



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-12/003/334/2014
Data:	16/05/2014 Fls. 579
Rubrica:	CM 50201247

Processo nº.: E-12/003.334/2014

Data de autuação: 16/05/2014.

Concessionárias: CEG

Assunto: ESTUDO DA METODOLOGIA DE CÁLCULO DOS SALDOS
DOS INVESTIMENTOS NÃO REALIZADOS E SUA
APLICAÇÃO NO CÁLCULO DE M.

Sessão Regulatória: 27/04/2018.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos opostos pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 3.331, de 27/02/2018¹.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3.331 DE 27 DE FEVEREIRO DE 2018.

CONCESSIONÁRIA CEG - ESTUDO DA METODOLOGIA DE CÁLCULO DOS SALDOS DOS INVESTIMENTOS NÃO REALIZADOS E SUA APLICAÇÃO NO CÁLCULO DE M.

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-12/003/334/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto contra a Deliberação AGENERSA nº. 3.187/2017, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 3.238/2017, porque tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Art. 2º - Retificar, pela existência do erro material, a fórmula contida no art. 2º da Deliberação AGENERSA nº. 3.187/2017, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 3.238/2017, a fim de constar o saldo dos investimentos não realizados, da seguinte forma:

$$m = [BRI + VP \text{ (Custos e Despesas Operacionais)} - VP \text{ (Receitas Correlatas)} + VP \text{ (Investimentos)} - VP \text{ (Depreciação dos investimentos)} - VP \text{ (Juros sobre o capital próprio)} + VP \text{ (Recuperação de Retroatividade)} - VP \text{ (Base de Remuneração Final)} - VP \text{ (Saldo de Investimentos não Realizados)}] / VP \text{ (Margem)}.$$

Art. 3º - A presente Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 27 de fevereiro de 2018

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro-Presidente-Relator; LUIGI EDUARDO TROISI - Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA - Conselheiro; TIAGO MOHAMED MONTEIRO - Conselheiro; JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO - Conselheiro



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	E12 003/334 2014		
Data	16	05	2014
Folha	576		
Relatório	Cf. 50201247		

Preliminarmente, a Recorrente alegou que a Deliberação embargada "(...) foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 12/03/2018.". Considerando que a contagem do prazo de 05 (cinco) dias iniciou-se "(...) em 13/03/2018 (terça-feira), o prazo para o respectivo protocolo findar-se-ia em 17/03/2018 (sábado), por isso prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, 19/03/2018 (segunda-feira)"², não havia dúvida quanto à tempestividade da peça processual.

Identificada, conforme a embargante, **omissão** na Deliberação 3331/2018 por "(...) ausência de previsão de fatores a serem aplicados nos componentes da (...) fórmula (...)" deliberada, a Concessionária entendeu que os presentes Embargos constituíam meio idôneo para a sua devida correção.

Sob o item **"III - DA OMISSÃO IDENTIFICADA: A AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE FATORES A SEREM APLICADOS NOS COMPONENTES DA FÓRMULA ESTABELECIDO NO ART. 2º"**, a embargante sustentou que a decisão embargada é **omissa** porque a fórmula deliberada ignora o emprego de relevantes fatores. Afirmou, nesse sentido, que "(...) a fórmula deliberada para cálculo dos saldos de investimentos não realizados não encerra um fim em si, presta-se, ao fim e ao cabo, a integrar outra expressão matemática, a qual se destina, por seu turno, ao cálculo do fluxo de caixa livre da concessionária". Explicou, assim, que "(...) cada um dos componentes da fórmula deliberada, tais como VP de depreciação e VP de OPEX, devem ser multiplicados por um determinado fator tributário", aplicando-se "(...) às parcelas cujos valores são líquidos de impostos, o valor de 0,66 (zero vírgula sessenta e seis), e às parcelas que reduzem o valor tributável (gastos dedutíveis) o valor de 0,34 (zero vírgula trinta e quatro)".³

Em continuidade, a embargante considerou que a ausência dos aludidos fatores traduzia-se "(...) na não previsão dos significantes impactos tributários sobre os fatores da fórmula (...)", tendo "(...) como resultado indesejável dessa leitura jurídica a hipótese de afastamento da incidência da carga tributária, o que, sem a menor dúvida, não foi a intenção (...)" da AGENERSA; registrou

² Grifos como no original.

³ Grifos como no original.



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-12/003/334/2014
Data:	16/05/2014 Fls. 528
Rubrica:	CM 50201217

que a necessidade de sanar a omissão ganhava contornos expressivos "(...) à medida que se nota que a inclusão - ou não - de tais fatores importa no resultado final alcançado pela operação matemática do cálculo de 'm'"; alegou que por considerar que o resultado do cálculo do subinvestimento "(...) será utilizado na composição do fluxo de caixa livre, caso o desajuste apontado não seja retificado, o resultado da operação realizada para encontrar tal fluxo estará fadado à inexatidão"; e asseverou esperar que a omissão embargada seja sanada "(...) com vista a deixar indene de dúvida os fatores empregados na fórmula do cálculo de 'm'".

