



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/53/2015
Data: 12/01/2015 fls. 137
Assunto: ANA - 2014-4414789-9

Processo nº. : E-12/003/53/2015 (APENSO: E-12/003/666/2014).
Data de autuação: 12/01/2015.
Concessionária: CEG RIO.
Assunto: METAS DA TERCEIRA REVISÃO QUINQUENAL DA
CONCESSIONÁRIA CEG RIO.
Sessão Regulatória: 25/07/2017.

RELATÓRIO

O presente processo foi aberto em razão da Nota Técnica CAPET nº. 132/2014, de 18/12/2014, a qual consignou que a matéria afeita à Nota Técnica vinculava-se ao art. 13, incisos I a IV da Deliberação 1795/2013, editada no processo da 3ª Revisão Quinquenal da CEG RIO.

Na citada Nota a CAPET ressaltou que a metodologia de análise dos investimentos econômico - financeiros quando dos trabalhos da 2ª Revisão seria mantida, lastreado nos ditames da Deliberação ali editada, especialmente quando determinou, em suma, um acompanhamento, por CAENE e CAPET, dos investimentos realizados, confrontando-os com os pactuados pela Concessionária a fim de verificar o cumprimento das metas.

Tendo por base os dados constantes das planilhas dos relatórios gerenciais da Concessionária, a CAPET iniciou a análise dos investimentos financeiros em 2014 afirmando, em síntese, que faria o "*(...) comparativo do cumprimento parcial dos investimentos do ano de 2014, sob a necessária equalização dos valores estimados e realizados, levados todos à data base de dezembro de 2011, com base na variação do IGP-M entre este mês - base e os índices de junho e outubro de 2014.*"

Em prosseguimento, a Câmara Técnica apresentou, na Nota que ensejou a abertura dos autos, quadros para comparar o previsto em deliberação e o informado como realizado, concluindo que os números apontavam para pouca realização, e que não parecia que as metas para 2014 seriam alcançadas, a não ser que houvesse "*(...) grande esforço concentrado nos meses de novembro e dezembro.*". Considerou a CAPET, por fim, que os números apontavam para o alcance de meta entre 27% e 30% do montante estipulado e que não se faria compensação dos valores não investidos em 2013.

7



À fl. 13 consta a cópia da Ata da Reunião Interna de 24/01/2015, por meio da qual o Conselho - Diretor da AGENERSA determinou o apensamento do processo E-12/003/666/2014 (assunto: "Verificação dos investimentos realizados pela Concessionária CEG RIO no ano de 2014"), cujos trâmites já haviam iniciado, aos presentes autos.

De fls. 19/24 figurou nova manifestação da CAPET que, através do Parecer Técnico nº. 069/2015¹ informou que os investimentos aprovados pela Deliberação 1795/2013 atingiam, para o quinquênio 2013-2017, a importância de R\$ 525.611.116,00 (quinhentos e vinte e cinco milhões, seiscentos e onze mil, cento e dezesseis reais), valores data - base dezembro/2011; acrescentou, apresentando quadros, que pelos dados constantes nos relatórios gerenciais da CEG RIO era possível comparar o previsto em Deliberação e o informado como realizado; afirmou recorrer "(...) à análise dos balanços patrimoniais da Concessionária (...)" e, exibindo "o quadro sintético das movimentações do exercício de 2014 (...)", asseverou depreender "(...) que o imobilizado apresentou uma variação positiva de R\$ 25.597.000,00 (vinte e cinco milhões, quinhentos e noventa e sete mil reais)".

Em continuidade ao parecer, a CAPET entendeu possível traçar "(...) um quadro do cumprimento geral a partir do início do atual ciclo revisional", argumentando que o percentual de atingimento no período de 2013 a 2014 era de 32,05%. Concluiu a Câmara Técnica que as metas econômico - financeiras de investimento para o ano de 2014 "(...) não foram cumpridas pela CEG - Rio, sendo registrada, inclusive, uma diminuição de ritmo de realização entre 2013 e 2014".

Remetidos os autos à CAENE, a Câmara Técnica entendeu², apresentando planilhas às fls. 26/28, que em relação ao projetado para 2014, o executado nesse ano, e o resultante do projetado - executado no ano de 2014, "(...) não foram executados os físicos propostos para o ano de 2014", sendo os investimentos físicos alcançados conforme abaixo:

"• em redes: deixaram de ser executados 18.506 metros de AP/GNC dos 18.600 projetados, 398 metros de MP/BP dos 42.623 m projetados e 600 metros em renovação dos 600 m projetados;

¹ Datado de 22/04/2015.

² Fl. 29.

2



- em ramais novos foram executados a mais 214 unidades das 575 projetadas;
- em ERM's deixaram de ser construídas 14 unidades, das 14 projetadas;
- em instalações auxiliares da rede deixaram de ser construídas 4 unidades das 4 projetadas
- em aquisição de medidores deixaram de adquirir 2.861 unidades dos 8572 projetados; e
- em instalações comunitárias deixaram de ser executadas 450 unidades das 6.941 projetadas."

Em 24/11/2015 a assessoria do então Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca, relator do feito à época, instou a CEG RIO a se manifestar e, através da DIRPIR - 068/15³, a Concessionária iniciou seus argumentos registrando que a forma demonstrada pela CAPET de comparar os investimentos nos termos da Deliberação 1795/2013 estaria correta se "(...) considerado o valor do pagamento da outorga compensatória definido (...)” no 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão.

Prosseguiu a Concessionária asseverando que esclareceu, em conversa com a Câmara Técnica, "(...) que o valor do pagamento da outorga compensatória deve ser considerado nos investimentos realizados, para que a comparação entre os investimentos deliberados e os realizados mantenham os mesmos critérios de avaliação, uma vez que os investimentos em rede foram substituídos por gasodutos virtuais, mas não excluídos da base de comparação"; explicou que na outorga compensatória foi estabelecida a exclusão da "(...) necessidade de construção dos respectivos dutos intermediários ligando as redes físicas de distribuição local para os municípios de cachoeira de Macacu, Nova Friburgo, Teresópolis, Saquarema e Angra dos Rei"; e que "o citado termo aditivo ainda estabelece que não caberá reequilíbrio entre os valores de investimento dos gasodutos intermediários e os valores da outorga compensatória, tendo em vista que os mesmos se compensam".

Sobre os investimentos realizados em 2014, a CEG RIO analisou o quadro apresentado pela CAPET, o qual demonstrou, segundo a Delegatária, "(...) os investimentos

³ De 14/12/2015.



realizados pela Concessionária CEG RIO no ano de 2014, apresentando um montante de R\$ 27.676,65 mil (moeda corrente 2014), que corresponde a R\$ 23.464,21 mil (moeda Dez/11). Ressalvou a Câmara Técnica, no entanto, que seria necessário "(...) agregar aos valores investidos no ano de 2014 o pagamento da primeira parcela da outorga compensatória, conforme estabelecido no 3º Termo Aditivo", pelo que apresentou tabela "(...) com a inclusão do valor da outorga compensatória (...)", utilizando-se dos "(...) mesmos índices de IGP-M considerados pela CAPET para levar à moeda de dez/11 totalizando, dessa forma, um montante investido de 91.177,86 mil (moeda Dez/11), no ano de 2014."

