



**Processo nº. :** E-22/007.300/2019. (Apenso: E-12/003.572/2013) Recurso  
**Data de autuação:** 12/04/2019.  
**Concessionárias:** CEG e CEG Rio.  
**Assunto:** Estudo e Reformulação do Arcabouço Regulatório para Autoprodutor, Auto Importador e Consumidor Livre.  
**Sessão Regulatória:** 07/02/2020.

---

## RELATÓRIO

---

Trata-se de feito instaurado tendo em vista Decisão do r. Conselho Diretor desta Agência, em Reunião Interna<sup>1</sup>, para a realização de estudos visando a **reformulação do arcabouço regulatório**, em especial no que se refere a aprimorar e sedimentar os conceitos - já estabelecidos por esta Autarquia - de **autoprodutor, auto importador e consumidor livre**, para, assim, unificar os entendimentos anteriormente firmados acerca do tema em apreço.

Desse modo, na Sessão Regulatória, realizada nesta Agência Reguladora no dia 18 de junho de 2019, o Conselho Diretor aprovou, por unanimidade, a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, conforme segue:

**"AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO  
ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3.862 DE 18 DE JUNHO DE 2019**

**CONCESSIONÁRIAS CEG E CEG RIO - ESTUDO E  
REFORMULAÇÃO DO ARCABOUÇO  
REGULATÓRIO PARA AUTOPRODUTOR, AUTO-  
IMPORTADOR E CONSUMIDOR LIVRE.**

**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-22/007.300/2019 (Apenso: E-12/003.572/2013), por unanimidade,**

**DELIBERA:**

**Art. 1º - Revogar as Deliberações AGENERSA/CODIR nº 1250/2012, nº 257/2008 e 258/2008, e Anexos.**

**Parágrafo Único - Determinar que a Câmara de Energia - CAENE, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente minutas contendo:**

---

<sup>1</sup> 8ª Reunião Interna do Conselho Diretor da AGENERSA, realizada no dia 11 de abril de 2019, conforme Ata de Reunião, às fls. 91/92.



Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia e Relações Internacionais  
**Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro**

---

*a) Novas Condições Gerais de Fornecimento para Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, adequando-as às disposições contidas no presente Voto, tendo como parâmetro simplificação e celeridade, promovendo a desburocratização regulatória; e*

*b) Regulamentação do Agente Comercializador.*

*Art. 2º - Conceder tratamento isonômico regulatório, especialmente na questão tarifária, aos agentes livres - Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres no Estado do Rio de Janeiro.*

*Art. 3º - Para comprovação perante a AGENERSA da condição de Autoprodutor ou Auto-Importador será exigido somente o registro expedido pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP.*

*Art. 4º - Será considerado Consumidor Livre o agente que consumir no mínimo 300.000m<sup>3</sup>/mês de gás natural, sem restrição de consumo mínimo diário, devendo firmar contrato de utilização do sistema de distribuição com as Concessionárias, com vigência mínima de 1 (hum) ano.*

*§1º - Aos Consumidores Livres, anteriormente atendidos pelas Concessionárias no mercado cativo, fica garantida reserva de capacidade mínima de transporte calculada pela média de consumo dos últimos 6 (seis) meses, não computados períodos de interrupção justificados.*

*§2º - Aos novos Consumidores Livres que estiverem iniciando sua operação não se aplica a média de consumo dos últimos 6 (seis) meses e o contido no §1º.*

*Art. 5º - Entende-se por ramal dedicado todo gasoduto conectando o Autoprodutor, Auto-Importador ou Consumidor Livre diretamente ao transportador, UPGN ou terminal de GNL, por meio de ramal específico, não interligado à malha física de distribuição.*

*§1º - A definição de ramal dedicado e exclusivo poderá ser estendida aos agentes conectados ao mesmo gasoduto, desde que pertençam a empreendimento do mesmo grupo econômico, exercendo a mesma atividade econômica e situado em área contígua.*

*§2º - Posterior conexão de ramais de terceiros ao gasoduto originalmente dedicado e exclusivo, não implicará na perda da sua exclusividade para o consumidor original nem alterará o seu tratamento tarifário.*

*§3º - Na hipótese do caput e do contido no §1º, todos farão jus ao tratamento tarifário específico a ser calculado pela AGENERSA com base no investimento e custos específicos de operação e manutenção (TUSD-E).*

*Art.6º - Os agentes livres, e somente eles, podem, se assim desejarem, construir suas instalações - gasodutos no Estado do Rio de Janeiro, arcando com o valor total do investimento, respeitando regras de construção civil, de segurança e com projetos previamente aprovados pelas Concessionárias CEG e CEG Rio, contando com prévia ciência da AGENERSA.*

*Art. 7º- O agente livre atendido por gasoduto dedicado, construído por ele, ou através de coparticipação com as concessionárias, que adquira o gás natural de supridora diferente da CEG e GEG Rio, tem direito ao pagamento de tarifa diferenciada (TUSD-E) a ser calculada pela AGENERSA considerando os custos específicos de investimento, operação e manutenção do gasoduto dedicado.*

*Art. 8º - Na construção de novos **gasodutos dedicados**, por agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, ou pelas Concessionárias, ficam estabelecidas as seguintes regras:*



**I-** Quando a construção do gasoduto dedicado e exclusivo for custeada e realizada integralmente pelos agentes livres, ao seu término, o ativo será transmitido para a Concessão.

**a)** Os investimentos no gasoduto não serão contabilizados para fins de remuneração tarifária das Concessionárias.

**b)** Os agentes livres terão direito a tarifa específica pelo uso do sistema de distribuição a ser calculada com base nas especificidades da instalação (TUSD-E).

**c)** Os agentes deverão firmar contrato de operação e manutenção do gasoduto com as Concessionárias.

**II-** Quando a construção do gasoduto for custeada e realizada integralmente pelos agentes, fica permitida a conexão de terceiros e ao término da construção, o ativo será transmitido para a Concessão.

**a)** Fica garantida a manutenção do atendimento à reserva de capacidade de abastecimento contratada pelos agentes livres construtores com as Concessionárias.

**b)** Os investimentos no gasoduto não serão contabilizados para fins de remuneração tarifária das Concessionárias.

**c)** Fica garantida aos agentes construtores o pagamento de tarifa específica pelo uso do sistema de distribuição a ser calculada com base nas especificidades da instalação (TUSD-E), e também para outros agentes livres pertencentes ao mesmo grupo econômico, que exerçam a mesma atividade fim, em área contígua.

**d)** Eventual conexão de terceiros, que não se enquadrem na hipótese da alínea "c", não implicará em perda de exclusividade por parte do agente construtor do gasoduto, e terceiros não farão jus ao tratamento tarifário específico (TUSD-E).

**e)** os agentes contratarão a operação e manutenção do gasoduto com as Concessionárias.

**III-** Quando a construção do gasoduto for realizada pelas Concessionárias por solicitação dos agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, a participação deles fica limitada a até 90% (noventa por cento) do valor dos investimentos.

**a)** Nos casos em que os investimentos no gasoduto forem superiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), ou quando o consumo mensal do agente livre for superior a 3.000.000 m<sup>3</sup>/mês, o valor total dos investimentos não será incluído no Plano de Investimentos das Concessionárias para fins regulatórios e tarifários da Revisão Quinquenal.

**b)** Serão remunerados na tarifa os investimentos efetivamente realizados pelas Concessionárias, observadas as limitações da alínea "a", sem inclusão de valor referente a coparticipação dos agentes na construção do gasoduto.

**c)** Os agentes livres que efetuarem coparticipação no investimento terão direito ao pagamento de tarifa específica pelo uso do sistema de distribuição (TUSD-E) a ser calculada com base nas especificidades da instalação e do investimento realizado.

**d)** Fica vedada a cobrança, pelas Concessionárias, de antecipação de receita ao agente livre para custear a construção do gasoduto.

**e)** Outros agentes que utilizarem o duto não terão direito ao pagamento da TUSD-E, excetuado aqueles descritos no artigo 5º, §1º.

**Art. 9º** - As tarifas para uso do sistema de distribuição aos agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, serão calculadas da seguinte forma:



**I- TUSD:** Tarifa para uso do sistema de distribuição, aplicável a todo agente livre, deduzindo-se os encargos de comercialização, independente da supridora de gás natural ser a mesma das Concessionárias CEG e CEG Rio, ou de ser abastecido por gasoduto dedicado.

**a)** A redução provisória, será de 1,9% (hum inteiro e nove décimos por cento) referente aos encargos de comercialização.

**b)** Determinar que a Câmara de Política Econômica e Tarifária - CAPET, no prazo de 30 (trinta) dias, promova estudos quanto ao percentual equivalente aos encargos de comercialização, visando calcular as despesas operacionais exclusivas às atividades de comercialização referentes ao pessoal da área comercial e de suprimento de gás, despesas comerciais, comunicação, gestão de gás e transporte, dentre outros fatores relevantes, com base nos custos efetivamente realizados pelas Concessionárias, a ser homologado pelo Conselho Diretor.

**II- TUSD-E:** Tarifa específica para uso do sistema de distribuição para gasodutos dedicados e exclusivos.

**a)** Determinar que a Câmara de Política Econômica e Tarifária - CAPET, no prazo de 30 (trinta) dias, promova estudos quanto a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, visando calcular o valor do desconto nas margens das Concessionárias para todos os agentes que sejam conectados por um gasoduto dedicado e exclusivo, considerando os custos de investimento, operação e manutenção.

**III- TUSD - Termoelétrica:** Tarifa para uso do sistema de distribuição, específico para o segmento termoelétrico.

**a)** Todos os agentes do segmento termoelétrico terão direito ao desconto de 22,5% (vinte e dois e cinco décimos por cento) no fator R da fórmula na margem de distribuição, obedecendo a seguinte fórmula:

$$T = \left[ \left( \frac{37.898}{(c + 40)^{2,8}} + 0,345 \right) * \frac{R}{26,81} * \frac{IGP - M_n}{IGP - M_0} \right] + CG$$

T = Tarifa;

c = Somatório do consumo mensal, expresso em milhões de m<sup>3</sup>, com 6 casas decimais;

R = Fator redutor cujo valor é de até 0,775;

IGP-M<sub>n</sub> = Índice Geral de Preços Mercado - Fundação Getúlio Vargas, do mês de novembro do ano anterior;

IGP-M<sub>0</sub> = Índice Geral de Preços Mercado - Fundação Getúlio Vargas, do mês de jun/2000, equivalente a 183,745;

CG = Preço de compra do GN determinado em função dos contratos de compra específicos para cada usina.

