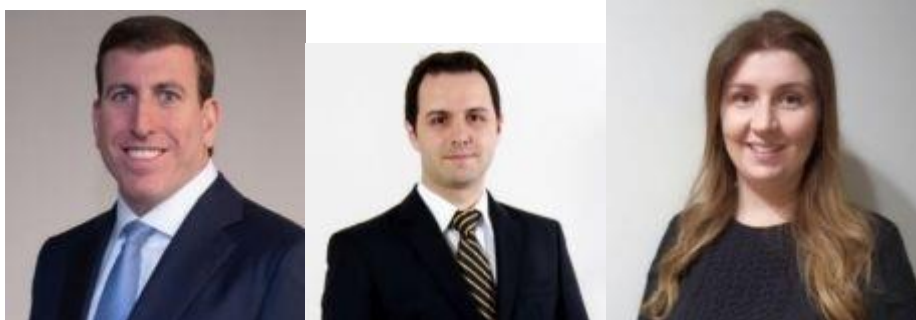


22/02/2022 14:07:23 - COLUNA LEGAL

COLUNA LEGAL: CONTRATOS DE ENERGIA EM MOEDA ESTRANGEIRA E A NOVA LEI DO CÂMBIO



Pablo Sorj, Fabiano Brito e Sofia Barbosa*

Em nosso último artigo sobre contratos de compra e venda de energia em moeda estrangeira, publicado em 8 de março de 2021, lembramos da interessante ideia de Peter Bernstein, em seu livro *Against the Gods*, sobre o marco que efetivamente separa o passado e a civilização moderna: o domínio do risco pela humanidade, afastando-o dos deuses. Especificamente no que se refere aos contratos de compra e venda de energia com preço denominado em ou indexado à moeda estrangeira, destacamos o receio de que a inércia legislativa e a indefinição da jurisprudência impedissem os players do setor de efetivamente dominar os riscos jurídicos associado a tais contratos.

Até recentemente, o ordenamento jurídico brasileiro, em geral, proibia a celebração de contratos em moedas estrangeiras ou com preços vinculados à variação cambial. A jurisprudência dos tribunais superiores também não era unânime sobre o assunto. Sempre entendemos que seria possível, contudo, a celebração de contratos de compra e venda de energia com preço em moeda estrangeira com fundamento em determinadas exceções expressas na legislação.

Apesar disso, pela complexidade das estruturas e pelo número menor de situações que se encaixam nas exceções legais, a insegurança jurídica sobre o assunto limitava a vinda de algumas empresas geradoras internacionais e a expansão de novas fontes de financiamento (em moeda estrangeira) e, conseqüentemente, o desenvolvimento de novos projetos de geração.

Quase um ano depois desse último artigo, foi dado um passo muito importante para a dominação desse risco: foi publicada a Lei nº 14.286, no penúltimo dia de 2021, que passou a permitir expressamente a estipulação de pagamento em moeda estrangeira de obrigações exequíveis no território nacional no caso de, entre outras exceções, "contratos celebrados por exportadores em que a contraparte seja concessionário, permissionário, autorizatário ou arrendatário nos setores de infraestrutura". A lei entrará em vigor um ano após sua publicação.

No setor elétrico, que integra o setor de infraestrutura, companhias que implantem usinas para geração de energia com potência superior a 5.000 kW devem, necessariamente, deter autorização ou concessão (nos termos da Lei nº 9.074/1995). O primeiro requisito da lei é, portanto, facilmente atendido por geradores de energia.

O próximo requisito é que a contraparte do contrato seja um "exportador" - conceito geral que não há na Lei nº 14.286/2021 nem em outras leis. De fato, a única exigência no atual ordenamento jurídico para que uma empresa seja considerada exportadora é o registro no Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), junto à Receita Federal do Brasil.

Nesse contexto, os contratos de compra e venda de energia poderão ser celebrados em moeda estrangeira desde que as partes sejam uma concessionária ou autorizatória do setor elétrico e empresa que tenha registro de exportadora no Siscomex. Trata-se de estrutura muito mais simples do que aquelas que vinham sendo desenvolvidas sob o Decreto-Lei nº 857/1969.

Não temos dúvidas de que o movimento recente de crescimento do mercado livre de energia, isto é, do mercado com contratos bilaterais de longo prazo entre agentes privados e consumidores finais que optaram por sair da proteção e das tarifas pré-determinadas do mercado regulado em busca de preços mais competitivos no mercado livre, será muito reforçado com a segurança jurídica trazida pela Lei nº 14.286/2021, incentivando ainda mais a expansão de novas fontes de financiamento estrangeiras e, conseqüentemente, a expansão dos novos projetos de geração.

Essa mudança legislativa, aliás, coincidentemente ou não, foi acompanhada também da publicação do Decreto nº 10.946/2022, que trata da geração de energia elétrica *offshore*, ou seja, em alto mar. O potencial no Brasil para a instalação de usinas eólicas *offshore* é enorme - segundo estudo conduzido pela Empresa de Pesquisa Energética (EPE), há potencial para geração de até 700 GW de energia. Para fins de comparação, todos os empreendimentos de geração eólica já instalados no Brasil têm a capacidade somada de geração de aproximadamente 20,8 GW.

Um dos maiores obstáculos para a implementação de empreendimentos *offshore* é justamente o alto investimento necessário, principalmente quando comparado com os custos de um empreendimento *onshore*. A possibilidade de se ter um *hedge* natural para a flutuação cambial associada aos equipamentos importados e o acesso a linhas de crédito estrangeiras também terão um impacto positivo no desenvolvimento de projetos *offshore*, diversificando e expandindo cada vez mais a matriz elétrica brasileira.

Com essas novidades, a civilização moderna brasileira prova, mais uma vez, que está pronta para dominar alguns dos riscos dos empreendimentos de geração de energia elétrica e tais riscos não voltarão tão cedo ao controle dos deuses.

* Pablo Sorj, Fabiano Brito e Sofia Barbosa, advogados, integram a equipe de energia do

*Mattos Filho, que escreve periodicamente para esta Coluna Legal, do **Broadcast Energia**.
Este artigo representa exclusivamente a visão dos autores.*