

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0031265-20.2020.8.19.0000

AGRAVANTE: LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A.

AGRAVADA: CONCESSIONÁRIA DO VLT CARIOCA S.A.

RELATOR: DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM

Covid-19. Agravo de Instrumento. Direito Regulatório. Direito Civil. Energia elétrica. Concessionária de transporte de veículos leves sobre trilhos – VLT que firmou, com a Light, Contrato de Uso do Sistema de Distribuição (CUSD) com cláusula de demanda contratada. Norma obrigacional que é encontrada em todos os contratos firmados por grandes consumidores e que é disciplinada pela Agência Reguladora – ANEEL. No sistema de demanda contratada (*take or pay*) o consumidor se obriga a pagar pela energia colocada à sua disposição, independentemente de consumi-la no todo ou em parte. Princípio da liberdade contratual. Deferimento de medida antecipatória de tutela, pelo Juízo de 1º grau, em ação em que a autora VLT, alegando expressiva queda de receita em razão da pandemia, pretende a revisão de seu faturamento para que seja considerado tão-somente o custo pela energia efetivamente consumida. Reforma da decisão. Agravo de Instrumento. Inexistência de probabilidade do direito invocado. A Agência Reguladora – ANEEL já no início da pandemia expediu a Resolução Normativa nº 878/2020 vedando a suspensão do fornecimento de energia elétrica para o caso de inadimplência de empresas ligadas a atividades essenciais como aquela desenvolvida pela autora- agravada. *Periculum in mora* inverso. A concessionária ré constitui um dos elos de uma complexa estrutura de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica que, de forma interdependente, integra o Sistema Elétrico Brasileiro – SEB. O desarranjo econômico-financeiro de uma concessionária do porte da Light tem efetivo potencial de impactar substancialmente todo o Sistema. Não por outro motivo, a ANEEL já se posicionou a respeito da impossibilidade de flexibilização contratual, apontando um risco sistêmico para o setor, com efeitos nocivos ao equilíbrio econômico-financeiro das concessionárias e graves consequências para a continuidade da prestação dos serviços de fornecimento de energia elétrica, em todo

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

o país. Não parece ocioso destacar, outrossim, que a regulamentação sobre energia elétrica é matéria constitucionalmente atribuída à União (artigo 22, IV da Constituição Federal) que por força do disposto no artigo 3º, I da Lei nº 9.427/96 delegou competência regulatória para a ANEEL. Assim, *ex vi* desta autorização legislativa, recentemente (19/05/2020) a Agência Reguladora, de forma unânime, exarando o Despacho nº 1406, decidiu negar provimento ao pleito de consumidores do Grupo A (grandes consumidores), concluindo não ser possível a alteração do faturamento nos contratos de demanda contratada. No mais, embora o contrato firmado entre as concessionárias contenha previsão de suspensão de obrigação atingida por caso fortuito ou de força maior, isso não é fundamento bastante para o refaturamento temporário, tal qual alvitrado na decisão de 1º grau. A uma porque a ANEEL vedou expressamente a suspensão do fornecimento de energia elétrica no caso de inadimplência das empresas que prestam serviços essenciais (Resolução nº 878/2020); depois porque o refaturamento, tal como deferido, importaria em supressão da contraprestação pecuniária a que faz jus a concessionária ré, com impacto negativo em seu direito de crédito com reflexos jurídicos e contábeis relevantes; por fim, há norma expressa na avença firmada entre as partes, segundo a qual, a ocorrência de fortuito ou força maior que causem dificuldades econômicas ou alteração das condições de mercado, não exime as partes do cumprimento de obrigações. Possibilidade da restrição contratual autorizada pelo disposto no artigo 393 do Código Civil e pela Doutrina. Em que pese se reconhecer que a autora enfrenta graves dificuldades, não se mostra razoável que o Judiciário possa intervir em contratos que integram um intrincado sistema de atividades interdependentes que contam com custos fixos de impossível avaliação por normas do Código Civil ou do Código de Defesa do Consumidor. Para purgar os efeitos desastrosos da pandemia na saúde financeira do empresariado, o Governo Federal criou, através do BNDES e Caixa Econômica Federal, linhas de crédito que podem evitar colapso de atividades empresariais. Decisão reformada. Recurso provido.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento 0031265-20.2020.8.19.0000 em que consta como agravante: **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A.** e como agravada: **CONCESSIONÁRIA DO VLT CARIOCA S.A.**, acordam os Desembargadores da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em dar provimento ao recurso, na forma do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento tirado contra decisão proferida pelo r. Juízo de Direito da 24ª Vara Cível da Comarca da Capital, vazada nos seguintes termos:

... Requerimento de tutela antecipada em caráter antecedente indeferido, conforme decisão de fls. 232/233. Postula o autor a reconsideração da decisão, colacionando documentos novos, às fls. 245/253. Com efeito, revejo posicionamento anterior, sobretudo em razão dos novos elementos apresentados, em especial a tentativa extrajudicial de solução da questão, para deferir o pedido. É fato notório que a pandemia da COVID-19 alterou mundialmente a forma de vida em sociedade de um modo geral; tanto quanto às empresas, de grande ou de pequeno porte, quanto às pessoas em qualquer lugar que estejam no momento. Na hipótese, a concessionária que presta os serviços de 'veículos leves sobre trilho' (VLT), que celebrou com a LIGHT pactos de demanda contratada, requer a alteração do contrato, neste período de pandemia, para de demanda efetivamente consumida. Argumenta que seu faturamento médio mensal caiu de R\$ 5,5 milhões para R\$ 550 mil, com redução de aproximadamente 90% do fluxo de passageiros. Importante ressaltar que nenhuma das partes tem responsabilidade sobre a causa na queda do faturamento; a hipótese é de fato imprevisível e completamente alheio às atividades exercidas por cada uma delas; tratando-se de típico fortuito externo. A grave situação mundial importará na excelente expressão utilizada pelo patrono do autor: solidariedade de perdas. As partes contratantes, dentro da boa-fé contratual, deverão negociar as perdas de cada uma. Demonstra o autor, contudo, nos documentos acostados ao pedido de reconsideração, que a ré se recusa a negociar, assumindo posição de total indiferença à situação extraordinária e imprevisível que se instalou. As bases fáticas sobre as quais o contrato foi ajustado, sem dúvida, sofreram alterações por força de fato extraordinário e imprevisível - pandemia da COVID-19; razão pela qual é possível a revisão pretendida, durante o período, de forma temporária. O perigo de dano é patente, em razão dos valores das faturas e da drástica redução do

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

*faturamento mensal, já mencionado. A boa-fé da autora é demonstrada pelo depósito judicial inclusive da fatura vincenda, no valor que entende devido, de acordo com a energia consumida; bem como da diferença com relação às vencidas. Por fim, importante consignar que os contratos ajustados contém cláusula expressa relativa a caso fortuito e força maior no sentido da suspensão da obrigação afetada enquanto durarem seus efeitos. O que, traduzindo para o caso concreto, significa a possibilidade de alteração do ajuste, permitindo-se o pagamento pela energia consumida, e não pela contratada. Assim, **DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE para: 1) autorizar os depósitos judiciais realizados, cujos montantes ficarão à disposição do juízo até ulterior deliberação a respeito; 2) determinar que a ré proceda à cobrança das próximas faturas, enquanto perdurar a pandemia da COVID-19 com reflexo direto nos serviços prestados pela autora e até 60 dias após, pelo valor da energia elétrica consumida; 3) determinar que a ré se abstenha de interromper os serviços da autora, com base em inadimplência quanto à demanda contratada, bem como de cobrar os consectários decorrentes da mesma mora. Venha, pelo autor, o aditamento à inicial, em 15 dias, na forma do art. 303, §1º, I, CPC, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, conforme §2º do mesmo dispositivo legal. Intime-se a ré, por OJA de plantão...** (sem destaque no original)*

Segundo o que consta da petição inicial, a **CONCESSIONÁRIA DO VLT CARIOCA S.A.** (agravada) ajuizou ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, em caráter antecedente, para que lhe fosse assegurado:

(i) Em relação ao mês de março de 2020, que o VLT já pagou a 1ª de 3 faturas à Light, deferir o pagamento ou o depósito judicial no valor de R\$181.572,83 até 11.05.2020 (data de vencimento da última fatura), equivalente a energia elétrica efetivamente utilizada nesses 3 contratos (já abatido o valor da 1ª fatura paga integralmente em 16.04.2020, no valor de R\$ 88.110,95), sem a incidência dos encargos de mora e de penalidades, considerando o caso fortuito e força maior decorrente da COVID-19;

(ii) A cobrança e o conseqüente pagamento das próximas faturas pelo valor da energia elétrica efetivamente utilizada (ainda que inferior às demandas contratadas), enquanto perdurarem as medidas governamentais restritivas de combate à COVID-19 e durante período razoável ao restabelecimento de caixa faturamento do VLT, ou seja, de pelo menos 60 dias após a retomada regular dos serviços e a extinção das medidas restritivas; e que

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

(iii) O VLT não seja responsabilizado pelo pagamento de penalidades/encargos (multa, juros de mora, correção monetária, rescisão contratual, protestos, negativas etc), nem sujeito à interrupção dos serviços de energia elétrica, com base nas excludentes contratuais e legais de caso fortuito e força maior.