**b)** Nos casos em que o agente construir ramal dedicado e exclusivo, fica garantido o desconto da alínea "a", ou o direito ao pagamento de tarifa específica (TUSD-E), a ser calculada pela AGENERSA levando em consideração custos de investimento, operação e manutenção.

**c)** Determinar que seja realizada a revisão anual dos descontos concedidos na fórmula (fator R) a fim de se compensar eventuais erros de projeção de demanda do segmento



*termoelétrico na Revisão Quinquenal nos anos anteriores, dentro de cada respectivo quinquênio, não podendo retroagir a quinquênios passados.*

**Art. 10º** - *Determinar que os Contratos de aquisição do gás natural das Concessionárias CEG e CEG Rio, e aditivos, com a supridora sejam obrigatoriamente submetidos a processo regulatório para a aprovação e homologação pela AGENERSA, devendo conter as seguintes cláusulas obrigatórias:*

**I-** *A aquisição do gás natural deverá ser realizada por Chamamento Público, visando promover livre concorrência, economicidade e redução de tarifas.*

**II-** *Além das cláusulas essenciais, deverão conter outras que permitam flexibilização do take-or-pay em virtude da migração de consumidores para agentes livres, garantindo a transparência das informações, dos custos envolvidos, da formação do preço, bem como da oferta total do volume a ser adquirido pelas Distribuidoras.*

**Parágrafo Único:** *As Concessionárias terão 18 (dezoito) meses para adequar-se aos incisos I e II acima, independente dos contratos e aditivos vigentes, que deverão ter seu inteiro teor divulgado no site da AGENERSA imediatamente, visando ampla publicidade, vedada qualquer cláusula de confidencialidade com relação a divulgação ao público.*

**Art. 11º** - *Recomendar ao Poder Concedente a adoção das medidas legais e contratuais cabíveis para adequação dos ditames firmados na presente Deliberação.*

**Art. 12º** - *Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições contrárias, em especial as Deliberações AGENERSA n.º 257/2008; 258/2008; 738/2011; 1.250/2012; 1.357; 1.616/2013; 2.924/2016; 2.850/2016; 3.029/2016; 3.163/2017; 3.164/2017; 3.165/2017; 3.243/2017 e 3.244/2017.*

*Rio de Janeiro, 18 de junho de 2019.*

**JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA** *Conselheiro-Presidente-Relator; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA* *Conselheiro; LUIGI EDUARDO TROISI* *Conselheiro; TIAGO MOHAMED MONTEIRO* *Conselheiro; JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO* *Conselheiro". (Grifos como no original).*

Em prosseguimento, aos comandos deliberativos - acima transcritos - foram opostos Embargos pelos seguintes interessados: **(i)** Estado do Rio de Janeiro; **(ii)** Concessionárias CEG e CEG Rio; **(iii)** Petrobrás; **(iv)** IBP; **(v)** ABRAGET; e **(vi)** Marlim Azul Engenharia S.A. Nesse passo, foi editada com unanimidade pelo Conselho Diretor, na Sessão Regulatória de 10 de outubro de 2019, a Deliberação AGENERSA n° 3.967/2019, mantendo, integralmente, a Deliberação embargada, nos seguintes termos:

**"AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3967 DE 10 DE OUTUBRO DE 2019.**

**CONCESSIONÁRIAS CEG E CEG RIO. ESTUDO E REFORMULAÇÃO DO ARCABOUÇO REGULATÓRIO PARA AUTOPRODUTOR, AUTOIMPORTADOR E CONSUMIDOR LIVRE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**





Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia e Relações Internacionais  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

**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-22/007/300/2019, por unanimidade,**

**DELIBERA:**

**Art. 1º - Por receber todos os Embargos de Declaração, posto que tempestivos, para, no mérito, negar-lhes provimento, mantendo integralmente a Deliberação AGENERSA n.º 3.862/2019 por seus próprios fundamentos;**

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

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 2019

**LUIGI EDUARDO TROISI** Conselheiro-Presidente; **SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA** Conselheiro; **TIAGO MOHAMED MONTEIRO** Conselheiro; **JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO** Conselheiro-Relator". (Grifos como no original).

Uma vez publicada a referida Deliberação no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro no dia 14 de outubro de 2019, foram interpostos Recursos contra a Deliberação AGENERSA n.º 3.862/2019, integrada pela Deliberação AGENERSA n.º 3.967/2019, pelos seguintes Recorrentes: **(i)** ABEGÁS (fls. 982/1.025); **(ii)** FIRJAN (fls. 1.027/1.036); **(iii)** Marlim Azul Engenharia S.A (fls. 1.038/1.052); **(iv)** Petrobras (fls. 1.054/1.066); **(v)** ABRAGET (fls. 1.068/1.076); **(vi)** IBP (fls. 1.079/1.096); e **(vii)** Concessionárias CEG e CEG Rio (fls. 1.108/1.148).

Assim, oportuno se faz relatar as Razões Recursais dos interessados, acima assinalados, um a um. Confira-se:

**(i)** ABEGÁS (fls. 982/1.025):

**"(...) DO MÉRITO**

**DA AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO**

A Deliberação n.º 3.862/2019 acabou por estender aos novos consumidores livres da Categoria Termelétrica a redução na margem das Concessionárias, todavia é evidente que quando se beneficia uma determinada categoria de usuários como consequência haverá a oneração adicional aos demais não contemplados, com o fim de melhor equilibrar a equação econômico-financeira.

Contudo, ao analisar a íntegra do processo, nota-se que não houve sequer uma estimativa dos impactos de tais reduções sobre o faturamento das Concessionárias, portanto, a ausência de subsídios técnicos que possibilitem a aferição dos efeitos econômicos da mudança pleiteada não se coaduna com as melhores práticas regulatórias, tendo em vista que já foi disseminada pelas agências reguladoras federais a utilização da Análise de



*Impacto Regulatório - ("AIR"), um exemplo é o seu uso pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ("ANEEL"), a qual antes da edição de qualquer normativo há a obrigatoriedade de prévia realização de AIR.*

*Podemos dizer que desde a Emenda Constitucional nº 9/95, houve a flexibilização do monopólio do setor de petróleo e gás natural, seguindo, inclusive, o modelo da política de desestatização já iniciado com a Lei nº 8.031/90, hoje revogada pela Lei nº 9.491/1997, a qual deixou a Petrobras em regime concorrencial, perdendo o monopólio da União e abrindo novas áreas de atuação para as Agências Reguladoras.*

*Assim, em face dessa necessidade, as agências visam estabelecer um marco regulatório para a intervenção dos agentes econômicos, objetivando promover ganhos de eficiência, de bem-estar social e de crescimento econômico, por isso a regulação devera ser elaborada de forma prudente com o fim de evitar distorções no mercado, reduções de investimento, grandes custos ou incentivo ao aumento de preços.*

*Diante disso, podemos afirmar que o desempenho regulatório depende de boas práticas de governança, bem como de AIR. No âmbito Federal, a ANP já recorre ao Guia de Orientações de AIR, editado pela Casa Civil conjuntamente com as demais agências reguladoras.*

*Assim, nos termos da Guia de Orientações de AIR veja-se o seguinte:*

*"Nesse sentido, a Análise de Impacto Regulatório (AIR) pode ser definida como um processo sistemático de análise baseado em evidências que busca avaliar, a partir da definição de um problema regulatório, os possíveis impactos das alternativas de ação disponíveis para o alcance dos objetivos pretendidos, tendo como finalidade orientar e subsidiar a tomada de decisão. Como ferramenta de melhoria da qualidade regulatória, proporciona maior fundamentação técnica e analítica ao ente regulador no momento da sua tomada de decisão, especialmente quando esta significa a imposição de regras a serem cumpridas".*

*Portanto, esse instrumento viabiliza uma análise técnica de custos e benefícios das Resoluções das agências reguladoras, motivo pelo qual é importante a sua realização como forma de prevenção da repercussão.*

*Aliás, recentemente foi editada a Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019, dispondo sobre a gestão, organização e processo decisório das Agências Reguladoras, prevendo de forma expressa a necessidade de Análise de Impacto Regulatório, antes da adoção e da alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços.*

*Observa-se que existe um procedimento a ser seguido pelas agências após a realização da AIR, com a necessária manifestação do conselho diretor ou da diretoria sobre o relatório de AIR, bem como sobre a adequação da proposta de ato normativo aos objetivos pretendidos, com a indicação se os impactos estimados recomendam a adoção da norma.*

*"Art. 6º. A adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão, nos termos de regulamento, precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo.*

*§ 1º Regulamento disporá sobre o conteúdo e a metodologia da AIR, sobre os quesitos mínimos a serem objeto de exame, bem como sobre os casos em que será obrigatória sua realização e aqueles em que poderá ser dispensada.*



§ 2º *O regimento interno de cada agência disporá sobre a operacionalização da AIR em seu âmbito.*

§ 3º *O conselho diretor ou a diretoria colegiada manifestar-se-á, em relação ao relatório de AIR, sobre a adequação da proposta de ato normativo aos objetivos pretendidos, indicando se os impactos estimados recomendam sua adoção, e, quando for o caso, quais os complementos necessários.*

§ 4º *A manifestação de que trata o § 3º integrará, juntamente com o relatório de AIR, a documentação a ser disponibilizada aos interessados para a realização de consulta ou de audiência pública, caso o conselho diretor ou o diretoria colegiada decida pela continuidade do procedimento administrativo.*

§ 5º *Nos casos em que não for realizada a AIR, deverá ser disponibilizada, no mínimo, nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a proposta de decisão".*

*A ANP que já vem implementando diversas modificações nas suas Resoluções, bem como atualização sistemática dos seus normativos, tem realizado audiência e consulta pública, com a intenção de propiciar a participação democrática.*

*Diante disso, é importante que a AGENERSA tenha também a preocupação e a cautela de realizar uma avaliação de impacto no setor antes de aprovar um novo normativo, de forma a apurar os reflexos que porventura possam ocorrer no setor. Aliás, destaca-se aqui a importância de tal avaliação como forma de evitar um retrocesso no próprio desenvolvimento da atividade que no momento se encontra em expansão.*

*Ademais, a realização de tal estudo possui uma outra face, que é garantir segurança jurídica, tendo em vista que o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas dos seus normativos irá levar a uma maior estabilidade do setor, assim como da própria ordem jurídica, gerando um sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos futuros na regulação.*

