



Processo nº: E-12/003.332/2014
Data de autuação: 16/05/2014
Concessionária: Concessionária CEG
Assunto: Cálculo do Fator X.
Sessão Regulatória: 26 de novembro de 2015

RELATÓRIO

O presente regulatório foi instaurado em decorrência das disposições da 3ª Revisão Quinquenal de Tarifas – Processo Regulatório E-12/020.522/2012, em cujo âmbito foi exarada a Deliberação AGENERSA nº 1796/2013¹, integrada pelas Deliberações 1881/2013, 1914/2013 e 2035/2014 e tem como objetivo o cumprimento do art. 6º da Deliberação nº 1796/2013:

Art. 6º - Aprovar a aplicação da fórmula do Fator X na margem de distribuição [$Margem_t = Margem_{t-1} \times (IGP-M - Fator\ x)$], e determinar a abertura de processo específico para o cálculo do mesmo.

Consta às fls. 11/12 Ata da Reunião Interna do CODIR quando o feito foi distribuído à relatoria deste Gabinete. Através do Ofício AGENERSA/CODIR/LT nº 88/2014², encaminhei cópia integral dos autos à Concessionária CEG, requeri que se manifestasse a respeito da matéria ali tratada e apresentasse os cálculos referentes ao Fator X conforme fórmula aprovada pela supra mencionada Deliberação nº 1796/2013.

A Concessionária³ responde informando que, devido à complexidade do tema, e “considerando a necessidade de ampla experiência no assunto e da avaliação das melhores práticas internacionais, a CEG e a CEG RIO decidiram por contratar a consultora Quantum, especializada em regulação e com comprovada experiência internacional”. Acrescenta que “a consultoria QUANTUM é uma das consultoras do Cone Sul que mais há realizado estudos de tarifas de distribuição de energia elétrica e gás, tendo desenvolvido

¹ Art. 6º - Aprovar a aplicação da fórmula do Fator X na margem de distribuição [$Margem_t = Margem_{t-1} \times (IGP-M - Fator\ x)$], e determinar a abertura de processo específico para o cálculo do mesmo.

² Fl. 14

³ DIJUR-E-1181/2014, fls. 16/19.



numerosos estudos relacionados com a medição da eficiência e da produtividade de concessionárias de serviços públicos”.

Por fim, tendo em vista que a “*Consultoria aponta a necessidade de uma data mínima para elaboração do estudo, com um nível aceitável de qualidade, as Concessionárias CEG e CEG RIO, vêm por meio desta pleitear a dilação do prazo fornecido por esta AGENERSA, se comprometendo a apresentar as referidas propostas metodológicas até o dia 30/09/2014*”.

A dilação de prazo foi deferida para 30/07/2014. Nova dilação de prazo foi requerida pela Concessionária e deferida por este Gabinete, desta feita para 30/08/2014.

Foi então apresentada pela CEG⁴, em 29/08/2014, “*uma proposta de metodologia para o cálculo do Fator X a ser aplicado de acordo com a fórmula paramétrica definida na Deliberação AGENERSA nº 1796/13, editada no bojo do processo que tratou da 3ª Revisão Tarifária desta Concessionária*”.

A proposta, elaborada pela Quantum, enfatiza que “*o fator de eficiência ou produtividade - o Fator x - é um elemento fundamental do sistema de preços máximos ou price cap. Neste sistema, calcula-se inicialmente a tarifa que permite cobrir os custos de capital e de operação da empresa, permitindo-lhe obter uma rentabilidade razoável*”; acrescenta que “*tais níveis tarifários se mantêm fixos em termos reais até a próxima revisão de tarifas, normalmente de 3 a 5 anos. No caso da CEG, o período tarifário é quinquenal*”.

Aponta que “*entre revisões tarifárias os valores se ajustam por um índice de preços, que está orientado a manter o valor da tarifa em termos reais, frente aos incrementos de custos por efeito da inflação. Tal ajuste se modera pelo fator de produtividade, que permite transladar aos usuários uma parte dos ganhos de produtividade que se produzem ao longo do período. Deste modo, o sistema de preços máximos gera incentivos para que a empresa opere eficientemente e reduza seus custos, já que sua rentabilidade durante o período tarifário dependerá da gestão da companhia*”.

Frisa que, com vistas a manter o equilíbrio econômico-financeiro da Concessão, “*é importante que tal fator seja calculado de forma correta e muito bem avaliado antes de sua aplicação*”. Em suma, “*as*

⁴ DIRPIR-041/14, fls. 35/46.



revisões tarifárias podem ocorrer a cada quatro ou cinco anos, existindo reajustes anuais para considerar a evolução dos índices da economia (IGPM, IPCA, etc.) e a da produtividade através do Fator X".

Apresenta as metodologias de cálculo por Fluxo de Caixa Descontado – FCD e pela Produtividade Total dos Fatores para, a seguir, tecer um comparativo entre as duas.

Na sequência, discorre sobre a “situação pós 3ª Revisão Quinquenal Tarifária”, destacando que a “metodologia de cálculo vigente no Estado do Rio de Janeiro define as tarifas a partir de um Fluxo de Caixa Descontado (FCD) onde são incorporadas as projeções de receitas, custos, investimento e mercado. Assim, os ganhos ou perdas de produtividade já estão sendo incorporados na tarifa calculada”.

Expressa seu entendimento que “a metodologia atualmente aplicada pelo Regulador já incorpora um fator de produtividade nas margens tarifárias da Concessionária, pelo qual a aplicação explícita de um Fator X adicional na fixação das margens a partir do 3º ciclo produziria uma queda nas tarifas não condizente com a teoria e remunerará inadequadamente os custos do Concessionário e provocaria o desequilíbrio econômico do Contrato de Concessão”.

Apresenta, a seguir, sua proposta metodológica. Entende que “com base em todo o material exposto até o momento, levando em conta as melhores práticas do mercado e princípio da razoabilidade, a Quantum, Especialistas em Regulação de Serviços Públicos, considera que no período da 3ª Revisão Quinquenal Tarifária (2013 a 2017) já tenha sido aplicado à Concessionária um fator de eficiência ao se utilizar a metodologia do FCD e ao realizar cortes nos OPEX propostos no momento da Revisão. Desta forma, para o presente ciclo tarifário, compreendido entre os anos de 2013 a 2017, o Fator X a ser aplicado para a Concessionária deverá ser ZERO”.

Continua elucidando que “para o próximo quinquênio, no momento da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas, a fim de utilizar uma metodologia como base para o processo, propõe-se explicitar o Fator X a partir da utilização da metodologia do Fluxo de Caixa Descontado. Nossa conclusão para utilização da metodologia do FCD no Fator X, ponderou também a análise do grau de desenvolvimento e penetração do serviço de gás canalizado na área concessionária, além do desenvolvimento geral da indústria dentro do



Brasil. Metodologias como a PTF⁵ precisam de um setor industrial com muitas empresas e anos de operação para obter resultados coerentes e consistentes do ponto de vista estatístico. Tendo em vista a simplicidade da metodologia baseada no FCD, a torna a melhor escolha para aplicar o cálculo do Fator X a partir do 5º ciclo tarifário (2018/2022)".

Entende a Quantum que a metodologia proposta não apresenta grande variação em relação àquela utilizada pela AGENERSA no reposicionamento tarifário (m), "restando assim somente a determinação da evolução da eficiência dos OPEX a partir de uma metodologia pré-estabelecida".

Acrescenta que "para obter uma estimativa na evolução da eficiência dos OPEX de uma Concessionária podem-se utilizar simplesmente indicadores ou índices, como por exemplo: OPEX realizado pelo número de clientes atendidos ou OPEX por m³ de gás fornecido histórico da própria Concessionária. Outra maneira do regulador aferir a evolução da eficiência dos OPEX seria utilizar um estudo de maior complexidade, como por exemplo, um benchmarking e comparar o desempenho da empresa com o resto das empresas do setor de gás do país ou outros países".

Sustenta que "no momento da 4ª Revisão Quinquenal Tarifária, caberá a AGENERSA e a Concessionária um consenso da melhor forma de avaliação de definição da melhora na eficiência dos OPEX, para assim aplicar tal valor na metodologia do FCD proposta a continuação com o objetivo de determinar o Fator X".

No que tange a determinação do Fator X a ser aplicado no 5º Ciclo Tarifário, sustenta que este poderá ser calculado uma vez que tenha sido apurado o reposicionamento tarifário (m) e definido o nível de eficiência nos OPEX da Concessionária, resultando em um ajuste nas tarifas de forma a manter a remuneração projetada para a distribuidora dentro do percentual regulatório definido para o respectivo ciclo.

Adverte que "a eficiência nos OPEX restringe-se só aos custos gerenciáveis pela Concessionária, ou seja, aqueles sobre os quais a Concessionária possui poder para realizar esforços de eficiência"

⁵ Produtividade Total dos Fatores



Acrescenta que "a taxa de desconto a ser utilizada na metodologia do Fator X através do FCD será a mesma taxa de remuneração regulatória definida para o âmbito da Revisão Tarifária. O objetivo é fazer com que o valor presente das receitas seja igual ao valor presente das despesas".

