

## Do possível desvirtuamento das regras da resolução normativa Aneel n° 482/2012, que trata da mini e microgeração

*GANIM, Antonio. "Do possível desvirtuamento das regras da resolução normativa Aneel n° 482/2012, que trata da mini e microgeração". Agência CanalEnergia. Rio de Janeiro, 15 de fevereiro de 2019.*

Atualmente há vários projetos, em curso ou já implementados, para o aproveitamento da energia solar no Brasil, principalmente por meio de sistemas fotovoltaicos de geração de eletricidade. Inicialmente esses projetos tinham por finalidade o atendimento de comunidades isoladas da rede de energia elétrica e ao desenvolvimento regional daquelas áreas. Todavia, após a publicação da Resolução Normativa n° 482, de 17 de abril de 2012, que estabeleceu as condições para o acesso da Minigeração e Microgeração distribuídas aos sistemas de distribuição de energia elétrica, e implantação de um sistema de compensação de energia elétrica, esses projetos vêm se proliferando nos grandes centros urbanos e rurais das diversas regiões do Brasil.

A questão a ser analisada é se de fato as estruturas de negócios utilizadas estão de acordo com o disposto na citada Resolução, já que a ANEEL não estabeleceu e nem poderia estabelecer uma nova modalidade de comercialização de energia elétrica que não sejam aquelas estabelecidas na Lei n° 10.848/2004, regulamentada pelo Decreto n° 5.163/2004. Essa premissa se confirma com a alteração da Resolução Normativa n° 482/2012 pela posterior Resolução Normativa n° 517, de 11/12/2012, estabelecendo que a compensação somente poderia se dar entre Unidades Consumidoras com o mesmo CPF ou CNPJ, conforme disposto no art. 7°, inciso IV, in verbis.

IV – os montantes de energia ativa injetada que não tenham sido compensados na própria unidade consumidora poderão ser utilizados para compensar o consumo de outras unidades previamente cadastradas para esse fim e atendidas pela mesma distribuidora, cujo titular seja o mesmo da unidade com sistema de compensação de energia elétrica, possuidor do mesmo Cadastro de Pessoa Física (CPF) ou Cadastro de Pessoa Jurídica (CNPJ) junto ao Ministério da Fazenda.

Posteriormente, esse mesmo o art. 7° da Resolução Normativa n° 482/2012 foi integralmente alterado pela Resolução Normativa n° 687/2015, que lhe deu nova redação, face à inclusão de consumidores integrante de empreendimento de múltiplas unidades consumidoras, sendo que o inciso IV passou a ser tratado no inciso VI, in verbis, do mesmo artigo, excluindo a exigência do mesmo CPF ou CNPJ, mas preservando as exigências com relação à vinculação do consumidor a cada estrutura permitida, seja de empreendimentos com múltiplas unidades consumidoras (Condomínio), ou de geração compartilhada (Consórcio ou Cooperativa), conforme previsto nos incisos VI e VII, do art. 2°, da citada Resolução.

VI – o excedente de energia que não tenha sido compensado na própria unidade consumidora pode ser utilizado para compensar o consumo de outras unidades consumidoras, observando o enquadramento como empreendimento com múltiplas

unidades consumidoras, geração compartilhada ou autoconsumo remoto;

VII – para o caso de unidade consumidora em local diferente da geração, o faturamento deve considerar a energia consumida, deduzidos o percentual de energia excedente alocado a essa unidade consumidora e eventual crédito de energia acumulado em ciclos de faturamentos anteriores, por posto tarifário, quando for o caso, sobre os quais deverão incidir todas as componentes da tarifa em R\$/MWh;

Essa vedação de comercialização da energia produzida também é observada no art. 6-A, da citada Resolução, quando não se admite que a energia elétrica gerada seja utilizada como moeda de pagamento do aluguel ou arrendamento do imóvel onde se encontra instalada a unidade geradora.

Art. 6-A A distribuidora não pode incluir os consumidores no sistema de compensação de energia elétrica nos casos em que for detectado, no documento que comprova a posse ou propriedade do imóvel onde se encontra instalada a microgeração ou minigeração distribuída, que o consumidor tenha alugado ou arrendado terrenos, lotes e propriedades em condições nas quais o valor do aluguel ou do arrendamento se dê em reais por unidade de energia elétrica. [grifo nosso]

Demonstrado que a Resolução Normativa nº 482/2012 não veio estabelecer uma nova modalidade de comercialização de energia elétrica, passaremos a analisar as estruturas de negócios permitidas nesse caso, em relação ao que vem sendo divulgado na mídia, que, em princípio, tem características de uma simulação, pois, na essência, trata-se de comercialização de energia elétrica propriamente dita.

Pois bem. Com referência ao empreendimento com múltiplas unidades consumidoras, por exemplo, não nos parece haver dúvidas de que se trata, em verdade, de condomínios residencial ou comercial, respeitado o disposto no inciso VI, do art. 2º da REN nº 482/2012, pelo qual, esse tipo de empreendimento está caracterizado pela utilização da energia elétrica de forma independente, no qual cada fração com uso individualizado constitua uma unidade consumidora e as instalações para atendimento das áreas de uso comum constituam uma unidade consumidora distinta, de responsabilidade do condomínio, da administração ou do proprietário do empreendimento, com microgeração ou minigeração distribuída, e desde que as unidades consumidoras estejam localizadas em uma mesma propriedade ou em propriedades contíguas, sendo vedada a utilização de vias públicas, de passagem aérea ou subterrânea ou de propriedades de terceiros não integrantes do empreendimento.