*Portanto, ao se privar da realização da avaliação de impacto antes da edição da Deliberação a AGENERSA deixou o mercado exposto aos impactos negativos, gerando uma insegurança jurídica no setor e uma acentuada assimetria quanto à aferição dos impactos econômicos para os usuários de gás natural do estado do Rio de Janeiro e do desequilíbrio na equação econômica-financeira do concessionário de serviço público local.*

*No que tange ao âmbito da ANP, o Análise de Impacto Regulatório já vem sendo realizada também como uma ferramenta de aperfeiçoamento do processo regulatório, precedendo a tomada de decisão. Veja-se texto extraído do sítio eletrônico da Agência Federal:*

*"Com o desígnio de garantir a confiança dos agentes regulados e da sociedade em geral, bem como o bom andamento do mercado de petróleo e derivados, gás natural e biocombustíveis, é fundamental a definição de um marco regulatório claro, que atenda aos requisitos de qualidade técnica, transparência e participação social.*

*Nesse contexto, a ANP vem aperfeiçoando seu processo regulatório e de tomada de decisão ao preceder questões concernentes ao mercado regulado e a regulamentos técnicos de Análise de Impacto Regulatório (AIR).*

*A incorporação de AIR no processo de regulamentação ocorre concomitantemente à adoção de outras boas práticas, como o planejamento estratégico e a adoção de uma agenda regulatória. E nesse sentido de inclusão de boas práticas regulatórias que a*





*AIR está inserida, num processo contínuo de busca de melhoria e de excelência regulatória.*

*Em relação às boas práticas da AIR, o que se pretende é que a análise seja feita antes da tomada da decisão, servindo-a de subsídio; que seja feita de forma técnica, mas didática e acessível a todos os setores da sociedade; e que haja transparência e participação social durante o processo".*

*No caso em questão, está sendo realizada uma alteração normativa que impactará nas Concessionárias sem que tenha sido realizado qualquer estudo técnico sobre seus impactos tanto para as empresas quanto para os demais consumidores.*

*Logo, tais alterações, embora não se preveja de forma quantificada seus efeitos econômico-financeiros, possivelmente refletirão nos Contratos de Concessão celebrados, sendo imprescindível uma análise na receita das concessionárias.*

*Por tal motivo, deve a r. Decisão que resultou na Deliberação ora debatida ser anulada para que a AGENERSA realize a Análise de Impacto Regulatório, conforme já orientado pela própria ANP.*

*Contudo, caso não decida pela anulação da r. Decisão, ad argumentandum tantum, passe a considerar os itens a seguir expostos:*

#### **A) DO ARTIGO 2º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019**

*O art. 2º, de forma expressa tentou conceder um tratamento isonômico para os agentes livres, principalmente na questão tarifária. Contudo, o seu conteúdo restou em demasia aberto, pois não ficou definido quais critérios serão utilizados para o atingimento dessa isonomia, o que acaba por gerar uma insegurança jurídica, tendo em vista que os agentes possuem características distintas, o que na prática pode fazer com que uma mesma regra, aplicada da mesma forma para todos, gere desigualdade, prejudicando os envolvidos.*

*É cediço que quando se discorre sobre tratamento isonômico, estar-se falando em tratar as partes igualmente apenas naquilo que as aproximam, devendo manter uma diferenciação naquilo que as diferenciam, o que garante a chamada isonomia material.*

*Contudo, como pode-se notar pela leitura do artigo, a questão foi abordada de uma forma ampla, o que pode ensejar problemas práticos. Um exemplo disso é que quando se analisa o próprio art. 2º nota-se que agente livre é um gênero no qual existem três espécies: o autoprodutor, o auto-importador e o consumidor livre.*

*Quando se fala de consumidor livre a referência é àquele que adquire gás natural de um terceiro, seja esse agente produtor, importador ou comercializador, nos termos do art. 2º, XXXI da Lei nº 11.909/2009.*

*Já quando se trata do autoprodutor e do auto-importador, a alusão é àquele que utiliza diretamente o gás produzido/importado, sem que haja qualquer transação comercial para tanto, conforme os incisos XXXII e XXXIII do artigo acima citado. Veja-se o teor dos dispositivos:*

*"Art. 2º Ficam estabelecidas as seguintes definições para os fins desta Lei e de sua regulamentação: (...)*

*XXXI - Consumidor livre: consumidor de gás natural que, nos termos da legislação estadual aplicável, tem a opção de adquirir gás natural de qualquer agente produtor, importador ou comercializador;*



*XXXII - Autoprodutor: agente explorador e produtor de gás natural que utiliza parte ou totalidade de sua produção como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais;*

*XXXIII - Auto-importador: agente autorizado para a importação de gás natural que utiliza parte ou totalidade do produto importado como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais".*

*Portanto, tratam-se de figuras distintas genericamente conceituadas como agentes livres. Já no que tange especificamente em relação à tarifa, deve-se fazer a diferenciação entre os agentes que utilizam a malha de distribuição e que, portanto, estão sujeitos ao pagamento de TUSD, daqueles que são atendidos por gasoduto dedicado e, assim, estão sujeitos ao pagamento da tarifa específica, TUSD-E.*

*Note-se que o artigo ora debatido não faz tal distinção, apenas afirma de forma genérica que haverá um tratamento isonômico para esses agentes em relação à questão tarifária, o que não pode ocorrer, tendo em vista que a depender da utilização ou não da malha de distribuição ou de gasoduto dedicado, haverá uma diferenciação tarifária.*

*Outro ponto que deve ser destacado é a diferenciação da regra de competência. O consumidor livre é regulado por legislação estadual, ao passo que o autoprodutor e o autoimportador são regulados pela ANP, em razão de se tratar de competência da União.*

*Assim, como forma de evitar uma invasão na esfera de competência, o art. 2º deve ser modificado de forma a deixar claro que o tratamento isonômico a ser aplicado é referente a aplicação da TUSD e da TUSD-E. Por tal razão sugere-se a seguinte redação para o dispositivo:*

*(...)*

#### **B) DO ARTIGO 4º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019**

*O § 1º do art. 4º buscou garantir uma reserva de capacidade mínima de transporte que deve ser calculada pela média de consumo dos últimos 6 (seis) meses. O que se objetiva é uma garantia para o usuário que poderá migrar do mercado cativo para mercado livre assegurando uma capacidade mínima, independentemente da existência ou não de capacidade disponível no sistema de distribuição.*

*Há de se ressaltar que o dispositivo em questão faz referência a transporte, contudo, tal competência pertence à União, nos termos do art. 177, IV da Constituição da República.*

*"Art. 177. Constituem monopólio da União: (...)*

*IV - o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;"*

*Assim, em respeito a regra constitucional de repartição de competências, a ANP editou a Resolução nº 11, de 16 de março de 2016, que trata, em síntese, do serviço de transporte e da capacidade contratada. Referida norma reproduz conceitos importantes advindos da Lei nº 11.909, de 04 de março de 2009 (Lei do Gás) e que devem ser considerados pela AGENERSA. Veja-se:*

*"Art. 2º Para os fins desta Resolução, ficam estabelecidas as seguintes definições: (...)*

*V - Capacidade Contratada de Transporte: volume diário de gás natural que o Transportador é obrigado a movimentar para o Carregador, nos termos do respectivo contrato de transporte;*



*VI - Capacidade Disponível: parcela da capacidade de movimentação do Gasoduto de Transporte que não tenha sido objeto de contratação sob a modalidade firme; (...)*

*IX — Capacidade de Transporte: volume máximo diário de gás natural que o Transportador pode movimentar em um determinado Gasoduto de Transporte; (...)*

*XXVI - Gasoduto de Transporte: gasoduto que realize movimentação de gás natural desde Instalações de processamento, estocagem ou outros gasodutos de transporte até instalações de estocagem, outros gasodutos de transporte e pontos de entrega a concessionários estaduais de distribuição de gás natural, ressalvados os casos previstos nos incisos XVII e XIX do caput do Art. 2º da Lei nº 11.909, de 04 de março de 2009, incluindo estações de compressão, de medição, de redução de pressão e de entrega, respeitando-se o disposto no § 2º do Art. 25 da Constituição Federal;".*

*Dessa forma, é importante que o artigo seja alterado para deixar evidente que a competência da União será respeitada e que o dispositivo trata, na verdade, do serviço de movimentação após o ingresso na competência estadual.*

*Ademais, o dispositivo ora atacado não faz distinção entre os contratos de fornecimento de gás natural com grandes consumidores e pequenos consumidores. No primeiro caso usa-se como referência para fins de reserva de capacidade o conceito de quantidade de área contratada. Assim, havendo uma quantidade de área contratada acordada entre concessionária e usuário, seria importante que essa quantidade fosse considerada para efeito de determinação da reserva de capacidade mínima de transporte.*

*Sendo assim, deveria a norma fazer referência ao que fosse maior, a quantidade diária contratada informada no último contrato de fornecimento celebrado antes da migração para o mercado livre ou a média de consumo dos últimos 6 (seis) meses. Veja-se a sugestão para a nova redação:*

*(...)*

#### **C) DO ARTIGO 5º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019**

*O referido artigo conceitua ramal dedicado como sendo todo gasoduto conectando o autoprodutor, auto-importador ou consumidor livre diretamente ao transportador, UPGN ou terminal de GNL, por meio de um ramal específico que não é interligado à malha física de distribuição.*

*Contudo, a expressão "ramal dedicado" está eivada de imperfeição técnica, devendo ser substituída pela expressão "gasoduto dedicado", tendo em vista que normalmente o gasoduto não será propriamente um ramal. Ademais, no § 1º o que pode ser estendido aos agentes conectados é a condição de gasoduto e não a sua definição, devendo, assim, haver a substituição dos termos para garantir maior precisão.*

*Veja-se a sugestão para a nova redação:*

*(...)*

#### **D) DO ARTIGO 7º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019**

*O art. 7º possui uma grave imprecisão. Pela leitura do dispositivo pode-se inferir que haveria duas categorias de agentes livre, (i) aqueles que adquirem gás natural do mesmo supridor das concessionárias CEG e CEG RIO e os que (ii) adquirem gás natural de supridor distinto das concessionárias citadas.*



*Assim, pela lógica do dispositivo, terá direito ao pagamento da tarifa específica TUSD-E o agente livre atendido por gasoduto dedicado que adquire gás natural de supridora diferente da CEG e CEG RIO. A contrário sensu, o agente livre atendido por gasoduto dedicado que adquire gás natural de mesma supridora não teria direito à TUSD-E, o que confronta com o próprio conceito de tarifa específica.*

*A TUSD-E tem como objetivo remunerar os custos de operação e manutenção incorridos pelas concessionárias na movimentação do gás pelo ramal dedicado. Eventualmente, a TUSD-E também incluirá parcela para remunerar o investimento realizado pela distribuidora no ramal dedicado.*