Informa que "o Fator X será calculado a partir de um processo iterativo, levando em consideração a seguinte equação de valor presente e das receitas que vincula o P_0 com o ' P_0 eficiente':

$$\sum_{t=1}^5 \frac{P_0^{ef} \times V_t}{(1 + r_{Tx \text{ de remuneração}})^t} = \sum_{t=1}^5 \frac{P_0 \times (1 - X)^{t-1} \times V_t}{(1 + r_{Tx \text{ de remuneração}})^t} \quad (1)$$

Onde:

P_0 : tarifa média máxima para assegurar o equilíbrio da Concessionária, supondo que o nível de eficiência se mantenha constante durante todo o período e coincidente com o razoável proposto pela própria Concessionária, definido pela seguinte fórmula:

$$P_0 = \frac{VP(\text{Receita Requerida com OPEX proposto})}{VP(\text{Volume})} \quad [R\$/m^3] \quad (2)$$

P_0^{ef} : tarifa média máxima eficiente que assegura o equilíbrio da Concessionária (Calculada de forma idêntica ao P_0 . No entanto, os OPEX utilizados nesta versão serão os com os cortes ou ajustes realizados pelo Regulador, levando em conta uma análise unitária histórica ou por um benchmarking de desempenho de empresas do mesmo nível). Definido pela seguinte fórmula:

$$P_0^{ef} = \frac{VP(\text{Receita Requerida com OPEX eficiente})}{VP(\text{Volume})} \quad [R\$/m^3] \quad (3)$$



Vt: Volume a fornecer total para o ano t

R_{TX} de remuneração: a taxa de remuneração segundo a estimativa da AGENERSA para o ciclo tarifário em análise.

X: o Fator X a ser determinado.

Embora seja possível estabelecer, do ponto de vista econômico, uma tarifa P_0 que incorpore desde o início as metas de eficiência estabelecidas, a vantagem de usar o Fator X para este fim é de natureza financeira. Isto é, se proporciona à empresa tempo para atingir as metas e as tarifas são ajustadas gradualmente refletindo o tempo necessário para a adaptação. Além disso, essa alternativa melhora a eficiência de alocação ao manter o alinhamento de tarifas e de custos ao longo do tempo.

Segundo experiência internacional é conveniente considerar um limite máximo para o valor anual do Fator X, o qual deverá ser considerado pelo regulador ao momento da definição metodológica. Este limite resulta útil para evitar carregar a Concessionária com um valor do Fator X muito alto, o que poderia ocasionar que a empresa não obtenha o lucro necessário para continuar com a atividade, originando um grande problema para os usuários e o governo”.

Em sua Conclusão, a Quantum – Especialistas em Regulação de Serviços Públicos defende que “uma vez analisado o exposto no tema do Fator X, e principalmente a situação atual da Concessionária, pode-se concluir que pela metodologia do FCD utilizada para definir a tarifa na 3ª Revisão Quinquenal Tarifária em conjunto com a redução nos OPEX estabelecidos pelo Regulador em relação aos valores apresentados no Plano de Negócios, tem sido considerado um ganho de produtividade implícito na operação do serviço. Aliás, nas palavras da ARSESP, que utiliza também a metodologia do FCD na Revisão Tarifária, o ganho de eficiência por escala do período já estão considerado na definição das tarifas (sic).

Em outras palavras, a AGENERSA apesar de ainda não ter estabelecido a aplicação de um Fator X explicitamente, ela já aplicou um fator de produtividade na 3ª Revisão Tarifária, devendo o Fator X deste 4º ciclo tarifário ser igual a ZERO.



Porém, a partir do 5º ciclo tarifário, no momento da 4ª. revisão tarifária, o Fator X deve ser definido de forma explícita, produzindo uma clara sinalização à empresa sobre qual deveria ser a redução anual de seus custos, assim como uma clara sinalização para os usuários dos serviços sobre o fator que se lhes transferi como parte dos ganhos de produtividade da empresa (sic).

Assim, propõe-se, a partir do próximo ciclo, continuar com a metodologia do Fluxo de Caixa Descontado para definir a tarifa da Concessionária só que será aplicada duas vezes, uma primeira para definir a tarifa inicial (calculada a partir dos custos operacionais sem-introduzir critérios de eficiência sobre eles) e uma segunda vez, na qual serão incorporados os critérios de eficiência nos custos operacionais e logo, a partir destes dois números será calculado por iteração o Fator X, que se aplica sobre a tarifa inicial, a fim de que o retorno do fluxo de caixa seja igual à taxa de custo de capital definida pelo regulador.

Assim, a metodologia proposta cumpre com o estabelecido no artigo sexto da Deliberação AGENERSA 1.796 de 29/out/2013 e cria metodologia para tornar explícito o fator de produtividade que será aplicado sobre a concessionária”.

O Escritório Siqueira Castro Advogados, às fls. 48, requer cópia dos autos, a qual é deferida na CI AGENERSA/LT nº 148/2014 e encaminhada através do Of. AGENERSA/SECEX nº 536/2014.

Às fls. 49/51 é juntado documento particular de mandato através do qual a Concessionária CEG nomeia e constitui seus procuradores os advogados do Escritório Siqueira Castro.

Em 05/09/2014 é publicado no DOERJ o Aviso de Audiência Pública⁶ a ser realizada em 09/10/2014, precedida de Consulta Pública durante o período de 19/09/2014 a 06/10/2014, para “obter subsídios e informações adicionais, apresentação e discussão de propostas, contribuições, sugestões e alterações, para contemplar as definições estabelecidas na Deliberação AGENERSA nº 1796 e Deliberação AGENERSA 1795, ambas de 29 de outubro de 2013, acerca das propostas de metodologias relacionadas aos contratos, celebrados entre as Concessionárias CEG e CEG Rio e o Governo do Estado do Rio de Janeiro: Determinação do Fator X, elemento da fórmula de cálculo do reajuste de tarifas que atua como

⁶ Fls. 55/57.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/332/2014

Data 16/05/2014 Fls.: 355

Rubrica: 4431478-7

reduzidor do indicador; Definição da metodologia de cálculo dos saldos dos investimentos não realizados e sua aplicação no cálculo do "m"; e análise das metas de qualidade nos serviços aos usuários/prazos de atendimento previstos nos Contratos de Concessão". Esse mesmo aviso foi publicado nos dias 15, 16 e 17 de setembro de 2014 nos jornais Valor Econômico, Jornal do Commercio e O Globo, bem como no site eletrônico da AGENERSA.

Convites para participação na Consulta são remetidos para diversas agências reguladoras em todo o país, à Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, ao Governador do Estado do Rio de Janeiro; ao Ministro de Minas e Energia, ao Presidente das Concessionárias CEG e CEG RJ; ao Presidente da ABAR; ao Presidente da Associação Comercial do Rio de Janeiro; ao Presidente da FIRJAN; ao Presidente da ALERJ; ao Presidente da Comissão de Minas e Energia da ALERJ; ao CREA-RJ; à Presidente da Petrobrás; ao Secretário de Estado de Planejamento e Gestão; ao Secretário de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia, Indústria e Serviços; ao Secretário de Estado de Fazenda; ao Secretário de Estado de Obras; ao Secretário de Estado do Ambiente; Secretário de Estado da Casa Civil; ao Subsecretário de Estado de Energia, Logística e Desenvolvimento Industrial; ao Superintendente da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia, Indústria e Serviços; ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro; ao Presidente da Associação Estadual de Municípios do Estado do Rio de Janeiro; ao Diretor-Geral da ALERJ; à ABIVIDRO; à ABIQUIM; à ABRACE.

A seguir, foram juntadas aos autos as contribuições feitas à Consulta Pública:

1. Deloitte Touche Tohmatsu Consultores Ltda. (fls. 86/92), conforme extraído do relatório apresentado na 3ª. Revisão Quinquenal de Tarifas da Concessionária CEG.

Entende a Deloitte que o Fator X deverá ser aplicado do ano 2 ao 5 do ciclo tarifário da Concessionária e "*deverá ser calculado através do método de Fluxo de Caixa Descontado (FCD) do tipo 'forward looking' com o objetivo de valorar as receitas e despesas futuras da CEG dado uma determinada eficiência na relação OPEX pelo número de usuários em cada ano do ciclo tarifário, com base na análise dos dados apresentados pela concessionária em sua proposta tarifária*".



Acrescenta que "a experiência obtida em matéria de condutas das empresas, para conduzir seus negócios de prestação de serviços, em ambientes regulatórios em que as tarifas estão sujeitas aos preços máximos, e o intervalo prolongado entre as revisões tarifárias, indica que estas têm incentivos importantes para reduzir custos evitáveis com o objetivo de melhorar sua rentabilidade".

Aponta que "na análise de OPEX realizados pela Deloitte Consultores, ainda que se tenha reduzido o montante da proposta da Concessionária, é possível argumentar que a CEG pode incrementar notadamente sua eficiência nos próximos anos do ciclo tarifário melhorando sua gestão comercial, além de aproveitar economias decorrentes de um maior volume de vendas e de usuários a serem atendidos".