Em conclusão, a embargante requereu o conhecimento dos presente Embargos e, no mérito, o seu provimento, para que "(...) seja retificada a omissão existente na **Deliberação AGENERSA nº. 3.331/2018**".⁴

No parecer de fls. 559/560 a Procuradoria da AGENERSA entendeu "(...) que o apresentado nos embargos constitui matéria de recurso, já amplamente discutida e enfrentada no feito em sede recursal"; registrou que "(...) o voto (...) é extremamente didático, estando presente a previsão de fatores aplicados nos componentes da Fórmula estabelecida no Artigo 2º da Deliberação em comento"; considerou ser "(...) claro para demonstrar que estamos diante de um verdadeiro e incontestável RECURSO, ante a renovação de pedido já examinado no feito"; e opinou por "(...) conhecer o Recurso de Embargos de Declaração opostos em face da Deliberação AGENERSA nº 3.331, de 27 de fevereiro de 2018, eis que tempestivo e, no mérito, pela negativa de provimento, uma vez ausentes os pressupostos autorizadores que legitimaria o manejo do presente recurso".

Por meio do Ofício AGENERSA/CODIR/JB nº 106/2018 a embargante foi instada a se manifestar no feito.

É o relatório.


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

⁴ Grifo como no original.



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-12/003/334/2014
Data:	16/05/2014 Fls. 578
Rubrica:	CM 5020/247

Processo nº. : E-12/003.334/2014

Data de autuação: 16/05/2014.

Concessionárias: CEG

Assunto: ESTUDO DA METODOLOGIA DE CÁLCULO DOS SALDOS
DOS INVESTIMENTOS NÃO REALIZADOS E SUA
APLICAÇÃO NO CÁLCULO DE M.

Sessão Regulatória: 27/04/2018.

VOTO

Trata-se de analisar os Embargos opostos pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 3.331, de 27/02/2018¹.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3.331 DE 27 DE FEVEREIRO DE 2018.

CONCESSIONÁRIA CEG - ESTUDO DA METODOLOGIA DE CÁLCULO DOS SALDOS DOS INVESTIMENTOS NÃO REALIZADOS E SUA APLICAÇÃO NO CÁLCULO DE M.

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-12/003/334/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto contra a Deliberação AGENERSA nº. 3.187/2017, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 3.238/2017, porque tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Art. 2º - Retificar, pela existência do erro material, a fórmula contida no art. 2º da Deliberação AGENERSA nº. 3.187/2017, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 3.238/2017, a fim de constar o saldo dos investimentos não realizados, da seguinte forma:

$$m = [BRI + VP \text{ (Custos e Despesas Operacionais)} - VP \text{ (Receitas Correlatas)} + VP \text{ (Investimentos)} - VP \text{ (Depreciação dos investimentos)} - VP \text{ (Juros sobre o capital próprio)} + VP \text{ (Recuperação de Retroatividade)} - VP \text{ (Base de Remuneração Final)} - VP \text{ (Saldo de Investimentos não Realizados)}] / VP \text{ (Margem)}.$$

Art. 3º - A presente Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 27 de fevereiro de 2018

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro-Presidente-Relator; **LUIGI EDUARDO TROISI** - Conselheiro; **SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA** - Conselheiro; **TIAGO MOHAMED MONTEIRO** - Conselheiro; **JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO** - Conselheiro

8



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-12/003/334 2d4
Data:	16/05/2018
Assinatura:	579
Assinatura:	cy. 50201247

Preliminarmente, registro a tempestividade da peça de Embargos, porquanto protocolada dentro do prazo de 05 (cinco) dias estabelecido no Regimento Interno desta Autarquia. A decisão embargada foi publicada no DOERJ de 12/03/2018 (segunda-feira), o prazo para a oposição dos Embargos expirou em 17/03/2018 (sábado) e o protocolo da irresignação data de 19/03/2018 (segunda-feira), primeiro dia útil subsequente ao período fatal. Assim também entendeu o jurídico da AGENERSA, que atestou, na Ementa do seu parecer, o seguinte: "RECURSO CONHECIDO PORQUE TEMPESTIVO".

No que tange ao conteúdo dos Embargos a Embargante alega **omissão** na Deliberação 3331/2018 por "(...) ausência de previsão de fatores a serem aplicados nos componentes da (...) fórmula (...)" deliberada. Entende, nesse sentido, que a equação deveria prever os importes de 0,66 (zero vírgula sessenta e seis) e 0,34 (zero vírgula trinta e quatro), relativos à aplicação da alíquota de Imposto de Renda.