*Tais custos não estão relacionados ao fornecedor do gás, mas sim à utilização do ativo (gasoduto dedicado) e ao serviço (operação e manutenção) desse gasoduto, não guardando qualquer relação com quem fornece o gás.*

*Ademais, também há um equívoco ao mencionar que o agente livre adquire gás natural. O art. 2º da Deliberação ora combatida define agente livre como sendo o auto-importador, o autoprodutor e o consumidor livre, contudo, nas hipóteses envolvendo autoprodutor e o auto-importador não há que se falar em aquisição de gás, pois tais agentes utilizam gás próprio, seja produzido ou importado pelos mesmos. Somente no caso do consumidor livre há a possibilidade suprimento de gás natural por terceiros, conforme prevê a Lei do Gás. Veja-se o dispositivo:*

*"Art. 2º Ficam estabelecidas as seguintes definições para os fins desta Lei e de sua regulamentação: (...)*

*XXXI - Consumidor livre: consumidor de gás natural que, nos termos da legislação estadual aplicável, tem a opção de adquirir o gás natural de qualquer agente produtor, importador ou comercializador;*

*XXXII - Autoprodutor: agente explorador e produtor de gás natural que utiliza parte ou totalidade de sua produção como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais;*

*XXXIII - Auto-importador: agente autorizado para a importação de gás natural que utiliza parte ou totalidade do produto importado como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais".*

*No mais, é necessário que o artigo seja melhor detalhado para deixar expresso que o ramal dedicado deverá ser construído apenas quando não houver atendimento por parte do sistema de distribuição já existente das Concessionárias, devendo sua construção ficar vinculada ao seu uso específico, mediante prévia e expressa autorização do Poder Concedente.*

*Ademais, no que tange ao tratamento diferenciado TUSD-E é importante deixar definido quando haverá a sua aplicação. Quando o ramal dedicado é construído pela Concessionária local ou quando o consumidor livre coparticipa com até 90% do investimento, não há que se falar de qualquer tratamento diferenciado, portanto, não se aplica a TUSD-E.*

*Entretanto, quando o ramal dedicado é construído integralmente pelo agente livre, após prévia e expressa autorização do Poder Concedente, e desde que não seja atendido pelo sistema de distribuição já existente, nos termos da nova redação do caput do art. 7º, haverá a aplicação do tratamento diferenciado (TUSD-E).*

*Por fim, é relevante fazer constar de forma expressa quais parcelas deverão ser consideradas no cálculo da TUSD-E, como os custos de operação e manutenção, bem como*



*a remuneração à Concessionária pelos riscos incorridos na atividade de operação e manutenção do ramal dedicado.*

*Assim, eis sugestão para a nova redação do dispositivo:*

*(...)*

***E) DO ARTIGO 8º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019***

*A redação atual do artigo 8º, inciso III, alínea "a" pode acabar por ensejar questionamento, visto que afirma que quando os investimentos no gasoduto forem superiores a 10.000.000 (dez milhões de reais) ou quando o consumo mensal do agente livre for superior a 3.000.000 m³/mês, o valor total de investimentos não será incluído no Plano de Investimentos das Concessionárias para fins regulatórios e tarifários da Revisão Quinquenal.*

*Contudo, não ficou expresso no dispositivo que o valor do investimento após ativado passará a fazer parte da Base de Ativos Regulatórios para fins de Revisão Quinquenal.*

*Sendo assim, apresenta-se a seguinte sugestão para a nova redação do dispositivo:*

*(...)*

***F) DO ARTIGO 9º DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/20 19***

*O Art. 9º, III, alínea "a" apresenta uma redução na margem de distribuição aos agentes do segmento termelétrico no percentual de 22,5%. Contudo, tal redução impacta diretamente nos Contratos de Concessão já celebrados. Inclusive, aqui reitera-se a necessidade de realização de AIR, conforme já exposto no item "A" deste recurso, de forma a apurar os reflexos que porventura possam ocorrer no setor, tendo em vista que o benefício concedido a uma categoria de usuários pode gerar como consequência a oneração adicional aos demais agentes não contemplados.*

*Ademais, para que seja implementada uma nova regulamentação é necessário que sejam respeitados os Contratos de Concessão atualmente em vigor.*

*Frisa-se que deve ser imputada à AGENERSA a incompetência para impor às Concessionárias a concessão de descontos, sem considerar que existem Contratos de Concessão celebrados e que já disciplinam a questão da margem para o consumidor livre. Frisamos o teor da redação da Cláusula 7º, § 18º do Contrato de Concessão. Veja-se:*

*"Consumidores que queiram adquirir mais de 100.000 ,m³ (cem metros cúbicos) de gás canalizado por dia poderão efetuar tal aquisição diretamente do produtor, dependendo tal aquisição, nos 10 (dez) primeiros anos da concessão, de prévia e expressa anuência da Concessionária. Em qualquer caso, durante todo o prazo de concessão, fica assegurado à Concessionária o recebimento de tarifa equitativa à diferença entre o valor limite da Concessionária para o tipo de consumidor em questão, e o preço que ela, Concessionária, paga na aquisição de gás, da mesma supridora".*

*De acordo com a cláusula acima as margens devem ser cheias e aplicáveis a todos os consumidores. Assim, eventuais descontos devem ser precedidos de aditivos contratuais e, se for o caso, por processo de restabelecimento do equilíbrio econômico financeiro da concessão.*

*Dessa forma, sugere-se que a AGENERSA exclua a previsão de redução na margem. em razão da ausência de AIR, pois somente assim poderá ser verificado o real impacto para o mercado.*





*Por fim, como o artigo em questão trata especificamente das tarifas TUSD e TUSD-E, deve-se incluir a previsão do período o qual será efetivada a aplicação. Devendo essa ocorrer quando da Quarta Revisão Quinquenal das Tarifas.*

*Assim, eis a sugestão de nova redação ao artigo:*

(...)

### **G) DOS ARTIGOS 11 E 12 DA DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.862/2019**

*Para uma melhor exposição da questão, vamos analisar conjuntamente os artigos 11 e 12 da Deliberação ora questionada.*

*O art. 11 é expresso ao afirmar que o Poder Concedente deverá adotar as medidas, inclusive contratuais para a adequação às normas constantes na Deliberação nº 3.862/2019, portanto, ficou reconhecida a necessidade de celebração de termos aditivos, tendo em vista ser esse o instrumento adequado para a modificação de contratos já celebrados.*

*Ademais, foi publicada a novel Resolução CNPE nº 16, de 24 de junho de 2019 ("Resolução CNPE 16/2019"), estabelecendo uma série de princípios informativos para a transição do atual modelo de distribuição local do gás canalizado para a implantação de um novo modelo competitivo.*

*O Conselho Nacional de Política Energética - ("CNPE") tem uma função orientativa, servindo para assessoramento do Presidente da República para a formulação de políticas e diretrizes de energia, conforme suas normas de regência (art. 2º da Lei nº 9.478/1997 c/c art. 1º do Decreto nº 3.520/2000).*

*Portanto, em razão dessa função orientativa, pode-se notar uma preocupação em se respeitar as regras constantes nos Contratos de Concessão, inclusive, de forma expressa, foi recomendado que o Ministério de Minas e Energia incentivasse os Estados a adotar reformas e medidas estruturantes para a prestação dos serviços de gás canalizado, incluindo eventual aditivo aos Contratos. Veja-se:*

*"Art. 5º Recomendar que o Ministério de Minas e Energia e o Ministério da Economia incentivem os Estados e o Distrito Federal a adotarem as seguintes medidas:*

*1 - reformas e medidas estruturantes na prestação de serviço de gás canalizado, incluído eventual aditivo aos contratos de concessão, de forma a refletir boas práticas regulatórias, recomendadas pela ANP, que incluem:*

- a) princípios regulatórios para os Consumidores Livres, Autoprodutores e Autoimportadores;*
- b) transparência do teor dos contratos de compra e venda de gás natural para atendimento do mercado cativo;*
- c) aquisição de gás natural pelas distribuidoras estaduais de forma transparente e que permita ampla participação de todos os ofertantes;*
- d) transparência na metodologia de cálculo tarifário e na definição dos componentes da tarifa;*
- e) adoção de metodologia tarifária que dê os corretos incentivos econômicos aos investimentos e à operação eficiente das redes;*
- f) efetiva separação entre as atividades de comercialização e de prestação de serviços de rede; e*



*g) estrutura tarifária proporcional a utilização dos serviços de distribuição, por segmento de usuários;*

*II - criação ou manutenção de agência reguladora autônoma, com requisitos mínimos de governança, transparência e rito decisório;*

*III - privatização da concessionária estadual de serviço local de gás canalizado; e*

*IV - adesão a ajustes tributários necessários à abertura do mercado de gás natural discutidas no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, a exemplo do Ajuste do Sistema Nacional Integrado de Informações Econômico-Fiscais - SINIEF nº 03/18, de 3 de abril de 2018".*

*Ao se analisar o artigo 2º, III, V, VI e VII (abaixo transcritos), observa-se nitidamente que as medidas necessárias para a alteração do atual mercado para um ambiente dotado de características mais competitivas impescinde de legislação estadual, com base no artigo 25, §2º, da Constituição Federal . Assim, o Estado, como Poder Concedente, deve regulamentar o procedimento de abertura do mercado, bem como lidar com possíveis efeitos sobre o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão.*

*"Art. 2º A transição para o mercado concorrencial de gás natural deverá ocorrer de forma coordenada, de modo a: (...)*

*III - restringir situações de transações entre comercializadores e concessionários de distribuição de gás canalizado que sejam partes relacionadas; (...)*

*V - promover a transparência do teor dos contratos de compra e venda de gás natural para o atendimento ao mercado cativo;*

*VI - implantar programas para a liberação progressiva de gás natural por parte de agente da indústria que detiver participação relevante que possa resultar na dominação de mercado, bem como incentivar os demais produtores a comercializarem o gás no mercado; e*

*VII - incentivar a adoção voluntária, pelos Estados e o Distrito Federal, de boas práticas regulatórias relacionadas à prestação dos serviços locais de gás canalizado, que contribuam para a efetiva liberalização do mercado, o aumento da transparência e da eficiência, e a precificação adequada no fornecimento de gás natural por segmento de usuários".*

*Assim, para que seja implementada uma nova regulamentação é necessário que sejam respeitados os Contratos de Concessão atualmente em vigor e esse foi o sentido do art. 11 ora questionado.*