E aduz que "para que haja coerência entre o critério proposto de redução do OPEX e o equilíbrio econômico-financeiro da concessão para o ciclo tarifário é utilizado o FCD. Mediante ao descrito é possível afirmar que a receita ($R(t)$) da concessionária de cada ano "t" do ciclo tarifário é calculada conforme fórmula a seguir:

$$R(t) = P_0(t) \times V(t)$$

Onde:

P_0 : margem por volume do ano (R\$/m³).

$V(t)$: volume das vendas do ano (em m³).

Assim, na equação do FCD para o cálculo do Fator X deverá ser considerado: (i) os valores dos parâmetros BRA, CAPEX e depreciações utilizados para o cálculo do m; (ii) o OPEX reduzido considerando o critério regulatório descrito acima; (iii) a receita do primeiro ano do ciclo tarifário determinada como $R(1) = P_0 \times V(1)$; e (iv) a receita $R(t)$ de cada ano "t" compreendido entre os anos 2 e 5 conforme fórmula a seguir descrita:

$$R(t) = P_0(t-1) \times (1-W) \times V(t)$$

No que tange à avaliação da eficiência da Concessionária, a Deloitte verificou a evolução do índice de OPEX por número de clientes e constatou que a evolução da eficiência do OPEX realizado pelo número



de clientes atendidos indica uma perda de eficiência de 2,8% no período analisado (2008-2012), sendo o exercício de 2008 o que apresenta a melhor eficiência.

Foi efetuada a mesma análise para os valores projetados para o 4º. quinquênio (2013 a 2017). Levando-se em consideração os ajustes propostos pela Deloitte Consultores no OPEX da Concessionária, verificou-se uma perda de eficiência de 4,5% no período projetado e uma perda de 6,3% de eficiência entre o último ano realizado (2012) e o primeiro projetado (2013).

Sugere, então, a Deloitte, que se aplique como meta de eficiência para 2017 "o alcance do melhor índice já realizado pela Concessionária (2008). Este índice deve ser alcançado com melhorias anuais da eficiência de OPEX até que no último ano do quinquênio obtenha-se um índice de eficiência aproximado de 0,3172. Exceto o primeiro ano de projeção que, de acordo com a metodologia do Fator W, deve ser mantido sem alterações.

Este critério apresenta uma redução adicional de custos operacionais entre o primeiro e o quinto ano na ordem de 10,0%.

Dessa forma, a equação do FCD permite determinar o valor do parâmetro "W" que é o redutor (em termos reais) da receita anual da CEG que permite preservar o equilíbrio econômico financeiro da concessão associada à fixação do cálculo da margem (m).

Mediante ao descrito, a fórmula paramétrica que irá definir o Fator X a ser considerado para a Concessionária em seus Reajustes Tarifários subsequentes à Revisão Tarifária esta descrita a seguir:

$$X = W_x (1 + IV)$$

Onde:

W: redutor (em termos reais) da receita anual margem inicial da Concessionária;

VI: variação da inflação no ano "t" do IGP-M (FGV) no período entre os reajustes tarifários.

X: fator de eficiência (%).



Continua a Deloitte discorrendo que "conforme Deliberação AGENERSA nº 371/09 deverá ser aplicado no cálculo da margem tarifária um mecanismo de captura da eficiência da produtividade da Concessionária (Fator X) com o objetivo de compartilhar com os usuários a eficiência da empresa, (...).

A Deloitte Consultores propõe que os investimentos projetados pela Concessionária para o 4º ciclo, sejam avaliados a posteriori, ou seja, que os mesmos sejam avaliados ao término de cada ciclo tarifário.

A metodologia proposta é que ao término do próximo ciclo tarifário sejam levantados os investimentos realizados pela CEG, utilizando por base os registros contábeis da Concessionária, deflacionados pelo IGP-M (FGV), mês a mês, para a data base da revisão tarifária anterior. Caso os investimentos efetivamente realizados sejam inferiores ao considerado no cálculo do Fator X, esse item será recalculado, com a substituição dos valores de investimentos efetivamente realizados para o período. Ressalta-se que todos os demais parâmetros deverão ser mantidos.

Assim, o recálculo do Fator X, resultará em um diferencial de X (saldo investimento, o qual será aplicado como redutor (ou não) da Margem Não Reposicionada para o ciclo tarifário subsequente, conforme fórmula seguir:

$$INV_{saldo} = X1 X0$$

Assim, alia-se o montante global dos investimentos propostos pela Concessionária sob o ponto de vista do impacto tarifário, observando que as projeções de investimentos consideradas não resultem em um valor de Fator X negativo".

2. Apresentação da proposta da Concessionária CEG, elaborada pela Quantum;
3. Carta da ABRACE.⁷

"A discussão ora sugerida pela Agenersa representa uma grande oportunidade para o contínuo progresso regulatório do mercado fluminense de gás natural. O debate de propostas de metodologias que determinarão o fator de produtividade da fórmula de cálculo do reajuste de

⁷ Fls. 108/115



tarifas e o efeito dos investimentos não realizados no cálculo das margens das Concessionárias CEG e CEG Rio são questões de grande relevância e têm impacto direto sobre a competitividade da indústria fluminense. (...)"

Entende que "a proposta sugerida pela Deloitte à Agenera para o cálculo do Fator X está inserida em uma abordagem prospectiva, baseada em uma metodologia que utiliza o Fluxo de Caixa Descontado (FCD). (...) Outra opção apresentada pela literatura regulatória é o método de Produtividade Total dos Fatores (PTF), onde se utiliza de padrões históricos de 'comportamento' da concessionária para se estimar ganhos potenciais futuros, sem a realização de projeções".

Salienta que tanto a Aneel quanto a Arsesp passaram a adotar o segundo método. "Passou-se então a utilizar resultados passados, decompondo o crescimento de mercado verificado e em evolução técnica e ganhos de eficiência e escala, permitindo um melhor mapeamento quanto aos ganhos potenciais de produtividade no futuro".

Aponta que "o regulador paulista lista cinco pontos a serem perseguidos na definição do incentivo de eficiência a ser dado às concessionárias do estado:

- Tendência história de eficiência da Concessionária;
- Padrões internacionais de eficiência na indústria;
- Índices de produtividade de longo prazo;
- Economias de escala; e
- Comparações com outras Concessionárias no País".

Entende tratar-se de "movimentos que a Agenera deve levar em consideração na sua decisão sobre qual o caminho a regulação do mercado fluminense de gás percorrerá".

4. Carta da FIRJAN⁸.

⁸ Fl. 106.



5. "Esclarecimentos Complementares" apresentados pelo Siqueira Castro Advogados⁹.

Apona o escritório que *"entende a Concessionária ser necessária a apresentação de argumentos de natureza jurídica, para contribuir para a justiça e precisão da decisão a ser adotada por essa respeitada Autarquia"*.

Acrescenta que *"a aplicação de um elemento gerador de eficiência, capaz de estimular a redução de gastos pela concessionária de serviço público sem perda na qualidade da prestação, é razoavelmente comum em um sistema de price cap."*

De forma objetiva, o fator de eficiência tem por finalidade estimular a constante redução de custos por parte do concessionário, buscando garantir uma gestão mais eficiente, não onerando os usuários de modo desmedido e desnecessário".

Entende que *"a primeira questão que merece ser enfrentada refere-se a que tal mecanismo é adequado à regulação de preços sujeitos a monopólio, o que não se pode dizer do serviço de distribuição de gás canalizado. Isso porque, sem a força do mercado, capaz de controlar o preço final ofertado ao usuário mediante o estabelecimento de competição, torna-se recomendável a aplicação de algum método de estímulo à eficiência do prestador do serviço (...) quando se fala em distribuição de gás canalizado, não se pode ter a mesma conclusão, uma vez que, o gás natural sofre, direta e agressivamente, com a concorrência de outras fontes energéticas, por exemplo, óleo combustível, GLP e a própria elétrica"*.

Argumenta que *"a esse propósito, a eficiência da Concessionária já é verificada por força do mercado de energia, sem falar no controle de custos praticado por essa AGENERSA (...)"*.

Ressalta *"a necessidade de realização de criteriosa avaliação com relação à aplicação do Fator X"*, e busca demonstrar *"que a inserção desse fator de eficiência conjuntamente com a metodologia de controle de custos aplicada por essa AGENERSA gerará bis in idem"*.

Sintetiza que *"sem desconsiderar outras medidas que possam ser capazes de garantir eficiência econômico-financeira no âmbito de uma concessão, basta que se diga, por ora, que o estabelecimento de*

⁹ Fls. 120/133.



uma "tarifa eficiente" pode se dar mediante uma ampla e profunda fiscalização dos custos que compõem a exploração da atividade por parte do regulador — fixando-se uma tarifa que remunere apenas "custos eficientes" -, ou por meio do estabelecimento de um Fator X, que transfira ao concessionário o ônus de perseguir a obtenção de tais "custos eficientes", sob pena de arrecadar uma tarifa que não remunere todas as suas despesas, sujeitando-lhe a uma operação deficitária".

