

VOTO

PROCESSOS: 48500.005550/2001-74

INTERESSADO: OPM Empreendimentos Ltda.

RELATOR: Diretor Reive Barros dos Santos

RESPONSÁVEL: Superintendência de Concessões e Autorizações de Geração – SCG.

ASSUNTO: Extinção da concessão da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, outorgada, por transferência, à empresa OPM Empreendimentos Ltda., localizada no município de Mariana, estado de Minas Gerais, e análise de pedido de excludente de responsabilidade da concessionária, devido à alegação de ocorrência de evento de força maior ou caso fortuito.

I - RELATÓRIO

1. Em 10/04/1940, por meio do Decreto nº 5.500, foi outorgada, pelo prazo de 30 anos, à Companhia Minas da Passagem a concessão para a exploração da PCH Bicas. Foi renovado o prazo da concessão por mais 30 anos em 27/06/1977, nos termos do Decreto nº 79.875.
2. Em 16/03/2004, a Resolução Autorizativa - REA nº 86/2004, transferiu a titularidade dessa outorga, pelo prazo remanescente da concessão, até 26/06/2007, para a empresa OPM Empreendimentos Ltda.
3. Em 11/12/2006, a OPM apresentou pedido para renovação da concessão desse empreendimento. Esse pedido não foi apreciado até o momento e a OPM continuou operando a usina, comercializando a energia no Ambiente de Contratação Livre - ACL. Com o advento da Lei nº 12.783/2013, o pedido passou a aguardar a regulamentação para a renovação de concessões de geração hidrelétrica destinadas à autoprodução.
4. Em 05/11/2015, ocorreu o rompimento da barragem do Fundão, de rejeitos de mineração, da empresa Samarco Mineração S.A. (Samarco), na cidade de Mariana estado de Minas Gerais, que atingiu a PCH Bicas. Em decorrência desse evento, em 23/11/2015, a empresa OPM apresentou pedido de excludente de responsabilidade pela interrupção das operações, alegando a ocorrência de caso fortuito ou força maior.
5. Em 23/02/2016, por meio do Despacho nº 457/2016, da Superintendência de Fiscalização dos Serviços de Geração - SFG suspendeu a operação comercial dessa usina devido ao rompimento da barragem do Fundão da empresa Samarco.
6. O pedido de extinção da concessão e de reconhecimento de excludentes de responsabilidade foi analisado pela SCG pela Nota Técnica nº 585/2016, de 16/08/2016.
7. Em 22/08/2016 o processo foi a mim distribuído.
8. É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

9. Trata-se de análise, sob a luz do regulamento vigente, da extinção de concessão da PCH Bicas, outorgada à empresa OPM e da excludente de responsabilidades por motivo de caso fortuito ou força maior. A referida usina, com 1.560 kW de potência instalada, foi outorgada, sob regime de Autoprodução de Energia Elétrica por transferência, à empresa OPM e está localizada no município de Mariana, estado de Minas Gerais.

10. A concessão da usina em questão venceu em 26/06/2007, considerando o disposto na REA nº 86/2004 e, pelo que consta nos autos do processo, o pedido da concessionária de renovação não foi apreciado. Nesse caso, conforme análise da SCG, o agente permaneceu com as obrigações relativas à concessão, de operação e manutenção das instalações. Em contrapartida, a OPM continuou podendo comercializar a energia gerada, o que o fez no ACL.

11. Com o advento do §9º do art. 1º da lei nº 12.783/2013, foi estabelecido que após o vencimento do prazo da concessão de usinas hidrelétricas de pequeno porte, as mesmas ficam dispensadas de concessão, permissão ou autorização, e podem ser objeto de registro.

12. Ademais, em 12/06/2012, por meio do Despacho nº 1.959/2012, a Diretoria da ANEEL já havia exarado as seguintes decisões:

- (i) determinar que sejam declaradas extintas as concessões referentes às centrais geradoras hidrelétricas com capacidade instalada igual ou inferior a 1.000 kW que não estejam em operação comercial, bem como reconhecer a dispensa de reversão de bens desses empreendimentos ao Poder Concedente; e
- (ii) para as usinas com as mesmas características descritas no item (i), mas que estejam em operação comercial, declarar que, ao término de seus prazos de outorga, seus titulares serão dispensados de reversão de bens ao Poder Concedente e lhes será permitido obter o registro de seus empreendimentos.

