulatória, seja mediante o emprego de metodologias no âmbito do PCM que diferenciem os empreendimentos por

⁹ Manual de direito administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 34. ed. – São Paulo: Atlas, 2020. Pags. 476, 479 e 480

fonte, de acordo com suas respectivas características e investimentos requeridos para obtenção de suas outorgas.

IV – CONCLUSÃO E SÍNTESE DA CONTRIBUIÇÃO

Ante todo o exposto, segue o resumo de nossas contribuições:

- a) Há inobservância ao princípio da legalidade na realização do PCM, pois embora previsto no Decreto nº 10.893/2021, a legislação regulamentada (§1º-C do art. 26 da Lei nº 9.427/1996) não traz qualquer previsão de procedimento competitivo para contratação de margem de escoamento. Por outro lado, a Lei nº 9.074/1995 prevê expressamente em seu art. 15, §6º, o direito ao **livre acesso** aos sistemas de transmissão e distribuição de energia elétrica pelos agentes setoriais. Faz-se necessário devido processo legislativo, a fim de autorizar a realização excepcional do processo competitivo pretendido pelo Poder Concedente; e
- b) O PCM, tal como proposto, não observa os princípios da isonomia e competitividade, basilares do processo licitatório, uma vez que não distingue as fontes de geração, fulminando a competitividade do certame ao privilegiar umas em detrimento de outras, uma vez que há fontes, tal qual a eólica, que se submetem a requisitos (ex: apresentação de garantia de fiel cumprimento) para obtenção da outorga que não são exigidos de outras fontes, como é o caso das UFVs, que serão, nesse quadro, indevidamente privilegiadas em virtude da formatação sugerida para o certame. Nesse contexto, faz-se necessária, previamente à realização do certame, a correção dessas exigências regulatórias não uniformes, ou a adoção de metodologia no âmbito do PCM que diferencie os empreendimentos por fonte e corrija essas assimetrias.

São essas as considerações sobre o tema da presente consulta.

CASAFORTE EÓLICA LTDA.

CNPJ/MF nº 20.086.832/0001-80