Prossegue afirmando que *"nessa linha de raciocínio, sobreleva reparar que essa Agência Reguladora, na 3ª e última revisão quinquenal, repetindo procedimento adotado em todas as anteriores, quando, entretanto, não se cogitou em implantar qualquer fator de eficiência, promoveu um minucioso controle sobre os custos incorridos e, assim, sobre a projeção de despesas apresentada pela ora Peticionária para o atual quinquênio".*

Assinala que *"a indução de um comportamento eficiente por parte do regulado, mediante a supressão de uma parcela "X" do índice de variação de preços, deveria sopesar a existência de custos gerenciáveis, de responsabilidade do particular, e custos não gerenciáveis, em relação aos quais nada se poderia exigir do particular", e aduz que "este entendimento teórico ganhou aplicação concreta, no Brasil, principalmente no âmbito da regulação do setor elétrico, porquanto a ANEEL, ao estabelecer a figura do Fator X, foi diligente ao distinguir os custos gerenciáveis e os não gerenciáveis de suas concessionárias, evitando, assim, a situação perversa cogitada no enxerto doutrinário acima colacionado".*

6. Carta da Associação Comercial do Rio de Janeiro.

Conforme ocorrido na oportunidade da Consulta Pública, foram encaminhados convites a diversas autoridades, agências reguladoras, entidades de classe para participação na Audiência Pública.

No dia 09/10/2014, foi dada abertura à Audiência Pública pelo Ilmo. Conselheiro José Bismarck Vianna de Souza, presidente da AGENERSA, que em seguida passou a palavra ao representante da Secretaria Estadual de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Serviço, que manifestou seu apoio e aprovação à iniciativa desta Autarquia na realização da Consulta e Audiência Públicas.



A seguir, o Conselheiro José Bismark apresentou o Sr. Fábio Cortes do Nascimento, Gerente da Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária da AGENERSA, que fez uma explanação sobre o Fator X, sua importância, composição e aplicação.

Foi seguido pelo Sr. Jorge Calfo, Gerente da Câmara Técnica de Energia da AGENERSA, que tratou dos outros temas da Audiência Pública, mas que extrapolam o objeto do presente processo.

Em sequência, foi dada a palavra ao Sr. Bruno Armbrust, presidente das Concessionárias CEG e CEG Rio, que salientou que as Concessionárias contrataram as consultorias da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, da Fundação Getúlio Vargas Projetos, da Quantum e do escritório Siqueira Castro para tratarem dos assuntos objeto da Audiência.

Também fizeram uso da palavra para defender seus pontos de vista a Sra. Rosane Coelho da Costa, Fundação Getúlio Vargas Projetos; Sr. Dario Calderón, Quantum Consultoria; Sr. João de Tarso Pallottino, UERJ; Dr. Carlos Roberto Siqueira Castro; Rivaldo Moreira Neto, representante da ABRACE; Dr. Carlos Morosoli da Quantum Consultoria.

As seguintes contribuições foram juntadas aos autos:

- Metodologia para cálculo dos valores de repasse por subexecução de investimentos – Fundação Getúlio Vargas Projetos¹⁰;
- Contribuição complementar da Abrace ao processo de consulta pública para definição de metodologias de cálculo tarifário das concessionárias CEG e CEG Rio – ABRACE¹¹;

O Escritório Siqueira Castro Advogados solicitou cópia dos autos, a qual foi deferida¹².

Este Gabinete encaminhou os autos à CAPET desta AGENERSA para análise e manifestações. Foi emitida a Nota Técnica CAPET nº 004/2015¹³, na qual a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária,

¹⁰ Fls. 186/208.

¹¹ Fls. 213/214.

¹² Fls. 218/220.

¹³ Fls. 225/231



levando em consideração que os certames consultivos foram realizados tendo em vista a adoção de um mesmo mecanismo para ambas as Delegatárias, condensou as contribuições, análises e proposições neste único documento.

Aponta que a matéria afeta à NT nº 004/15 teve origem no art. 6º das Deliberações AGENERSA nº 1796 e 1795/2013¹⁴, exaradas no âmbito dos processos regulatórios E-12/020.522/2012 e E-12/020.523/2012, 3ª Revisão Quinquenal de Tarifas das Concessionárias CEG e CEG-Rio, respectivamente.

Informa que *“a formulação adotada foi exarada dos trabalhos da III Revisão Quinquenal da Delegatária seguindo proposta formulada pela Consultoria Deloitte Touche Tohmatsu Consultores Ltda., contratada por esta AGENERSA para auxiliar nas tarefas relativas àquele evento. Consiste, sucintamente, em um mecanismo de compartilhamento de parcela dos ganhos gerais de eficiência do concessionário, aqui considerados não só aqueles decorrentes de melhoria na gestão dos custos operacionais (melhor uso dos fatores), mas também aqueles decorrentes da eficiência de escala (aumento da produtividade) e eventuais ganhos com os ajustamentos tarifários ordinários ou extraordinários, transformando o percentual obtido em desconto tarifário (princípio da modicidade tarifária)”*.

Acrescenta que as Delegatárias encaminharam estudo realizado pela Consultoria Quantum e elucida que *“o desenvolvimento do trabalho contou com uma apresentação teórica do Fator X, considerado como “... elemento fundamental do sistema de preços máximos...”. Em seguida, foram apresentadas 02 (duas) metodologias para cálculo da partícula: o fluxo de caixa descontado (FCD), e a produtividade total dos fatores (PTF). No primeiro, com abordagem prospectiva, o Fator X é calculado para cada empresa, individualmente, a partir de projeções de custos e rendimento projetados, mantida a equação de equilíbrio contratual. Já no segundo, o histórico da empresa no passado serve de base para a projeção futura, em uma abordagem retrospectiva”*.

¹⁴ Deliberações AGENERSA nº 1796 e 1795/2013 = Art. 6º - Aprovar a fórmula de aplicação do Fator X margem de distribuição [Margem t - Margem t-1 x (IGPM - Fator X)], determinando a abertura de processo específico para o cálculo do Fator X para sua consideração dentro do presente ciclo tarifário (2013/2017), com eventual compensação de valores na próxima revisão quinquenal;



Salienta que a Quantum apresenta "esquema comparativo entre as duas metodologias, passando, em seguida a uma proposta, não sem antes considerar que "... na revisão tarifária também foi considerado um ganho de eficiência na operação do serviço e evolução técnica...", ao comentar a proposta da Consultoria Deloitte, incorporada à decisão. Defende, portanto, que seja considerado que o Fator X a ser aplicado ao para o presente ciclo revisional seja zero. Preconiza, pois, que seja adotado apenas para o próximo ciclo (2018 a 2022), sugerindo mecanismo que considera não muito diverso da formulação adotada para o cálculo da margem de reposicionamento 'm', ancorando-o em um índice de fácil apuração, como a relação OPEX realizado/número de clientes atendidos, ou pelo volume (em m³) fornecido, mantidas as intervenções dentro dos custos gerenciáveis das delegatárias.

Para sua formulação, deve-se apurar, inicialmente, a margem de reposicionamento 'm' e o nível de eficiência dos OPEX, utilizando-se, inclusive, da mesma taxa de desconto arbitrada. A sequência de fórmulas, com suas explicações, é a seguinte:

$$\sum_{t=1}^5 \frac{P_{\text{ef}} * V_t}{(1 + \text{Taxa de remuneração})^t} = \sum_{t=1}^5 \frac{P_0 * (1 - X)^{t-1} * V_t}{(1 + \text{Taxa de remuneração})^t}$$

onde:

P_0 = Tarifa média máxima;

P_{ef} = Tarifa média máxima eficiente;

V_t = Volume total fornecido para o ano 't';

Taxa de remuneração = a mesma aprovada para calcular a margem de reposicionamento 'm';

X = O Fator X a ser determinado;

A tarifa média máxima, considerada a que vai assegurar o equilíbrio da concessão, será definida pela equação:

$$P_0 = \frac{VP \text{ (receita requerida com OPEX proposto)}}{VP \text{ (Volume)}} \text{ (R\$/m}^3\text{)}$$

Na segunda parte da Nota Técnica 004/2015, a CAPET tece comentários sobre as contribuições apresentadas na Consulta e Audiência Públicas. E na Parte 3 apresenta as pesquisas adicionais que realizou sobre a metodologia aplicada pela ANEEL, a qual aborda, na composição da margem (m), a formulação do



Fator X. Uma vez que essa metodologia engloba o aspecto referente à composição da remuneração da Concessionária na revisão tarifária, a CAPET trouxe à colação os procedimentos mais usuais de definição desta remuneração, quais sejam, CAPM e WACC.