13. Esclarece-se que, apesar de a capacidade instalada para obtenção de registro mencionada no Despacho nº 1.952/2012 ser igual ou inferior a 1.000 kW, a Lei nº 13.907/2015, que alterou a Lei nº 12.783/2013, aumentou o limite máximo de capacidade instalada de centrais geradoras hidrelétricas sujeitas a registro de 1.000 kW para 3.000 kW. Com isso, a SCG interpretou que o dispositivo do referido Despacho da ANEEL pode ser estendido a quaisquer centrais geradoras com capacidade instalada sujeita a registro e que atendam suas condições.

14. Cabe destacar que a Procuradoria Federal junto à ANEEL – PF/ANEEL já emitiu o Parecer Referencial nº 259/2015 acerca da extinção de concessão de empreendimentos hidrelétricos com potência inferior a 3.000 kW, sem necessidade de reversão de bens e com a intenção de registro posterior.

15. Desta forma, a concessão enquadra-se no inciso I, do art. 35 da Lei nº 8.987/1995 e, portanto, deve ser declarada extinta sem necessidade de reversão de bens. Em adição, depois de declarada a extinção da concessão pela Diretoria e após a reconstrução da usina, afetada pelo acidente com a barragem da Samarco, a concessionária poderá solicitar o registro do empreendimento junto à SCG.

16. Passando a falar sobre o pedido de reconhecimento de excludente de responsabilidade, como mencionado no relatório, em 23/11/2016, a empresa OPM, solicitou¹ o reconhecimento de excludente de responsabilidade em decorrência de caso fortuito ou força maior, devido ao rompimento da barragem do Fundão, de rejeitos de minérios, da empresa Samarco. A interessada esclareceu que o rompimento da barragem causou uma enxurrada de lama que atingiu intensamente a usina, assoreando a barragem, canal de adução, câmara de carga, tubulações, destruindo grande parte dos equipamentos e a casa de máquinas. Foram apresentados os Boletins de Ocorrência e relatório fotográfico de antes e após o acidente.

17. A empresa afirmou que o ocorrido impedirá a usina de operar por um período prolongado e que por se tratar de fato alheio à sua vontade não poderia sofrer sanções como multa e penalidades. A SFG emitiu, em 23/02/2016, o Despacho nº 457/2016 suspendendo a operação comercial dessa usina.

18. Em análise do pedido, a SCG concordou com as alegações de imprevisibilidade do fato ocorrido, com ausência de responsabilidade da OPM, considerando que os danos eram inevitáveis. Com isso, a Superintendência recomendou que não seja atribuída à concessionária a responsabilidade pela suspensão das operações de geração de energia elétrica na PCH Bicas.

19. É importante salientar que, conforme confirmado pela SCG com a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE, o agente não possui contratos de fornecimento de energia no ACR, e que devido ao porte da usina não há prejuízo para o Sistema Interligado Nacional – SIN. Com relações aos contratos de comercialização no ambiente livre, segundo a OPM, as relações comerciais com os respectivos compradores estão sendo solucionadas.

20. Desta forma, do ponto de vista regulatório, o reconhecimento de excludente de responsabilidade terá efeito restrito a eventual penalidade aplicada pela SFG no âmbito da REN nº 063/2004, em decorrência da suspensão das operações na usina. No entanto, não há informação de que a SFG pretenda aplicar qualquer penalidade aplicada por esse motivo. Na Nota Técnica nº 005/2016-SFG/ANEEL², que motivou a suspensão da operação comercial da usina, a SFG asseverou que:

[...] tal ato administrativo não possui viés punitivo, pois não traz consigo vínculo com a Resolução Normativa nº 63, de 12 de maio de 2004. Caso a SFG entendesse que a ocorrência em si e suas consequências se deram exclusivamente por culpa do agente autorizado, o rito do procedimento seria aquele definido pela REN nº 63/2004, com emissão de Termo de Notificação e Auto de Infração [...]

