



CONVENÇÃO ARBITRAL DA CCEE E A SITUAÇÃO DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

OUTUBRO/2023



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

A.2. ALCANCE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.1. PLURALIDADE DE AGENTES

B.2. PRINCÍPIO DA *KOMPETENZ-KOMPETENS*

B.3. ACORDO PARA SUBSTITUIÇÃO DA CÂMARA ARBITRAL

C. DESAFIOS – CASOS CONCRETOS DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

C.1. ESTRUTURAÇÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA

C.2. UNIFORMIZAÇÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA

C.3. NOMEAÇÃO DOS ÁRBITROS



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

EM 14/02/2023, A ANEEL HOMOLOGOU A NOVA CONVENÇÃO ARBITRAL DA CCEE

- REVISÃO E MODERNIZAÇÃO
- CONFIRMOU E ESCLARECEU PROCEDIMENTOS
- AVANÇO – CAUTELAS AINDA NECESSÁRIAS



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

- RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL N.º 957/2021 (CONVENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA) DETERMINA QUE:

“Art. 37. Os Agentes da CCEE deverão cumprir as seguintes obrigações, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação e em regulação específica da ANEEL:

(...)

VII – aderir à Convenção Arbitral;

(...)”



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

- **PLURALIDADE DE CÂMARAS, CLÁUSULA 2ª DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE:**

“CLÁUSULA 2ª. Conforme resultado da 68ª Assembleia Geral Extraordinária, qualquer conflito arbitrável, nos termos do Artigo 44 da Convenção de Comercialização deve ser dirimido por arbitragem a ser regulamentada e administrada por uma das câmaras de arbitragem homologadas pela CCEE segundo critérios por esta estabelecidos.”

- **GARANTIA IDÔNEA, CLÁUSULA 3ª, § 2º DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE:**

“CLÁUSULA 3ª. Nos termos do art. 31 da Lei de Arbitragem, qualquer decisão e/ou a sentença arbitral a ser proferida durante o curso da arbitragem, somente obrigarão as respectivas partes e seus sucessores. (...)

Parágrafo 2º. Na hipótese de ser verificado que a operacionalização da decisão proferida pelo Tribunal Arbitral impactará outros agentes, a CCEE poderá informar tal situação ao Tribunal Arbitral requerendo efetiva prestação de garantia idônea no valor integral da exposição.”



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

- CAUSAS DE SUSPEIÇÃO PARA ATUAÇÃO COMO ÁRBITRO.

“CLÁUSULA 13. Além das hipóteses previstas na Lei de Arbitragem e no Regulamento da Câmara de Arbitragem, será considerado suspeito para atuar como árbitro no CONFLITO a pessoa que:

I. for empregado, funcionário ou que exerça cargo de direção ou de administração em quaisquer das PARTES no CONFLITO, ou, ainda, da própria CCEE;

II. for acionista controlador de uma das PARTES ou empregado, funcionário, dirigente ou administrador da empresa que controlar quaisquer das PARTES;

III. tenha tomado conhecimento do CONFLITO na qualidade de procurador, testemunha, perito, consultor ou assistente técnico de uma das PARTES;



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

- CAUSAS DE SUSPEIÇÃO PARA ATUAÇÃO COMO ÁRBITRO.

IV. for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, de controlador de uma das PARTES ou de dirigente ou administrador de quaisquer das PARTES;

V. for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o segundo grau, de qualquer procurador constituído ou que tenha alguma atuação em favor de qualquer das PARTES no CONFLITO;

VI. tiver qualquer interesse em que o resultado do CONFLITO beneficie quaisquer das PARTES e/ou outro Agente da CCEE;

VII. for credor ou devedor de uma das PARTES ou de pessoa que controle ou exerça cargo de direção ou de administração de uma das PARTES;



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.1. ASPECTOS GERAIS E COMENTÁRIOS SOBRE CLÁUSULAS DA CONVENÇÃO

- CAUSAS DE SUSPEIÇÃO PARA ATUAÇÃO COMO ÁRBITRO.

VIII. receber dádiva de empregado, funcionário ou de pessoa que exerça cargo de direção ou de administração de uma das PARTES antes, durante ou depois de iniciado o CONFLITO;

IX. aconselhar alguma das PARTES ou pessoa que exerça a direção ou administração de uma das PARTES acerca do objeto do CONFLITO;

X. tiver atuado como mediador ou conciliador, antes da instituição da arbitragem, naquele CONFLITO; ou

XI. for ex-contratado, ex-prestador de serviço em caráter permanente ou temporário ou exconsultor, nos últimos 6 (seis) meses, de quaisquer das PARTES no CONFLITO.