Para tal, a autora alega que suas pretensões reclamam medidas urgentes porque visam a assegurar o funcionamento do VLT, *serviço público essencial à população do Rio de Janeiro* que atende a mais de cem mil pessoas, diariamente. Assevera que o faturamento da empresa foi gravemente atingido pelas consequências advindas da pandemia – COVID-19 em curso, afirmando que teve redução de aproximadamente 90% do fluxo de passageiros, com respectiva e brutal queda de sua receita.

Diz ainda que a energia elétrica é o principal insumo que viabiliza a operação do VLT e que a edição de medidas governamentais vêm configurando sério obstáculo à operação regular desse meio de transporte que está concentrado na área comercial da cidade do Rio de Janeiro, justamente a mais atingida pelo isolamento social.

Adentrando no aspecto negocial da questão objeto da lide, a autora (VLT) revela que firmou com a **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A.** três Contratos de Uso do Sistema de Distribuição (CUSD) cuja renegociação amigável restou infrutífera. Esclarece que os contratos dizem respeito à demanda contratada que equivale a uma potência ativa que deve ser obrigatória e continuamente disponibilizada pela Light no *ponto de entrega*, em cada seguimento *Horo-Sazonal*, em valor que deverá ser integralmente pago pela VLT – seja ou não utilizada.

Por fim, ao argumento de que se está diante de *situação extraordinária, imprevisível e inevitável típica de caso fortuito e força maior*, considera aplicável o disposto nos artigos 393 e 396 do Código Civil, bem assim a regra inserida na cláusula Décima Segunda do contrato (12.1 e 12.2). Além disso, entende aplicáveis as regras dispostas nos artigos 317, 421, 422, 478, 479 e 480, todos do Código Civil, razão pela qual a necessidade de reequilíbrio contratual deve assegurar ao VLT a readequação das faturas mensais ao consumo efetivo, ainda que os pagamentos sejam feitos em valores inferiores à demanda contratada.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

O r. Juízo de 1º grau deferiu a tutela antecipada requerida e em razão disso a Light apresentou tempestivo recurso de Agravo de Instrumento ao ensejo do qual pleiteou a concessão de efeito suspensivo, seja por inexistência da probabilidade do direito invocado, seja por ausência de *periculum in mora*.

Em suas razões, a agravante reconhece a gravidade dos efeitos da pandemia – COVID-19, mas se insurge contra a interveniência do Judiciário, em caso como o dos autos, já que considera que a matéria objeto da lide é estritamente regulada pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL que, em coordenação com o poder concedente (a União Federal) define as regras que possibilitam a viabilidade de todo o Setor Elétrico Brasileiro - SEB.

Sustenta a recorrente que a manutenção da decisão de 1º grau contribuirá para uma verdadeira escassez de recursos que acabará por inviabilizar a prestação do próprio serviço de distribuição de energia elétrica, alertando que tal circunstância trará o caos a vários setores da economia que dependem do fornecimento de energia para desenvolver suas atividades como, por exemplo, os hospitais.

Na petição recursal a Light destaca que no atual cenário as concessionárias de fornecimento de energia elétrica também têm experimentado um concreto e grave aumento da inadimplência que se estende a todo o setor elétrico, o que implica na necessidade de não se dar um tratamento individual para as diversas questões que podem ser levadas aos Tribunais dado o efetivo risco de desarticulação de todas as políticas públicas na cadeia do sistema elétrico.

À derradeira, a agravante revela que através do Processo Administrativo nº 48500.001841/2020-81 a ANEEL, em análise global do Setor Elétrico Brasileiro, não reconheceu a conveniência e o direito ao refaturamento de demanda de consumidores como a autora (VLT).

Na decisão de index 000072 foi deferido o requerimento de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Em index 000089, petição da parte agravada **CONCESSIONÁRIA DO VLT CARIOCA S.A.** requerendo a reconsideração da referida decisão. Argumenta que há probabilidade do reconhecimento do direito que alega, pois os contratos celebrados autorizam o reajuste das obrigações e de que há *periculum in mora*,

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

pois houve drástica e repentina redução de aproximadamente 90% do fluxo de passageiros, com uma correlata queda proporcional de arrecadação tarifária, e nega o risco de *periculum in mora* inverso.