No que tange à comparação dos investimentos deliberado x realizado, a CEG RIO entendeu que, embora a CAPET tivesse apresentado uma diferença de R\$ 55.271,049 mil (moeda Dez/11), a existência da outorga e ajustes acima mencionados levavam à verificação de que os investimentos realizados pela Concessionária superaram em 18,77% o montante deliberado para 2014, ou seja, houve "(...) investimento adicional de R\$ 14.407,67 mil (moeda Dez/11)".

Ainda na DIRPIR supracitada, a Delegatária realizou análise quanto à comparação dos investimentos acumulados nos anos de 2013 e 2014. Sobre isso, afirmou que em seu parecer a CAPET cotejou os investimentos realizados e deliberados nos anos de 2013 e 2014 que totalizaram "(...) um montante deliberado de R\$ 148.777,460 mil (moeda Dez/11)". Saliêntou, contudo, que por todo o exposto acima "(...) o percentual de realização de investimentos acumulados nos dois exercícios transcorridos (anos de 2013 e 2014) é de 77,57% (...)", e não os 32,05% como apresentado pela Câmara Técnica, ou seja, "(...) o montante não investido acumulado (...) é de R\$ 33.373,38 mil (moeda Dez/11) e não R\$ 101.087,38 mil (moeda Dez/11), conforme apontado pela CAPET (...)".

Quanto ao parecer da CAPET, concluiu a CEG RIO que as metas econômico - financeiras para o ano de 2014 foram não só atendidas mas superadas, bem assim que vinha empregando todos os esforços para cumpri-las ao final do quinquênio, apesar do cenário macroeconômico desfavorável.

Em análise ao parecer da CAENE, a CEG RIO entendeu que uma simples verificação "(...) comparativa entre deliberado e realizado, informando que não foram realizados os investimentos físicos propostos para o ano de 2014 (...)", não traduzia "(...)"

Ø



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E.12.002153 / 2015
Data: 12/01/2015 Fls. 141
Rubrica: Neg. id 4414789-9

todas as premissas envolvidas no tema em questão"; afirmou que entre os itens apontados como não realizados "(...) o não cumprimento das metas de rede AP é pontual, devido a não concretização dos investimentos previstos para a região de Volta Redonda - Investimento Singular de Cidade do Aço (6,6 Km rede AP) e Resende - Investimento Singular de Gasoduto Rialto (11,96 km rede AP)", sendo "(...) tais Investimentos justificados no relatório do plano de negócios proposto à AGENERSA na 3ª Revisão Quinquenal Tarifária, visando o atendimento do pólo industrial de Resende e de outros municípios do Sul Fluminense, bem como o reforço da rede de Volta Redonda, ambos demandados pela projeção do crescimento do mercado industrial, que não se concretizou"; ressaltou, a fim de justificar a não execução dos investimentos singulares, que no momento da realização do plano de negócios, "(...) o cenário macroeconômico era diferente do atual, onde se acreditava em um cenário de crescimento anual do PIB da ordem de 3,5%, frente à realidade de estagnação, com um crescimento pífio de 0,1% em 2014" e que "esta estagnação na economia refletiu na não concretização de novos projetos industriais então previstos".

Quanto aos itens relacionados "(...) a instalações auxiliares de rede e construção de ERM's (...)", a Delegatária informou que eles "(...) são integralmente relacionados à captação de clientes industriais e GNV em novos municípios, que em função do cenário macroeconômico, não concretizaram o mercado potencial projetado para este ano". A respeito dos demais itens apontados, a CEG RIO afirmou que "(...) foram realizados 99% dos investimentos em rede MP/BP, a construção de ramais chegou a atingir 138% dos investimentos planejados, a aquisição de medidores atingiu 67% e as instalações comunitárias atingiram o índice de 93% de cumprimento.". Concluiu, logo após, que seria descabida qualquer penalidade à CEG RIO; ratificou que as revisões periódicas nos termos do instrumento concessivo ocorriam a cada 05 (cinco) anos e que isso foi decisão do legislador; ressaltou, em suma, que o plano de investimentos é previsto para ser cumprido no período de 05 (cinco) anos e não anualmente; asseverou que "(...) a forma como tais investimentos serão distribuídos no tempo é decisão estritamente empresarial, regida pela liberdade de gestão da Concessionária, que considera a conjuntura econômica presente, bem como, as questões relativas às permissões e licenças ambientais"; e finalizou entendendo que a AGENERSA deveria, "(...) assim como fez quando da 2ª Revisão

J



Quinquenal, apurar a realização de investimentos ao final do quinquênio e não anualmente."

Em 17/12/2015 a Concessionária protocolou na AGENERSA a DIRPIR 070/15, por meio da qual afirmou trazer informações referentes aos investimentos realizados em 2013 e 2014, "(...) já enviados anteriormente através das correspondências DIRPIR 007/15 e DIRPIR 009/15 (...) "⁴, em razão da necessidade de ajustes em alocações de alguns investimentos desses anos. Nesse passo, expôs que apenas para o ano de 2014 efetuou a inclusão, no item 'Outros investimentos Imateriais', "(...) do montante de R\$ 79.870.000,00 referente ao pagamento da primeira parcela da outorga compensatória definida no 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão"; esclareceu "(...) que esta inclusão está sendo considerada visando permitir a correta comparação entre os investimentos realizados e aquele deliberados através da Deliberação AGENERSA n.º. 1.795/2013, em linha com a conversa mantida entre (...) concessionária e a CAPET em 27/11/2015"; e concluiu que o total apresentado para o ano de 2013 não se alterava.

Em 14/01/2016 a CAPET exarou o parecer Técnico n.º. 005/2016, o qual compõe as fls. 54/58 do presente processo. Através dele, a Câmara de Política Econômica e Tarifária informou que nas tratativas entre os técnicos da CAPET e da Concessionária foi abordado o 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, "(...) onde o Poder Concedente e a Delegatária firmaram a substituição da obrigação de construção de gasodutos para Angra dos Reis, Cachoeira de Macacu, Nova Friburgo, Saquarema e Teresópolis, pelo atendimento por rede virtual, mediante o pagamento de uma Outorga Compensatória"; exibiu o valor do montante de compensação; expôs o requerimento da CEG RIO apresentado por meio da DIRPIR 070/15; e aduziu que a Concessionária pleiteou a readequação do parecer anterior em razão da outorga.