Na quarta parte da Nota Técnica da CAPET é apresentada a Consolidação Técnica, a qual transcrevo:

“6. Conclusão

Seguindo a linha desenvolvida pela Deloitte, cujos princípios foram adotados nas decisões relacionadas às Terceiras Revisões Quinquenais das Concessionárias CEG e CEG-Rio, sugerimos a alternativa que virá na sequência, reapresentando, antes, a argumentação do Grupo de Trabalho da III RQ sobre o tema, e o trabalho da Consultoria:

6.1. O Fator X

Partiu-se do princípio que o Fator X é uma fórmula que visa capturar o ganho de produtividade e repassar uma parcela deste aos clientes, como forma de compensação pelas tarifas pagas, agindo em prol da modicidade tarifária. Destacou-se que a Consultoria apresentou um modelo teórico de apuração de produtividade, baseado no modelo do Fluxo de Caixa Descontado, com visão futura (forward looking), onde são valoradas as receitas e despesas da Concessionária, estabelecida uma relação dos custos operacionais com a base de clientes, comparados com os dados propostos originalmente. É o mesmo princípio que foi debatido ao longo do presente processo, não havendo restrições quanto à sua legalidade e oportunidade, o que reafirmamos nesta conclusão;

6.2. O OPEX

Os custos operacionais - OPEX, entendidos como as despesas relacionadas diretamente à operação e manutenção das redes (OM) e aquelas que garantem a operação comercial e a gestão interna do empreendimento, foram analisados a partir da proposta das Delegatárias, que apresentaram suas visões gerais dos gastos que criam apropriados. Nos trabalhos da Consultoria



foram comparados o efetivamente realizado e o projetado, o que permitiu inferir os esforços das Concessionárias em se manterem com despesas dentro do previsto, (...).

A Deloitte apresentou uma série de supressões e reduções de rubricas, de forma a tornar os custos operacionais o parâmetro inicial para se estabelecer o fator de produtividade. Em seu trabalho, foram levantados e destacados os dados operacionais do terceiro ciclo, tabulados e comparados com a projeção futura, caminho que foi seguido pelo Grupo de Trabalho.

Pode-se considerar que aquele trabalho se tornou, efetivamente, um indutor de ganho de produtividade, ao impor restrições à projeção originalmente efetuada. Considerando-se que uma das premissas nos estudos da Deloitte é a transformação da relação OPEX/Clientes em base comparativa de eficiência, tornou-se prévia, na prática, a aplicação do fator de redução. Depreende-se adequado, portanto, estabelecer um parâmetro 0 (zero), à guisa de Fator X, para o restante do presente ciclo.

6.3. A FORMULAÇÃO

O primeiro passo é a quantificação da receita, da seguinte forma:

$$R(t) = P_o(t) * V(t)$$

onde:

P_o = Margem por volume do ano (RS/m³)

V = Volume das vendas do ano (em m³)

Em seguida, considerando-se dados relativos à Base de Remuneração de Ativos, CAPEX e Depreciações, adota-se a seguinte fórmula:

$$R(t) = P_o(t-1) * (1-W) * V(t)$$

onde:

W = redutor

Por fim, o cálculo do Fator, propriamente dito, como segue:

$$X = W * (1 + VI)$$

onde:

X = fator de eficiência;

W = Redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = Variação do IGP-M (inflação) no período estudado.



4. Atendimento a todos os consumidores;
5. Eficiência econômica;
6. Geração de um ritmo rápido de inovação tecnológica;
7. Garantia de serviço confiável;
8. Adoção de um processo regulatório estável;
9. Aceitação pública das decisões reguladoras;
10. Fomento à competição.

Acrescenta que *“no cenário econômico prevalece forte a concepção da regulação como instrumento apto a suprir as deficiências do mercado”*. Nesse sentido, aponta as situações de deficiência na concorrência—quando não é garantida disputa suficiente e equilibrada no mercado—e de assimetrias de informação—quando ocorre desproporção entre os personagens do processo produtivo no que diz respeito à expertise técnica, ressaltando que em casos como esses faz-se necessária a participação do *“Estado interventor e, assim, propulsor na difusão de informações essenciais que culmine em decisões adequadas, equilibradas, legítimas e qualificadas”*.

Nessa linha, salienta o dever legal do Estado de agir em prol do interesse público, atuando na regulação tarifária *“por meio da qual o Estado solucionará o trade-off entre a remuneração do investimento realizado pela delegatária e a modicidade tarifária em prol dos usuários, primando sempre pela busca de equilíbrio, nem sempre desejado pelas concessionárias”*. Para tanto, aponta, foram criados os mecanismos tarifários da regulação pela taxa interna de retorno e o da regulação pelo preço teto (price-cap) o qual utiliza o fator de produtividade conhecido como *“fator X”*, lembrando que ambos apresentam vantagens e desvantagens.

“Nessa toada além de [o fator x] estar jungido ao modelo tarifário adotado pela Lei nº 8.987/1995 e expressamente referendado pela Lei Estadual 2.752/1997, é o modelo tarifário ideal à segurança jurídica (...)”. Acrescenta seu entendimento que *“sobreleva notar a importância de celebração de termo aditivo ao Instrumento Concessivo em vigor. Isto porque o contrato não apresenta a fórmula de cálculo do fator x, bem como a sua aplicação nas margens tarifárias”*.



6.4. O CONTRATO

Não vislumbramos, nos Contratos, a previsão explícita à implementação do Fator X como aqui sugerido, apenas referências à necessária partilha dos ganhos de eficiência em prol da modicidade tarifária. Entendemos ser necessário aclarar este aspecto."

A seguir, os autos foram encaminhados à Procuradoria da AGENERSA¹⁵. Após breve relato, o Órgão Jurídico apresenta a Fundamentação Legal do processo em exame, sendo certo que ressalta "que o feito em tela foi conduzido com estrita observância aos princípios norteadores do direito administrativo, dentre os quais o da 'transparência', da 'impessoalidade', da 'publicidade', do 'contraditório' e o da 'ampla defesa'". Acrescenta que foi observada a garantia constitucional da efetiva participação no processo, consubstanciada na realização de consulta e de audiência públicas.

Já no que tange à previsão legal da matéria, cita o art. 2º, parágrafo único da Lei nº 2.752/1997¹⁶. Traz a lume o entendimento da douta Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro sobre esse dispositivo legal, expresso no âmbito do Processo Regulatório nº E-12/020.523/2012, afirmando que a referida Lei "não apenas ampara, mas impõe a inserção, na metodologia revisional, do Fator X ou de algum outro componente semelhante que estimule o aumento da eficiência operacional e da produtividade da concessionária".

Passa então a discorrer sobre a adoção do Fator X na regulação, citando o escritório de advocacia Siqueira Castro e os 10 (dez) objetivos potenciais do processo regulatório¹⁷, quais sejam:

1. Preços baixos para os consumidores;
2. Concessão de uma receita que permita à firma obter um lucro razoável;
3. Incentivo ao desenvolvimento de infra-estrutura;

¹⁵ Fls. 263/282.

¹⁶ Lei nº 2.751/1997, art. 2º, parágrafo único "a metodologia de revisão quinquenal das tarifas contratualmente fixadas levará em conta a necessidade de estímulo ao aumento de eficiência operacional através da redução de custos, considerando a evolução efetiva desses custos, e da produtividade da concessionária".

¹⁷ Segundo Marcia Gonçalves Pizaia.



Orienta ainda ser *"cedição que as agências reguladoras gozam de um relevante poder normativo, o qual envolve a regulamentação das leis que regem o leque de atividades reguladas e edição, propriamente dita, de normas independentes sobre as matérias jungidas ao crivo do exercício do poder regulatório"* e acrescenta que esse poder normativo *"assume contornos de supremacia especial"*.

Defende o princípio do paralelismo das formas para justificar a necessidade de edição de termo aditivo ao contrato de concessão, lembrando que *"um ato jurídico só se modifica mediante o emprego de formas idênticas àquelas adotadas para elaborá-lo"*.

Passa, então, a abordar o fator de eficiência e custos não gerenciáveis, notando que no bojo dos autos *"discute-se a necessidade de aprimoramento da fórmula estabelecida no art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 1796/2013, para que se inclua a figura dos custos não gerenciáveis, em face dos quais não se deve permitir a incidência do fator de eficiência"*.

Para tanto, traz à baila o estudo doutrinário realizado sobre os custos operacionais eficientes das distribuidoras de energia elétrica, o qual, sendo iniciado a partir da respectiva revisão quinquenal, explicitou as medidas de eficiência para 40 distribuidoras. Chama a atenção à afirmação feita no referido estudo de que *"os custos não gerenciáveis são repassados integralmente às tarifas iniciais, enquanto a parcela relativa aos custos gerenciáveis sofre atualização pelo IGPM, descontado do fator X"*.

Assevera que dada a relevância da matéria, *"considera pertinente enfrentamento prévio das considerações supracitadas pela equipe técnica desta Autarquia, sem prejuízo, 'se for o caso', de eventual alteração na deliberação em espeque ou, até mesmo (dado o objeto do feito), interpretação declaratória do Conselho Diretor da AGENERSA, objetivando assim pacificar o entendimento da implicação do Fator X nos custos gerenciáveis e não gerenciáveis"*.