Contrarrazões no index 000105, sustentando a agravada que no período de pandemia e com a edição de atos governamentais, desde março houve arrefecimento de sua atividade econômica, verificando-se redução de passageiros (de 5.578.308 para apenas 814.887), com expressiva queda de arrecadação em quase 90% compelindo-a a reduzir salários e jornadas de colaboradores com funções administrativas, bem como a suspender contratos de parte de seus funcionários que atuam na operação.

Afirma que não está discutindo as bases negociais dos contratos mantidos com a Light, mas apenas invocando o arcabouço legal para readequar momentaneamente as obrigações de pagamento à concessionária pela energia elétrica efetivamente utilizada em detrimento do *take* mínimo contratado.

A agravante **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A.** manifestou-se em index 000198 a respeito da petição que requereu a reconsideração da decisão que concedera efeito suspensivo ao recurso. Alega, de início, que a pretensão respectiva deveria ter sido aviada através de Agravo Interno ou de Embargos de Declaração (estes passíveis de convalidação em Agravo Interno, na forma do disposto no artigo 1024, § 3º do CPC), e não através de mera petição. Assim, como não fora observada a forma prevista em lei e tampouco o prazo respectivo para o exercício do inconformismo do **VLT**, a decisão de index 000072 restou preclusa.

Afirma, ainda, que, ao contrário do que a Agravada afirma, a criação da Conta-Covid por Decreto Presidencial reforça as medidas que estão sendo implementadas pelo Governo Federal, por intermédio da ANEEL, para dar sustentabilidade ao setor, evitando-se o colapso. Tanto a Conta-Covid, que ainda vem sendo objeto de regulamentação pela ANEEL, quanto a decisão, também da ANEEL, de 19/05/2020 (que indeferiu o pleito de redução do contrato de demanda formulado pelas empresas do Grupo A) em que pese não se entrelaçarem, porque tratam de temas técnicos absolutamente distintos, convergem como medida de sustentabilidade do setor.

Manifestação do Ministério Público conforme index 000217, pelo provimento parcial do recurso.

VOTO

O recurso merece provimento. Conforme registrado ao ensejo da decisão que concedeu efeito suspensivo ao recurso, convém destacar que a matéria objeto da lide pode sofrer influência dos princípios e normas do Código de Defesa do Consumidor, mas parece inquestionável a cabal e relevantíssima preponderância do *direito regulatório*, notadamente naquilo que concerne às Resoluções expedidas pela ANEEL e Decretos Regulamentares que dizem respeito ao Sistema Elétrico Brasileiro – SEB.

Assim, vale observar que em razão da pandemia COVID-19 a concessionária de energia elétrica Light foi, *ab ovo*, diretamente atingida pelos normativos editados pelas autoridades governamentais, o que causou evidentíssimo impacto no faturamento pelos serviços de fornecimento de energia elétrica. Com efeito, de acordo com os artigos 2º, I e 5º, III da **Resolução Normativa nº 878/2020 da ANEEL**, está vedada a suspensão do fornecimento da energia elétrica às atividades definidas como essenciais pelo artigo 11, V e XI da sua Resolução Normativa nº 414/2010:

Art. 2º Fica vedada a suspensão de fornecimento por inadimplemento de unidades consumidoras:

I - relacionadas ao fornecimento de energia aos serviços e atividades considerados essenciais, de que tratam o Decreto nº 10.282, de 2020, o Decreto nº 10.288, de 2020 e o art. 11 da Resolução Normativa nº 414, de 2010;...

Art. 5º As distribuidoras devem adotar as seguintes providências:...

III - preservar e priorizar o fornecimento de energia aos serviços e atividades considerados essenciais, de que tratam o Decreto nº 10.282, de 2020, o Decreto nº 10.288, de 2020 e o art. 11 da Resolução Normativa nº 414, de 2010;

Na espécie dos autos, a Concessionária do VLT Carioca S.A. firmou com a Light Serviços de Eletricidade S.A. três Contratos de Uso do Sistema de Distribuição (CUSD). Em razão destes negócios jurídicos, o VLT ficou obrigado ao pagamento por uma quantidade mínima de energia elétrica disponibilizada pela Light independentemente da sua utilização (*take mínimo*), ou seja, ainda que o seu consumo real e efetivo fosse inferior, o VLT estaria jungido ao pagamento de uma quantidade mínima de energia elétrica colocada à sua disposição.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