Ainda no pronunciamento técnico 005/2016 a CAPET entendeu que cabia o acolhimento do pleito "*à luz das alterações contratuais(...)*". Em vista disso, a Câmara Técnica realizou nova análise e substituiu os quadros indicados no parecer 069/2015 para concluir que o percentual de atingimento, considerados os dois exercícios transcorridos, passava a 77,57% e, portanto, o montante não investido alcançava, em valores de dezembro/2011, R\$ 33.373.731,00 (trinta e três milhões, trezentos e setenta e três mil,

⁴ Acostadas ao processo E-12/003/666/2014 - autos que posteriormente foram apensados ao presente feito.



setecentos e trinta e um reais). Concluiu, pois, que o entendimento técnico era que "(...) as metas econômico - financeiras de investimento para o ano de 2014 foram cumpridas pela CEG - Rio" e que o entendimento referia-se "(...) ao cumprimento financeiro, respaldado na particularidade contábil embasada pelo III Termo Aditivo ao Contrato de Concessão."

Tendo em vista o pronunciamento da Concessionária por meio da DIRPIR - 068/15 os autos foram remetidos, na sequência, à CAENE, que afirmou não haver "(...) outra forma do que comparar as quantidades propostas com as quantidades executadas (...)" e, depois de apresentar a não execução física como já feito em parecer anterior (fl. 29), manteve o parecer já exarado esclarecendo que "se há explicações técnicas/econômicas, reflexo do ano de 2014, para a não execução do proposto, não são neste momento levados em conta, pois se analisarmos, de forma técnica, foram propostos (...) quantitativos físicos que refletiram em quantitativos econômicos cobertos pela margem aprovada na revisão quinquenal para que esses quantitativos fossem executados."

Através da DIRPIR - 019/16 a Concessionária informou compartilhar do mesmo entendimento que a CAPET no parecer 005/16 e, quanto ao exarado pela CAENE, entendeu, em resumo, que a afirmação da Câmara Técnica sobre a questão de que as quantidades físicas foram cobertas pela margem aprovada na revisão quinquenal era inexata porque deveria ser considerada na análise a prudência dos investimentos e a estimativa de realização da demanda, lembrando que, caso o investimento fosse realizado sem a previsão da realização da demanda, a Concessionária estaria realizando um investimento ineficiente e imprudente que afetaria a modicidade tarifária.

No parecer de fls. 76/80 a procuradoria fez breve relato do feito; citou a lei estadual 2740/1995 e o art. 6º, § 1º da lei 8987/95, bem como a lei estadual 2752/97 e as cláusulas primeira, § 3º, e quarta, do Contrato de Concessão, demonstrando sobre o que elas dispõem; e afirmou, nessa toada, que "(...) os investimentos a serem realizados pela concessionária são verdadeiro compromisso contratual, já previstos como consequência da concessão de serviço público (...), e devem ser realizados de acordo com o que foi pactuado no processo de revisão quinquenal, como forma de promover eficiência e universalização dos serviços delegados, e para tanto, por tarifa limite definida pelo Órgão Regulador, a concessionária é remunerada."



Sobre as metas financeiras, o jurídico registrou o entendimento da CAPET no sentido de cumprimento e, com relação às metas físicas, atentou à manifestação da CEG Rio quanto à notória realidade de recessão, com queda do PIB, opinando pela necessidade de pronunciamento da CAPET a respeito dos argumentos trazidos como justificativa para o não cumprimento do art. 13 da Deliberação AGENERSA nº. 1795/2013, "*(...) com relação às metas físicas, pela alegação de não concretização do mercado potencial projetado*", ressaltando a importância dos esclarecimentos e a necessidade de responder "*(...) se o cenário macroeconômico (...) impactou negativamente o mercado potencial projetado (...)*", em oposição ao que argumentou a CAENE

No Parecer Técnico AGENERSA/CAPET Nº. 002/2017⁵ a Câmara Técnica entendeu, em suma, que a questão da conjuntura econômica como limitador de investimentos convencionados é, há muito tempo, alvo de debate na AGENERSA; registrou que os investimentos em infraestrutura mostravam-se raros na atual conjuntura do Estado do Rio de Janeiro, mas indagou se, em eventual retomada econômica, a CEG RIO conseguiria "*(...) fazer frente, em tempo hábil, às intervenções necessárias para o pleno e imediato fornecimento aos agentes econômicos ainda não captados*"; considerou que a preocupação da CAENE quanto à questão tarifária era correta porque quando da 3ª Revisão Quinquenal "*(...) a realidade tarifária dali exarada contemplou o quadro de investimentos físicos e financeiros conforme detalhado na decisão relativa ao evento*", e, portanto, não caberia a alegação acerca da conjuntura econômica porque "*o estabelecido não previu condicionantes*"; após que o investimento não realizado seria levado à compensação na 4ª Revisão, embora tal solução não fosse a ideal do ponto de vista de infraestrutura; e concluiu afirmando, em síntese, que o raciocínio da Delegatária não era adequado em relação às obrigações contratuais.

Tendo em vista o término do mandato do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca os autos foram redistribuídos para a minha relatoria⁶ e, recebidos neste Gabinete, encaminhados à CAENE para parecer.

⁵ De 03/01/2017.

⁶ Conforme despacho à fl. 90.



Depois de sugerir a manutenção do parecer de fl. 29, a CAENE elaborou, a fim de demonstrar uma visão geral do previsto para o quinquênio 2013-2017 e o realizado até 2014, o seguinte quadro:

CEG RIO 2013 - 2017	Metas Físicas quinquenais												
	Redes				Ramais			Construção de ERM/m	Instalações Auxiliares de Rede	Outros Investimentos			
	Quantitativo	AP / GNC	MP / BP	Renovação	Outros	Novos Ramais	Renovação			Outros	Aquisição de Medidores	Instalações Comunitárias	Outros
		ml	ml	ml	Especificação	unid.	unid.	Especificação	unid.	Especificação	unid.	unid.	Especificação
Total Proposto 2013 - 2017	257.000	237.614	3.000	-	-	3.007	-	-	62	13	48.575	41.066	-
Total Realizado 2013	124	36.709	-	-	-	1.334	-	-	21	-	7.718	1.324	-
Total Realizado 2014	95	42.225	-	-	-	791	-	-	-	-	5.711	6.488	-
Faltam realizar no Quinquenio 2013 - 2017	256.781	158.680	3.000	-	-	882	-	-	41	13	35.146	33.244	-

