

# AVALIAÇÃO DE INVESTIMENTOS EXTERNOS EM INFRAESTRUTURA CRÍTICA: EXEMPLOS NO SETOR DE ENERGIA DA ALEMANHA, DA AUSTRÁLIA, DOS ESTADOS UNIDOS E DA RÚSSIA

Michelle Rattón Sanchez-Badin<sup>1</sup>  
Ana Maria Morais<sup>2</sup>  
Carolina Bianchini Bonini<sup>3</sup>  
Manu Misra<sup>4</sup>

## SINOPSE

Nos últimos anos houve um aumento na implementação de Instrumentos de Avaliação dos Investimentos Externos (IAIEs) em diversos países desenvolvidos e emergentes. A preocupação em controlar a entrada de investimentos estrangeiros em determinados territórios refletia, inicialmente, preocupações com a segurança nacional dos países anfitriões. Porém, mais recentemente, outros conceitos têm sido incorporados à chave de segurança nacional, entre eles o de indústrias domésticas estratégicas e de infraestrutura crítica, o que inclui produção e fornecimento de energia. Diante disso, o objetivo deste artigo é analisar o funcionamento de IAIEs em quatro países selecionados a partir da relevância de atuação dos seus instrumentos, no caso dos investimentos no setor de energia, sendo eles: Alemanha, Austrália, Estados Unidos e Rússia. Com esta seleção pretende-se entender a dinâmica de funcionamento de tais instrumentos de avaliação, identificar os fundamentos para tais avaliações no setor de energia e traçar uma análise de similaridades e diferenças entre os casos.

**Palavras-chave:** Instrumentos de Avaliação dos Investimentos Externos; infraestrutura crítica; setor energético.

## ABSTRACT

In recent years there has been an increase in the implementation of Investment Screening Mechanisms (ISMs) in several developed and emerging countries. ISMs aim at controlling the entry of foreign investments due to national security concerns in the host countries. More recently, additional concepts have been linked to the national security framework, such as strategic domestic industries and critical infrastructure - that includes the energy sector. The objective of this paper is to understand the functioning of ISMs in four selected countries with respect to investments in the host country's energy sector, they are: Germany, Australia, United States and Russia. In assessing the applied rationale for decisions about investments in the energy sector, we draw on similarities and differences between the ISM in each of the analyzed countries.

**Keywords:** Investment Screening Mechanisms; critical infrastructure; energy sector.

JEL: F21; K19.

Artigo recebido em 31/5/2021 e aprovado em 17/8/2021.

DOI: <http://dx.doi.org/10.38116/bepi30art3>

---

1. Pesquisadora do Programa de Pesquisa para o Desenvolvimento Nacional (PNPD) na Diretoria de Estudos e Relações Econômicas e Políticas Internacionais (Dinte) do Ipea; e professora associada e do Programa de Pós-Graduação em Direito e Desenvolvimento da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV).

2. Pesquisadora do PNPD na Dinte/Ipea; e doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Economia da Universidade Federal de Juiz de Fora (PPGE/UFJF).

3. Mestranda no Programa de Mestrado e Doutorado Acadêmico em Direito e Desenvolvimento da Escola de Direito de São Paulo/FGV.

4. Pós-doutoranda no Programa de Mestrado e Doutorado Acadêmico em Direito e Desenvolvimento da Escola de Direito de São Paulo/FGV; e bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes).

## 1 INTRODUÇÃO SOBRE A TENDÊNCIA DE CONTROLE E AVALIAÇÃO DE INVESTIMENTOS ESTRANGEIROS

Dados recentes de organismos internacionais jogam luz sobre um novo fenômeno quanto à regulação internacional dos investimentos: a criação e o fortalecimento de Instrumentos de Avaliação dos Investimentos Externos (IAIEs).<sup>5</sup> O monitoramento pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) registrou que nos últimos três anos houve um aumento de 50% na implementação desses instrumentos – incluindo aqui as respostas à pandemia de Covid-19 (OECD, 2020). De acordo com a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (United Nations Conference on Trade and Development – UNCTAD), esses mecanismos têm se concentrado em países desenvolvidos e países emergentes (UNCTAD, 2016; 2019).<sup>6</sup>

A literatura do campo do direito internacional dos investimentos aponta que a criação dos IAIEs tem sido uma das mudanças no paradigma regulatório internacional dos investimentos (Sornarajah, 2011; Sauvart e Alvarez, 2011; Morosini e Badin, 2017; Dimitropoulos, 2020). Essa mudança de paradigma se deve: i) à transição da lógica de promoção ou liberalização do investimento para uma lógica de supervisão e facilitação regulada; ii) à preocupação com a capacidade de regular do Estado em busca de um reequilíbrio com os interesses protegidos do investidor; e iii) ao reconhecimento da amplitude de espaços regulatórios para os investimentos, deslocando a centralidade prévia dos acordos internacionais para também incluir a dimensão regulatória nacional. Essas mudanças têm sido cada vez mais presentes e têm acontecido com medidas incrementais. Elas também têm se desenvolvido em diferentes níveis regulatórios, incluindo desde as propostas de multilateralização da regulação dos investimentos até novos formatos de acordos internacionais e o redesenho de mecanismos nacionais com vistas à avaliação dos investimentos externos.

No caso do Brasil, o que se tem observado são movimentos assíncronos nas diferentes esferas do Estado e do debate público. Por um lado, tem havido um esforço contínuo de definir uma política nacional para facilitação do investimento externo e a estratégia internacional para sua regulação.<sup>7</sup> O recente Plano Nacional de Investimentos, publicado em agosto de 2020, reforça a transparência, a facilitação de investimento e a melhoria regulatória como os três pilares de sua atuação.<sup>8</sup> No Congresso Nacional, por outro lado, há considerações sobre o impacto do investimento externo e questões de segurança nacional, em movimentos divergentes, tanto no sentido de criar um IAIE (por exemplo, os projetos de lei nºs 2.491/2020 e 3.122/2020) como no sentido de flexibilizar restrições vigentes (como o Projeto de Lei nº 3.906/2015).

5. Os IAIEs são conhecidos mais popularmente pela sua denominação em inglês, Investment Screening Mechanisms (ISM).

6. O último levantamento da UNCTAD identificou 28 jurisdições que possuem IAIE, sendo elas: Austrália, Áustria, Bélgica, Canadá, China, Dinamarca, Finlândia, França, Alemanha, Hungria, Islândia, Índia, Itália, Japão, Letônia, Lituânia, México, Nova Zelândia, Noruega, Polônia, Portugal, República da Coreia, Romênia, Federação Russa, Espanha, África do Sul, Reino Unido e Estados Unidos. Além desses 28 países, também foi estabelecido pela União Europeia um mecanismo de cooperação para a triagem do investimento estrangeiro (UNCTAD, 2019, p. 3). Quinze destes mecanismos foram analisados em mais detalhes quanto às suas estruturas institucionais e procedimentos em Sanchez-Badin *et al.* (2021).

7. Nesse sentido, destacam-se os Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimentos (ACFIs) assinados pelo Brasil desde 2015, quinze ao total, e o engajamento na proposta de multilateralização do tema na Organização Mundial do Comércio (OMC). A respeito dos modelos dos acordos, ver Morosini e Badin (2017), e sobre a sua implementação e as negociações na OMC, conferir as informações oficiais sobre o processo de negociação na organização, disponíveis em: <[https://www.wto.org/english/news\\_e/archive\\_e/infac\\_arc\\_e.htm](https://www.wto.org/english/news_e/archive_e/infac_arc_e.htm)>.

8. Conforme art. 2º da Resolução nº 1, de 4 de agosto de 2020, do Comitê Nacional de Investimentos (Coninv).

Ademais, pesquisas setoriais na área de investimentos, em virtude do aumento substancial das aquisições por empresas estatais chinesas de parte da rede de geração, distribuição e transmissão de energia, têm considerado a importância de se refletir a respeito de IAIEs no Brasil (Puty, 2018; Romano e Debone, 2017; Romano, 2020; Becard, Lessa e Silveira, 2020), em consonância com as políticas adotadas em países como Alemanha, Austrália, Estados Unidos e Rússia, que já impuseram restrições a investimentos estrangeiros nesse setor (Bath, 2015; Rajavuori e Huhta, 2020; Yin, 2021). Nesse sentido também se alinham acadêmicos e formuladores de políticas públicas da área de política concorrencial e competitividade de empresas no Brasil (Oliveira *et al.*, 2018; Pereira Neto, 2018; Octaviani, 2018; Furtado, 2016).