21. Neste contexto, não se vislumbra um efeito relevante a declaração de reconhecimento do excludente de responsabilidade pois se aplica sobre o período de 05/11/2015, quando houve o evento de caso fortuito e força maior até a presente data, quando a outorga está sendo extinta. Todavia, uma vez que foi apresentado o pedido pelo agente, entende-se pertinente emitir um Despacho em separado reconhecendo o excludente de responsabilidade.

¹ Documento 48513.030780/2015-00

² Juntada ao Processo nº 48500.004952/2006-57.

III - DIREITO

22. Esta análise está fundamentada nos seguintes dispositivos: (a) os Decretos nº 1.161, de 14/09/1953, e nº 82.463, de 23/10/1978; (b) As Leis nº 8.987/1995, nº 9.074/1995, nº 12.783/2013, e nº 13.907/2015; e (c) o Despacho ANEEL nº 1.959, de 12/06/2012.

IV – DISPOSITIVO

23. Diante do exposto e do que consta no Processo nº 48500.005550/2001-74, voto pela emissão de Despacho e Resolução Autorizativa, na forma das minutas anexas, com vistas a:

- (i) Deferir o pedido apresentado pela OPM Empreendimentos Ltda. de reconhecimento de excludente de responsabilidade pela interrupção das operações da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, no período entre 05/11/2015 e 06/09/2016, pela ocorrência de evento de caso fortuito ou força maior.
- (ii) Extinguir a concessão da referida central geradora, com dispensa da reversão dos bens vinculado à concessão.

Brasília, 06 de setembro de 2016.

REIVE BARROS DOS SANTOS
Diretor

AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

RESOLUÇÃO AUTORIZATIVA Nº _____, DE _____ DE _____ DE 2016.

Extinguir a concessão da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, outorgada, por transferência, à empresa OPM Empreendimentos Ltda., por meio do Decreto nº 5.500, de 10 de abril de 1940, localizada no município de Mariana, estado de Minas Gerais.

O DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, no uso de suas atribuições regimentais, de acordo com deliberação da Diretoria e tendo em vista o disposto nos art. 3º-A e 26 da Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, no art. 1º do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003, com a redação dada pelo Decreto nº 4.970, de 30 de janeiro de 2004, com base na Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995, com redação dada pela Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015, pela Lei nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013, e no que consta do Processo nº 48500.005550/2001-74, resolve:

Art. 1º Extinguir a concessão da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, cadastrada sob Código Único de Empreendimentos de Geração (CEG) PCH.PH.MG.000262-3.01, outorgada por meio do Decreto nº 5.500, de 10 de abril de 1940, à OPM Empreendimentos Ltda., com 1.560 kW de Potência Instalada, localizada no município de Mariana, estado de Minas Gerais.

Art. 2º Fica dispensada a reversão dos bens da concessão nos termos do §9º do art. 1º da Lei nº 12.783, de 11 de janeiro de 2013.

Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

ROMEU DONIZETE RUFINO



AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

RESOLUÇÃO AUTORIZATIVA DE DE DE 2016.

O DIRETOR-GERAL DA ANEEL, com base no art. 16, IV, do Regimento Interno da ANEEL, resolve:
Nº **Processo nº** 48500.005550/2001-74. **Interessado:** OPM Empreendimentos Ltda. **Objeto:** Extinção da concessão da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, dispensando a reversão dos bens a ela vinculados, podendo o empreendimento ser registrado, na hipótese de serem restabelecidas suas condições operacionais, em nome de quem, eventualmente, opere essa usina. A íntegra desta Resolução consta nos autos e encontra-se disponível no endereço eletrônico www.aneel.gov.br/biblioteca.

ROMEU DONIZETE RUFINO



AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL

DESPACHO Nº _____, DE _____ DE _____ DE 2016

O DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL, no uso de suas atribuições regimentais, tendo em vista deliberação da Diretoria e o que consta do Processo nº 48500.005550/2001-74, decide deferir o pedido apresentado pela OPM Empreendimentos Ltda. de reconhecimento de excludente de responsabilidade pela interrupção das operações da Usina Hidrelétrica denominada PCH Bicas, no período entre 05/11/2015 e 06/09/2016, pela ocorrência de evento de caso fortuito ou força maior.

ROMEU DONIZETE RUFINO