Conclui pela regulamentação formal da matéria através de termo aditivo, *"viabilizando assim o preenchimento de lacunas 'metodológicas' no texto contratual vigente para que o fator X possa ser efetivamente calculado e aplicado no âmbito das revisões/reajustes tarifários subsequentes."*



Os autos são então remetidos à CAPET que, reportando-se ao pronunciamento da Procuradoria da AGENERSA tece os seguintes comentários, os quais reproduzo:

"1. No item 2 da NT CAPET 004/2015, às folhas 223, informamos que a proposta inicial de implantação de um Fator X, ao se referir aos ganhos gerais de eficiência do concessionário, listou especificamente a gestão dos custos operacionais, aumento de produtividade dos fatores e ganhos com ajustamentos tarifários. Considerando-se que os custos operacionais fazem parte das estruturas propostas e aprovadas nos eventos revisionais, que a produtividade tem a ver com o uso mais racional e eficiente dos fatores de produção e que o ajustamento monetário está plenamente previsto nos instrumentos concessivos, tem-se um conjunto completo de fatores gerenciáveis;

2. No item 6.1., às folhas 228, sintetizamos a proposição acima, sem alterá-la;

3. No item 6.2., às folhas 228, ressaltamos a fonte dos dados, quais sejam, as despesas relacionadas diretamente à operação e a manutenção das redes e aquelas da gestão comercial e interna da concessão, todas gerenciáveis;

4. No item 6.3., às folhas 229, listamos a formulação proposta, ressaltando os fatores base de remuneração de ativos, CAPEX e Depreciações, todos fatores gerenciáveis;

5. Observe-se que, como a metodologia de reajustamento tarifário ordinário prevê um indicador único de aplicação direta (IGP-M), e que as tarifas são estabelecidas nos processos de revisão, quinquenal a partir da conjugação dos fatores margem, custo do insumo e tributação, é sobre esse conjunto que o alinhamento monetário incide, sem distinção. Esta ocorre, apenas, nos casos em que há modificação do preço do insumo, cujos efeitos, para mais ou para menos, são mensurados em conta gráfica e repassados às parcelas que representam, na periodicidade em que ocorrem, sem que haja uma contaminação dos demais fatores, que permanecem inalterados;



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/332/2014

Data 16/05/2014 Fls.: 371

Rebrica: 4481478-7

6. Quanto ao texto do Parecer 01/2013 - ASC, observamos que foi exarado quando da apreciação dos trabalhos da III Revisão Quinquenal da Concessionária, tendo produzido seus efeitos naquela ocasião. Entretanto, ressaltamos que, em virtude da incorporação de suas recomendações às decisões tomadas no citado evento, quaisquer decorrências analíticas posteriores, como no presente caso, já estão imbuídas dos propósitos dali emanados”.

Através do Ofício CODIR/LT nº 212/2015, foi assinado prazo para que a Concessionária apresente suas Razões Finais.

É o relatório


Luigi Troisi

Conselheiro Relator



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo nº: E-12/003.332/2014
Data de autuação: 16/05/2014
Concessionária: Concessionária CEG
Assunto: Cálculo do Fator X.
Sessão Regulatória: 26 de novembro de 2015

VOTO

O presente regulatório foi instaurado em decorrência das disposições da 3ª Revisão Quinquenal de Tarifas – Processo Regulatório E-12/020.522/2012, em cujo âmbito foi exarada a Deliberação AGENERSA nº 1796/2013¹, integrada pelas Deliberações 1881/2013, 1914/2013 e 2035/2014 e tem como objetivo o cumprimento do art. 6º da Deliberação 1796/2013:

Art. 6º - Aprovar a aplicação da fórmula do Fator X na margem de distribuição [Margem_t = Margem_{t-1} x (IGP-M - Fator x)], e determinar a abertura de processo específico para o cálculo do mesmo.

Preliminarmente, insta ressaltar que na condução do presente feito foram observados os princípios norteadores do Direito Administrativo bem como a garantia Constitucional da efetiva participação no processo, materializada através de consulta e audiência públicas, para as quais foram convidadas autoridades estaduais, representantes de várias agências reguladoras e de entidades de classe. Saliento que no relatório publicado no sítio eletrônico desta AGENERSA, são examinadas todas as contribuições e propostas apresentadas pela Concessionária e partes interessadas, bem como a análise das mesmas, efetuada pela CAPET e Procuradoria desta AGENERSA.

É com base nos estudos conduzidos enquanto Conselheiro Relator da 3ª. Revisão Tarifária da Concessionária CEG, notadamente no trabalho realizado pela Deloitte; nos pareceres dos órgãos técnicos desta Agência Reguladora e da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro; e levando em consideração a proposta apresentada pela CEG bem como as contribuições feitas ao longo do procedimento de consulta e audiência públicas que passo a tecer meus comentários e apresentar minhas conclusões.

Em primeiro lugar, cumpre lembrar que a Lei Estadual nº 2.752/1997² trata expressamente do objeto deste processo, qual seja, a utilização de um fator de eficiência no cálculo das tarifas, senão vejamos:

¹ Art. 6º - Aprovar a aplicação da fórmula do Fator X na margem de distribuição [Margem_t = Margem_{t-1} x (IGP-M - Fator x)], e determinar a abertura de processo específico para o cálculo do mesmo.

² Dispõe sobre os critérios de fixação e revisão das tarifas do serviço público concedido de gás canalizado e das outras



Art. 2º - As tarifas contratualmente fixadas serão revistas a cada 5 (cinco) anos, com base no custo dos serviços, incluída a remuneração do capital.

Parágrafo Único - A metodologia de revisão quinquenal das tarifas contratualmente fixadas levará em conta a necessidade de estímulo ao aumento da eficiência operacional através da redução de custos, considerando a evolução efetiva desses custos, e da produtividade da concessionária.

É cediço que os contratos de Concessão preveem que os ganhos de eficiência auferidos pelas concessionárias sejam partilhados com os consumidores. Com isso em vista, o Fator X busca alinhar os preços com custos eficientes e a remuneração adequada sobre os investimentos incorridos.

Nesse sentido, lanço mão do Parecer da Douta Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro, que ao comentar o referido dispositivo legal no âmbito da 3ª. Revisão Tarifária da CEG, afirma que esse “*não apenas ampara, mas impõe a inserção, na metodologia revisional, do Fator X ou de algum outro componente semelhante que estimule o aumento da eficiência operacional e da produtividade da concessionária*”³.

No mesmo contexto e visando a atender o princípio da modicidade tarifária, a Deloitte sustenta que “*a regulação econômica necessita de instrumentos que lhe propiciem criar condições adequadas para o aumento da eficiência econômica (...). Sob essas condições o agente regulador deve induzir o agente regulado a buscar acréscimos de eficiência (...). O Fator X trata, regulatoriamente, o ganho esperado de produtividade da Concessionária nos anos subsequentes a cada processo revisional das tarifas*”.

Acrescenta que “*o modelo proposto para o cálculo do Fator X deverá ser aplicado nos reajustes subsequentes à 3ª. revisão quinquenal (do ano 2 ao 5 do ciclo tarifário) da Concessionária e deverá ser calculado através do método de Fluxo de Caixa Descontado (FCD) do tipo 'forward looking' com o objetivo de valorar as receitas e despesas futuras da CEG dada uma determinada eficiência na relação OPEX pelo número de usuários em cada ano do ciclo tarifário, com base na análise dos dados apresentados pela Concessionária em sua proposta tarifária*”.

A Deloitte prossegue afirmando que “*na análise de OPEX realizados pela Deloitte Consultores, ainda que se tenha reduzido o montante da proposta da Concessionária, é possível argumentar que a CEG*

providências.
³ Fls. 283/321.



pode incrementar notadamente sua eficiência nos próximos anos do ciclo tarifário, melhorando sua gestão comercial, além de aproveitar as economias decorrentes de um maior volume de vendas e de usuários a serem atendidos”.

Por outra vertente, o entendimento da CAPET é que, como já existe uma imposição de produtividade adicional com impacto direto na proposta de OPEX da Concessionária, já se encontra contemplada uma adequação, inserida na formulação tarifária original, aprovada na 3ª. Revisão Quinquenal.

Quantum, a consultoria contratada pela CEG, apresenta “*uma proposta de metodologia para o cálculo do Fator X a ser aplicado de acordo com a fórmula paramétrica definida na Deliberação AGENERSA nº 1796/13, editada no bojo do processo que tratou da 3ª Revisão Tarifária desta Concessionária*”.

Entende que “*a metodologia atualmente aplicada pelo Regulador já incorpora um fator de produtividade nas margens tarifárias da Concessionária, pelo qual a aplicação explícita de um Fator X adicional na fixação das margens a partir do 3º ciclo produziria uma queda nas tarifas não condizente com a teoria e remunerará inadequadamente os custos do Concessionário e provocaria o desequilíbrio econômico do Contrato de Concessão*”.

Conclui que “*com base em todo o material exposto até o momento, levando em conta as melhores práticas do mercado e princípio da razoabilidade, a Quantum, Especialistas em Regulação de Serviços Públicos, considera que no período da 3ª Revisão Quinquenal Tarifária (2013 a 2017) já tenha sido aplicado à Concessionária um fator de eficiência ao se utilizar a metodologia do FCD e ao realizar cortes nos OPEX propostos no momento da Revisão. Desta forma, para o presente ciclo tarifário, compreendido entre os anos de 2013 a 2017, o Fator X a ser aplicado para a Concessionária deverá ser ZERO*”.