A preocupação em controlar a entrada e o estabelecimento de investimentos estrangeiros em determinados territórios refletia, inicialmente, preocupações com a segurança nacional dos países anfitriões (Esplugues, 2018; Müller-Ibold, 2010; Bath, 2015; OECD, 2018). Sempre foi comum controlar o investimento nos setores militar e de defesa, mas o conceito de segurança nacional tem sido significativamente ampliado nos últimos anos, resultando em uma extensão progressiva do escopo e do conteúdo desse tipo de procedimento de triagem de investimentos. Mais recentemente, outros conceitos têm sido incorporados à chave de segurança nacional, entre eles: i) o de indústrias domésticas estratégicas e de infraestrutura crítica, o que inclui produção e fornecimento de energia, abastecimento de água, transporte, telecomunicações, recursos minerais ou mídia (Heath, 2009; Bath, 2015; OECD, 2018); ii) a aquisição por estrangeiros de tecnologia e conhecimento, com políticas voltadas especialmente para a indústria 4.0, envolvendo inteligência artificial, robótica, semicondutores, computação em nuvem, 5G, tecnologia quântica, *hardware* de computação, nanotecnologias, biotecnologias ou satélites e aeroespacial (Chiarini, 2016); e iii) o acesso de investidores estrangeiros a dados confidenciais de cidadãos nacionais (Wehrlé e Pohl, 2016). Isso tem gerado uma atribuição de competências especiais ao Estado como instrumento de defesa da economia nacional e das empresas de interesse nacional de potenciais agressões externas (Raganelli e Marconi, 2020).

Nota-se, portanto, uma recente revisão conceitual sobre a regulação internacional dos investimentos, bem como sobre os conceitos e desenhos institucionais associados aos IAIEs, que precisam ser articulados com as diferentes tendências de política externa e doméstica brasileiras para uma melhor avaliação nas decisões de políticas públicas no Brasil e maior clareza nas estratégias de desenvolvimento de médio e longo prazo do país no atual cenário da geoeconomia mundial.

O objetivo deste artigo é, então, analisar o funcionamento de IAIEs em quatro países selecionados: Alemanha, Austrália, Estados Unidos e Rússia. Estes países foram selecionados tendo em consideração a relevância de atuação dos seus IAIEs, no caso dos investimentos no setor de energia, enquadrados no conceito de indústrias estratégicas domésticas e de infraestrutura crítica, e também a diversidade destes países na abertura para o capital externo.<sup>9</sup> Esta seleção tem três objetivos principais: i) entender a dinâmica de funcionamento de tais instrumentos de avaliação; ii) identificar os fundamentos para tais avaliações e aprovações ou não dos investimentos no setor de energia, que é um setor muito

9. Sobre o grau de abertura e restrição aos investimentos externos, Alemanha, Austrália, Estados Unidos e Rússia pertencem, cada um, a um grupo de país de acordo com o FDI Regulatory Restrictiveness Index (FDI Index), elaborado pela OCDE, que mede restrições estatutárias de investimento direto externo. A pontuação mais alta para a medida em qualquer setor é 1 (a medida restringe totalmente o investimento estrangeiro no setor) e a mais baixa é 0 (não há impedimentos regulatórios ao investimento externo no setor). A Alemanha está no grupo 4, o de maior abertura ao capital externo, com o investimento estrangeiro direto (*foreign direct investment* – FDI) = 0,023; os Estados Unidos fazem parte do grupo 3, com FDI = 0,089; a Austrália se enquadra no grupo 2, com FDI = 0,149; e a Rússia, o país mais restrito, está no grupo 1, com FDI = 0,261. Mais detalhes disponíveis em: <<https://www.oecd.org/investment/fdiindex.htm>>.

importante tanto para o Brasil quanto para o investimento externo; e iii) traçar uma análise de similaridades e diferenças entre os casos, que possa elucidar o papel destes IAIEs nas políticas de cada país selecionado. Para tanto, além desta introdução, contamos com outras três seções neste artigo: a seção 2 trata das categorias mobilizadas para eleição do setor de energia como uma infraestrutura crítica e como setor digno de proteção sob a rubrica da segurança nacional; a seção 3 descreve os casos identificados nos quatro sistemas eleitos; e a seção 4 avalia a atuação dos IAIEs, para identificar similaridades e diferenças no funcionamento destes sistemas selecionados.

## 2 O SETOR DE ENERGIA ELÉTRICA COMO INFRAESTRUTURA CRÍTICA PARA AVALIAÇÃO DOS INVESTIMENTOS EXTERNOS

A conceituação e a regulação de infraestruturas críticas têm se tornado muito relevantes para as jurisdições que estão implementando seus IAIEs. A OCDE apresenta uma conceituação genérica do que é mobilizado por seus países-membros, conforme exposto a seguir.

As infraestruturas críticas são a espinha dorsal de nossas economias modernas e interconectadas. A interrupção de sistemas cruciais e serviços essenciais, como telecomunicações, energia ou abastecimento de água, transporte ou sistemas financeiros, pode resultar em danos econômicos substanciais. Esses sistemas são altamente expostos e vulneráveis a uma variedade de eventos de choque, que vão desde riscos climáticos e geológicos a acidentes industriais, terroristas ou ciberataques, que podem desencadear impactos negativos localmente e até globalmente (OECD, 2019, p. 13, tradução nossa).

Contudo, também se identificam particularidades de cada país ao definir o que são infraestruturas críticas, em consonância com as características estruturais e as escolhas políticas disponíveis para cada Estado em certos setores da economia (OECD, 2019, p. 63-65). No caso do Brasil, especificamente, essa definição tem sido apresentada pelo Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República (GSI/PR), com a eleição de seis setores prioritários – entre eles, o de energia.<sup>10</sup>

Além da importância da infraestrutura do setor de energia e da prestação do serviço em rede nacional, nos IAIEs o caráter crítico do setor tem sido adensado em virtude da digitalização do sistema de fornecimento de energia. Disso decorre que, à concepção do setor como infraestrutura crítica, têm sido adicionados critérios de avaliação dos investimentos na área, em razão de envolver tecnologias críticas e a transmissão de dados dos agentes presentes na rede de geração à distribuição e comercialização de energia (Rajavuori e Huhta, 2020, p. 4). Essa digitalização, portanto, reforça o caráter crítico do setor de energia elétrica e adiciona restrições à entrada do investimento externo.

Os investimentos em energia, particularmente, tendem a ser extremamente intensivos em capital e pertencem aos segmentos de alto valor agregado (Rajavuori e Huhta, 2020). Tornam-se, assim, interessantes aos investidores externos por seu valor comercial estratégico – tais como ligações com o mercado e influência nos processos de definição de padrões/normas no funcionamento – e também por seu valor político estratégico. Todos os países selecionados para análise neste artigo indicam o setor de energia como um setor crítico e, portanto, sujeito à revisão de segurança nacional, mas cada um o faz a partir de critérios e procedimentos diferentes para análise. A seguir, apresentamos o exemplo

10. No Brasil, a primeira definição coube à Portaria GSI/PR nº 02, de 8 de fevereiro de 2008, em seu art. 3º: “São consideradas áreas prioritárias de infraestrutura críticas, sem prejuízo de outras que vierem a ser definidas: I – energia; II – transporte; III – água; IV – telecomunicações; e V – finanças”. E a Portaria GSI/PR nº 53, de 4 de julho de 2018, adicionou à lista um sexto item: biossegurança e bioproteção. Essa eleição foi feita em consonância com os trabalhos da Câmara de Relações Exteriores e Defesa Nacional, presidida pelo GSI/PR, atualmente regulada pelo Decreto nº 9.819/2019 e sob as orientações da Política Nacional de Segurança de Infraestruturas Críticas, aprovada pelo Decreto nº 9.573/2018.

de quatro países que incluem o setor de energia como infraestrutura crítica sujeita ao IAIE local, apontando como regulamentam essa avaliação de investimento externo e como têm feito tal avaliação.

### 3 A ATUAÇÃO DOS IAIEs EM CASOS DE INVESTIMENTOS EXTERNOS NO SETOR DE ENERGIA

#### 3.1 A atuação do IAIE na Alemanha quanto ao setor de energia

O investimento externo na Alemanha é regulado pela Lei de Pagamentos e Comércio Exterior de 2013 – que por sua vez é regulada pelo Foreign Trade and Payments Act (Außenwirtschaftsgesetz – AWG) e pelo Foreign Trade and Payments Ordinance (Außenwirtschaftsverordnung – AWV). A legislação alemã entende que a possibilidade de existência de um perigo real e grave que afete os interesses da sociedade representa colocar em risco a ordem pública ou segurança. A definição de infraestrutura crítica na Alemanha funda-se na Estratégia Nacional de Infraestruturas Críticas de 2009<sup>11</sup> (OECD, 2019, p. 64) e dialoga com o Regulamento nº 2019/452 da União Europeia (UE),<sup>12</sup> que estabelece um regime de análise dos investimentos diretos estrangeiros da UE, incluindo o setor de energia como um caso de infraestrutura crítica (Mortensen, 2020).