*Sob essa ótica, é importante frisar que não pode haver qualquer alternativa regulatória que implique no desrespeito ao Contrato de Concessão, portanto, eventuais alterações na regulamentação ou mesmo inovações devem sempre ser precedidas por aditivos contratuais e, se for o caso, por processo de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro da concessão.*

*Ademais, se fosse permitido que alterações normativas/legislativas livremente impactassem em contratos já celebrados, estar-se-ia gerando uma insegurança jurídica não permitida em nosso ordenamento jurídico vigente. Nas palavras de José Afonso da Silva:*

*"A segurança jurídica consiste no conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida. Uma importante condição do segurança*



*jurídica está na relativa certeza que os indivíduos têm de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída".*

*O princípio da segurança jurídica possui fundamento constitucional, o qual determina que 'a lei não prejudicará o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito'. Tal princípio apresenta uma face objetiva, quando reflete a estabilidade das relações jurídicas, e uma face subjetiva, que é a proteção à confiança ou a confiança legítima. Esse, inclusive, é o sentido dado por Canotilho. Veja-se:*

*"O homem necessita de segurança jurídica para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de direito. Estes dois princípios segurança jurídica e proteção à confiança - andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexas com elementos objetivos da ordem jurídica orientação e realização do direito enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjetivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos actos".*

*Entretanto, por meio do art. 12 estabeleceu-se que a Deliberação nº 3.862, entraria em vigor na data da sua publicação, ou seja, em 26 de junho de 2019.*

*Dessa Deliberação foram opostos Embargos de Declaração, os quais já foram julgados em 10 de outubro de 2019, com publicação ocorrida em 14 de outubro de 2019, decidindo-se pela manutenção da Deliberação nº 3.862, portanto, não existe atualmente qualquer impedimento para a sua aplicação.*

*Contudo, a produção de tais efeitos deve expressamente possuir um condicionante, que é a celebração de termo aditivo, em respeito ao ato jurídico perfeito e aos princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da proteção da confiança, princípios garantidos pela Constituição Federal, que são a base para a realização de negócios jurídicos e que são aplicáveis plenamente ao Estado.*

*Dessa forma, sugere-se uma nova redação para o artigo 12.*

*(...)*

### **DA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO**

*A Deliberação ora questionada já está produzindo efeitos no mundo jurídico, conforme exposto no item anterior.*

*Assim, considerando que já restou demonstrado que a Deliberação nº 3.862/2019 possui algumas imperfeições expostas ao longo deste Recurso e que não há análise em relação aos seus impactos econômico-financeiros para as Concessionárias, de forma a evitar prejuízos, requer que o presente Recurso seja recebido com efeito suspensivo, na forma do § 2º do art. 79 do Regimento Interno da AGENERSA.*

### **DO PEDIDO**

*ANTE o exposto, a ABEGÁS requer que o presente Recurso seja conhecido e provido, inclusive com efeito suspensivo, para que V. Exas. possam anular a r. Decisão que resultou na Deliberação nº 3.938/2019 ora debatida, por ausência de AIR ou, caso não entendam ser esse o caso, promovam a reforma da Deliberação nº 3.938/2019, considerando os*



*argumentos apresentados ao longo deste instrumento. Pede deferimento". (Grifos como no original).*

**(ii) FIRJAN (fls. 1.027/1.036):**

*"O presente documento, tem como objetivo trazer melhorias e propostas complementares, no sentido de avanços regulatórios, mas também ajustes textuais para simplificação e mitigação de riscos de entendimentos dúbios da redação. Isso posto, inicialmente apresenta-se resumo dos recursos que serão detalhados, visando expor as principais linhas propostas:*

- Realocação de parágrafos para evitar que alguma matéria seja mencionada anteriormente a sua definição;*
- Planificação dos termos referentes ao ramal dedicado para simplificação do texto, dado que não há diferença regulatória nem tarifária entre as diferentes nomenclaturas;*
- Oportunizar que o consumidor, que já atinge os requisitos para enquadramento em tal figura, se configure parcialmente livre para redução de riscos e experimentação do mercado livre;*
- Readequar as restrições para aplicabilidade de tarifação diferenciada (TUSD-E) contemplando apenas os requisitos de mesmo grupo econômico e em área contígua, o que, por si já é restritivo, sem necessidade de se restringir pela mesma atividade econômica;*
- Aprimoramento da definição de grupo econômico para evitar judicialização no processo de pleito pela extensão do regime de TUSD-E;*
- Definição de prazo e limite de solicitações de ajuste para o projeto de construção do ramal dedicado pelo Agente Livre;*
- Possibilitar subconcessão em favor do Agente Livre caso a Concessionária se negue a construir o ramal dedicado e/ou realizar a operação e manutenção do ramal;*
- Inserir gatilho temporal permitindo subconcessão em favor do Agente Livre, caso a Concessionária não apresente resposta quanto ajustes ou aprovação do projeto de construção do ramal dedicado;*
- Esclarecer a quem se refere o investimento de R\$ 10 milhões no caso de coparticipação na construção do ramal dedicado;*
- Estabelecimento de cláusula de step-in em casos de eventuais inadimplementos comprovados por parte da Concessionária no que tange a construção, operação e manutenção do ramal;*
- Inserção de um mecanismo que permita que a Concessionária solicite a ampliação do projeto de construção do ramal dedicado no momento de aprovação do projeto;*
- Melhoria da definição da TUSD-E para garantir que não se impacte o equilíbrio econômico financeiro e onere outros consumidores ligados a rede compartilhada de distribuição;*
- Promover ampla publicidade, transparência e participação da sociedade no cálculo, nos descontos e nas tarifas finais da TUSD, TUSD-E e TUSD-T, assim como para as Condições Gerais para os Agentes Livres.*



## **Recursos**

### **SOBRE O ENQUADRAMENTO DE CONSUMIDOR LIVRE**

*Para fins de melhorias no arcabouço regulatório do mercado livre de gás natural no Rio de Janeiro, assim como alinhamento com o mercado nacional, foi convencionado que o Consumidor Livre será aquele “que consumir no mínimo 300.000 m<sup>3</sup>/mês de gás natural” (artigo 4º). A redução do mínimo é passo importante para ampliação da gama de consumidores potencialmente livres, oportunizando um mercado de gás mais dinâmico. Foram feitos avanços na esfera federal: um projeto de lei tramita no Poder Legislativo brasileiro e caminha-se para a redução do poder de mercado do agente dominante atual. Ações importantes e que indicam o caminho futuro, mas que ainda não se concretizam hoje como oportunidades garantidas para o consumidor final. Entende-se, assim, que ainda são grandes as incertezas sobre o futuro do mercado de gás natural no Brasil.*

*Por isso, a implementação de uma ferramenta de transição para o mercado livre poderia ser um grande ativo não apenas para o consumidor, como também para a Concessionária e economia do Rio. Propõe-se que seja contemplada na regulamentação essa ferramenta para permitir que aqueles consumidores hoje já atendidos pela distribuidora e que se enquadram como potencialmente livres possam solicitar que apenas parte do seu consumo, respeitando contratos vigentes de fornecimento e distribuição de gás, ou de seu consumo adicional seja contemplado como no mercado livre, vislumbrando incremento progressivo da parcela em mercado livre. Assim, a deliberação deveria definir qual valor mínimo para alocação no mercado livre nesse período de transição.*

*Frente ao fato de toda a cadeia de valor do gás natural a montante da distribuição ainda está em processo de abertura e liberalização, isso tornará o estado do Rio mais atrativo, ao permitir que o consumidor experimente o mercado livre com mais segurança e reduza seu risco e de contratação superavitária por parte da distribuidora.*

### **SOBRE RAMAL DEDICADO**

*O artigo 5º da Deliberação em questão é um dos mais importantes da resolução, pois apresenta a definição de “**Ramal Dedicado**” e suas possibilidades de enquadramento dos consumidores nesse tipo de gasoduto. Sobre este artigo, seguem algumas melhorias propostas:*

- O §1º do artigo 5º apresenta explanação essencial para continuidade dos investimentos no estado, ao prever que novas unidades consumidoras podem ser instaladas no ramal dedicado sem que o projeto precursor nem o ramal dedicado percam suas características regulatórias e tarifárias. Para tal, é posto a necessidade de atender três requisitos: que as unidades consumidoras estejam em área contígua, exerçam a mesma atividade econômica e pertençam ao mesmo grupo econômico. Para tal acredita-se que:*

- Exigir que os empreendimentos tenham a mesma atividade econômica não apresenta benefícios para a concessão e sociedade em geral, tão pouco para o consumidor. Grupos econômicos podem ter dentro de sua estratégia de atuação diferentes projetos consumidores de gás natural em distintas atividades econômicas, por exemplo, uma planta fabril pode conter unidades produtoras de mais de um tipo de produto, além de poder utilizar o gás como combustível automotor para suprir a frota transportadora do parque fabril. Ou seja, é possível que o grupo econômico possa demandar gás natural para diversas atividades econômicas. Desse modo, recomenda-se que a condição sine qua non de mesma atividade*





*econômica seja desconsiderada, ademais já restrito o enquadramento pelo grupo econômico e área contígua.*

*- É reconhecida vaguidade do termo quanto a sua definição. “Grupo Econômico” se apresenta de diferentes formas na Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), na Lei das S.A. (Lei 6.404/76), no Código do Consumidor e na Nova Lei do CADE e em diversos outros instrumentos normativos. O que fica claro, contudo, pela CLT e pela Lei das S.A. é que há uma relação de controle entre as empresas pertencentes ao grupo. Assim, conforme definição apresentada pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), recomenda-se que seja completada e alterada a redação do artigo 5º para tornar mais claro aos agentes interessados quais empresas podem ser consideradas como parte de um grupo econômico (já levando em conta outros comentários apresentados neste documento), considerando a alteração do §1º e inserção de outro parágrafo:*

*“Art. 5º (...)*

*§1º - A definição de ramal dedicado poderá ser estendida aos agentes conectados ao mesmo gasodutos, desde que pertençam a empreendimento localizado em área contígua e pertencente ao mesmo grupo econômico.*

*§Xº - Grupo econômico consiste na sociedade de empresas e/ou entidades estatais que possuem o mesmo controle societário, com a verificação de controle a partir da preponderância do voto nas deliberações sociais e na eleição da maioria dos administradores de uma sociedade.”*