De fato, as avenças firmadas entre as partes dizem respeito à chamada *demanda contratada*. No ponto, reza a cláusula 1.14 do Anexo I – Definições dos Contratos:

1.14. Demanda Contratada: Demanda de potência ativa a ser obrigatória e continuamente disponibilizada pela LIGHT, no ponto de entrega, em cada segmento Horo-Sazonal, conforme valor e período de vigência fixados no contrato e que deverá ser integralmente paga pelo cliente, seja ou não utilizada durante o ciclo de faturamento, expressa em quilowatts (kW);

Dessa arte, a Concessionária do VLT obrigou-se a pagar a Light o valor correspondente à demanda contratada ainda que deixasse de utilizá-la, total ou parcialmente, ao longo de todo o período de vigência do contrato – item 4.1.

Vale ressaltar – e esta observação é de suma importância para o entendimento da questão – que a Light Serviços de Eletricidade S.A. compõe um dos elos de uma complexa estrutura de geração, transmissão e distribuição de energia elétrica que, de forma **interdependente**, integra o Sistema Elétrico Brasileiro – SEB. O desarranjo econômico-financeiro de uma concessionária do porte da Light tem efetivo potencial de impactar substancialmente todo o Sistema. Não por outro motivo, a ANEEL já se posicionou a respeito da impossibilidade de flexibilização contratual, apontando um risco sistêmico para o setor, com efeitos nocivos ao equilíbrio econômico-financeiro das concessionárias e graves consequências para a continuidade da prestação dos serviços de fornecimento de energia elétrica, em todo o país.

Não parece ocioso destacar, outrossim, que a regulamentação sobre energia elétrica é matéria constitucionalmente atribuída à União (artigo 22, IV da Constituição Federal) que por força do disposto no artigo 3º, I da Lei nº 9.427/96 delegou competência regulatória para a ANEEL. Assim, *ex vi* desta autorização legislativa, muito recentemente (19/05/2020) a Agência Reguladora, de forma unânime, exarando o *Despacho nº 1406*, decidiu negar provimento ao pleito de consumidores do Grupo A (grandes consumidores), concluindo não ser possível a alteração do faturamento nos contratos de demanda contratada. Desta decisão, colhe-se do voto do Diretor Relator, Dr. SANDOVAL FEITOSA, o seguinte:

... Assim, apesar de entender a motivação dos setores atingidos pela crise para solicitar alterações na forma de faturamento da demanda, a ANEEL não poderia atender os pleitos, pois caso mudássemos a forma de faturamento

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

da demanda, haveria ilegalidade nessas decisões, tendo em vista que o Regulador não poderia alterar o arcabouço regulatório de maneira que contrariasse o Decreto.

A Agência não é insensível às necessidades pelas quais essas empresas estão passando. No entanto, além de ter sua ação, neste caso, restrita pelo comando do Decreto, o Regulador deve prezar por garantir o bom funcionamento, e principalmente o equilíbrio do setor elétrico, atuando, portanto, dentro de suas competências legais.

Sob a perspectiva das distribuidoras, o valor total arrecadado com demanda em 2019 foi de R\$ 13 bilhões. Desse total, aproximadamente R\$ 9 bilhões destinam-se a cobrir custos da infraestrutura da distribuidora (Parcela B). A parcela restante do faturamento da demanda refere-se a custos da infraestrutura de transmissão que são arrecadados pela distribuidora e repassados às transmissoras (Parcela A)...

Essa redução de faturamento teria, pelo menos, três efeitos indesejáveis no setor: (i) reduziria, por comando regulatório, a capacidade das distribuidoras honrarem com suas obrigações; (ii) poderia provocar uma reação em cadeia no setor; e (iii) implicaria em pedido de reequilíbrio e aumento tarifário para todos os consumidores...

Com efeito, a generalização da isenção dos contratos de demanda (ou sua flexibilização), se mantida a isonomia, impõe graves problemas, uma vez que prevê a concessão de um benefício de forma generalizada, o que pode **impactar decisivamente no equilíbrio econômico financeiro das concessionárias e permissionárias de serviço público** e, em consequência, **pode inviabilizar a continuidade da prestação dos serviços de energia elétrica, inclusive para as unidades consumidoras com serviços e atividades essenciais e para a população mais vulnerável**. Esse cuidado com a preservação estrutural do setor de energia elétrica tem sido, inclusive, tomado pelo Poder Judiciário em algumas decisões recentes, indeferindo pedidos de flexibilização do pagamento da demanda...