O IAIE da Alemanha é estruturado no âmbito do Ministério para Assuntos Econômicos e Energia, para todas as transações envolvendo investidores externos à UE (Stompfe, 2020).<sup>13</sup> A avaliação de todo investimento externo à UE ocorre em três áreas diferentes: i) setor A, que é o setor militar/de informações classificadas de Estado; ii) setor B, de infraestrutura crítica; e iii) setor C, de outras entidades potencialmente críticas. A última revisão da lei se deu em 2018, com a ampliação no âmbito de aplicação dos IAIEs no que diz respeito à área da infraestrutura crítica e tecnologias relacionadas, e em junho de 2020 o setor de saúde foi formalmente incluído como parte da infraestrutura crítica da Alemanha.<sup>14</sup> O setor de energia é coberto pelo setor B, no qual as aquisições de 10% ou mais dos direitos de voto de um operador nacional de infraestrutura crítica por um ator não pertencente à UE podem ser revisadas. A decisão é um ato administrativo que pode dar instruções sobre a implementação do investimento externo ou mesmo bloqueá-lo.

A seguir, serão apresentados em mais detalhes dois casos de operações de investimento no setor de energia na Alemanha que mobilizaram o debate sobre infraestrutura crítica.

11. Infraestruturas críticas são estruturas físicas e instalações de importância vital para a sociedade e a economia de uma nação, cuja falha ou degradação resultaria em escassez sustentada de abastecimento, perturbação significativa da segurança pública ou outras consequências dramáticas (OECD, 2019, p. 64).

12. Disponível em: <<https://bit.ly/2WQ9s0u>>. Acesso em: 31 maio 2021.

13. Vale destacar, ainda, que mais recentemente, em 2019, a UE criou um IAIE regional, com um enfoque na coordenação e cooperação entre os órgãos responsáveis pela área nos seus Estados-membros. O regulamento europeu estabelece uma lista de fatores, que inclui a infraestrutura crítica, para determinar se o investimento estrangeiro é suscetível de afetar a segurança ou ordem pública. Além disso, o regulamento estabelece regras adicionais, no caso da possibilidade de o investimento estrangeiro afetar projetos ou programas de interesse da UE, o que inclui projetos no setor de energia. Para mais detalhes, ver Jong e Zwartkuis (2020), Chan e Meunier (2021) e o Regulamento nº 2019/452 da UE, disponível em: <<https://bit.ly/2WQ9s0u>>.

14. AWV de 2 de agosto de 2013, com a última alteração pelo art. 1º da portaria de 19 de dezembro de 2018. As atualizações da legislação estão disponíveis em: <[https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_awv/](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_awv/)>. No caso da Alemanha, também é aplicável a regulamentação da UE sobre infraestrutura crítica de 2008, disponível em: <<https://bit.ly/3bOKH8w>>.

### 3.1.1 O caso 50Hertz (Alemanha) e State Grid (China) (2018)

No início de 2018, a empresa estatal chinesa State Grid fez uma oferta para adquirir uma participação equivalente a 20% da empresa alemã 50Hertz, um empreendimento conjunto que detém uma boa parte da rede elétrica alemã e atende cerca de 18 milhões de consumidores na parte leste da Alemanha e na cidade de Hamburgo. A empresa chinesa é sediada em Berlim e é responsável por transportar uma quantidade crescente de eletricidade dos parques eólicos alemães no mar Báltico para a rede elétrica.

A 50Hertz era resultado de uma *joint venture* entre o fundo de investimento australiano Industry Funds Management (IFM Investors) (40%) e a operadora de rede belga Elia System Operator (60%). A State Grid apresentou a oferta de compra de metade da participação do IFM Investors, o que corresponderia a 20% da participação total na 50Hertz, pelo valor de pouco menos de US\$ 1,2 bilhão. O presidente-executivo da 50Hertz, Boris Schucht, chegou a afirmar que o investimento chinês ajudaria os esforços da empresa para tornar a rede alemã mais eficiente, considerando o atual acúmulo de energia renovável nos parques pelos quais a empresa responde (China's SGCC..., 2018).

Na época da negociação, a State Grid já era considerada a maior concessionária de eletricidade e a segunda empresa mais valiosa do mundo (depois da varejista americana Walmart) (China's SGCC..., 2018). A estatal chinesa possui grande parte da rede elétrica da China e recentemente comprou operadoras de rede em todo o mundo, incluindo Austrália, Brasil, Grécia e Itália (Yi-Chong, 2018).

Na época, a lei de investimento estrangeiro, que tinha sido revisada em 2017, estabelecia a base para uma avaliação do investimento externo no setor elétrico apenas para aquisições acima de 25% do capital. Os reguladores alemães defenderam a necessidade de intervenção, alegando questões de segurança, associadas à infraestrutura crítica do país.<sup>15</sup> O governo alemão se propôs, então, a investir na 50Hertz, para impedir que o investimento fosse feito pela empresa chinesa State Grid (Berlin..., 2018). Isso só foi possível porque o acionista majoritário da 50Hertz, a rede Elia System Operator, tinha o direito de preferência, que foi concedido ao banco estatal alemão Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) (Murray, 2018).<sup>16</sup> Essa mobilização do banco KfW para a aquisição de ações de empresas estratégicas de fundos de investimento foi uma novidade (Pohl e Rosselot, 2020) e serviu para impedir o investimento sem a necessidade de vetar explicitamente a transação pelo procedimento do IAIE.

A movimentação para impedir o investimento da State Grid na 50Hertz alimentou o debate político quanto à margem de manobra do governo para restringir investimentos indesejados.<sup>17</sup> Alguns artigos e notícias publicados em 2018<sup>18</sup> apontam para uma visão crítica de políticos alemães em relação ao interesse da State Grid na 50Hertz, devido aos temores de que a China estivesse assumindo o controle de tecnologias-chave. Nos últimos anos, empresas e políticos europeus têm criticado o impulso estratégico da China nos mercados e na infraestrutura da UE, acusando Pequim de bloquear seus próprios recursos-chave de investidores estrangeiros. Ao mesmo tempo que a movimentação,

15. Essa preocupação aparece mais forte principalmente após os gastos recordes de empresas chinesas em aquisições na Alemanha no ano anterior (2017). De acordo com a consultoria EY, as empresas chinesas investiram € 13,7 bilhões (US\$ 16,8 bilhões) na Alemanha na compra de participações em 54 empresas ou assumindo-as como um todo (China's SGCC..., 2018).

16. A transação entre a Elia e o KfW promove a cooperação belga-alemã em relação à infraestrutura de rede crítica (Murray, 2018).

17. Disponível em: <<https://english.bdi.eu/article/news/foreign-direct-investment-motor-for-jobs-growth-and-prosperity/>>.

18. Ver, por exemplo, Murray (2018), Schuetze e Heller (2018), China's SGCC... (2018), Berlin... (2018) e Poplawski (2018).



neste caso, parece conter uma forma de retaliação aos investimentos chineses, os ministérios da economia e das finanças alemães reforçaram que a medida era motivada por “considerações de política de segurança” e que Berlim tem “grande interesse em proteger a infraestrutura energética crítica” (Berlin..., 2018, tradução nossa).

### 3.1.2 O caso Leifeld Metal Spinning (Alemanha) e Yantai Taihai (China) (2018)

Também em 2018, investidores chineses do grupo Yantai Taihai Corporation notificaram o Ministério para Assuntos Econômicos e Energia da Alemanha – o IAIE – sobre a intenção de adquirir a empresa alemã Leifeld Metal Spinning.

A Leifeld Metal Spinning, com sede na cidade de Ahlen, no oeste da Alemanha, fabrica materiais que são usados nas indústrias automotiva, aeroespacial e nuclear. A empresa possui cerca de duzentos funcionários apenas.<sup>19</sup> O grupo Yantai Taihai, de origem chinesa, é uma empresa industrial privada focada no processamento de metal, que tem uma atuação importante no setor de energia nuclear da China, prestando serviços de processamento, de forja e fundição para o mercado de energia nuclear civil do país há 22 anos.<sup>20</sup>

A perspectiva de uma empresa alemã ficar sob o controle de uma empresa com tal envolvimento no setor nuclear chinês foi considerada pelo governo alemão como um risco de segurança. O governo alemão anunciou, então, que exerceria seu direito de bloquear o negócio devido a preocupações de segurança nacional. O governo argumentou que o grupo Yantai estava associado ao setor nuclear na China e que sua atividade poderia ter fins não apenas civis mas também militares. Em 1º de agosto de 2018, a Yantai Taihai retirou sua notificação de investimento. Caso isso não tivesse ocorrido, teria sido a primeira vez que o governo alemão vetaria a aquisição de uma empresa alemã por um investidor estrangeiro via mecanismo de IAIE. O veto da Alemanha ao investimento chinês seria feito com base na segurança nacional, para proteger a infraestrutura crítica, principalmente pelo fato da Leifeld fabricar materiais usados nos aeroespaciais e nucleares (Hilf e Rohling, 2018).