*• No caput é apresentada a definição de “Ramal Dedicado”, contudo nos parágrafos subsequentes este tem sua nomenclatura complementada pelo termo “Exclusivo” ou apresentada como “Gasoduto Dedicado e Exclusivo”. Não há problemas em compreender a intenção da inserção do termo “Exclusivo”, contudo entende-se, também, que não há diferença regulatória (tratamento tarifário, conforme §2º do artigo 5º) entre o ramal dedicado e o ramal dedicado e exclusivo. Assim, para fins de esclarecimento e simplicidade da deliberação, recomenda-se a planificação do termo em apenas um, no caso, de “Ramal Dedicado”. Assim, recomenda-se a utilização de “Ramal Dedicado” para todas as variações textuais do mesmo ao longo da Deliberação.*

*• O §3º do artigo 5º prevê que novos consumidores conectados de acordo com as premissas do §1º farão jus à tarifa diferencia (TUSD-E). A TUSD-E, entretanto, apenas é apresentada no artigo 7º. Por isso, recomenda-se a alteração de posição do referido parágrafo para o artigo 7º, considerando os ajustes pertinentes para tal:*

*“Art. 7º (...) - Na hipótese contida no §1º do artigo 5º, todos farão jus ao tratamento tarifária específico prevista no caput e a ser calculado pela AGENERSA”.*

### ***SOBRE A CONSTRUÇÃO, OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO RAMAL DEDICADO***

*O artigo 6º concede, por sua vez, aos Agentes Livres a possibilidade de construção do duto por eles mesmos, de acordo com prévia aprovação do projeto pela Concessionária pertinente e ciência da Agenera. Compreende-se a importância de a Concessionária aprovar o projeto, dado que esta será responsável pela operação e manutenção do ramal dedicado. Contudo, visando a celeridade do processo e resultado de desenvolvimento econômico para o estado, é importante considerar ferramentas voltadas a evitar que o início do projeto seja protelado como:*

*• prazo para retorno da Concessionária com aprovação ou ajustes necessários;*



- *limite de solicitações de ajustes após atendimento a solicitações prévias, coibindo comportamento protelatório e voltado a omitir informações por ambas as partes;*
- *tendo como base a cláusula sexta do Contrato de Concessão, prever o estabelecimento de subconcessão em favor do Agente Livre construtor do ramal dedicado caso a Concessionária se negue a realizar a construção, se esse for o interesse do Agente Livre, e/ou a operação e manutenção do projeto; assim como*
- *um gatilho temporal, no qual, caso a Concessionária não apresente retorno no prazo previsto, será permitida o estabelecimento de subconcessão para o Agente Livre realizar a construção, manutenção e operação do projeto.*

*Utilizando-se do argumento supracitado para o termo “Ramal Dedicado”, é importante que seja revista o artigo 8º para ajustes e alteração do termo “gasoduto” e “gasoduto dedicado e exclusivo”. Além disso, alguns outros ajustes no artigo se fazem prementes e são importantes para a simplicidade da deliberação:*

- *referência aos artigos anteriores sobre tarifação específica e conexão de novos ramais;*
- *menção de “Agentes Livres” ao invés de “Autoprodutor, Auto-Importadores e Consumidores Livre”, haja visto que o termo “Agente Livre” se encontra definido no artigo 2º;*
- *explicitar que a limitação de R\$ 10 milhões, prevista na alínea “a” do inciso I do artigo 8º, se refere ao investimento total do ramal dedicado, evitando compreensão dúbia sobre a quem se refere o valor do investimento;*

*Desse modo, sugere-se a seguinte redação para o artigo 8º:*

*“Art. 8º - Na construção de novos ramais dedicados, por Agentes Livres ou pelas Concessionárias, ficam estabelecidas as seguintes regras:*

*I - Quando a construção de ramal dedicado for custeada e realizada integralmente pelos agentes livres, ao seu término, o ativo será transmitido para a Concessão.*

*a) Os investimentos no ramal não serão contabilizados para fins de remuneração tarifária das Concessionárias.*

*b) Fica garantido aos agentes construtores o pagamento de tarifa específica prevista no artigo 7º, e também para outros Agentes Livres conforme previsto no §1º do artigo 5º.*

*c) (...)*

*II - Quando a construção do ramal dedicado for custeada e realizada integralmente pelos Agentes Livres, fica permitida a conexão de terceiros e ao término da construção, o ativo será transmitido para a Concessão.*

*a) (...)*

*b) Os investimentos no ramal não serão contabilizados para fins de remuneração tarifária das Concessionárias.*

*c) Fica garantida aos agentes construtores o pagamento de tarifa específica prevista no artigo 7º, e também para outros Agentes Livres conforme previsto no §1º do artigo 5º.*

*d) Eventual conexão de terceiros, que não se enquadrem na hipótese da alínea “c”, não implicará em perdas para o agente livre construtor do ramal conforme no §2º do artigo 5º.*

*e) (...)*



*III - Quando a construção do ramal for realizada pelas Concessionárias por solicitação dos Agentes Livres, a participação deles fica limitada a até 90% (noventa por cento) do valor dos investimentos.*

*a) Nos casos em que os investimentos totais do ramal dedicado forem superiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), (...);*

*b) (...);*

*c) Fica garantida aos agentes livres que efetuarem coparticipação o pagamento de tarifa específica prevista no artigo 7º, e também para outros Agentes Livres conforme previsto no §1º do artigo 5º;*

*d) (...);*

*e) Eventual conexão de terceiros, que não se enquadrem na hipótese da alínea “c”, não implicará em perdas para o agente livre construtor do ramal conforme no §2º do artigo 5º.”*

*Nos casos previstos no artigo 8º, é importante, também, que seja previsto na Deliberação ferramentas que resguardecem o Agente Livre em casos de eventuais inadimplementos por parte da Concessionária no que tange questões técnicas referentes a construção, operação e manutenção do ramal. Desse modo, deve-se garantir que o Agente Livre tenha a possibilidade de assumir a obrigação inadimplida da concessionária, com vistas a conferir maior segurança ao agente livre no cumprimento de seus compromissos.*

*Conforme apresentado no novo marco regulatório para o mercado de gás natural brasileiro, §3º do artigo 30º PL 6.102/2016 apensado:*

*"Caso as instalações de distribuição sejam construídas pelo consumidor livre, pelo autoproductor ou pelo autoimportador, na forma prevista no caput deste artigo, a distribuidora de gás canalizado estadual poderá solicitar-lhes que as instalações sejam dimensionadas de forma a viabilizar o atendimento a outros usuários, negociando com o consumidor livre, o autoproductor ou o autoimportador as contrapartidas necessárias, sob o arbitragem do órgão regulador estadual."*

*Seria oportuna a inserção de um mecanismo que permita que a Concessionária solicite a ampliação do projeto de construção do ramal dedicado no momento de sua aprovação, visando, assim, o desenvolvimento em prol de negócios no mercado de gás natural. Isso, dada a viabilização de expansão futura da malha através de ramais interligados ao ramal dedicado. Todos os investimentos adicionais para tal e impactos nos custos de operação e manutenção deverão ser considerados como de parte da Concessionária e desconsiderados para a TUSD- E, levando-se em conta as restrições nos moldes apresentados na hipótese de coparticipação apresentadas na alínea “a”, do inciso III do artigo 8º da Deliberação.*

### ***SOBRE A TUSD-E***

*Além de ajustes para nomenclatura “ramal dedicado”, para fins de esclarecimento, sugere-se que seja alterada a redação do artigo 7º de modo a deixar claro que a TUSDE não excluirá a remuneração pelos eventuais investimentos realizados pela Concessionária e pela prestação do serviço de operação e manutenção. Assim recomenda-se a seguinte redação:*

*"Art. 7º - O agente livre atendido por ramal dedicado, construído por ele, ou através de coparticipação com as Concessionárias, que adquira o gás natural de supridora diferente da CEG e CEG Rio, tem direito ao pagamento de tarifa diferenciada (TUSD-*



*E) a ser calculada pela AGENERSA considerando os custos específicos de investimento, operação, manutenção e remuneração do ramal dedicado".*

*Conforme previsto no artigo 7º, apenas terá direito à TUSD-E aquele agente livre que tenha sido responsável integralmente ou em coparticipação na construção do ramal dedicado. O artigo 9º, entretanto, em sua redação torna dúbio o entendimento quanto a aplicabilidade da TUSD-E aos agentes livres, dando margem a interpretação que todo agente livre atendido por ramal dedicado poderá usufruir de tarifação diferenciada.*

*Essa situação, caso se concretize, poderá causar impactos negativos para todo os outros consumidores de gás natural não atendidos por ramais dedicados. Caso ocorra a aplicação de TUSD-E para agentes livres, hoje, já integrados a base de clientes da Concessionária, e isso reduza a margem de distribuição para tais clientes, para garantir o equilíbrio econômico financeiro da concessão serão necessários ajustes de majoração nas margens de distribuição para todos os outros consumidores de gás integrantes da rede compartilhada de distribuição, independente do segmento de consumo.*

*Assim, recomenda-se a alteração da redação do inciso II, do artigo 9º para:*

*"II - TUSD-E: Tarifa específica para uso do sistema de distribuição para ramais dedicados, conforme definido no artigo 7º".*

*Por fim, recomenda-se a inserção de instrumento que garanta a ampla publicidade, transparência e contribuição da sociedade sobre:*

- os cálculos, descontos e tarifas finais para a TUSD-E;*
- os cálculos, descontos e tarifas finais para a TUSD;*
- os cálculos, descontos e tarifas finais para a TUSD-T; assim como sobre*
- as Condições Gerais de Fornecimento para Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres". (Grifos como no original).*

**(iii) Marlim Azul Engenharia S.A (fls. 1.038/1.052):**

*"(...) 4. Dessa forma, servimo-nos do presente Recurso Administrativo para apontar aspectos que, a nosso ver, devem ser revistos no mérito, em especial:*

- i) Padronização do conceito de gasoduto dedicado;*
- ii) Aplicação da TUSD-E a agentes do grupo econômico: alteração dos requisitos de mesma atividade econômica e área contígua;*
- iii) Definição de prazo para que concessionárias aprovem projetos de construção de gasoduto dedicado apresentados por agentes livres;*
- iv) Metodologia da TUSD-E: previsão clara sobre a sua aplicação e premissas para definição tarifária;*
- v) Fórmula da TUSD-Termelétrica: Retirar rubrica de custo de aquisição de gás e fixar o redutor de 22,5%; e*
- vi) Direito de Step in para o agente livre: inclusão de comando expresso.*



5. Tais pontos, apresentados acima de forma sintética, são aprofundados ao longo do presente Recurso Administrativo e, ao final, traduzidos em sugestões de alteração de texto da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019.