Já o escritório de advocacia Siqueira Castro sustenta que “*a inserção de um elemento indutor de eficiência, capaz de fomentar a redução de custos do concessionário sem perda de qualidade nos serviços delegados, é razoavelmente comum em sistemas regulatórios pautados no modelo do ‘price cap’, muito embora não seja essencial ao seu bom funcionamento*”. Acrescenta que “*o Fator X tem a finalidade de estimular a constante redução de custos por parte do concessionário, com o objetivo de garantir que uma gestão pouco eficiente dessas despesas não venha onerar demasiada e desnecessariamente os usuários*”.



Lembra a Procuradoria da AGENERSA que “quando se cogita de um Estado Regulador (interventor) com dever legal de agir em prol do interesse público e, portanto, vocacionado à tomada de decisões justas/equilibradas, ganha relevo a regulação tarifária, por meio da qual o Estado solucionará o trade-off entre a remuneração do investimento realizado pela delegatária e a modicidade tarifária em prol dos usuários, primando sempre pela busca de equilíbrio, nem sempre desejado pelas concessionárias”.

Aduz que “objetivando estabelecer equilíbrio entre tais aspectos conflitivos e incentivar a eficiência, foram criados os seguintes mecanismos tarifários: i) regulação pelo custo do serviço ou pela taxa interna de retorno, mecanismo que assegura não só a cobertura total dos custos do concessionário, como garante remuneração, com o fito de proporcionar atratividade para o negócio, refletindo o seu custo de oportunidade, assegurando sustentabilidade econômico-financeira da concessão; ii) regulação pelo preço teto (price-cap), a qual fixa preço máximo para a tarifa, atualizada apenas pelo índice de preço ao consumidor e por um redutor, chamado de fator X de produtividade”.

Conforme esclarece a CAPET, o órgão técnico econômico e tarifário desta AGENERSA, “a formulação adotada foi exarada dos trabalhos da III Revisão Quinquenal da Delegatária seguindo proposta formulada pela Consultoria Deloitte Touche Tohmatsu Consultores Ltda., contratada por esta AGENERSA para auxiliar nas tarefas relativas àquele evento. Consiste, sucintamente, em um mecanismo de compartilhamento de parcela dos ganhos gerais de eficiência do concessionário, aqui considerados não só aqueles decorrentes de melhoria na gestão dos custos operacionais (melhor uso dos fatores), mas também aqueles decorrentes da eficiência de escala (aumento da produtividade) e eventuais ganhos com os ajustamentos tarifários ordinários ou extraordinários, transformando o percentual obtido em desconto tarifário (princípio da modicidade tarifária)”.

A CAPET salienta que a Quantum apresenta “esquema comparativo entre as duas metodologias, passando, em seguida a uma proposta, não sem antes considerar que “... na revisão tarifária também foi considerado um ganho de eficiência na operação do serviço e evolução técnica...”, ao comentar a proposta da Consultoria Deloitte, incorporada à decisão. Defende, portanto, que seja considerado que o Fator X a ser aplicado ao para o presente ciclo revisional seja zero. Preconiza, pois, que seja adotado apenas para o próximo ciclo (2018 a 2022), sugerindo mecanismo que considera não muito diverso da formulação adotada para o cálculo da margem de reposicionamento 'm', ancorando-o em um índice de fácil apuração, como a relação OPEX realizado/número de clientes atendidos, ou pelo volume (em m³) fornecido, mantidas as intervenções dentro dos custos gerenciáveis das delegatárias.

(...)



Os custos operacionais - OPEX, entendidos como as despesas relacionadas diretamente à operação e manutenção das redes (OM) e aquelas que garantem a operação comercial e a gestão interna do empreendimento, foram analisados a partir da proposta das Delegatárias, que apresentaram suas visões gerais dos gastos que criam apropriados. Nos trabalhos da Consultoria foram comparados o efetivamente realizado e o projetado, o que permitiu inferir os esforços das Concessionárias em se manterem com despesas dentro do previsto.

Continua a CAPET apontando que "a Deloitte apresentou uma série de supressões e reduções de rubricas, de forma a tornar os custos operacionais o parâmetro inicial para se estabelecer o fator de produtividade. Em seu trabalho, foram levantados e destacados os dados operacionais do terceiro ciclo, tabulados e comparados com a projeção futura, caminho que foi seguido pelo Grupo de Trabalho desta AGENERSA.

Pode-se considerar que aquele trabalho se tornou, efetivamente, um indutor de ganho de produtividade, ao impor restrições à projeção originalmente efetuada. Considerando-se que uma das premissas nos estudos da Deloitte é a transformação da relação OPEX/Clientes em base comparativa de eficiência, tornou-se prévia, na prática, a aplicação do fator de redução. Depreende-se adequado, portanto, estabelecer um parâmetro 0 (zero), à guisa de Fator X, para o restante do presente ciclo".

6.3. A FORMULAÇÃO

O primeiro passo é a quantificação da receita, da seguinte forma:

$$R(t) = P_o(t) * V(t)$$

onde:

P_o = Margem por volume do ano (RS/m³)

V = Volume das vendas do ano (em m³)

Em seguida, considerando-se dados relativos à Base de Remuneração de Ativos, CAPEX e Depreciações, adota-se a seguinte fórmula:

$$R(t) = P_o(t-1) * (1-W) * V(t)$$

onde:

W = redutor

Por fim, o cálculo do Fator, propriamente dito, como segue:

$$X = W * (1 + VI)$$

onde:

X = fator de eficiência;



revisão tarifária, todos os custos incorridos pelo concessionário, tal como ocorreu até o presente momento”.

Refutamos a alegação de que uma eventual aplicação conjunta do fator de eficiência com a metodologia dos eventos revisionais geraria um “*incontornável bis in idem*”. Com efeito, a opção por considerar como substância do Fator X as modificações no OPEX originalmente proposto, obedece uma análise técnica restrita ao período em análise, o que não inviabilizaria a consideração da necessidade de aplicação de nova partícula redutora, caso fossem constatados elementos que a sustentassem.

Afinal, diferentemente do que sugere o escritório Siqueira Castro, permanece a função precípua deste ente regulador na apuração, fiscalização e análise dos dados relativos aos custos do regulado, inclusive para melhor consolidação dos dados dispostos à apreciação dos eventos revisionais. Querer negar tal situação configuraria, em tese, a defesa da auto-regulação, o que não merece prosperar. Ademais, deve-se contrastar os investimentos previstos e os efetivamente realizados e, na hipótese de o valor dos investimentos realizados ser inferior ao dos previstos, este deverá ser deduzido para efeito de consideração no ciclo tarifário subsequente.

Em seguida, a Concessionária passa a expor seu entendimento da necessidade de se estabelecer uma metodologia para a aplicação do Fator X, reiterando a metodologia constante dos autos, apresentada por meio do estudo realizado pela Consultoria Quantum e, salienta, que a mesma “deverá, no nosso entender, ser objeto de criteriosa análise, quando da formalização do termo aditivo”.

Defende que “embora esteja sendo discutido o cálculo do Fator X no presente processo, não se pode deixar de lembrar que o art. 6º da Deliberação AGENERSA no 1.796/2013, já definiu sua fórmula, o que no entender desta concessionária não pode prosperar, diante dos argumentos técnicos já oferecidos por ocasião do estudo supramencionado”.

Continua asseverando que “assim, imperioso que se reconheça a necessidade de atualização da fórmula apresentada, em linha com a concepção mais atualizada sobre a definição do Fator X, que já vem sendo adotada no âmbito da ANEEL, que distingue os custos gerenciáveis e os não gerenciáveis de suas concessionárias” e que “é possível deduzir, dos pronunciamentos técnicos da ilustrada CAPET, a anuência daquele órgão acerca da necessidade de segregação dos custos da Concessionária entre gerenciáveis e não gerenciáveis, de molde a que o referido Fator X incida apenas e exclusivamente sobre os primeiros”.



Em que pesem os argumentos apresentados pela delegatária representada pelo escritório de advocacia Siqueira Castro Advogados, a fórmula estabelecida pelo art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 1796/2013 foi amplamente debatida no decorrer da instrução processual da 3ª Revisão Quinquenal de Tarifas pelos técnicos da AGENERSA, bem como pela consultoria contratada.

A Concessionária CEG conclui pugnando pelo acolhimento de todos os argumentos apresentados.

Tendo em vista o acima exposto e salientando que durante a 3ª Revisão Tarifária da Concessionária CEG a Deloitte apresentou reduções e supressões de rubricas de custos operacionais (OPEX), impondo restrições à projeção originalmente apresentada pela CEG e que o Grupo de Trabalho da AGENERSA seguiu o modelo apresentado pela Deloitte, faço coro com o entendimento da CAPET de que já foi efetivamente aplicado um fator de eficiência na 3ª Revisão Tarifária, tendo por consequência o parâmetro 0 (zero) para o Fator X nesse Ciclo, devendo a seguinte fórmula ser aplicada a partir do próximo ciclo tarifário:

$$X = W * (1 + VI)$$

onde:

X = fator de eficiência;

W = redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = variação do IGP-M no período estudado.