CEG RIO 2013 - 2017	Metas Físicas quinquenais												
	Redes				Ramais			Construção de ERM/m	Instalações Auxiliares de Rede	Outros Investimentos			
	Quantitativo	AP / GNC	MP / BP	Renovação	Outros	Novos Ramais	Renovação			Outros	Aquisição de Medidores	Instalações Comunitárias	Outros
		ml	ml	ml	Especificação	unid.	unid.	Especificação	unid.	Especificação	unid.	unid.	Especificação
Total Proposto 2013 - 2017	100%	100%	100%			100%			100%	100%	100%	100%	
Total Realizado 2013	0,05%	15,45%	0,00%			44,36%			33,87%	0,00%	15,89%	3,22%	
Total Realizado 2014	0,04%	17,77%	0,00%			26,31%			0,00%	0,00%	11,76%	15,80%	
Faltam realizar no Quinquenio 2013 - 2017	100%	67%	100%			29%			66%	100%	72%	81%	

Recebidos os autos, encaminhou-se o feito à CAPET, para parecer conclusivo. Por meio do parecer técnico AGENERSA/CAPET N.º 34/2017 a Câmara Técnica inicialmente informou que estava "(...) modificando as avaliações efetuadas nos documentos anteriores (...)" a fim de consolidar os entendimentos; registrou que os investimentos aprovados pela Deliberação 1795/2013 atingiam, para o quinquênio 2013-2017, a importância de R\$ 525.611.116,00 (quinhentos e vinte e cinco milhões, seiscentos e onze mil, cento e dezesseis reais), valores data - base dezembro/2011; acrescentou, apresentando quadros, que pelos dados constantes nos relatórios gerenciais da CEG RIO era possível fazer a verificação do cumprimento dos investimentos para o ano de 2014; afirmou ser possível comparar o previsto em deliberação e o informado como realizado; apontou, exibindo quadro comparativo referente ao ano de 2014, percentual de realização de 30,56%; asseverou deprender "(...) que o imobilizado apresentou uma variação positiva de R\$ 25.597.000,00

8



(vinte e cinco milhões, quinhentos e noventa e sete mil reais)"; e consignou que o percentual de atingimento, considerados os dois exercícios transcorridos (período 2013 a 2014), foi de 32,05%, bem assim que o montante não investido alcançava "(...) R\$ 101.087.376,00 (cento e um milhões, oitenta e sete mil, trezentos e setenta e seis reais), em valores de dezembro de 2011".

Em suas conclusões, a CAPET considerou que "(...) as metas financeiras de investimento para o ano de 2014 não foram cumpridas pela CEG - Rio.". Quanto ao requerimento da redução dos montantes de investimentos pactuados, "(...) na esteira da assinatura do III Termo Aditivo ao Contrato de Concessão", registrou que **i)** "os valores dispostos na proposta de investimentos para o ciclo 2013-2017 entraram na composição das equações de reequilíbrio da concessão"; **ii)** "a cláusula primeira desobriga a Delegatária de cumprir a obrigação de construir as instalações para fornecimento de gás natural aos Municípios de Saquarema e Angra dos Reis, mais outras intervenções, permitindo que tal suprimento seja feito por GNC ou GNL, com novas redes e gasodutos virtuais"; **iii)** estabeleceu-se, na cláusula segunda, contraprestação da CEG Rio através de outorga compensatória, "(...) que terá tratamento revisional de ativo intangível regulatório, incluído na base de remuneração dos ativos da concessão, com as devidas atualizações monetária e amortização, considerada a partir de 01/01/2018"; e **iv)** o item 2.1.4, citado no parecer técnico, "(...) veda, explicitamente, que tal valor de outorga seja considerado no reequilíbrio da próxima revisão quinquenal", tratando-se, portanto, "(...) de parcela que não pode ser abatida das contraprestações assumidas por ocasião dos trabalhos da III RQ". Depreendeu a CAPET "(...) que a outorga compensatória é um acordo entre o poder Concedente e a Concessionária para que esta seja desobrigada do cumprimento de uma parte de um pacto, mediante uma contrapartida" e concluiu ressaltando que a Câmara Técnica fará, nas apreciações globais dos investimentos financeiros, "(...) os apontamentos de cumprimento ou não das projeções financeiras para cada exercício e para todo o ciclo revisional, propondo, se for o caso, a adoção das medidas compensatórias que foram incorporadas nos trabalhos da III Revisão Quinquenal, o que contribuirá para a modicidade tarifária do próximo ciclo."

Remetidos os autos ao jurídico, a procuradoria da AGENERSA fez breve relato do feito; consignou que o objetivo dos autos era analisar o cumprimento das metas físicas e



financeiras da CEG Rio, aprovadas pela Deliberação 1795/2013, para o ano de 2014; apontou que, conforme verificação da CAENE acerca das metas físicas, a Concessionária "(...) *passou ao largo dos investimentos deliberados, deixando de observar, em todos os itens, as metas determinadas (...)*" e, portanto, era "(...) *possível apontar (...) o não cumprimento da Deliberação AGENERSA nº. 1795/2013, para o ano de 2014*".

Em prosseguimento, a procuradoria indicou, tendo por base a análise da CAPET, um percentual de 30,56% nos investimentos realizados, concluindo ser evidente "(...) *o descumprimento, também, das metas econômico - financeiras, tendo por base a acurada análise efetuada pela CAPET*"; entendeu pela aplicação de penalidade à Delegatária "(...) *com fulcro na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, cuja dosimetria compete ao Relator do presente feito, em sintonia com o Colegiado desta AGENERSA*"; registrou que a penalidade sugerida tem por fundamento a adequada prestação do serviço e atualidade, "(...) *cuja premissa impõe o dever de realização dos investimentos para a modernização dos serviços e maquinários utilizados para a distribuição de gás*"; consignou que a análise dos investimentos remunerados e não realizados para o ano de 2014 "(...) *deverá ser considerada nos estudos da 4ª Revisão Quinquenal da CEG RIO, em prol da modicidade tarifária*"; e opinou, em sintonia com os pareceres da CAENE e CAPET, "(i) *por considerar como não cumpridos, para o ano de 2014, as metas físico e econômico - financeiras aprovadas pela Deliberação AGENERSA nº. 1795/2013; e ii) pela aplicação de penalidade à Delegatária, em razão dos descumprimentos identificados*".

Em 14/03/2017 a Concessionária foi instada a apresentar razões finais, através das quais realizou breve relato do feito e apontou, inicialmente, surpresa com a mudança de posicionamento da CAPET no parecer nº. 034/2017; ressaltou, em sequência, a inexistência nos autos de novas documentações ou mais avaliações "(...) *sobre a estrutura legal pertinente ao tema, caracterizando, desde já, um vício grave de motivação, que enseja a invalidação do referido parecer*"; entendeu que "(...) *qualquer entendimento e avaliação sobre estrutura legal não é de competência da CAPET, mas sim da Procuradoria da AGENERSA*"; citou as lições de Marçal Justen Filho sobre "motivos determinantes"; registrou que a mudança imotivada do entendimento "(...) *viola frontalmente a segurança jurídica que perpetra a confiança legítima entre as partes envolvidas no processo administrativo*".