### ***I - PADRONIZAÇÃO DAS EXPRESSÕES VARIÁVEIS “RAMAL ESPECÍFICO, DEDICADO E EXCLUSIVO” PELO CONCEITO DE GASODUTO DEDICADO***

6. O artigo 5º, caput, da Deliberação, define o conceito de “ramal dedicado”, enquanto o §1º apresenta os requisitos necessários para que a natureza de dedicado do gasoduto não seja descaracterizada. Assim está posto:

“Art. 5º - Entende-se por ramal dedicado todo gasoduto conectando o Autoprodutor, Auto-Importador ou Consumidor Livre diretamente ao transportador, UPGN ou terminal de GNL, por meio de ramal específico, não interligado à malha física de distribuição.

§ 1º - A definição de ramal dedicado e exclusivo poderá ser estendida aos agentes conectados ao mesmo gasoduto, desde que pertençam a empreendimento do mesmo grupo econômico, exercendo a mesma atividade econômica e situado em área contígua.”

7. Como se pode notar de diversas passagens da Deliberação recorrida (artigos 5º, 7º, 8º e 9º) o texto normativo oscila no emprego das expressões ‘ramal dedicado’, ‘ramal específico’, ‘ramal dedicado e exclusivo’, ‘gasoduto dedicado’ e ‘gasoduto dedicado e exclusivo’.

8. Dessa forma, a nomenclatura adotada na Deliberação deve ser padronizada, centrando-se gasoduto dedicado. As razões são objetivas: o aspecto para a qualificação do gasoduto dedicado está em sua não integração à malha física de distribuição da concessionária estadual e possibilidade de custeio e construção pelo agente livre. Nesse sentido, será gasoduto, e não ramal, porquanto não estará ligado à malha preexistente. Além disso, será dedicado, porque voltado ao atendimento de agentes livres, sendo desnecessária sua qualificação como específica ou exclusiva, já que o gasoduto dedicado tem caráter de exclusividade para aquele que o custeou, com aplicação da TUSD-E.

9. O quadro de sugestões de aprimoramento apresentado ao final deste Recurso veicula a padronização do conceito de gasoduto dedicado.

### ***II - APLICAÇÃO DA TUSD-E A AGENTES DO MESMO GRUPO ECONÔMICO: ALTERAÇÃO DOS REQUISITOS DE MESMA ATIVIDADE ECONÔMICA E ÁREA CONTÍGUA***

10. Firmado o conceito de gasoduto dedicado, o art. 5º da Deliberação 3.862/2019 define 3 requisitos para extensão da aplicação da TUSD-E a terceiros conectados em gasoduto dedicado: i) que o agente conectado ao gasoduto pertença ao mesmo grupo econômico; ii) exerça a mesma atividade econômica; e iii) se situe em área contígua.

11. Veja que a aplicação da TUSD-E é mantida para agentes de um mesmo grupo econômico, mas restringe que a atividade exercida por esses agentes seja necessariamente igual.

12. A nosso ver, essa restrição deve ser afastada para que agentes do mesmo grupo econômico que exerçam outras atividades também associadas ao gás natural, ainda que não necessariamente de geração termelétrica, façam jus à TUSD-E.





13. *O novo marco regulatório está sendo criado com o propósito de fomentar o mercado livre de gás, com ingresso de novos players e incentivo à indústria. Portanto, a restrição acaba por comprometer essa finalidade.*

14. *A prática mercadológica mostra que é muito comum que sociedades do mesmo grupo econômico exerçam diferentes atividades econômicas e complementares entre si. O próprio sentido da formação de um grupo econômico, seja ele de fato, ou de direito, é o de favorecer o processo produtivo das sociedades empresárias nele envolvidas, de modo que as distintas atividades desenvolvidas por estas encontrem eficiência a partir de sua complementariedade.*

15. *Se a razão fundamental para que um grupo econômico exista está na eficiência pela complementariedade das atividades dos envolvidos, por que razão a conexão de um agente de um mesmo grupo econômico do agente livre que implantou um gasoduto de uso dedicado, para si e seu grupo, só poderá se valer desse regime jurídico específico caso venha a exercer a exata mesma atividade econômica que o agente livre implantador do gasoduto? Por que aquele que exerce outras atividades associadas ao gás natural não poderia fazer jus à TUSD-E?*

16. *Permitir a abrangência da TUSD-E para agentes do mesmo grupo econômico com outras atividades associadas ao gás é medida acertada em prol do desenvolvimento econômico e industrial do Estado do Rio de Janeiro.*

17. *Reitera-se que a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 busca exatamente promover uma desburocratização regulatória, redefinindo o marco de atuação dos livres e "adotando boas práticas regulatórias que contribuam para a efetiva liberalização do mercado, o aumento da transparência e da eficiência, e a precificação adequada no fornecimento de gás natural por segmento de usuários" (art. 2º, VII, da Resolução do Conselho Nacional de Política Energética - CNPE nº 16/2019). Logo, faz todo o sentido expandir o tratamento para as atividades associadas ao gás natural. Até mesmo porque, em linha com o art. 1º, IX, da mesma Resolução, também constitui princípio da transição para um mercado concorrencial de gás natural "a integração do setor de gás natural com os setores elétricos e industrial". E isso deve importar múltiplos empregos do gás.*

18. *Dessa forma, atividades que envolvam a exploração do gás natural e seus derivados poderiam ser exercidas pelos agentes do grupo econômico que implantou o gasoduto dedicado, de modo a potencializar o emprego do gás na cadeia industrial do Estado do Rio de Janeiro, fomentando ainda mais seu desenvolvimento e catalisando os robustos benefícios daí decorrentes. Estamos diante de um imenso potencial transformador para a cadeia produtiva do Estado, e isso precisa ser priorizado, em incentivo ao desenvolvimento da indústria regional.*

19. *Por fim, tampouco o requisito de que a atividade deva se situar em área contígua merece ser mantido. O conceito deve estar associado à conexão no próprio gasoduto dedicado. Como o artigo 5º, § 1º, já vincula a extensão da definição de gasoduto dedicado a que os agentes estejam "conectados ao mesmo", não há motivo que sustente a microrregulação quanto à exata localização geográfica de tais agentes.*

20. *É que, por hipótese, o agente poderá estar situado muito próximo daquele que implantou o gasoduto, mas não em área exatamente limítrofe. Nesse caso, qual seria o fator legítimo que justificaria a distinção e exclusão desse agente do regime exclusivo? Sob a ótica do interesse público, de que importa estar ladeado, ou situado a esta ou àquela distância?*

21. *Além de não produzir qualquer efeito positivo, a exigência de situação geográfica consistirá, na prática, em rigidez locacional engessadora da livre organização da atividade*



econômica. Até porque, em sentido dicionário, contíguo pode significar tanto “situado ao lado de” quanto “que está muito próximo de”. Razão por que, na contramão do propósito desta Deliberação, e da política pública do Novo Mercado de Gás que vem sendo construída, manter este requisito apenas aumentará a burocracia, criando obstáculo que não encontra benefício potencial correspondente que ampare sua existência.

22. Portanto, o requisito de que a atividade deva se situar em área contígua deve ser afastado.

23. Feitas essas considerações, os dispositivos da Deliberação devem ser revistos para suprimir o requisito de grupo econômico que exerça a mesma atividade econômica, mas permitir atividades associadas ao gás natural, bem como excluir o requisito de estar em área contígua, pois o conceito que deve prevalecer é o de se estar conectado ao mesmo gasoduto dedicado, conforme sugestão de texto apresentada no quadro síntese ao final deste documento.

### **III - DEFINIÇÃO DE PRAZO PARA CONCESSIONÁRIA APROVAR PROJETOS DE CONSTRUÇÃO DE GASODUTO DEDICADO APRESENTADOS POR AGENTE LIVRE (ART. 6º)**

24. Segundo o art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, a construção de gasodutos pelos agentes livres, além de dever natural observância às regras de construção civil e de segurança, depende de que os projetos apresentados sejam aprovados pelas concessionárias estaduais, com ciência da AGENERSA:

“Art. 6º - Os agentes livres, e somente eles, podem, se assim desejarem, construir suas instalações - gasodutos no Estado do Rio de Janeiro, arcando com o valor total do investimento, respeitando regras de construção civil, de segurança e com projetos previamente aprovados pelas Concessionárias CEG e CEG Rio, contando com prévia ciência da AGENERSA.”

25. A necessidade de avaliação prévia dos projetos construtivos de dutos é compreensível, tendo em vistas razões de segurança, normas técnicas e adequação que a envolvem. Não obstante, é essencial que a Deliberação preveja um prazo para que essa análise e subsequente aprovação se dêem na prática, pois a previsibilidade temporal e a segurança jurídica que apenas ela pode conferir, são essenciais para o empreendedor.

26. Neste aspecto, o prazo de 60 dias se mostra adequado, sobretudo porque o empreendedor tem obrigações a cumprir e seria extremamente prejudicial ter a evolução do projeto suspensa em razão da morosidade do processo de aprovação.

27. O pedido de aprovação do projeto poderia ser enviado à concessionária, com cópia para ciência da Agência. A concessionária teria 60 dias para manifestar-se sobre o projeto, não sendo admitida recusa injustificada. Não havendo manifestação nesse prazo, o projeto será automaticamente considerado como aprovado.

28. Dessa forma, o quadro final de sugestões contará com contribuição ao art. 6º, em prol de seu aprimoramento e segurança jurídica aos agentes livres.