Parágrafo único. Para todos os fins e efeitos, as hipóteses listadas nos incisos acima constituem causa de suspeição de árbitro(s), não de impedimento.”



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.2. ALCANCE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

- LITÍGIOS QUE **DEVEM** SER SUBMETIDOS À ARBITRAGEM (ARTIGO 44 DA CONVENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA):

“Art. 44. Os Agentes da CCEE e a CCEE deverão dirimir, por intermédio da Câmara de Arbitragem, todos os conflitos que envolvam direitos disponíveis, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, nas seguintes hipóteses:

I – conflito entre dois ou mais Agentes da CCEE que não envolva assuntos sob a competência direta da ANEEL ou, na hipótese de tratar, já tenha esgotado todas as instâncias administrativas acerca do objeto da questão em tela;

II – conflito entre um ou mais Agentes da CCEE e a CCEE que não envolva assuntos sob a competência direta da ANEEL ou, na hipótese de tratar, já tenha esgotado todas as instâncias administrativas acerca do objeto da questão em tela; e

III – sem prejuízo do que dispõe cláusula específica nos CCEARs, conflito entre Agentes da CCEE decorrente de Contratos Bilaterais, desde que o fato gerador da divergência decorra dos respectivos contratos ou de Regras e Procedimentos de Comercialização e repercuta sobre as obrigações dos agentes contratantes no âmbito da CCEE.”



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.2. ALCANCE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

- LITÍGIOS QUE **NÃO DEVEM** SER SUBMETIDOS À ARBITRAGEM (CLÁUSULA 1ª DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE):

“CLÁUSULA 1ª. Nos termos da legislação e regulamentação vigentes, são considerados conflitos (“CONFLITOS”) passíveis de resolução através da Arbitragem aqueles definidos na Convenção de Comercialização vigente.

Parágrafo 1º. Esta CONVENÇÃO não se aplica a conflitos entre Agentes da CCEE, decorrentes de contratos bilaterais, **que não afetem direitos de terceiros estranhos ao negócio jurídico objeto do conflito e, por consequência, não repercutem nas operações da CCEE.**

Parágrafo 2º. Esta CONVENÇÃO **não** se aplica aos eventuais conflitos **entre os SIGNATÁRIOS e a ANEEL.**

Parágrafo 3º. Esta CONVENÇÃO **não se aplica às demandas em que a CCEE exija valores inadimplidos de agentes ou não agentes, incluindo penalidades, as quais são promovidas exclusivamente perante o Poder Judiciário.”**



A. NOVA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM DA CCEE

A.2. ALCANCE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

- EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CONTRATO), BEM COMO OS EMBARGOS À EXECUÇÃO QUE TRATEM EXCLUSIVAMENTE DE QUESTÕES FORMAIS A ATOS EXECUTIVOS OU DE DIREITOS PATRIMONIAIS INDISPONÍVEIS. JURISPRUDÊNCIA:

“ARBITRAGEM – Embargos à execução – Contrato de compra e venda de energia elétrica – (...)

Admissível o ajuizamento imediato da ação de execução de contrato que possua cláusula compromissória arbitral perante o Juízo Estatal, não se exigindo, para esse fim, a existência de prévia sentença arbitral, uma vez que o Juízo Arbitral não tem poderes coercitivos - No que concerne

aos embargos à execução, o Juízo Estatal é competente para apreciar e decidir sobre questões formais a atos executivos ou de direitos patrimoniais indisponíveis, ainda que estabelecida cláusula de arbitragem para solução de litígios e divergências, devendo, quanto às demais questões, julgá-los extintos, sem apreciação do mérito -

PORÉM:



“- **Sendo admissível o imediato ajuizamento da ação de execução de contrato com cláusula compromissória arbitral perante o Juízo Estatal, cabe ao executado instaurar o procedimento arbitral para discutir questões atinentes ao título ou às obrigações ali consignadas (existência, constituição ou extinção do crédito) e às matérias que foram eleitas para serem apreciadas pela instância arbitral, que deverão ser dirimidas pelo Juízo Arbitral** - A ausência de instauração de procedimento arbitral pela parte executada para discussão de questões relacionadas ao contrato e que possam influenciar na execução não implica o reconhecimento de nulidade do título executivo, com a extinção da execução, mas sim o próprio prosseguimento do feito executivo - Ante as premissas supra, como (a) **é admissível o ajuizamento da ação de execução, lastreada em contratos de compra e venda de energia elétrica, com previsão de cláusula compromissória arbitral, perante o Juízo Estatal, não se exigindo a existência de prévia sentença arbitral;** (b) como bem deliberado pelo MM Juízo sentenciante, "os contratos executados pela parte embargada, a princípio, configuram título extrajudicial (artigo 784, III, do Código de Processo Civil), pelo que seriam hábeis à execução", (c) as matérias de defesa alegadas nos embargos à execução não dizem respeito a questões formais a atos executivos ou a direitos patrimoniais indisponíveis, mas são atinentes ao título executivo (contrato ajustado entre as partes) e às obrigações nele consignadas, **que são de competência do Juízo arbitral;** (d) **cabe à parte executada embargante instaurar o procedimento arbitral para discutir questões atinentes ao título ou às obrigações ali consignadas (existência, constituição ou extinção do crédito);** e (...). Recurso provido.” (TJ-SP, AC: 10299552120218260100, Relator: Rebello Pinho, Data de Julgamento: 24/04/2023, 20ª Câmara de Direito Privado.)”



B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.1. PLURALIDADE DE AGENTES

- CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA DOS CCEARs:

“12.3. Caso as controvérsias decorrentes do CONTRATO não sejam solucionadas na forma da Subcláusula 12.2, as PARTES deverão submetê-las ao processo de solução de conflitos por meio de arbitragem, incluindo o previsto na CONVENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO e na CONVENÇÃO ARBITRAL, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e do art. 4º, § 5º da Lei nº 10.848, de 15 de março de 2004, valendo a presente como cláusula compromissória.” (ANEXO I AO EDITAL DOS LEILÕES Nº 6 e 7/2022-ANEEL – Processo nº 48500.005373/2022-86)

- A ARBITRAGEM DEVE ENVOLVER TODOS OS AGENTES ENVOLVIDO NA COMPRA E VENDA?
- RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES? ARBITRAGEM “MULTIPARTIDÁRIA”?



B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.2. PRINCÍPIO DA *KOMPETENZ-KOMPETENS*

- ARTIGO 8º DA LEI N.º 9.307/1996 (LEI DA ARBITRAGEM):

“Art. 8º A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

Parágrafo único. Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.”



B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.2. PRINCÍPIO DA *KOMPETENZ-KOMPETENS*

- JURISPRUDÊNCIA:

- “(...) TUTELA CAUTELAR EM CARÁTER ANTECEDENTE - Comercialização de energia elétrica no 'Ambiente de Contratação Livre' pela Empresa autora, mediante registro e validação das transações correspondentes por meio do sistema 'CLIQCCEE', mantido pela Câmara ré, com superveniente aporte de 'garantias financeiras'. (...)”
- **Câmara ré, criada com a finalidade de viabilizar a comercialização de energia elétrica no âmbito do Sistema Interligado Nacional, a quem incumbe, dentre outras atribuições, manter o registro dos montantes de potência e energia objeto de contratos firmados no “Ambiente de Contratação Livre”. (...) Instituição da “Convenção de Comercialização de Energia Elétrica” (...) que impõe aos agentes comercializadores de energia elétrica a adesão à “Convenção Arbitral” para submeter eventuais conflitos entre eles e a Câmara envolvendo direitos disponíveis ao Juízo Arbitral.** Inteligência dos artigos 4º e 5º, ambos da Lei nº 10.848/2004, dos artigos 1º, § 1º, e 2º, inciso III, ambos do Decreto nº 5.177/2004, e dos artigos 17, inciso VII, e 58, ambos da Resolução Normativa ANEEL nº 109/2004. **Exame prioritário acerca da competência do Juízo Arbitral para apreciação das questões envolvendo existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem, que cabe ao Árbitro.** Aplicação do artigo 8º, parágrafo único, da Lei nº 9.307/96, e da orientação traçada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Extinção bem decretada” (STJ - AREsp: 2020500 SP 2021/0350848-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Publicação: DJ 26/05/2022 - grifou-se)