A Concessionária registrou, também, a conclusão da CAPET acerca do descumprimento, pela CEG RIO, das metas econômico - financeiras; afirmou que a Câmara Técnica, "na tentativa de fundamentar tal mudança de entendimento diametralmente oposto a anteriormente proferida", apontou que os valores "(...) dispostos na proposta de investimentos para o ciclo 2013 a 2017 entraram na composição das equações de reequilíbrio da concessão" e que "(...) a cláusula primeira do aditivo desobriga a delegatária de cumprir obrigação de construir as instalações para fornecimento de gás natural aos municípios de Saquarema e Angra dos Reis, mais outras intervenções, permitindo que tal suprimento seja feito por GNC ou GNL, com novas redes e gasodutos virtuais"; expôs que o entendimento da CAPET foi no sentido de que a outorga compensatória "(...) não poderia ser abatida das contraprestações assumidas por ocasião da III Revisão Quinquenal" e que, para subsidiar tal entendimento, fez menção à cláusula 2.1.4 do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão.

Em prosseguimento, a CEG RIO registrou que o entendimento da CAPET era equivocado porque considerou que o plano de investimentos aprovado por meio da Deliberação 1795/2013 deveria ser 100% cumprido pela Concessionária; afirmou, no entanto, que em 09/12/2014 foi assinado o Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, "(...) alterando o plano de investimentos aprovado por ocasião da terceira revisão quinquenal de tarifas e desobrigando a CEG RIO de realizar o investimento físico e financeiro determinado na 3ª Revisão Quinquenal de Tarifas para os Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeira de Macacu"⁷; transcreveu a cláusula primeira, 1.1, do aditivo, expondo que a CEG RIO espera no presente processo "(...) que o investimento realizado no pagamento da outorga compensatória decorrente da assinatura do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, seja reconhecido na análise comparativa de investimentos realizados, de forma a não gerar desequilíbrio econômico - financeiro"; expôs que o raciocínio da CAPET "(...) no sentido de que a outorga compensatória não poderia ser objeto de reequilíbrio econômico financeiro (...)" baseou-se "(...) na cláusula 2.1.4 do aditivo (...)"; informou que CAPET entendeu que a outorga não poderia ser objeto de compensação na quarta revisão tarifária mas esqueceu de observar que, ao fim do dispositivo, "(...) há menção de que os investimentos já considerados

⁷ Grifos como no original.



quando da 3ª revisão quinquenal também não serão objeto de reequilíbrio econômico financeiro no quinquênio porvir"; sustentou que a CAPET não poderia interpretar o dispositivo de forma parcial, concluindo a CEG RIO que, de fato, "(...) a referida cláusula aponta que os investimentos já considerados para os municípios previstos no terceiro termo aditivo ao contrato de concessão também não serão objeto de reequilíbrio econômico financeiro"; ressaltou que a CAPET não poderia desconsiderar o ato jurídico perfeito celebrado entre a CEG RIO e o Poder Concedente porque isso violaria a segurança jurídica e legalidade; mencionou que "a intenção das partes quando da redação da cláusula em questão e da celebração do instrumento foi a de formalizar que a substituição dos investimentos em gasodutos por abastecimento por meio de GNC e/ou GNL não geraria um reequilíbrio econômico - financeiro dos valores recebidos pela Concessionária para os referidos investimentos quando da 3ª revisão de tarifas, ou seja, os referidos valores não seriam considerados como subinvestimento, porque o referido investimento naqueles municípios foi substituído em função do pagamento de uma outorga compensatória nos termos do aditivo"; entendeu que a subcláusula citada estabeleceu não haver qualquer reequilíbrio econômico, "à medida que o pagamento da outorga compensatória e os investimentos em rede previstos na 3ª Revisão Tarifária e objeto do referido aditivo contratual se anulam mutuamente"; e afirmou, nesse sentido, que se a AGENERSA decidir "por não considerar o valor pago pela outorga compensatória, a mesma deverá desconsiderar de sua análise comparativa os montantes de investimentos em dutos que não foram realizados em função da assinatura do 3º aditivo, a fim de não gerar um desequilíbrio econômico - financeiro, em contradição ao estabelecido no item 2.1.4 do 3º aditivo contratual."

Ainda em suas razões finais a CEG RIO considerou necessário esclarecer que a análise comparativa entre o investimento deliberado em relação a unidades físicas e o realizado deve levar em consideração as premissas estabelecidas no aditivo em questão, salientando que referido instrumento alterou "(...) as obrigações de investimento em redes de alta pressão para os Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeiras de Macacu, na forma prevista na 3ª Revisão Quinquenal, mediante a substituição pela implantação de rede de distribuição de gás canalizado através de gasodutos virtuais"; registrou que as expansões das redes de média e baixa pressão ficaram



próximas às estimativas da revisão quinquenal para o ano de 2014 e que os desvios pontuais justificavam-se "(...) pela baixa penetração nos mercados de cada município em função da não realização do mercado potencial estimado"; expôs que o desvio a menor no número de medidores justifica-se parcialmente "(...) pela reutilização de medidores que já estão em estoque que são recalibrados e deslocados de clientes baixados para a alta em novos clientes" e a compra de volume maior foi postergada para 2015; explicou que, em relação às redes de alta pressão de projetos específicos, o desvio a menor no ano de 2014 ocorreu porque **i)** a implantação do Gasoduto de Rialto foi postergado em razão da redução de consumo de gás natural nas regiões de Barra Mansa, Resende e Porto Real, diminuição atribuída ao momento econômico do Brasil; **ii)** não houve a construção do gasoduto cidade do Aço, que visa atender Volta Redonda, o qual encontra-se, segundo a CEG RIO, em fase de construção, "(...) pois as licenças ambientais e municipais foram liberadas pelos Órgãos Públicos competentes no ano de 2016"; e **iii)** não foi iniciado o projeto do Gasoduto UTE em Resende "(...) pois a usina termelétrica não obteve êxito nos leilões de energia promovidos pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL."

Por fim, a CEG RIO solicitou a devolução dos autos à CAPET e CAENE "(...) para que considerem o plano de investimento tal qual alteração realizada no 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, que desobrigou a Concessionária de realizar os investimentos físicos e financeiros nos municípios ali mencionados, além das outras questões abordadas nos parágrafos supracitados" ou "(...) caso a CAPET utilize como base o plano de investimentos original deliberado na 3ª revisão quinquenal, que considere o valor do aporte como investimento realizado, por uma questão de isonomia de critérios". Caso o CODIR não entenda pela devolução, a CEG RIO requereu fossem acatados os argumentos da Concessionária "(...) para fins de apuração dos investimentos realizados no ano de 2014."

É o relatório.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/53/2015
Data: 12/01/2015 Fls. 151
Rubrica: [assinatura] id 4414989-9

Processo nº.: E-12/003/53/2015 (APENSO: E-12/003/666/2014).
Data de autuação: 12/01/2015.
Concessionária: CEG RIO.
Assunto: METAS DA TERCEIRA REVISÃO QUINQUENAL DA
CONCESSIONÁRIA CEG RIO.
Sessão Regulatória: 25/07/2017.