### 3.1.3 Avaliação do papel do IAIE na Alemanha para investimentos no setor de energia

Os dois casos analisados nos itens anteriores, ambos ocorridos em 2018, deixam clara a preocupação do governo alemão com aquisições por empresas chinesas. Em 2016, o investimento direto chinês na Europa atingiu um ponto máximo de € 37,3 bilhões, sendo que a maior parte destes investimentos se concentrou na Alemanha, no Reino Unido e na França (Kratz *et al.*, 2020). Na Alemanha, o aumento do investimento chinês trouxe debates políticos sobre preocupações principalmente com investimentos estrangeiros na infraestrutura crítica alemã.<sup>21</sup>

O primeiro caso apresentado trata de uma tentativa de investimento por uma estatal chinesa, a State Grid, em um empreendimento conjunto sediado na Alemanha, que já tinha outros investidores externos. Já o segundo caso envolve a tentativa de investimento de uma empresa privada chinesa, a Yantai Taihai Corporation, em uma empresa privada alemã, a Leifeld Metal Spinning. Isso evidencia que as resistências aos investimentos chineses na Alemanha estão mais associadas à origem do

19. Disponível em: <<https://leifeldms.com/en/company/portrait/>>.

20. Disponível em: <<https://relationshipsscience.com/organization/yantai-taihai-group-co-ltd-1775012>>.

21. Disponível em: <<https://english.bdi.eu/article/news/foreign-direct-investment-motor-for-jobs-growth-and-prosperity/>>.

investimento do que ao perfil do capital do investidor (se externo apenas, ou se por uma empresa pública ou privada estrangeira).

Ambos os casos estão relacionados com o setor energético, sendo que o segundo trata, mais especificamente, da energia nuclear. O posicionamento contrário do governo ao investimento foi comum nos dois casos, justificado na proteção da segurança nacional, porém, em nenhum dos casos a desistência do investidor se deve a uma decisão do IAIE alemão. O segundo caso, de fato, estava sob a competência do IAIE, entretanto, a partir de rumores na mídia e da posição do governo alemão, a notificação foi retirada. Diferentemente, no caso 50Hertz, não havia elementos para competência da avaliação do investimento pelo IAIE, e o governo alemão fez uma intervenção econômica direta para impedir o investimento pela chinesa State Grid.

Em associação a essas experiências – mas não apenas em decorrência delas –, nos últimos anos, o governo alemão tem revisto a sua legislação de forma a expandir a definição de empresas cuja aquisição por investidores externos poderia colocar em risco a segurança nacional. Isso tem ocorrido a partir da ampliação das atividades associadas ao conceito de infraestrutura crítica e da sua associação com atividades envolvendo tecnologias-chave (Stompfe, 2020; Rajavuori e Huhta, 2020). O que se observa a partir dos dois casos, portanto, é que a restrição ao investimento externo é uma política que ainda está sendo institucionalizada na Alemanha, e que, na ausência de regras específicas, medidas alternativas são adotadas pelo governo alemão para restringir o investimento externo não desejado.

### 3.2 A atuação do IAIE na Austrália quanto ao setor de energia

A Austrália tem um dos mais antigos IAIEs, criado em 1976. Trata-se de um órgão específico para avaliar o investimento externo, o Foreign Investment Review Board (FIRB),<sup>22</sup> que, após a análise, aconselha o secretário do Tesouro da Austrália sobre o interesse nacional nas propostas de investimento externo, acima de determinados valores.<sup>23</sup> Bath (2012) aponta que o processo australiano de revisão de investimentos não é particularmente transparente. De acordo com a legislação australiana, o interesse nacional está relacionado com a preservação de infraestrutura crítica, segurança, soberania, prevenção de danos econômicos, geração de empregos e reputação internacional.<sup>24</sup>

Energia tem sido um dos setores-chave para os mecanismos de revisão de investimento na Austrália desde 1970 (Bath, 2012). No país, o setor também integra o conceito de infraestrutura crítica, conforme definido pelo Critical Infrastructure Resilience Strategy (de 2010), o Critical Infrastructure Resilience Strategy: Plan (de 2015), o Security of Critical Infrastructure Act (de 2018) e

22. Para uma análise sobre o mecanismo australiano mais detalhada e comparada com outros países, ver Sanchez-Badin *et al.* (2021). Outros países com procedimento similar quanto à infraestrutura crítica são Canadá, Portugal, Espanha e Reino Unido (DLA Piper, 2019).

23. Todas as aquisições estrangeiras que excedam os limites monetários estabelecidos estão sujeitas à revisão de investimentos, conforme explícito no art. 50 do Foreign Acquisitions and Takeovers Act de 1975. Em resposta à pandemia de Covid-19, o governo temporariamente reduziu todos os limiares monetários para zero (Australia, 2020b).

24. Entre as principais leis aplicáveis no sistema australiano, encontram-se: Foreign Acquisitions and Takeovers Act, de 1975, e suas recentes alterações pelo Foreign Investment Reform (Protecting Australia's National Security) Act, de 2020; e Foreign Acquisitions and Takeovers Fees Imposition Act, de 2015, e alterações recentes pelo Foreign Acquisitions and Takeovers Fees Imposition Amendment Act, de 2020. Mais informações disponíveis em: <<https://firb.gov.au/general-guidance/legislation>>.



a mais recente Security Legislation Amendment (Critical Infrastructure) Bill (de 2020).<sup>25</sup> As definições destes instrumentos incluem em infraestruturas críticas

instalações físicas, cadeias de abastecimento, tecnologias de informação e redes de comunicação que, se destruídas, degradadas ou indisponíveis por um longo período, impactam significativamente o bem-estar social ou econômico da nação ou afetam a capacidade da Austrália de conduzir a defesa nacional e garantir a segurança nacional (OECD, 2019, p. 63, tradução nossa).

As notificações para investimentos no setor de energia, na legislação australiana, são mais detalhadas e dividem-se em obrigatórias e voluntárias. Definem-se como obrigatórias em dois casos: quando do investimento no fornecimento de energia a 100 mil consumidores ou mais e quando do investimento em geração de eletricidade a partir dos limites de capacidade definidos para cada região da Austrália. Investimentos em formas alternativas de geração de energia, tais como energia solar e eólica, também são alvo de avaliação pelo governo australiano, sob a justificativa de que podem envolver espionagem, sabotagem e possibilidades de interferência externa (Ufimtseva, 2020). A seguir, apresentamos um caso emblemático de revisão de investimentos externos no setor de energia australiano – detalhando suas características, a decisão final e o impacto do investimento.

### 3.2.1 O caso Ausgrid (Austrália), Cheung Kong Infrastructure (Hong Kong) e State Grid (China) (2016)

Em 19 de agosto de 2016, o Tesouro australiano proibiu, com base na Lei de Aquisições Estrangeiras de 1975, a concessão de 50,4% da Ausgrid, uma distribuidora de energia estatal, para as empresas asiáticas Cheung Kong Infrastructure (Hong Kong) e State Grid (China) por 99 anos.<sup>26</sup> O argumento para o bloqueio do investimento, que ocorreria por meio de aquisição de participação acionária de terceiros, foi o interesse nacional. Vivienne Bath<sup>27</sup> aponta que a decisão foi tomada bastante tarde após a licitação bem-sucedida de Cheung Kong e State Grid ter sido anunciada. Ainda que a operação se dê no setor de energia, a negativa envolve preocupações com o controle da internet australiana. O controle da rede elétrica de Nova Gales do Sul daria a qualquer empresa o domínio sobre parte considerável da internet do país – e em um contexto de guerra tecnológica entre Estados Unidos e China, o controle de dados e da internet possui especial relevância geopolítica (Baker, 2020).

A australiana Ausgrid é uma empresa de distribuição de eletricidade que mantém, opera e distribui eletricidade na costa leste australiana, provendo energia para mais de 1,8 milhão de consumidores fixos – atingindo, dessa forma, mais de 4 milhões de australianos. Como projeto de longo prazo, a empresa anuncia a intenção de operar com energias renováveis. Em 2016, após a negativa do governo australiano ao investimento da chinesa State Grid e da Cheung Kong Infrastructure, a Ausgrid – então controlada pelo governo de Nova Gales do Sul – foi parcialmente privatizada. Atualmente, o controle da empresa é dividido pelo governo de Nova Gales do Sul (49,6%) e os fundos de investimento Australian Super e IFM Investors (50,4%).

25. As mudanças recentes na legislação australiana, em 2018, e sua alteração em 2020 referem-se à segurança e ao gerenciamento de risco da infraestrutura crítica existente, independentemente de ser investidor nacional ou estrangeiro. Ocorre que a entidade responsável por tal ativo, de acordo com a nova legislação, passou a ser considerada um negócio de segurança nacional e, portanto, sujeito a notificação obrigatória ao FIRB caso seja alvo de aquisição por estrangeiros.

26. A State Grid é a distribuidora de poder dominante da China, enquanto que a Cheung Kong Infrastructure é controlada pelo magnata bilionário Li Ka-Shing. Ausgrid é a rede no estado mais populoso da Austrália, Nova Gales do Sul.

27. Mensagem recebida por *e-mail* em 16 de julho de 2021. Investment Screening Regulation – Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV Direito SP), anexo I.