Portanto, entendo que a ANEEL não pode atender aos pedidos de modificação da forma de faturamento da demanda desses consumidores pois:

a. O Decreto nº 62.724, de 1968, estabelece explicitamente que a demanda faturada deve ser o maior valor entre a demanda medida e a contratada, não deixando espaço para que a regulação trate o assunto de maneira distinta;

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

b. Uma mudança dessa natureza afeta princípios basilares do setor elétrico e impactaria os setores de transmissão e de geração, além da arrecadação dos encargos setoriais;

*c. **Eventual alteração para permitir a redução da demanda implicaria no aumento artificial do risco de mercado das distribuidoras, já impactadas pela redução de mercado e pelo aumento da inadimplência decorrentes da COVID-19, podendo levar a consequências graves no equilíbrio econômico financeiro das empresas e prejudicando a continuidade da prestação dos serviços de energia elétrica;***

d. A redução do faturamento das distribuidoras, pela adoção de algumas das alternativas, diferente da manutenção da regulamentação atual, teria de ser contemplada na solução em discussão pelo MME e ANEEL de prover liquidez ao setor, havendo necessariamente o impacto na elevação das tarifas no futuro;

e. Dada a natureza fixa de parte dos custos, a diminuição no faturamento presente da demanda contratada por esses consumidores implicaria em uma redistribuição de custos que levaria a aumento tarifário para todos os consumidores, podendo impactar mais severamente as contas de unidades consumidoras de caráter essencial, que não tiveram seu consumo reduzido (como hospitais, por exemplo). – (sem grifos no original)

Como se vê, a questão referente ao reequilíbrio contratual entre a Light e grandes empresas do *Grupo A*, impõe solução consentânea com o regime da *demanda contratada* e seu umbilical vínculo com a integração do Sistema Elétrico Brasileiro – SEB. O raciocínio, parece lógico na medida em que a perda acentuada de receita das distribuidoras há de acarretar inadimplemento de obrigações financeiras com outros *players* do setor elétrico, como os de geração e transmissão. Uma temerária reação em cadeia...

Na decisão administrativa acima referida, consta o voto-vista do Diretor Geral da ANEEL, **Dr. André Pepitone da Nóbrega**, que destacou:

Esses pleitos judiciais, caso acolhidos, provocarão tratamento assimétrico – e quiçá privilegiado – a determinados consumidores, e em detrimento da sustentabilidade econômica e financeira de todo o Setor Elétrico, pondo em risco a continuidade dos serviços públicos de distribuição, na medida em que o Setor Elétrico é igualmente afetado pela pandemia. Tratando-se a pandemia de fenômeno que acomete a todos os setores da economia, não se deve cogitar privilegiar o prejuízo de uma parte em detrimento da outra...

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Nesse sentido, a preservação econômica e financeira é tão relevante para as empresas do Setor Elétrico quanto é para os usuários da energia elétrica, sejam consumidores residenciais cujos empregos e rendimentos almeja-se preservar, sejam pessoas jurídicas, cuja preservação é elo essencial para sustentação dos demais. Assim, o oportuno comando emanado do Poder Concedente, buscando alçar uma medida possível e realista, entre tantas necessidades e parcos recursos...

Diante de tais considerações, pode-se afirmar que na espécie de que se trata, além de não haver probabilidade do direito, há mais!: **o *periculum in mora* é inverso** porque a concessão da liminar, tal como alvitrada pelo r. Juízo de 1º grau, tem razoável potencial de causar danos de difícil ou impossível reparação para grande parte, senão a todo o Sistema Elétrico Brasileiro. A tal conclusão se pode chegar se se considerar o *efeito cascata* que pode ser provocado por aleatórios e/ou atécnicos reequilíbrios contratuais, estabelecidos por inúmeras decisões judiciais tendo por base o caso fortuito ou a onerosidade excessiva.

Evidente que não passou despercebido que o contrato firmado entre as partes contém **cláusula específica** no sentido de que *caso alguma das partes não possa cumprir qualquer de suas obrigações em razão de caso fortuito ou força maior, o presente contrato permanecerá em vigor, ficando a obrigação suspensa por igual tempo igual ao da duração do caso fortuito ou força maior e seus efeitos* (cláusula 12.2) - grifei.