VOTO

I) DO OBJETO DO PROCESSO

O presente processo, ao qual foi apensado o regulatório nº. E-12/003/666/2014¹, foi aberto para verificar se a Concessionária CEG RIO executou os investimentos projetados e aprovados para o ano de 2014.

Em linha gerais, tratar-se - á de analisar o cumprimento do art. 13 da Deliberação nº. 1795/2013², complementada pela Deliberação 2034/2014³, de cujos incisos extraem-se

¹ Aberto em 18/12/2014 com o assunto: "Verificação dos Investimentos realizados pela Concessionária CEG RIO no ano de 2014."

² "Art. 13. Determinar que a Concessionária CEG RIO apresente em até 30 (trinta) dias, plano plurianual de investimentos referente aos anos de 2013, 2014, 2015, 2016 e 2017 compatível com as metas físicas de expansão da rede de distribuição de gás natural aprovadas nesta Revisão Quinquenal, indicando os respectivos projetos básicos, bem assim os cronogramas físico-financeiros, com orçamentos pautados nos custos unitários estipulados pela Empresa de Obras Públicas do Estado do Rio de Janeiro – EMOP-RJ, nos seguintes parâmetros:

I - Todos os investimentos terão suas metas quantificadas em relação aos usuários a serem atendidos, extensão de rede a ser implantada, especificando se de baixa, média ou alta pressão, volume de gás a ser fornecido, identificando os respectivos distritos e municípios que serão atendidos;

II - A Concessionária CEG RIO enviará, anualmente, até 31 de outubro, o plano plurianual de investimentos atualizados para os anos seguintes, limitando-o ao final do quinquênio;

III - A Concessionária CEG RIO comprovará semestralmente os valores efetivamente despendidos no período, com os investimentos previstos no plano plurianual citado;

IV - A Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária apresentará Relatório ao Conselho Diretor da AGENERSA, cotejando os investimentos anuais previstos no Fluxo de Caixa com os investimentos efetivamente comprovados, visando a manter a equação econômico-financeira no período que antecede ao reajuste anual da tarifa limite."

J



algumas obrigações, impostas especificamente com o fim de acompanhar os investimentos projetados para o quinquênio 2013 - 2017, verificando-se, pois, se o previsto na aludida decisão foi realizado pela Concessionária.

Vejam que o **acompanhamento dos investimentos**, que no presente feito se fará com relação a 2014, **é anual**. Tal questão, lembre-se, já foi objeto de consulta à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, ocasião em que a PGE sacramentou o entendimento já adotado pelo Conselho - Diretor da AGENERSA no processo regulatório E-12/003/345/2014⁴, qual seja, o de que esta Agência poderia apurar **anualmente** os investimentos previstos para o ciclo tarifário e aplicar penalidade pela não execução dentro **desse período**.

Do parecer exarado pelo i. Procurador do Estado, Dr. Felipe Baptista, o qual foi acostado ao processo retro citado, pode-se depreender que, se o plano plurianual de investimentos da Concessionária deve **prever metas anuais**, a fiscalização do cumprimento dessas metas deve observar os mesmos intervalos, cabendo à AGENERSA, em atenção ao conceito geral de serviço público adequado e ao caráter pedagógico - punitivo da sanção regulatória, a aplicação imediata de penalidade se não atendidos os investimentos esperados **para cada ano do ciclo**.

Percebam, nesse passo, que para a verificação anual dos investimentos, aqui se atentarà à decisão já editada nos autos do processo E-12/003/121/2017, que analisou o Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão referente à CEG RIO e suas **implicações nas metas dessa Concessionária**. Quando do julgamento do assunto na Sessão Regulatória de 29/06/2017 fundamentou-se que, para o presente processo, deveriam ser observados os seguintes parâmetros:

"i) metas físicas - excluir a necessidade de construção de dutos físicos para fornecimento de gás aos municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova

³ Que julgou o Recurso contra a Deliberação 1795/2013.

⁴ Que tratou dos investimentos da CEG RIO para o ano de 2013.

J



Friburgo e Cachoeiras de Macacu, que serão substituídos pela efetiva construção das estações de GNC e/ou GNL;

ii) metas financeiras - o valor inicial de R\$ 525.61 milhões foi alterado para sofrer o abatimento de R\$ 205.59 milhões, totalizando R\$ 320.05 milhões, à preços de (moeda dez/11), tendo em vista a nova meta prevista em virtude da assinatura do 3º Termo Aditivo."

Dessa forma, é preciso dizer, em complementação, que não serão debatidas questões afetas à interpretação do Termo Aditivo nas metas da Concessionária, porquanto já analisadas nos autos do processo E-12/003/121/2017.

Feita a explanação sobre o que consistem estes autos, passemos à análise do art. 13 da Deliberação 1795/2013, ressaltando - se que as alterações acima expostas e advindas do exarado no processo E-12/003/121/2017 não excluem a necessidade de observação ao mencionado art. 13, o qual impõe, repita-se, obrigações com o fito de acompanhar os investimentos projetados para o quinquênio 2013 - 2017, ainda que as metas tenham sido modificadas em razão da assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão dos serviços públicos de distribuição de gás canalizado, celebrado entre o Estado do Rio de Janeiro e a CEG RIO. Com efeito, a retirada de determinados Municípios conforme dispôs o aditivo contratual não poderia excluir a comprovação e o acompanhamento quanto ao restante das metas, na **forma** do que foi determinado pelo art. 13. da Deliberação 1795/2013.

II) DA VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO ART. 13 DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1795/2013

Na mesma linha do que foi realizado nos autos do processo E-12/003/345/2013 - cujo assunto é "PLANO PLURIANUAL DE INVESTIMENTOS" e no qual analisou-se a realização dos investimentos da CEG RIO para 2013 - aqui será feito, com relação a 2014, o acompanhamento/fiscalização dos investimentos aprovados para esse ano por meio da





Deliberação nº. 1795/2013, observando-se, por óbvio, a exclusão quanto aos investimentos previstos para os Municípios acima apontados.

Para verificar o cumprimento da determinação contida no art. 13 da decisão colegiada e acompanhar os investimentos, **por ano**, o mencionado dispositivo e seus incisos impõem algumas determinações como, por exemplo, a apresentação de plano plurianual em determinados prazos. Tudo isso no intuito de viabilizar o acompanhamento e fiscalização desta Agência quanto aos investimentos executados pela Concessionária.

Passando, então, ao **caput do art. 13**, parece que sua análise restou exaurida no processo E-12/003/345/2014. O voto proferido no bojo desses autos analisou a obrigação ali imposta, a qual versou sobre a apresentação de plano plurianual em até 30 (trinta) dias, prazo transcorrido, conforme se pode extrair da simples leitura do dispositivo e também do citado voto, da **publicação** da Deliberação 1795/2013.