A preocupação com possível espionagem chinesa continuou mesmo após o bloqueio do investimento, com a remoção de equipamentos por receio de sabotagem remota, haja vista que a China ultrapassou o Vietnã no fornecimento de transformadores para a rede elétrica australiana nos últimos anos. Os transformadores são parte crucial da rede que converte a corrente alternada de uma tensão para a outra, alimentando residências e fábricas que consomem muita energia.

O FIRB concluiu que o investimento feria interesses nacionais e ameaçava a segurança nacional, em um setor bastante crítico (energia). Além disso, concluiu que, se o investimento se realizasse, haveria uma concentração de poder econômico pela State Grid, que já controlava parcela significativa do setor de gás de Nova Gales do Sul e Queensland (Hutches, 2016). Apesar do argumento de interesse nacional prevalecer na decisão, a operação sugere que existem outras questões por trás do bloqueio, embora o governo australiano negue tais motivações: quebra de recursos, queda em direitos de exploração mineira, influência de bancadas antiglobalização e conservadorismo governamental (Wu, 2016).

### 3.2.2 Avaliação do papel do IAIE na Austrália para investimentos no setor de energia

O Foreign Acquisition Takeover Act australiano, de 1975, desde sua implementação, possui uma preocupação elevada com mineração e recursos naturais. Verifica-se, a partir do caso analisado e da revisão de literatura, legislação e documentos, que o investimento na australiana Ausgrid foi negado com base em um argumento de interesse e segurança nacional. O procedimento disposto na legislação foi efetivamente seguido no caso em análise, ainda que a justificativa apresentada seja questionada como uma forma de protecionismo.

A falta de precisão do conceito de segurança e interesse nacional favoreceu a especulação, em notícias e descrições sobre o investimento, de uma possível reação e xenofobia em relação à entrada de capital chinês, assim como uma proteção ao plano de segurança energética australiano (Hartcher, 2018).

## 3.3 A atuação do IAIE nos Estados Unidos quanto ao setor de energia

O Comitê de Investimento Estrangeiro nos Estados Unidos (Committee on Foreign Investment in the United States – CFIUS) foi criado nos anos 1970 para avaliar se certos tipos de investimentos estrangeiros apresentam riscos para a segurança nacional. O CFIUS pode revisar as transações cobertas, limitadas a transações nas quais uma pessoa estrangeira adquira o controle, direta ou indiretamente, de um negócio.<sup>28</sup> Em 2018, a FIRRMA expandiu sua autoridade para a revisão de investimentos estrangeiros e *joint ventures* em infraestrutura crítica, tecnologia crítica ou dados pessoais confidenciais de cidadãos dos Estados Unidos e transações envolvendo propriedades nas proximidades de certos aeroportos, portos marítimos e instalações militares (Lichtenbaum e Ribner, 2020, p. 8-9). Isso permitiu ao CFIUS um papel mais ativo na revisão, aprovação e potencialmente no cancelamento dos investimentos no setor de energia localizados nos Estados Unidos (Lichtenbaum e Ribner, 2020; Dimitropoulos, 2020).

Além da regulamentação específica para investimentos estrangeiros, os Estados Unidos também contam com a National Infrastructure Protection Plan (NIPP) 2013: Partnering for Critical

28. A respeito, conferir a legislação atualizada aplicável pelo CFIUS, a Lei de Modernização da Revisão de Risco de Investimento Estrangeiro (Foreign Investment Risk Review Modernization Act – FIRRMA), de 2018, e o Foreign Investment and National Security Act (FISIA), de 2007. Disponível em: <<https://home.treasury.gov/policy-issues/international/the-committee-on-foreign-investment-in-the-united-states-cfius/cfius-laws-and-guidance>>.

Infrastructure Security and Resilience, que regulamenta e esclarece o conteúdo das infraestruturas críticas, descrevendo-as como “sistemas e ativos, físicos ou virtuais, tão essenciais que a incapacidade ou destruição de tais sistemas e ativos teria um impacto desestruturante na segurança nacional, na estabilidade econômica nacional, na saúde pública ou na combinação desses assuntos, no território dos Estados Unidos” (OECD, 2019, p. 65, tradução nossa).

No procedimento junto ao CFIUS, a apresentação de uma declaração é obrigatória em duas circunstâncias: nas transações em que um governo estrangeiro tenha interesse substancial e nas transações que envolvam, conjuntamente, investimento de controle por um investidor externo, uma empresa investida no setor de tecnologias críticas e o enquadramento em qualquer um dos 27 setores específicos da indústria, conforme definidos pelos códigos do Sistema de Classificação da Indústria da América do Norte (North American Industry Classification System – NAICS). As 27 indústrias são de importância para a segurança nacional e incluem as instalações de geração de energia nuclear. O CFIUS, uma vez notificado, pode decidir: i) confirmar o negócio, se verificar que o investimento externo não representa risco à segurança nacional; ii) confirmar o negócio com condições, com vistas a corrigir riscos sanáveis à segurança nacional; iii) permitir que o investidor cancele o negócio, sem outra medida administrativa; ou iv) no limite, enviar o caso para o presidente, para que tome as medidas necessárias, incluindo o bloqueio da negociação (Lichtenbaum e Ribner, 2020, p. 4).

A seguir, são apresentados três casos de operações de investimento no setor de energia nos Estados Unidos. O primeiro foi efetivamente proibido pelo presidente dos Estados Unidos e os dois outros foram retirados pelos próprios investidores após uma aparente oposição do CFIUS.

### 3.3.1 O caso Terna Energy USA Holding Corporation (Estados Unidos) e Ralls Corporation (China) (2012)

Em março de 2012, a empresa Ralls Corporation da China adquiriu da Terna Energy USA Holding Corporation participações em quatro empresas envolvidas no desenvolvimento de um projeto de parque eólico no Oregon, conhecido como Butter Creek Projects. A Terna Energy USA Holding Corporation é uma empresa de Delaware, com sede principal na Califórnia, e uma subsidiária integral da Terna Energy SA, que é constituída na Grécia (Terna Energy USA Holding Corporation, 2018). A Ralls Corporation é uma empresa de propriedade de cidadãos chineses, embora seja também uma empresa de Delaware, com sede na Geórgia.<sup>29</sup>

A Ralls não apresentou uma notificação voluntária ao CFIUS antes de concluir a transação de investimento. Após concluída a transação, a Marinha dos Estados Unidos expressou preocupação sobre a propriedade estrangeira da Ralls e se opôs à proximidade do projeto ao restrito espaço aéreo da Naval Weapons Systems Training Facility, onde o governo opera uma base militar e testa *drones*. Com isso, o CFIUS pediu que a Ralls registrasse uma notificação “voluntária” da transação (United States-China Economic and Security Review Commission, 2014).

Um mês após a Ralls apresentar o aviso, o CFIUS emitiu uma ordem estabelecendo medidas provisórias de mitigação da propriedade estrangeira da Ralls,<sup>30</sup> até que o órgão concluísse a ação ou o presidente tomasse medidas. Dois meses depois disso, o presidente Obama publicou uma

29. Disponível em: <<https://bit.ly/3nYuKCF>>.

30. O pedido exigia que as quatro empresas do projeto Butter Creek cessassem todas as construções nos locais dos projetos, removessem todos os itens armazenados e não depositassem ou estocassem quaisquer novos itens nesses locais e cessassem todos os acessos aos *sites* do projeto. Disponível em: <<https://bit.ly/3nYuKCF>>.

decisão, substituindo a do CFIUS, para que, entre outras coisas, a Ralls se desfizesse das empresas recém-adquiridas, no prazo de noventa dias,<sup>31</sup> dado que a transação representava uma ameaça à segurança nacional. Esse foi um entre cinco casos na história do CFIUS em que se determinou um desinvestimento.<sup>32</sup>

### 3.3.2 O caso PEDEVCO Corp. (Estados Unidos) e Dragon Gem Limited/Absolute Frontier Limited (Hong Kong) (2017)

Em 2017, a Dragon Gem Limited e a Absolute Frontier Limited, ambos investidores de Hong Kong, tentaram realizar um investimento na PEDEVCO Corp., uma empresa de energia de capital aberto responsável pelo desenvolvimento de projetos estratégicos de energia de alto desempenho, incluindo ativos de óleo e gás de xisto, nos Estados Unidos. O contrato teria resultado em um investimento de US\$ 12 milhões em troca de aproximadamente 53,86% do capital da PEDEVCO (CFIUS..., 2017).

As partes notificaram a operação ao CFIUS, mas o órgão não respondeu no prazo regular dos trinta dias. Com isso, a transação foi cancelada. As partes alegaram que não estavam de acordo em prorrogar a data de fechamento da negociação para acomodar o tempo necessário para o recebimento da aprovação da operação pelo CFIUS.