Sobreleva ainda notar importante fator técnico apontado pelo escritório de advocacia Siqueira Castro, qual seja, que a indução de um comportamento eficiente por parte do regulado, "*deveria sopesar a existência de custos gerenciáveis, de responsabilidade do particular, e custos não gerenciáveis, em relação aos quais nada se poderia exigir do particular*". Lembra, também, que "*este entendimento teórico ganhou aplicação concreta, no Brasil, principalmente no âmbito da regulação do setor elétrico, porquanto a ANEEL, ao estabelecer a figura do Fator X, foi diligente ao distinguir os custos gerenciáveis e os não gerenciáveis de suas concessionárias, evitando, assim, a situação perversa cogitada no enxerto doutrinário acima colacionado*".

Esse ponto é bem esclarecido pela CAPET⁵ "*no item 2 da NT CAPET 004/2015, às folhas 225, informamos que a proposta inicial de implantação de um Fator X, ao se referir aos ganhos gerais de eficiência do concessionário, listou especificamente a gestão dos custos operacionais, aumento de produtividade dos fatores e ganhos com ajustamentos tarifários. Considerando-se que os custos operacionais fazem parte das estruturas propostas e aprovadas nos eventos revisionais, que a produtividade*

⁵ Fls. 322/323.



tem a ver com o uso mais racional e eficiente dos fatores de produção e que o ajustamento monetário está plenamente previsto nos instrumentos concessivos, tem-se um conjunto completo de fatores gerenciáveis”.

Continua a CAPET: *“Observe-se que, como a metodologia de reajustamento tarifário ordinário prevê um indicador único de aplicação direta (IGP-M), e que as tarifas são estabelecidas nos processos de revisão quinquenal a partir da conjugação dos fatores margem, custo do insumo e tributação, é sobre esse conjunto que o alinhamento monetário incide, sem distinção. Esta ocorre, apenas, nos casos em que há modificação do preço do insumo, cujos efeitos, para mais ou para menos, são mensurados em conta gráfica e repassados às parcelas que representam, na periodicidade em que ocorrem, sem que haja uma contaminação” dos demais fatores, que permanecem inalterados”.*

Entende esta Relatoria que cumpre esclarecer que, efetivamente, o IGP-M só se aplica ao valor da margem, após o que são agregados os outros fatores, compondo as novas tarifas. A distinção mencionada, com efeito, só se verifica a partir da modificação da carga tributária e/ou valor do insumo, este último, registrado em conta gráfica.

Há que se notar que a aplicação do Fator X e da correspondente fórmula para ele proposta deve ser precedida da celebração de termo aditivo entre as partes: o Poder Concedente e a Concessionária, uma vez que o Contrato de Concessão em sua Cláusula Sétima, parágrafo 2º, fala em *“estímulo ao aumento da eficiência operacional através da redução de custos”*. Entretanto, não especifica qual o mecanismo a ser empregado como fator de eficiência, tampouco apresenta uma fórmula para esse fator ou sua aplicação sobre a margem tarifária.

Entendo que, inobstante o relevante poder normativo de que gozam as agências reguladoras devem ser observados, quando do exercício desse poder, os requisitos legais de existência e validade, dentre os quais a sua forma de exteriorização no mundo jurídico. A esse respeito, vejamos o que diz a Procuradoria da AGENERSA:

“Em homenagem ao princípio do paralelismo das formas, devem ser rigorosamente observados os pressupostos formalísticos utilizados para a elaboração de um instituto, ou seja, um ato jurídico só se modifica mediante o emprego de formas idênticas àquelas adotadas para elaborá-lo. No caso em exame, partindo do pressuposto de que o conteúdo do ato administrativo - pelo qual o feito reclama para o seu adequado deslinde (mérito), tem o potencial de alcançar não apenas as partes contratantes, como



também alterar as condições inicialmente estabelecidas pelos signatários - no que se refere aos elementos que compõem a metodologia tarifária, há necessidade de observância, como condição de viabilidade e eficácia à alteração pretendida, do emprego das formas idênticas que a Administração Pública se valeu quando do processo de formação do ato que se pretende alterar - disciplina metodológica do processo de revisão tarifária inserida no Contrato de Concessão como uma das cláusulas obrigatórias/essenciais.

Desta forma, em homenagem aos princípios do paralelismo das formas e legalidade, se faz necessária a elaboração de termo aditivo para que o fator X possa ser calculado e aplicado no âmbito das revisões/reajustes tarifários subsequentes”.

Diante do exposto, entendo que a fórmula apresentada pela Deloitte e referendada pelo Grupo de Trabalho da AGENERSA, no âmbito da 3ª Revisão Quinquenal da Concessionária CEG, deva ser aplicada para o cálculo do Fator X como fator de produtividade para a Concessionária CEG. Entretanto, tendo em vista a inexistência de previsão contratual específica do Fator X e o fato de nos trabalhos da 3ª Revisão Quinquenal haver sido estabelecido um redutor de caráter equivalente, o Fator X não deve ser aplicado no corrente ciclo tarifário, devendo o mesmo ser aplicado a partir do próximo ciclo revisional, nos anos de 2 a 5, após a celebração do Termo Aditivo.

Em homenagem ao Princípio do Paralelismo das Fórmulas, deve ser celebrado Termo Aditivo ao Contrato de Concessão para a regulamentação formal da matéria, visando assim o preenchimento de lacunas metodológicas no texto contratual vigente, para que o Fator X possa ser efetivamente calculado e aplicado no âmbito das revisões/reajustes tarifários subsequentes ao presente ciclo.

Isso posto proponho ao Conselho Diretor:

- Considerar a não aplicabilidade de Partícula de Fator X para os anos do quarto ciclo revisional, ora em curso, em virtude: (i) da inexistência de previsão contratual específica do mesmo e (ii) de nos trabalhos da 3ª Revisão Quinquenal, haver sido estabelecido um redutor de caráter equivalente, aprovado naquela ocasião.
- Aprovar a fórmula apresentada pela Deloitte Touche Tohmatsu e referendada pelo Grupo de Trabalho da AGENERSA, para a aplicação do Fator X nos os futuros ciclos revisionais:

$$X = W * (1 + VI)$$



onde:

X = fator de eficiência;

W = redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = variação do IGP-M no período estudado.

- Recomendar ao Poder Concedente a celebração de Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, onde o fator X será estabelecido como fator de eficiência, o qual será calculado para os próximos ciclos revisionais segundo a fórmula: $X = W * (1 + VI)$

onde:

X = fator de eficiência

W = redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = variação do IGP-M no período estudado.

- Determinar à Secretaria Executiva a adoção das medidas cabíveis à formalização de Termo Aditivo ao Instrumento Concessivo, recomendando imediata remessa do feito à CAPET para elaboração de sua redação técnica.

É o voto

Luigi Troisi

Conselheiro Relator



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/332/2014

Data 16/05/2014 Fl.: 383

Rubrica: [assinatura] 431478 - 7

, DE 26 DE NOVEMBRO DE 2015.

CONCESSIONÁRIA CEG – CÁLCULO DO FATOR X.

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, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/003/332/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Considerar a não aplicabilidade de Partícula de Fator X para os anos do quarto ciclo revisional, ora em curso, em virtude: (i) da inexistência de previsão contratual específica do mesmo e (ii) de nos trabalhos da 3ª Revisão Quinquenal, haver sido estabelecido um redutor de caráter equivalente, aprovado naquela ocasião.

Art. 2º - Aprovar a fórmula apresentada pela Deloitte Touche Tohmatsu e referendada pelo Grupo de Trabalho da AGENERSA, para a aplicação do Fator X nos os futuros ciclos revisionais:

$$X = W * (1 + VI)$$

onde:

X = fator de eficiência;

W = redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = variação do IGP-M no período estudado.

Art. 3º - Recomendar ao Poder Concedente a celebração de Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, onde o fator X será estabelecido como fator de eficiência, o qual será calculado para os próximos ciclos revisionais segundo a fórmula: $X = W * (1 + VI)$

onde:

X = fator de eficiência

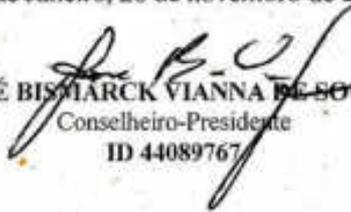
W = redutor da receita anual da margem inicial da Concessionária;

VI = variação do IGP-M no período estudado.

Art. 4º - Determinar à Secretaria Executiva a adoção das medidas cabíveis à formalização de Termo Aditivo ao Instrumento Concessivo, recomendando imediata remessa do feito à CAPET para elaboração de sua redação técnica.

Art. 5º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 26 de novembro de 2015.


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

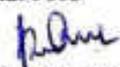
Conselheiro-Presidente

ID 44089767


LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro-Relator

ID 44299605


ROOSEVELT BRASIL FONSECA

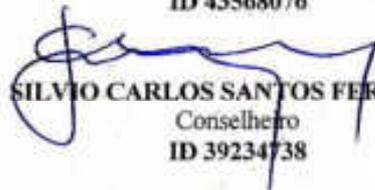
Conselheiro

ID 44082940


MOACYR ALMEIDA FONSECA

Conselheiro

ID 43568076


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro

ID 39234738