Quanto ao **inciso I**, este **apenas especifica o modo de apresentação dos investimentos**, impondo, à inteligência de todo art. 13, não só uma análise financeira das metas previstas.

Nesse sentido, é certo que o citado dispositivo, em especial o seu inciso IV, exalta tão somente a participação da CAPET na verificação dos investimentos. Não obstante, entende-se também pela análise física das metas previstas a fim de verificar a apresentação do plano plurianual **nos moldes** do que foi aprovado na Revisão Quinquenal e acompanhar se a Concessionária comprovou a execução do cronograma **físico - financeiro** estipulado para cada ano do ciclo revisional.

Prosseguindo, pode-se vislumbrar que o **art. 13, II**, da Deliberação nº. 1795/2013 determinou o envio pela CEG RIO, **até 31 (trinta e um) de outubro de cada ano**, de plano plurianual de investimentos atualizado para os anos faltantes do quinquênio. Para estes autos, deveria ser analisado o **prazo** de entrega do PPA até 31/10/2014. Contudo, tal mister já foi observado quando do voto exarado nos autos do processo E-12/003.345/2014, uma vez que a decisão nesse último feito foi proferida em 27/11/2014 - data posterior a 31/10/2014 - determinando-se, ali, a entrega do plano plurianual.



Em relação ao **inciso III**, este determina a comprovação semestral dos valores efetivamente despendidos pela Concessionária com os investimentos previstos no plano plurianual. Seu cumprimento, no entanto, não se exigirá da Delegatária nestes autos.

É que esse dispositivo tem o condão de notificar a Concessionária para, em homenagem ao **acompanhamento constante** dos investimentos, alertá-la e cobrá-la no sentido de alcance das metas previstas para o ano, o que aqui restou sem efeito porque ainda em instrução o processo para acompanhar as metas de 2013.

Vejam, nesse sentido, que o feito relacionado às metas de 2013 ainda encontrava-se em trâmites não pelo suposto atraso desta Autarquia na análise processual, mas porque os autos foram abertos somente após acurada e minuciosa apuração realizada no processo da última revisão quinquenal, da qual derivou.

Observem, ainda, que tal **comprovação semestral**, a qual tem o **fim de alerta**, não impediu a verificação sobre a execução dos investimentos previstos para 2014 que é, vale dizer, o verdadeiro sentido de instauração do presente processo. Quanto a isso, aliás, já se pode afirmar que a CEG RIO não logrou cumpri-los.

Para os presentes autos, a CAENE apontou, em atenção ao art. 13, pequena **porcentagem física de realização**, a saber:

- 1) 0,04%, 17,77% e 0%, respectivamente, em redes de AP/GNC, MP/BP e renovação;
- 2) 26,31% em ramais novos;
- 3) 0% em ERM'S;
- 4) 0% em instalações auxiliares de rede;
- 5) 11,76% em aquisição de medidores;
- 6) 15,80% em instalações comunitárias.

Já a CAPET, em atendimento ao disposto no inciso IV do art. 13 da Deliberação 1795/2013, indicou percentual de **realização, para 2014**, de 30,56%.



Por meio do parecer técnico AGENERSA/CAPET N° 34/2017, a Câmara Técnica atestou que o realizado pela CEG RIO no ano de 2014 atingiu o montante de **R\$ 23.464,213 (vinte e três milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil, duzentos e treze reais - data base Dez/2011)** e, considerando a meta inicialmente projetada e aprovada pela Deliberação 1795/2013 para o referido ano no valor de **R\$ 76.770,188 (setenta e seis milhões, setecentos e setenta mil, cento e oitenta e oito - data base Dez/2011)**, chegou ao percentual de realização acima indicado.

Em atenção à **meta inicial projetada e aprovada pela Deliberação 1795/2013**, verifica-se, por outro lado, que o **montante não investido** no ano de 2014 alcançou o importe de R\$ 53.305,976 (cinquenta e três milhões, trezentos e cinco mil, novecentos e setenta e seis reais - data base Dez/2011), atingindo um **percentual não executado de 69,44%**.

Ocorre que, como cediço, a CEG RIO e o Estado do Rio de Janeiro celebraram, em 2014, Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, acontecimento que, nos termos do que se decidiu nos autos do processo E-12/003/121/2017, **alterou as metas físicas e financeiras da Concessionária**.

Observando-se o disposto na decisão exarada nos citados autos, deve-se excluir, para efeito de apuração física, a necessidade de construção de dutos físicos para fornecimento de gás aos Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeiras de Macacu, a serem substituídos pela efetiva construção das estações de GNC e/ou GNL.

Quanto à aferição da projeção financeira, a análise deve afastar, da meta inicial de R\$ 76.770,188 (setenta e seis milhões, setecentos e setenta mil, cento e oitenta e oito reais - data base Dez/2011), o valor de R\$ 23.246.300,29 (vinte e três milhões, duzentos e quarenta e seis mil, trezentos reais e vinte e nove centavos), quantia referente ao projetado para os Municípios supracitados no ano de 2014.

Não obstante o disposto acima, a conclusão de que a CEG RIO não logrou cumprir as metas físicas e financeiras para 2014 não se modifica, podendo ser aproveitadas as



análises técnicas efetuadas nos autos, ainda que anteriores ao sacramentado no processo E-12/003/121/2017.

Com efeito, no que tange à verificação física, a exclusão dos dutos referentes aos Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeiras de Macacu não afasta a conclusão de que restou frustrado, pela CEG RIO, o alcance das metas físicas. É que há, nos autos, alegações de que não houve execução física, por exemplo, em outras localidades, ou seja, que a CEG RIO não atingiu algumas metas em locais diversos dos Municípios excluídos pelo Terceiro Termo Aditivo.

A Concessionária apresenta, por exemplo, desculpa econômica para a não execução física de redes de alta pressão em relação aos **Municípios de Volta Redonda e Resende**, alegando que o cenário macroeconômico, cujo crescimento estagnou, impediu a não concretização dos projetos industriais então previstos.

Ademais disso, a CEG RIO expõe alegações sobre a aquisição a menor de medidores em 2014 e afirma que determinados projetos específicos não foram executados ou tiveram seu início postergado para 2016 por atrasos em licenças ambientais ou municipais e porque não houve êxito em leilões de energia. Utiliza-se, assim, de argumentos que pareceram justificar a não execução física em Municípios outros que não os previstos no citado aditivo contratual.

Todas as alegações, mormente porque genéricas e desacompanhadas de maiores provas, não devem prosperar, devendo ser considerada, ainda, a opinião da CAPET em relação a **afastar o argumento acerca da conjuntura econômica**. Segundo o parecer técnico 002/2017, o qual acompanho, o estabelecido quando dos trabalhos da Terceira Revisão Quinquenal de Tarifas "(...) não previu condicionantes", dando conta de que os fundamentos acerca da recessão e do impacto negativo do cenário macroeconômico nas metas físicas não devem ser abarcados.