### 3.3.3 O caso Recurrent Energy (Estados Unidos/Canadá) e Shenzhen Energy (China) (2018)

A empresa chinesa Shenzhen Energy havia anunciado o investimento de US\$ 232 milhões em três projetos de propriedade da Recurrent Energy – Mustang, Tranquility e Garland –, todos na Califórnia, com capacidade total de 6,64 GW (Parnell, 2018). A Shenzhen Energy é uma das principais empresas de geração de energia da cidade de Shenzhen (na China), que trabalha com o desenvolvimento de todos os tipos de energia, pesquisa e investimento de novas tecnologias relacionadas à energia.<sup>33</sup> A Recurrent Energy é uma desenvolvedora líder de projetos de armazenamento de energia e energia solar em escala de serviço público, com sede nos Estados Unidos. É uma subsidiária da Canadian Solar Inc. e funciona como braço de desenvolvimento de projetos desta nos Estados Unidos.<sup>34</sup>

Em revisão da FIRRMA, em 2018, o presidente Trump havia ampliado a competência do CFIUS, como abordado anteriormente, em meio a crescentes tensões comerciais com a China. A Shenzhen Energy acabou desistindo da aquisição planejada, considerando as tensões políticas do momento e, ainda, o fato de o CFIUS não ter se manifestado dentro do prazo regular.

### 3.3.4 Avaliação do papel do IAIE nos Estados Unidos para investimentos no setor de energia

Foram analisados três casos de tentativas frustradas de investimento externo no setor energético nos Estados Unidos, ocorridos na década de 2010 e envolvendo investidores chineses. A resistência ao investimento chinês parece estar relacionada com a crescente preocupação nos Estados Unidos com a China e, mais recentemente, com a expansão da competência do CFIUS e da sua capacidade para revisar os investimentos externos.

31. Disponível em: <[https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCOURTS-dcd-1\\_13-cv-00117/pdf/USCOURTS-dcd-1\\_13-cv-00117-0.pdf](https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCOURTS-dcd-1_13-cv-00117/pdf/USCOURTS-dcd-1_13-cv-00117-0.pdf)>.

32. Até hoje, apenas cinco casos de investimento foram bloqueados nos Estados Unidos, sendo quatro envolvendo investidores chineses. Ver mais a respeito em Lichtenbaum e Ribner (2020, p. 4).

33. Disponível em: <<https://www.reuters.com/companies/000027.SZ>>. Acesso em: 13 maio 2021.

34. Disponível em: <<https://recurrentenergy.com/about/>>.

Todos os casos apresentados são de empresas de geração e desenvolvimento de energia. Nos dois casos mais recentes, um de 2017 e o outro de 2018, a transação foi retirada pelos próprios investidores devido a uma aparente oposição do CFIUS. Já no caso da Terna Energy, de 2012, o que ocorreu foi uma proibição direta pelo presidente dois meses após a notificação de investimento por preocupações também de segurança nacional. O que se nota é que em nenhuma das três situações o CFIUS concluiu o seu processo, pois a não realização do investimento se deu por receio dos próprios investidores ou por uma medida mais direta da mais alta autoridade do país.

### 3.4 A atuação do IAIE na Rússia quanto ao setor de energia

O estabelecimento do IAIE da Rússia, nos moldes atuais, é o mais recente entre os países aqui analisados, tendo sido ele criado em 2008. O IAIE russo está no Ministério do Desenvolvimento Econômico, especificamente junto ao Serviço Federal Antimonopólio (Federal Antimonopoly Service – FAS) e à Comissão Governamental de Controle de Investimentos Estrangeiros, ambos responsáveis por supervisionar a política de investimentos externos russa. O presidente da comissão governamental também possui o direito de iniciar a avaliação de qualquer transação por um investidor estrangeiro<sup>35</sup> em uma empresa russa, a fim de garantir a defesa da segurança nacional e a segurança do Estado. De acordo com a definição oficial, “a segurança nacional envolve a proteção do indivíduo, da sociedade e do Estado de conflitos externos e internos, garantindo a implementação de direitos constitucionais e liberdades dos cidadãos, bem como desenvolvimento social e econômico” (Pursiainen, 2020, p. 22, tradução nossa). Uma vez que o processo de avaliação do investimento tenha sido iniciado, é necessário aguardar a sua aprovação formal. Caso isso não ocorra, a operação será considerada nula e inválida (Talanov, 2020).

A lei de controle de investimentos externos russa (Federal Law nº 57-FZ) entrou em vigor em maio de 2008 e definiu os setores nos quais o controle de investimentos externos estaria sujeito à autorização prévia (OECD, 2008). A Rússia considera o setor energético uma infraestrutura crítica, junto com outros 39 setores.<sup>36</sup> Nesses setores estratégicos, os investidores devem obrigatoriamente informar os detalhes da operação ao FAS, que checa se os requerimentos formais estão sendo cumpridos. Uma vez cumprida esta etapa, a avaliação do investimento externo é feita pela Comissão Governamental de Controle de Investimentos Estrangeiros.<sup>37</sup> Transações que violem as disposições sobre empresas e setores estratégicos são consideradas nulas pelo governo russo e as operações devem ser desfeitas. No limite, se for impossível reverter um negócio ou se um investidor estrangeiro não cumprir a notificação pós-transação do FAS, pode-se privar esse investidor do direito de voto em assembleia geral de acionistas da empresa estratégica que recebeu o investimento.<sup>38</sup>

35. Segundo Talanov (2020), na legislação russa, o termo investidor estrangeiro também inclui um cidadão russo com cidadania estrangeira e uma companhia russa controlada por investidores estrangeiros.

36. A política russa em relação à infraestrutura crítica, por sua vez, pode ser considerada com início em 2003, tendo sido sofisticada a partir de 2014-2015, momento a partir do qual emergem dez leis federais, dois decretos presidenciais, mais de vinte resoluções e ordens do governo e mais de quarenta atos subordinados ao governo federal (Pursiainen, 2020, p. 24). Ver, especificamente, a Federal Law nº 57-FZ, intitulada *Procedures for Foreign Investments in the Business Entities of Strategic Importance for Russian National Defence and State Security*, de 2008. Disponível em: <<http://docs.cntd.ru/document/902099385>>.

37. Mais informações estão disponíveis em: <<https://investinrussia.com/business-russia/investment-laws>>.

38. Essa competência foi definida, em 18 de julho de 2017, com a emenda ao art. 6º da lei sobre investimentos estrangeiros. Disponível em: <<http://docs.cntd.ru/document/902099385>>.

Apesar de as regulamentações mais recentes terem representado uma sofisticação na forma de análise de investimentos externos na Rússia, anteriormente realizada *ad hoc*, ainda se registram críticas quanto ao tempo de avaliação e os setores cobertos por essa política (OECD, 2008). A seguir, apresentamos um caso recente e emblemático do novo sistema de revisão de investimentos externos e sua atuação quanto ao setor de energia russo.

### 3.4.1 O caso Unipro (Rússia) e Fortum (Finlândia) (2019)

Este caso é destacado como uma das principais transações autorizadas pela Comissão Governamental de Controle de Investimentos Estrangeiros russa. A Unipro é uma empresa russa de geração de energia, controlada pela empresa de origem alemã Uniper. Na Alemanha, o controle majoritário da Uniper pertence à empresa pública de energia finlandesa Fortum.<sup>39</sup> Esta, por sua vez, ao ter sua participação ampliada na Uniper, sofreria um impacto em seu controle sobre a Rússia.

Em novembro de 2019, a Comissão Governamental de Controle de Investimentos Estrangeiros aprovou a aquisição de ações da Uniper pela Fortum e a decisão foi formalizada pelo FAS. A transação foi, contudo, aprovada sob as seguintes condições: i) evitar que a aquisição levasse a um aumento significativo dos preços no mercado de energia elétrica; ii) minimização do custo do combustível para produção de energia elétrica; e iii) submissão trimestral da Fortum à FAS no que se refere à execução das decisões anteriores.<sup>40</sup> Caso as condições não fossem observadas, a autorização poderia ser suspensa. Dessa forma, a Fortum somente pôde exercer controle sobre a Unipro após a entrada em vigor das alterações solicitadas pela comissão e das alterações necessárias para adequação à legislação russa, assim como da prestação dos relatórios solicitados.

### 3.4.2 Avaliação do papel do IAIE na Rússia para investimentos no setor de energia

De acordo com informações do FAS, apesar de ser um IAIE jovem, já foram analisados 52 casos pelo sistema russo.<sup>41</sup> Aparentemente, a revisão de investimentos no setor de energia russo tende a ser criteriosa por algumas razões: i) o país é um dos principais produtores e exportadores mundiais de gás natural, carvão, petróleo e energia eólica; e ii) existe, na Rússia, uma política estatal ativa para a promoção do uso de energia limpa e sustentável e, portanto, investimentos externos no setor devem obedecer à política de energia limpa e de segurança energética proposta (Mitrova e Yermakov, 2019). Mais do que isso, a Rússia é extremamente dependente da renda de hidrocarbonetos: em 2017 e 2018, a renda advinda da cadeia de valor de hidrocarbonetos representou aproximadamente 46% do orçamento do país. Dessa maneira – e também pela caracterização adotada de infraestrutura crítica –, a Rússia é um país relevante quando considerado o contexto global de intencionalidade de políticas de energia limpa.