B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.2. PRINCÍPIO DA *KOMPETENZ-KOMPETENS*

- JURISPRUDÊNCIA:

“EMBARGOS. Execução de Título Extrajudicial. "Contrato de Compra e Venda de Energia Elétrica". Comercialização de energia elétrica no "Ambiente de Contratação Livre", mediante registro e validação das transações correspondentes por meio do sistema "CLIQCEE", mantido pela Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), com superveniente aporte de "garantias financeiras".(...) **Exame prioritário acerca da competência do Juízo Arbitral para apreciação das questões envolvendo existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem, que cabe ao Árbitro. Aplicação do artigo 8º, parágrafo único, da Lei nº 9.307/96, e da orientação traçada pelo C. Superior Tribunal de Justiça.** Títulos executivos extrajudiciais que, como quer que seja, carecem dos requisitos da certeza, da exigibilidade e da liquidez, ante a controvérsia sobre a regularidade do fornecimento de energia elétrica objeto da contratação que dá lastro à Execução. Acolhimento dos Embargos que se faz de rigor, com a extinção da Execução pelo reconhecimento da existência de convenção de arbitragem, com fundamento no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil. Precedentes desta E. Corte. Sentença reformada. RECURSO PROVIDO." (TJ-SP - AC: 10616234720208260002 São Paulo, Relator: Daise Fajardo Nogueira Jacot, Data de Julgamento: 11/07/2023, 27ª Câmara de Direito Privado.)



B. QUESTÕES SOBRE A ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

B.3. ACORDO PARA SUBSTITUIÇÃO DA CÂMARA ARBITRAL

- É POSSÍVEL SUBSTITUIR A CÂMARA ARBITRAL EM COMUM ACORDO ENTRE AS PARTES?
- COMO SUBSTITUIR?
- RISCOS ENVOLVIDOS: TRIBUNAL *AD HOC*.



C. DESAFIOS – CASOS CONCRETOS DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

C.1. ESTRUTURAÇÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA

- OPERACIONALIDADE
- CLÁUSULA DEVE SER REDIGIDA BUSCANDO-SE MAXIMIZAR A EFICIÊNCIA E PREVENIR DISCUSSÕES FUTURAS
- CASOS CONCRETOS: DIFICULDADES EM INSTAURAR A ARBITRAGEM



C. DESAFIOS DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

C.2. UNIFORMIZAÇÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA

- NECESSIDADE DE CLÁUSULAS UNIFORMES EM CONTRATOS DOS QUAIS PODEM SURTIR DISPUTA UNIFICADA → DIFERENTES CONTRATOS
- → MESMO PROCESSO
- EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO
- (DIFERENTES ADMINISTRAÇÕES, LOCALIDADES, LEIS APLICÁVEIS, LÍNGUAS APLICÁVEIS)
- CONTRATOS DE EPC, “TURN KEY”, O&M, SUPRIMENTO DE PEÇAS



C. DESAFIOS DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

C.3. NOMEAÇÃO DOS ÁRBITROS

- JOGO DE XADREZ DA ARBITRAGEM: INTERPRETAÇÃO DO “TABULEIRO”
- RELAÇÃO PROFISSIONAL ENTRE ÁRBITROS-ADVOGADOS E OS ADVOGADOS DAS PARTES QUE NÃO CARACTERIZE SUSPEIÇÃO OU IMPEDIMENTO
- QUANDO ANALISAR? PEDIDO DE ABERTURA/RESPOSTA AO PEDIDO DE ABERTURA



C. DESAFIOS DA ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO

C.3. NOMEAÇÃO DOS ÁRBITROS

- **COMO ESCOLHER?**

ÁRBITRO ACADÊMICO (*SCHOLAR*) VS ÁRBITRO ESPECIALISTA DO SETOR

ÁRBITRO “PROFISSIONAL” VS ÁRBITRO-ADVOGADO

ÁRBITRO SÊNIOR (RENOMADO) VS ÁRBITRO *RISING STAR*

GENERALISTA VS ESPECIALISTA NO SETOR

Nossos Escritórios

Rio de Janeiro

Rua Humaitá, 275, 14^º andar,
Edifício Lagoa Corporate,
Humaitá

T.: +55 21 2114 1700

São Paulo

Avenida Horácio Lafer 160,
sl. 22, Itaim Bibi