Frise-se, ainda, que para afastar a conclusão de não cumprimento das metas físicas, a CEG RIO alega que o **descumprimento quanto à execução de redes AP foi pontual**, o



que, entretanto, não deve ser considerado. Esta Autarquia analisa questões pontuais, as quais, por certo, não afastam a fiscalização quanto a eventuais violações ao Contrato de Concessão.

No que tange à meta financeira, pode-se concluir, das informações dos autos, que a CEG RIO também não a atingiu.

Considerando a exclusão, para 2014, dos valores referentes ao projetado para os Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeiras de Macacu, e já observado o montante executado pela Concessionária no período, está viabilizada a conclusão de que a CEG RIO atingiu um percentual não realizado de aproximadamente 57%.

Analisado, assim, o art. 13, e verificado o não cumprimento das metas físicas e financeiras para o ano de 2014, vejamos a possibilidade de aplicação de penalidade à Concessionária.

III) DA PENALIDADE

Verificada a não execução de **investimentos**, para o ano de 2014, no percentual aproximado de 57%, conclui-se que a CEG RIO descumpriu a cláusula quarta, item 11, do Contrato de Concessão, merecendo ser apenada, o que poderia atrair a imposição da sanção **nos termos** do entendimento já pacificado pelo CODIR nos autos dos processos E-12/020.215/2007⁵ e E-12/003.345/2014, ou seja, no importe de 0,057% (cinquenta e sete milésimos por cento), porcentagem relacionada à parte **dos investimentos que não foram realizados no período**.

No entanto, vejam que, se considerarmos a aferição anual quanto à inexecução dos investimentos, a sanção afigurar-se-ia não razoável e desproporcional, mormente se considerarmos os descumprimentos referentes aos outros anos do quinquênio e a consequente aplicação de penalidade para esses períodos. Por tal razão, proporcional e razoável é a sanção de 0,012% (doze milésimos por cento), que está permitida em

⁵ Que tratou da 2ª Revisão Quinquenal da Concessionária CEG RIO.

J



decorrência da atuação discricionária desta Reguladora, mormente quando vislumbra-se que a porcentagem de apenação respeita o limite máximo estipulado para o dispositivo no qual será enquadrada a CEG RIO (artigo 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001, de 04/09/2007).

Aplicável a sanção em atendimento principal ao previsto na Cláusula Dez do Contrato de Concessão, passemos a analisar se o saldo de investimentos não executados é passível de devolução aos usuários.

IV) DA DEVOLUÇÃO AOS USUÁRIOS DO SALDO DE INVESTIMENTOS NÃO REALIZADOS

Está superado nesta Agência Reguladora o entendimento de que deve ser devolvido aos usuários, via modicidade tarifária, o saldo dos investimentos não realizados pela Concessionária, sob pena de enriquecimento indevido da Delegatária.

Tal questão, frise-se, foi suficientemente fundamentada no voto exarado no bojo do processo E-12/003/121/2017, sendo despicinda aqui, maiores digressões.

Vejam, a título de esclarecimento, que nos autos supracitados determinou-se a devolução dos valores referentes ao projetado para os Municípios abarcados pelo Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Concessão celebrado entre a CEG RIO e o Estado do Rio de Janeiro. Aqui, deverá ser devolvido o que não se executou, já excluídos, conforme fundamentação constante neste voto, os valores previstos para os Municípios de Saquarema, Angra dos Reis, Teresópolis, Nova Friburgo e Cachoeiras de Macacu.

V) CONCLUSÃO

Por todo o exposto, e observando, ainda, que estão suplantadas, em razão do parecer exarado pela Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, as alegações da CEG RIO de que a distribuição dos investimentos no tempo é decisão empresarial e autorizaria a Concessionária a cumpri-los no período de 05 (cinco) anos, proponho ao Conselho - Diretor:



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/53/2015
Data 12/01/2015 Fls. 160
Rubrica *ptg* - id 4414789.9

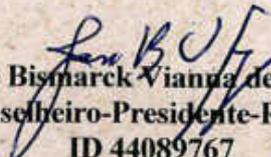
Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG RIO a penalidade de multa, no valor de 0,012% (doze milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à 31/12/2014, pelo descumprimento das metas referentes ao ano de 2014, e violação à cláusula quarta, item 11, do Contrato de Concessão, com base na Cláusula Dez, IV, do Instrumento Concessivo e no artigo 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001, de 04/09/2007;

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007;

Art. 3º - Determinar sejam remetidos para avaliação na 4ª Revisão Quinquenal o saldo dos investimentos não realizados no ano de 2014, a fim de considerá-los para a modicidade tarifária, em favor dos usuários;

Art. 4º - Determinar que a SECEX dê ciência desta decisão ao Poder Concedente.

É como voto.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/53/2015
Data: 12/01/2015 Fls. 161
Rubrica: R19 - id 4417289-9

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3183

DE 25 DE JULHO DE 2017.

**CONCESSIONÁRIA CEG RIO - METAS
DA TERCEIRA REVISÃO QUINQUENAL
DA CONCESSIONÁRIA CEG RIO.**

O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/003/53/2015, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG RIO a penalidade de multa, no valor de 0,012% (doze milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à 31/12/2014, pelo descumprimento das metas referentes ao ano de 2014, e violação à cláusula quarta, item 11, do Contrato de Concessão, com base na Cláusula Dez, IV, do Instrumento Concessivo e no artigo 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001, de 04/09/2007;

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007;

Art. 3º - Determinar sejam remetidos para avaliação na 4ª Revisão Quinquenal o saldo dos investimentos não realizados no ano de 2014, a fim de considerá-los para a modicidade tarifária, em favor dos usuários;

HA
J
D



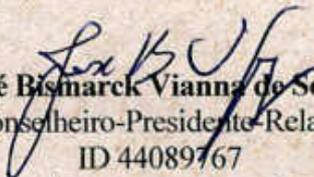
Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

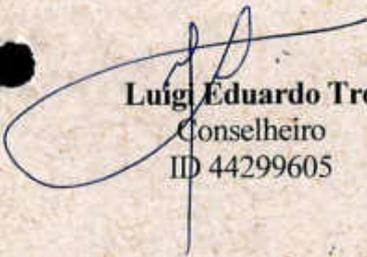
SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/53/2015
Data: 12/01/2015 Fls. 162
Rubrica: Proj. id 4414789-9

Art. 4º - Determinar que a SECEX dê ciência desta decisão ao Poder Concedente.

Art. 5º - A presente deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 25 de julho de 2017..


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
ID 43568076

Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro
ID 39234738


Tiago Mohamed
Conselheiro
ID 50899617