No caso analisado, verificou-se uma postura ativa do IAIE russo na análise do investimento e, ainda que o país necessite de abertura ao investimento em energia, foram impostas condições às alterações no investimento.

39. A Fortum desenvolve atividades de produção, comercialização e compra de energia elétrica no mercado atacadista de energia elétrica dentro dos limites da primeira e segunda zona de preço (Zona Econômica da Sibéria). Disponível em: <<https://www.fortum.com/about-us/our-company>>. A Uniper, por sua vez, é uma empresa que oferece soluções de energia e logística na área de energia. Disponível em: <<https://www.uniper.energy/>>.

40. Disponível em: <<http://en.fas.gov.ru/documents/documentdetails.html?id=15351>>.

41. Disponível em: <<http://en.fas.gov.ru/documents/cases-decisions/>>.



## 4 UMA AVALIAÇÃO DA ATUAÇÃO DOS IAIEs SELECIONADOS NO SETOR DE ENERGIA

Na seção anterior foram descritas operações de investimentos externos no setor de energia de quatro países selecionados: Alemanha, Austrália, Estados Unidos e Rússia. O objetivo desta análise foi compreender o papel e as formas de atuação dos respectivos IAIEs nestes países e eventuais particularidades desta atuação em casos de investimento naquele setor.

Observamos que, de uma forma geral, o setor de energia é considerado um setor de infraestrutura crítica, o qual deve receber atenção especial dos mecanismos de triagem de investimentos externos. Existem semelhanças e diferenças nos objetivos e na dinâmica dos IAIEs descritos, tanto em um contexto geral quanto em relação ao setor de energia. Nos quatro países analisados, investimentos externos nesse setor precisam de aprovação antes de serem efetivados. No caso dos Estados Unidos, da Austrália e da Rússia, esta aprovação deve vir de uma comissão de controle de investimentos externos e, na Alemanha, é o Ministério para Assuntos Econômicos e Energia que faz esta avaliação. De qualquer forma, em todos os casos as autoridades responsáveis pelo investimento podem aprovar, impor restrições ou bloquear o investimento se acreditarem que existem ameaças à segurança nacional.

Tanto nos Estados Unidos como na Alemanha e na Austrália, os casos analisados refletem uma tendência a restrições de investimentos chineses, seja por empresas estatais ou privadas. Estes três países apresentaram preocupações com investimentos chineses em setores que envolvem infraestrutura crítica e, inclusive, aprovaram revisões em suas legislações como forma de ampliar a cobertura de investimentos específicos. Na Alemanha, tais modificações ocorreram em 2018, mesmo ano em que os casos apresentados foram notificados. Já nos Estados Unidos a competência do CFIUS foi expandida após a ocorrência de dois dos casos apresentados, o de 2012, que terminou em restrição expressa pelo presidente do país, e o de 2017. Na Austrália, a decisão em 2016 foi uma contratendência que, apesar de seguir o rito da legislação, levantou suspeitas sobre xenofobia e preocupação específica com o capital de origem chinesa.

Como consequência do funcionamento dos IAIEs, tanto nos Estados Unidos como na Alemanha, na maior parte dos casos, os próprios investidores retiraram a notificação de investimento antes que o processo de avaliação fosse concluído, dada as sinalizações pelos governos sobre os riscos que o investimento em questão impunha à segurança nacional dos respectivos países. Em dois casos analisados, um na Austrália e outro nos Estados Unidos, houve uma proibição expressa do investimento. Na Rússia, o caso analisado mostrou a centralidade do IAIE para análise e acompanhamento do investimento, apesar de neste país haver até mais setores qualificados como infraestrutura crítica do que nos demais países analisados.

Em síntese, a análise dos IAIEs propostos e dos casos em andamento foi capaz de revelar preocupações dos Estados analisados por trás dos objetivos declarados em documentos oficiais e legislações, assim como a dinâmica de funcionamento dos mecanismos de revisão de investimentos. De uma forma geral, os casos evidenciam que a recente intensificação da regulação de IAIEs e da proteção de infraestrutura crítica tem promovido resistências à entrada do capital estrangeiro e condicionalidades à sua operação, como forma de controlar este capital. As experiências aqui descritas não só contribuem para melhor compreensão do funcionamento dos IAIEs nos países analisados, mas também procuram ajudar a qualificar os debates sobre esta temática no Brasil.

## REFERÊNCIAS

- AUSTRALIA. **Foreign investment in Australia**: productivity commission research paper. [s.l.]: Productivity Commission, June 2020a. Disponível em: <<https://www.pc.gov.au/research/completed/foreign-investment/foreign-investment.pdf>>.
- \_\_\_\_\_. Foreign investment review bord. **National security test**. [s.l.]: Firb, Dec. 2020b. Disponível em: <[https://firb.gov.au/sites/firb.gov.au/files/guidance-notes/G08-National\\_Security.pdf](https://firb.gov.au/sites/firb.gov.au/files/guidance-notes/G08-National_Security.pdf)>.
- BAKER, R. Government warned on Chinese state involvement in Australian power grid. **The Sydney Morning Herald**, 1 Aug. 2020. Disponível em: <<https://www.smh.com.au/politics/federal/government-warned-on-chinese-state-involvement-in-australian-power-grid-20200801-p55hje.htm>>.
- BATH, V. Foreign investment, the national interest and national security: foreign direct investment in Australia and China. **Sydney Law Review**, v. 34, n. 1, p. 5-34, 2012.
- \_\_\_\_\_. The national interest, and Australian and Chinese investment law and policy. **Sydney Law Review**, v. 34, n. 5, p. 6-34, 2015.
- BECARD, D. R.; LESSA, A. C.; SILVEIRA, L. U. One step closer: the politics and the economics of China's strategy in Brazil and the case of the electric power sector. In: BERNAL-MEZA, R.; XING, L. (Ed.). **China-Latin America relations in the 21st century**. [s.l.]: Palgrave Macmillan, 2020. p. 55-81.
- BERLIN beats Chinese firm to buy stake in 50Hertz power company. **DW**, 27 July 2018. Disponível em: <<https://www.dw.com/en/berlin-beats-chinese-firm-to-buy-stake-in-50hertz-power-company/a-44848676>>.
- BOBYLEV, S. N.; SOLOVYEVA, S. V. Sustainable development goals for the future of Russia. **Studies on Russian Economic Development**, v. 28, n. 3, p. 259-265, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.1134/S1075700717030054>>.
- CFIUS filing withdrawn, deal abandoned: Dragon Gem Limited/Absolute Frontier Limited and PEDEVCO Corp. **The Trade Practitioner**, 6 Oct. 2017. Disponível em: <<https://bit.ly/3kczymJ>>.
- CHAN, Z.; MEUNIER, S. Behind the screen: understanding national support for a foreign Investment Screening Mechanism in the European Union. **Review of International Organizations**, 2021.
- CHIARINI, T. A inércia estrutural da base produtiva brasileira: o IDE e a transferência internacional de tecnologia. **Brazilian Journal of Political Economy**, v. 36, n. 2, p. 286-308, 2016.
- CHINA'S SGCC to buy stake in German grid operator 50Hertz. **DW**, 9 Feb. 2018. Disponível em: <<https://www.dw.com/en/chinas-sgcc-to-buy-stake-in-german-grid-operator-50hertz/a-42522944>>.
- DIMITROPOULOS, G. National security: the role of Investment Screening Mechanisms. In: CHAISSE, J.; CHOUKROUNE, L.; JUSOH, S. (Ed.). **Handbook of international investment law and policy**. Singapore: Springer, 2020. v. 1. Disponível em: <<http://classic.austlii.edu.au/au/journals/SydLawRw/2012/2.pdf>>.
- DLA PIPER. **Multi-jurisdiction guide for screening of foreign investments**. [s.l.]: DLA Piper, 2019. Disponível em: <<https://www.dlapiper.com/en/uk/insights/publications/2019/11/multi-jurisdiction-guide-for-screening-of-foreign-investments/>>.
- ESPLUGUES, C. Towards a common screening system of foreign direct investment on national interests grounds in the European Union. **Culture, Media and Entertainment Law**, v. 11, n. 2, 2018. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3267386>>.
- FURTADO, G. R. Regulação do mercado interno e do investimento estrangeiro: análise funcional do CFIUS. **Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 16, p. 561-609, 2016.

HARTCHER, P. Revealed: why the sale of Ausgrid to Chinese buyers was vetoed. **The Sydney Morning Herald**, 28 May 2018. Disponível em: <<https://www.smh.com.au/opinion/revealed-why-the-sale-of-ausgrid-to-chinese-buyers-was-vetoed-20180528-p4zhxh.html>>.

HEATH, J. Strategic protectionism: national security and foreign investment in the Russian Federation. **The George Washington International Law Review**, v. 41, p. 465, 2009.

HILF, J.; ROHLING, F. German foreign investment authority takes off the gloves. **Lexology**, 1 Aug. 2018. Disponível em: <<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9d1dc1c6-3bd9-4ef7-bb45-8f2c5687bb43>>.