Nesse viés, não se há de entrever qualquer heresia exegética no entendimento de que a cláusula contratual que estabelece o sistema de *demandada contratada* para grandes consumidores (Grupo A) não pode ser flexibilizada por mera decisão judicial porque esta é uma engrenagem normativa que dá suporte à disciplina estabelecida pelo direito regulatório que está a cargo da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

Sua desnaturação tem um natural potencial de desequilibrar todo o setor elétrico do País que, de forma concreta, guarda uma configuração de verdadeira **interdependência** entre as atividades empresariais de geração, transmissão e distribuição.

Não bastasse a previsão contratual de mera suspensão do cumprimento de obrigações da LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S.A. e da CONCESSIONÁRIA DO VLT CARIOCA S.A, por ocorrência de caso fortuito ou motivo força maior, é preciso considerar que o próprio instrumento negocial contém

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

regra que desconsidera como fortuito ou força maior, dificuldades econômicas ou alteração das condições do mercado, em caso de descumprimento de obrigações.

É proveitosa a leitura do contrato firmado entre as partes do qual consta a cláusula 1.5 do Anexo I:

1.5. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. Define-se como qualquer fato imprevisível que esteja fora do controle de qualquer das PARTES deste CONTRATO, ou, se previsível, que esteja fora do controle de qualquer das PARTES e cujos efeitos não possam ser evitados por tal PARTE, inclusive, sem restrição:

(a) cataclismas, eventos que afetem o cumprimento das obrigações de natureza física da LIGHT relativo à geração e a circulação de energia elétrica contratada, condições meteorológicas excepcionais e imprevisíveis, acidentes nas instalações próprias ou de terceiros supridores de energia ao sistema da LIGHT, aí incluindo as instalações da REDE BÁSICA, impedimentos legais ou outras razões alheias à vontade da LIGHT, ou ainda por determinação dos Poderes Públicos, guerras declaradas, tumultos, terremotos, ação de silvícolas, e,

*(b) aplicação de leis, regulamentos e medidas governamentais ou administrativas. **CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR não inclui dificuldades econômicas ou alteração das condições de mercado.** Sob nenhuma circunstância, eventos que resultem do descumprimento por qualquer das PARTES de obrigações contratuais ou de leis, normas, regulamentos, decretos, ou demais exigências legais, ou que sejam resultantes de negligência, dolo, erro ou omissão serão havidos por hipótese de CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. - grifei*

Não há como tergiversar. A mais tosca leitura do contrato revela que caso alguma das partes não possa cumprir qualquer de suas obrigações em razão de caso fortuito ou força maior, o presente contrato permanecerá em vigor, ficando a obrigação suspensa por igual tempo igual ao da duração do caso fortuito ou força maior e seus efeitos (cláusula 12,.2)

Por isso, as dificuldades econômicas causadas pela pandemia – que deve, decerto, ser considerada motivo de força maior – não desobriga o pagamento pelo fornecimento da energia disponibilizada e contratada cujo

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

pagamento será meramente diferido, adiado, findados os efeitos impeditores da peste do coronavírus. Na espécie o contrato prevê simples **suspensão** das respectivas obrigações, mas em nenhuma hipótese autoriza que a VLT deixe de pagar suas obrigações. A suspensão do cumprimento de uma obrigação não se confunde com sua exoneração. Isso sabe ao óbvio, *data venia*.

Insista-se: **a cláusula 1.5 do Anexo I, da avença estabelece que:**

*b) Aplicação de leis, regulamentos e medidas governamentais ou administrativas. **CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR não inclui dificuldades econômicas ou alteração das condições de mercado.***

A liberdade de as partes convencionarem restrições ou específicas hipóteses de exclusão de risco por caso fortuito ou força maior, sempre foi autorizada pela lei e pela doutrina. E apesar de a redação de tal cláusula poder sugerir um *fumus* de abusividade ou onerosidade excessiva, o fato é que não se pode aviar uma solução justa u'a mera interpretação literal do referido dispositivo contratual.

O próprio Código Civil contém norma que legitima tal cláusula restritiva quanto às consequências obrigacionais do caso fortuito ou força maior. De fato, convém não descuidar que o respectivo normativo encontra-se no Livro I da Parte Especial do *codex*, em cujo Título IV (O INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES) está aninhado.

*Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. (sic)*

A previsão desta norma legal, excepciona os efeitos mitigadores da teoria da imprevisão e da onerosidade excessiva! Nesse tema que, repita-se, envolve a Parte Especial do Código Civil, no Título IV do Livro I (O INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES) a doutrina tem revelado que:

*Constatada a ocorrência do fato inevitável e necessário, o efeito será a exclusão de qualquer obrigação de indenizar por parte do devedor. Todavia, em certos casos o fortuito não será óbice à responsabilização do devedor.
Vejamos detidamente:*

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

a) existência de convenção – cláusula contratual poderá prever que o devedor deverá cumprir a prestação ainda que o resultado tenha sido produzido pelo fortuito;... (CRISTIANO CHAVES DE FARIA e NELSON ROSENVALD, Curso de Direito Civil – Obrigações, 11ª edição, 2017, p. 559/560) - grifei

No mesmo sentido:

Nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, desaparece o nexo de causalidade entre o inadimplemento e o dano, de modo que não haverá obrigação de indenizar [cumprir a obrigação]... Nada impede, porém, que as partes estabeleçam que a indenização [obrigação] será devida em caso de inadimplemento, mesmo que provocado por caso fortuito ou força maior. (HAMID CHARAF BDINE JR., Código Civil Comentado, coordenador. Min. CÉZAR PELUSO, 2007, p. 282) - grifei

O Contrato de Uso do Sistema de Distribuição (CUSD) foi concebido para viabilizar um intrincado sistema jurídico-econômico-financeiro que envolve todo o setor elétrico brasileiro e, portanto, não deve atrair abordagem particularizada, mas, sistemática.

E por isso é relevante lembrar que a própria ANEEL editou a Resolução Normativa nº 878/2020 vedando a suspensão do fornecimento de energia elétrica por inadimplemento das unidades consumidoras e isto, bem de ver, confere efetiva proteção à atividade desenvolvida pela Concessionária do VLT Carioca.

Se a autora, ora agravada, deixar de pagar pela demanda contratada, em princípio será considerada devedora, mas não poderá ter o serviço suspenso, o que, por um lado, garante a continuidade de sua atividade e, por outro, preserva o direito de crédito da ré-agravante, o que avulta de importância não apenas do ponto de vista jurídico, mas também do ponto de vista contábil.

Por fim, e a propósito do tema versado no presente recurso, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de enfrentar questão algo semelhante na Suspensão de Liminar e de Sentença nº 1.911/DF derivada do Agravo de Instrumento nº 0025473-32.2014.4.01.0000/DF que tramitara perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

Agravo Interno em Pedido de Revogação da Suspensão de Liminar. Provimento parcial para conhecimento do pedido. Competência do STJ.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

Energia elétrica. Interferência do Poder Judiciário em regras de elevada especificidade técnica por meio de liminar. Grave lesão à ordem pública. Suporte fático inalterado. Manutenção da decisão suspensiva.

1. *A apreciação de provocação de interessado que alega fatos supervenientes capazes de alterar o suporte fático que ensejara a suspensão compete à presidência do tribunal que a deferiu ou ao órgão colegiado que a referendou, dado o conhecimento não exauriente típico dos incidentes de suspensão, que visam à substancial proteção de direitos relacionados com o interesse público primário.*

2. *A interferência do Poder Judiciário em regras de elevada especificidade técnica do setor elétrico por meio de liminar configura grave lesão à ordem pública.*

3. *Agravo interno parcialmente provido para conhecer do pedido de revogação da suspensão e, no mérito, indeferi-lo. (AgInt na PET no ARE no RE nos EDcl no AgRg na PET na Suspensão de Liminar e de Sentença nº 1911/DF, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Corte Especial, j. 14/12/2018 – sem grifos no original)*

No mais, a cláusula *take or pay* não é desfigurada pela previsão de suspensão do contrato por fortuito ou força maior. A eventual suspensão no cumprimento de obrigação contratual não implica que a distribuidora deixe de receber, cessada a força maior, exatamente aquilo que foi contratado. E parece claro, nos termos da inicial, que a pretensão da autora (agravada) é a de pagar o que consumir, **anistando-se da diferença entre o custo da demanda contratada e a energia efetivamente consumida.**

Definitivamente, esta não parece ser a teleologia das normas reguladoras, da legislação civil aplicável e tampouco do contrato firmado entre as partes.

Por estes e outros motivos, para purgar os efeitos desastrosos causados na saúde financeira de grande parte das sociedades empresárias brasileiras, o Governo Federal criou – e tem estimulado através do Banco Nacional de Desenvolvimento Social e da Caixa Econômica Federal – linhas de crédito que podem evitar colapso nas atividades econômicas atingidas pela pandemia do coronavírus.

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Quarta Câmara Cível

À conta de tais fundamentos, hei por bem votar no sentido de **dar provimento ao recurso** para reformar a decisão agravada.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 2021.

DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM
Relator

00