De outrora, tem-se a figura do consórcio e da cooperativa, que inclusive foram objeto de parecer da r. Procuradoria Federal junto a ANEEL, que analisou a legislação específica de cada instituto, concluindo que caberia à área técnica avaliar se o tipo de consórcio previsto na Lei nº 11.795/2008, que trata da aquisição de bens, enquadra-se na REN nº 482/2012. A questão do consórcio, nesse caso, foi analisada com base na Lei nº 6.404/1976 e na Lei nº 11.795/2008, que trata do consórcio para a aquisição de bens.

Nesse sentido, decota-se da análise o consórcio para a aquisição de bens, previsto na Lei nº 11.795/2008, que requer a existência de uma administradora do consórcio, na qualidade de gestora dos negócios dos grupos e de mandatária de seus interesses e direitos, fazendo jus a uma taxa de administração, a título de remuneração pelos serviços prestados. Na espécie, essa administradora deve ser autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil e por ele fiscalizada. Isso porque, a partir do recebimento do bem pelo consorciado, seja ele o consumidor individual, o condomínio ou a própria cooperativa, e até mesmo o consórcio constituído com base na Lei nº 6.404/1976, serão eles que implantarão a micro e minigeração e estarão submetidos às regras da REN nº 482/2012.

Importante ressaltar que esse tipo de consórcio não se constitui como pessoa jurídica, mas tão somente a administradora é a pessoa jurídica, que após o encerramento dos grupos, que ocorrerá com a entrega de todos os bens a todos os consorciados, encerrará suas atividades ou dará início a novos grupos. Ressalta-se que, nada impede que os consumidores possam adquirir os equipamentos fotovoltaicos por meio de consórcios já existentes, constituídos com base na Lei nº 11.795/2008, o que nada tem haver com a REN N° 482/2012.

Portanto, em nosso entendimento, a exemplo do que constou do Parecer nº 00433/2016/PFANEEL/PGF/AGU, o consórcio a ser considerado para fins da REN nº 482/2012 é aquele estabelecido no art. 278 e art. 279 da Lei nº 6.404/1976, sendo essa figura do consórcio já utilizada em diversos empreendimentos de geração, nos quais o ato de outorga é compartilhado entre os consorciados, na forma do contrato de consórcio.

Ocorre que, o consórcio previsto na Lei nº 6.404/1976 só poderá ser constituído por pessoas jurídicas, eliminando a possibilidade dos consumidores pessoas físicas de se utilizarem da figura do consórcio, lembrando que o Código Civil Brasileiro não tratou da figura do consórcio. Assim, os titulares de Unidades Consumidoras (UC), constituídos como pessoa jurídica, estando na mesma área de concessão, independentemente de estarem localizados em áreas não contíguas, poderão se reunir em consórcio para a aquisição e instalação de uma mini ou microgeração, que beneficiará a todos os consorciados, sendo que, normalmente, a distribuição da energia elétrica gerada é proporcionalizada a cada consorciado de acordo com a sua participação financeira na constituição do consórcio.

A última modalidade ou estrutura de negócio prevista e permitida pelos normativos vigentes é a da cooperativa, a ser constituídas em observância da Lei nº 5.764/1971, que é uma sociedade de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeita a falência, constituída para prestar serviços aos seus associados. A cooperativa poderá contar com a participação de pessoas físicas e jurídicas, desde que atendido o disposto no inciso I,

do art. 6, da citada lei. Assim, os titulares de Unidades Consumidoras (UC), constituídos como pessoa física e jurídica, que estiverem na mesma área de concessão, independentemente de estarem localizados em áreas não contíguas, poderão constituir uma cooperativa, que com a contribuição dos cooperados para a formação do capital social, poderá implantar uma mini ou microgeração, que beneficiará a todos os cooperados, a exemplo do que ocorre com as cooperativas de eletrificação rural. Nesse caso, o normal seria que a distribuição da energia elétrica gerada também fosse proporcionalizada a cada cooperado, de acordo com a sua participação no capital social da cooperativa.

Com isso, verificam-se que são possíveis alguns arranjos negociais para investidores nessa figura da cooperativa, desde que respeitada a essência, algo totalmente distinto de outras estruturas negociais que envolvam, por exemplo, aluguel ou arrendamento de placas fotovoltaicas, como divulgados na mídia que, se existentes, afrontam as disposições da REN nº 482/2012, já que não podem ser considerados como um empreendimento com múltiplas unidades consumidoras, cuja exigência é de que as Unidades Consumidoras (UC) estejam localizadas em uma mesma propriedade ou em propriedades contíguas. Destaque-se que são as unidades consumidoras que devem estar em uma mesma propriedade e não as instalações da mini ou Microgeração.

Além do mais, o aluguel ou ainda o arrendamento, pressupõem a transferência da posse, o que, conforme apresentado na mídia, não ocorre, sob qualquer hipótese. Verifica-se que a placa em si não é geradora de energia, é o conjunto com as demais instalações, inclusive o inversor, que tem a capacidade de produzir a energia elétrica. Se de fato existir uma estrutura comercial com essas características, o que se tem de fato é uma venda ilegal de energia elétrica por aquele que construiu o

empreendimento.

Em vias de conclusão, mas sem pretensão de esgotar o assunto, é importante que a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) em conjunto com as concessionárias de serviço público de distribuição, verifiquem com rigor se as estruturas negociais existentes ou que estão sendo aperfeiçoadas estão de acordo com as disposições da Resolução Normativa nº 482/2012, sob pena de ser restar silente, senão conivente com o surgimento de novo mercado comercializador de energia elétrica, especialmente considerando as possíveis alterações e complementações das normas pertinentes que se avizinham.

**Antonio Ganim é advogado e contador e sócio da Ganim Advogados Associados. Foi superintendente de Fiscalização Econômica e Financeira da ANEEL**