Vejam, ainda, que nas razões finais apresentadas pela Embargante após a disponibilização do Relatório a Concessionária reforça os argumentos já deduzidos quanto à existência de **omissão** alegando, em suma, que **i)** a omissão no que tange à incidência da carga tributária na fórmula repercute no resultado final da operação matemática do cálculo de m' e, por repercutir no valor da tarifa, necessitaria de análise da CAPET antes da entrada do feito em Sessão Regulatória, sob pena de violação ao art. 53 do regimento Interno da AGENERSA e burla ao princípio do devido processo legal; **ii)** os fundamentos da Procuradoria são frágeis porque não há, no voto que originou os presentes Embargos, elemento que mencione a previsão da carga tributária na fórmula, constando, ao revés, apenas alusão à "depreciação" e ao "valor residual" na equação; **iii)** é imprescindível, por se estar diante de um fluxo de caixa livre, que a carga tributária integre os componentes da fórmula.

Não obstante o alegado, entendo por rechaçar os argumentos apresentados na presente peça processual porque verifica-se que a Embargante pretende, em verdade, a reforma do julgado, que não pode ser manejada pela via dos Embargos.



Com efeito, a **omissão** apta a ensejar o acolhimento dos Embargos declaratórios é aquela sobre a qual a decisão não se pronunciou, embora a questão tenha sido ventilada. No caso dos autos, a discussão em sede recursal, cuja decisão ora se embarga, abordou, apenas, a influência da **depreciação** e dos **saldo dos investimentos não realizados** na fórmula do m'. Esses foram os pontos levantados pela Concessionária quando do julgamento do Recurso cujo *decisum*, repita-se, se que ver aqui aclarado. Ocorre que lá, em sede recursal, é que tal questão deveria ser levantada e, no entanto, não ocorreu. Essa a razão pela qual não há que se argumentar, aqui, burla ao princípio do devido processo legal, mesmo porque a Concessionária teve as oportunidades de se manifestar a respeito.

Lembre-se, nesse sentido, que quando da primeira inclusão em pauta do Recurso protocolado no bojo do presente processo foi verificado erro material na fórmula do m' - *porquanto esta não contava com o saldo de investimentos não realizados* - e dada oportunidade à Concessionária de se manifestar sobre o assunto. Para tanto, os autos foram retirados de pauta e a Concessionária foi oficiada. Contudo, nada abordou quanto à necessidade de incidência da carga tributária.

Assim, *não há que se falar em omissão do julgado*, que abordou os pontos levantados pela Delegatária, quais sejam, a influência da depreciação e do saldo dos investimentos não realizados na equação do m'.

Diga-se até, somente a título de observação, que ao realizar um juízo de admissibilidade poderia faltar, aos presentes Embargos, o interesse da Delegatária em ver incluídos, na fórmula do m', os fatores *de 0,66 (zero vírgula sessenta e seis) e 0,34 (zero vírgula trinta e quatro)* relativos à aplicação da alíquota de Imposto de Renda.

Isso porque *-e aí tem-se demonstrada a real finalidade do presente processo, qual seja, discutir a metodologia de cálculo do saldo dos investimentos não realizados na fórmula do m' - a incidência da carga tributária é avaliada nos trabalhos das revisões quinquenais, oportunidade, esta sim, em que é estudado todo o fluxo de caixa, o IR e o impacto tarifário, não cabendo o argumento, registre-se, de se levar a questão à CAPET neste momento.*

8



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-12/003/334/2014
Data:	16/05/2014
Folha:	389
Rubrica:	CM. 50201247

Tanto não há interesse da Embargante, inclusive pela real finalidade deste feito e considerando que essa incidência é analisada em época própria, que quando da audiência pública para debater a questão (vide fl. 139 e ss dos autos) a consultoria contratada pela Delegatária não incluiu, na equação que a ora Embargante pretendia ter, a carga tributária, sendo desnecessária e indicativa de falta de interesse, pois, sua inclusão na fórmula do m'.

Por todo o exposto, sugiro ao Conselho - Diretor:

Art. 1º - Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos contra a Deliberação AGENERSA nº. 3331/2018, porque tempestivos, para, no mérito, negar-lhes provimento.

É o 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-12/003/334/2014
Data:	16/05/2014
Fls.:	582
Rubrica:	Arg. 50201247

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3383

DE 27 DE ABRIL DE 2018.

**CONCESSIONÁRIA CEG - ESTUDO DA
METODOLOGIA DE CÁLCULO DOS
SALDOS DOS INVESTIMENTOS NÃO
REALIZADOS E SUA APLICAÇÃO NO
CÁLCULO DE M.**

**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 n.º
E-12/003/334/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos contra a Deliberação AGENERSA n.º. 3331/2018,
porque tempestivos, para, no mérito, negar-lhes provimento.

Art. 2º - A presente deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 27 de abril de 2018.


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


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605


Tiago Mohamed
Conselheiro
ID 50899617


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro
ID 39234738


José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro
ID 05546885