HUTCHES, G. Xenophon urges caution over possible sale to China's State Grid. **The Guardian**, 20 July 2016. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/australia-news/2016/jul/20/xenophon-urges-caution-over-possible-ausgrid-sale-to-chinas-state-grid>>.

JONG, B. J. de; ZWARTKRUIS, W. The EU regulation on screening of foreign direct investment: a game changer? **European Business Law Review**, v. 31, n. 3, p. 447-474, 2020.

KRATZ, A. *et al.* **Chinese FDI in Europe: 2019 update**. Berlin: Merics, 2020. (Merics Papers on China).

LICHTENBAUM, G.; RIBNER, D. J. Foreign investment screening in the USA. *In*: HINDELANG, S.; MOBERG, A. (Ed.). **YSEC yearbook of socio-economic constitutions 2020: a common European law on investment screening (CELIS)**. [s.l.]: Springer, 2020.

MARRAY, M. Germany blocks investment by China's State Grid in 50Hertz. **The Asset**, 1 Aug. 2018. Disponível em: <<https://www.theasset.com/europe/34804/germany-blocks-investment-by-chinas-state-grid-in-50hertz>>.

MITROVA, T.; YERMAKOV, V. Russia's energy strategy-2035: struggling to remain relevant. **Russie.Nei Reports**, Paris, n. 28, 2019.

MOROSINI, F.; BADIN, M. R. S. (Ed.). **Reconceptualizing international investment law from the global south**. [s.l.]: Cambridge University Press, 2017.

MORTENSEN, B. The energy sector. *In*: HINDELANG, S.; MOBERG, A. (Ed.). **YSEC yearbook of socio-economic constitutions 2020: a common European law on investment screening (Celis)**. [s.l.]: Springer, 2020.

MÜLLER-IBOLD, T. Foreign investment in Germany: restrictions based on public security concerns and their compatibility with EU law. *In*: HERRMANN, C.; TERHECHTE, J. P. (Ed.). **European yearbook of international economic law**. Berlin: Springer, 2010. v. 1. p. 103-122.

OCTAVIANI, A. A guerra dos CFIUS e a defesa da soberania econômica norte-americana: uma unidade econômica, comercial e militar, sustentada em tecnologia. **Jota**, 22 maio 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-guerra-dos-cfius-e-a-defesa-da-soberania-economica-norte-americana-22052018>>.

OECD – ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. **OECD investment policy reviews: China 2008 – encouraging responsible business conduct**. [s.l.]: OECD, 2008. Disponível em: <<https://bit.ly/3BZfOci>>.

\_\_\_\_\_. **Current trends in investment policies related to national security and public order**. [s.l.]: OECD, 2018. Disponível em: <<https://www.oecd.org/investment/Current-trends-in-OECD-NatSec-policies.pdf>>.

\_\_\_\_\_. **Good governance for critical infrastructure resilience**. Paris: OECD Publishing, 2019. (OECD Reviews of Risk Management Policies). Disponível em: <<https://www.sdg16hub.org/system/files/2020-08/Good%20Governance%20for%20Critical.pdf>>.

\_\_\_\_\_. **Investment screening was already enjoying a heyday before the Covid-19 crisis: the pandemic is accelerating, rather than triggering this trend**. [s.l.]: OECD, 2020. Disponível em: <<https://www.oecd.org/investment/Investment-screening-in-times-of-COVID-19-and-beyond.pdf>>.

- OLIVEIRA, G. *et al.* A FGV aponta riscos de concentração no mercado brasileiro de energia. **Canal Energia**, 24 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.canalenergia.com.br/noticias/53072920/fgv-aponta-riscos-de-concentracao-no-mercado-brasileiro-de-energia>>.
- PARNELL, J. Trump foreign investment stance blocks recurrent's China deal. **PV Tech**, 9 Aug. 2018. Disponível em: <<https://www.pv-tech.org/trump-foreign-investment-stance-blocks-recurrent-china-deal/>>.
- PEREIRA NETO, C. M. No setor elétrico, capital estrangeiro e competição. **Estadão**, 15 set. 2018. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,no-setor-eletrico-capital-estrangeiro-e-competicao,70002503078>>.
- POHL, J.; ROSSELOT, N. **Acquisition-and ownership-related policies to safeguard essential security interests**: current and emerging trends, observed designs, and policy practice in 62 economies. [s.l.]: OECD, May 2020.
- POPLAWSKI, K. **Germany**: new barriers for Chinese capital. [s.l.]: OSW, 2018.
- PURSIAINEN, C. Russia's critical infrastructure policy: what do we know about it? **European Journal for Security Research**, v. 6, p. 21-38, 2020.
- PUTY, C. A. C. A estratégia de internacionalização de estatais chinesas e o Brasil. **Boletim de Análise Político-Institucional**, Brasília, v. 15, p. 39-49, 2018.
- RAGANELLI, B.; MARCONI, F. **Foreign investment screening beyond the Covid-19 challenge**: overcoming the emergency. [s.l.]: [s.n.], 27 Oct. 2020. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3716488](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3716488)>.
- RAJAVUORI, M.; HUHTA, K. Investment screening: implications for the energy sector and energy security. **Energy Policy**, v. 144, p. 111646, 2020. Disponível em: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0301421520303797>>.
- ROMANO, G. **Oásis para o capital**: solo fértil para a “corrida de ouro” – a dinâmica dos investimentos produtivos chineses no Brasil. Curitiba: Appris, 2020.
- ROMANO, G.; DEBONE, V. A expansão dos investimentos externos diretos chineses: o caso do setor energético brasileiro. **Conjuntura Austral**, v. 8, n. 44, p. 90-114, 2017. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ConjunturaAustral/article/view/76332/53212>>.
- SANCHEZ-BADIN, M. R. *et al.* **Mapeamento de 15 instrumentos de avaliação dos investimentos externos**. Brasília: Ipea, 2021. No prelo.
- SAUVANT, K. P.; ALVAREZ, J. E. International investment law in transition (introduction). *In*: ALVAREZ, J. E. *et al.* (Ed.). **The evolving international investment regime**: expectations, realities, options. New York: Oxford University Press, 2011.
- SCHUETZE, A.; HELLER, G. Germany nears investment in 50Hertz to fend off China's State Grid: sources. **Reuters**, 19 July 2018. Disponível em: <<https://www.reuters.com/article/us-50hertz-m-a-china-idUSKBN1K91V6>>.
- SORNARAJAH, M. Mutations of neo-liberalism in international investment law. **Trade Law and Development**, v. 3, n. 1, p. 203-232, 2011.
- STOMPFE, P. Foreign investment screening in Germany and France. *In*: HINDELANG, S.; MOBERG, A. (Ed.). **YSEC yearbook of socio-economic constitutions 2020**: a common European law on investment screening (CELIS). [s.l.]: Springer, 2020.

TALANOV, V. V. Foreign investment screening in Russia. *In*: HINDELANG, S.; MOBERG, A. (Ed.). **YSEC yearbook of socio-economic constitutions 2020: a common European law on investment screening (CELIS)**. [s.l.]: Springer, 2020.

TERNA ENERGY USA HOLDING CORPORATION. **Consolidated financial statements and report of independent certified public accountants**. San Francisco: Grant Thornton LLP, 31 Dec. 2018. Disponível em: <[https://www.terna-energy.com/wp-content/uploads/2020/06/TENERG\\_USA\\_HOLDING\\_Statements\\_31-12-2019\\_EN.pdf](https://www.terna-energy.com/wp-content/uploads/2020/06/TENERG_USA_HOLDING_Statements_31-12-2019_EN.pdf)>.

UFIMTSEVA, A. The rise of foreign direct investment regulation in investment-recipient countries. **Global Policy**, v. 11, n. 2, p. 222-232, 2020.

UNCTAD – UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. **World investment report: investor nationality – policy challenges**. Geneva: UNCTAD, 2016.

\_\_\_\_\_. **National security-related screening mechanisms for foreign investment: an analysis of recent policy developments**. Geneva: UNCTAD, Dec. 2019.

UNITED STATES-CHINA ECONOMIC AND SECURITY REVIEW COMMISSION. **Report to Congress of the US-China Economic and Security Review Commission**. Washington: US-China Economic and Security Review Commission, 2014.

WEHRLÉ, F.; POHL, J. **Investment policies related to national security: a survey of country practices**. Paris: OECD Publishing, 2016. (OECD Working Papers on International Investment, n. 2016/02).

WU, Y. Government denies race or politics in the Ausgrid decision. **SBS**, 14 Aug. 2016. Disponível em: <<https://bit.ly/3kc1qHz>>.

YI-CHONG, X. China's giant state-owned enterprises as policy advocates: the case of the state grid corporation of China. **The China Journal**, v. 79, n. 1, p. 21-39, 2018.

YIN, W. A comparison of the US and EU regulatory responses to China's state capitalism: implication, issue and direction. **Asia Europe Journal**, v. 19, n. 1, p. 1-25, 2021.