### **IV - DA TARIFA ESPECÍFICA TUSD-E (ART. 7º E ART. 9º, II, 'A'): PREVISÃO CLARA SOBRE A SUA APLICAÇÃO E PREMISSAS PARA SUA DEFINIÇÃO**

29. Os artigos 7º e 9º, II, 'a', da Deliberação, se voltam ao tratamento da tarifa específica aplicável aos agentes livres atendidos por gasoduto dedicado:



*“Art. 7º - O agente livre atendido por gasoduto dedicado, construído por ele, ou através de coparticipação com as concessionárias, que adquira o gás natural de supridora diferente da CEG e GEG Rio, tem direito ao pagamento de tarifa diferenciada (TUSD-E) a ser calculada pela AGENERSA considerando os custos específicos de investimento, operação e manutenção do gasoduto dedicado.*

*Art. 9º - As tarifas para uso do sistema de distribuição aos agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, serão calculadas da seguinte forma:*

*II - TUSD-E: Tarifa específica para uso do sistema de distribuição para gasodutos dedicados e exclusivos.*

*a) determinar que a Câmara de Política Econômica e Tarifária - CAPET, no prazo de 30 (trinta) dias, promova estudos quanto a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, visando calcular o valor do desconto nas margens das Concessionárias para todos os agentes que sejam conectados por um gasoduto dedicado e exclusivo, considerando os custos de investimento, operação e manutenção.”*

*30. Veja-se que a TUSD-E está definida como a tarifa específica para uso do sistema de distribuição para gasodutos dedicados e exclusivos, o que reforça a necessidade de padronização para “gasoduto dedicado” conforme apontado no item I deste recurso. A redação do artigo 9º, inciso II e item ‘a’, deve ser ajustada nesse ponto a fim de suprimir a adjetivação de “exclusividade”. O gasoduto dedicado já possui natureza de exclusivo para aquele que o custeia, como esclarecido anteriormente.*

*31. Além disso, é essencial que a Deliberação contenha maior detalhamento das diretrizes que serão consideradas na metodologia de definição dessa tarifa.*

*32. A Deliberação se limita a dispor que a TUSD-E vai considerar os custos de investimento, operação e manutenção. Desse modo, a fórmula não confere grau de segurança aos agentes livres quanto ao que será efetivamente devido em caso de construção do gasoduto dedicado.*

*33. A incerteza também se revela no comando para a CAPET. A deliberação dispõe que a CAPET tem o prazo de 30 (trinta) dias para promover estudos quanto à tarifa específica. O adequado seria que a regulação conferisse o prazo de 30 dias para a CAPET divulgar a metodologia em si, não fazendo sentido falar em uso do sistema de distribuição, já que disso não se trata.*

*34. Neste aspecto, importante destacar que a própria Resolução CNPE nº 16/2019, que estabelece diretrizes e aperfeiçoamentos de políticas energéticas voltadas à promoção da livre concorrência no mercado de gás, e das boas práticas regulatórias aplicáveis na hipótese, recomenda expressamente (i) transparência na metodologia de cálculo tarifário e na definição dos componentes da tarifa, (ii) adoção de metodologia tarifária que dê os corretos incentivos econômicos aos investimentos e à operação eficiente das redes e (iii) estrutura tarifária proporcional à utilização dos serviços de distribuição, por segmento de usuários.*

*35. De mesmo modo, também não faria sentido falar em desconto de margem, como consta do art. 9º, II, 'a', o que precisa ser corrigido na redação do dispositivo.*

*36. Diante do que consta na Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, é fundamental para a segurança jurídica dos agentes livres que as premissas para a definição da TUSD-E estejam bem detalhadas na Deliberação.*



**V - FÓRMULA DA TUSD-TERMELÉTRICA: RETIRAR CUSTO DE QUISIÇÃO DE GÁS DA FÓRMULA E FIXAR O REDUTOR OBJETIVO DE 22,5%**

37. A fórmula de cobrança da TUSD-Termelétrica também precisa ser revista para excluir a rubrica de Custo do Gás (CG) e tomar claro que o redutor é de 22,5%, e não de até 22,5%.

38. Sobre o primeiro ponto, como os agentes livres não adquirem gás das concessionárias estaduais, a fórmula paramétrica a ser apresentada pela CAPET junto à Deliberação não deverá conter a rubrica de Custo do Gás (CG) em sua composição, de modo a refletir apenas a remuneração das concessionárias estaduais com Operação e Manutenção do gasoduto dedicado.

39. Já no que toca à fixação do redutor, precisa ficar claro na Deliberação que todos os agentes do segmento termelétrico terão direito a um desconto de 22,5% no fator "R" da fórmula na margem de distribuição, e não de até 0,775", como consta na fórmula. E isso deve se dar em linha ao Voto do Ilmo. Conselheiro Relator.

40. O Voto do Ilmo. Conselheiro Relator não deixa margem para discricionariedade na fixação do desconto. Na página 21 do referido Voto, o Relator esclarece que o fator "R" é igual a 22,5%:

*"Caso o agente pertença ao segmento térmico (TUSD Térmica), os descontos concedidos na tarifa ("R" na fórmula igual a 22,5%) estarão sujeitos à revisão anual ao final de cada ano em decorrência das análises de reequilíbrio, apenas dentro do segmento técnico, através da comparação entre as receitas projetadas e as efetivamente realizadas para cada ano".*

41. E o mesmo se dá na página 22, onde é expressamente garantido ao agente um desconto mínimo de 22,5% (e não de até 22,5%):

*"Não podemos nos esquecer da TUSD Térmicas, que ocorre quando os agentes pertencem ao segmento termelétrico, terão direito, inicialmente, ao desconto (de R=22,5% na fórmula), desde que adquiram gás de outra supridora que não a mesma das Concessionárias, ou a TUSD-E quando da conclusão dos estudos pela CAPET, poder optar pelo percentual mais vantajoso, ficando garantido um desconto mínimo de 22,5%".*

42. O voto e o racional da norma são absolutamente claros no sentido de que o desconto de 22,5% na TUSD-Termoelétrica é um piso, e não um teto, cabendo, portanto, apenas o ajuste na expressão matemática. Assim, o dispositivo precisa ser adequado para refletir expressão única, de modo que o desconto mínimo na margem de distribuição seja igual a 22,5%.

**VI - DIREITO DE STEP IN PARA OS AGENTES LIVRES: NECESSIDADE DE PREVISÃO REGULATÓRIA**

43. O novo marco regulatório prevê que a construção do gasoduto dedicado poderá ser custeada e realizada pelos agentes livres, cabendo à concessionária a operação e manutenção dessa instalação.

44. Nesse sentido, é de suma importância que a Deliberação disponha sobre medida urgente e eficaz para continuidade do serviço pelo agente livre no caso de eventual inadimplência da concessionária na prestação do O&M. O agente livre tem obrigações a cumprir que não poderão ser prejudicadas pelo descumprimento da concessionária de distribuição, por isso, é essencial ter segurança e previsibilidade regulatória para garantir a tempestiva e contínua prestação dos serviços contratados.



## **VII - CONSIDERAÇÕES FINAIS**

45. Diante de todo o exposto, a Marlim Azul solicita que:

(i) a nomenclatura “gasoduto dedicado” seja adotada de forma padronizada na Deliberação;

(ii) os requisitos para aplicação da TUSD-E a terceiros conectados em gasoduto dedicado sejam revistos, de modo que aqueles pertencentes ao mesmo grupo econômico precisem exercer necessariamente a mesma atividade econômica (bastando que exerçam atividades associadas ao gás natural e seus derivados), nem precisem estar situados em área contígua (pois o conceito que deve prevalecer é o de se estar conectado ao mesmo gasoduto dedicado);

(iii) a Deliberação estabeleça o prazo de 60 dias (sessenta dias) para que as concessionárias aprovem os projetos de construção de gasoduto dedicado apresentados por agentes livres, tendo em vista que a previsibilidade temporal e segurança jurídica são vitais para o empreendedor;

(iv) a Deliberação detalhe a metodologia de cálculo da TUSD-E e defina os componentes dessa tarifa, de modo a conferir maior grau de segurança aos agentes livres quanto ao que será efetivamente devido em caso de construção do gasoduto dedicado; bem como confira o prazo para a CAPET divulgar a metodologia em si, não fazendo sentido tratar como desconto de margem;

(v) seja revista a fórmula da TUSD-Termelétrica para excluir a rubrica de Custo do Gás (CG) e para tornar claro que o redutor é de 22,5%, e não de até 22,5%;

(vi) seja previsto o comando expresso do direito de Step in para o agente livre na operação e manutenção do gasoduto dedicado para garantir a tempestiva e contínua prestação dos serviços contratados com a concessionária; e

(vii) seja recomendado ao Estado engajar-se na concessão de Declaração de Utilidade Pública (DUP) em favor dos agentes livres para fins de desapropriação e instituição de servidão administrativa das áreas necessárias à implantação dos gasodutos dedicados.

## **VIII - QUADRO RESUMO - PROPOSTAS DE REDAÇÃO**

46. A seguir, sintetizamos as sugestões de redação para os artigos da Deliberação que são objeto do presente Recurso Administrativo:

(...)

### **CONCLUSÃO**

Reiterando as alterações da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, na forma de nossas razões recursais antes apresentadas, subscrevemo-nos, com votos de estima e consideração". (Grifos como no original).

(iv) Petrobras (fls. 1.054/1.066):

"(...) **II - Da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019:**





6. Tendo em vista as definições para Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres constantes da Lei nº 11.909/09 (“Lei do Gás”) e da sua regulamentação, bem como a realização de estudos no âmbito da AGENERSA, visando a reformulação do arcabouço regulatório, em especial no que se refere a aprimorar e sedimentar os conceitos dos agentes mencionados acima, a Agência decidiu unificar entendimentos contidos em Deliberações por exaradas anteriormente.

7. Após a realização de Consulta e Audiência Públicas, foi publicada a Deliberação AGENERSA nº 3.862/20 19, a qual revogou as Deliberações AGENERSA nº 257/2008, 258/2008, 738/2011, 1.250/2012, 1.357/2012, 1.616/2013, 2.924/2016, 2.850/2016, 3.029/2016, 3.163/2017, 3.164/2017, 3.165/2017, 3.243/2017 e 3.244/2017, bem como regulamentou aspectos afetos às figuras do Autoprodutor, Autoimportador e Consumidor Livre.

8. Ocorre que, não obstante todas as manifestações já encaminhadas pelos agentes do setor em relação à regulamentação das figuras dos Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres no Estado do Rio de Janeiro, observa-se que alguns pontos constantes da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 merecem ser reformados, conforme será exposto.

#### **II.1 - Do artigo 2º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019:**

9. O primeiro ponto que merece ser reformado, refere-se ao disposto no artigo 2º da citada norma, que prevê:

*"Art. 2º - Conceder tratamento isonômico regulatório, especialmente na questão tarifária, aos agentes livres - Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres no Estado do Rio de Janeiro".*

10. Tal disposição prevê a necessidade de tratamento isonômico entre os agentes, no entanto, o faz de forma ampla e genérica, o que poderá gerar questionamentos nos agentes quanto à efetiva forma de aplicação de tal isonomia.

11. Isto porque os agentes Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres possuem características distintas que podem, na prática, necessitar de tratamento diferenciado, de forma a manter, justamente, a isonomia entre os mesmos.

12. Nesse sentido, cite-se, por exemplo, hipótese na qual um Consumidor Livre adquire gás natural de terceiro, enquanto que em relação ao Autoprodutor/Autoimportador não há que se falar em transação comercial deste insumo, uma vez que o mesmo utiliza o próprio gás produzido/importado.

13. Outra hipótese envolve o fato de que, para o Consumidor Livre, os critérios de seu enquadramento são definidos na legislação estadual, o que não ocorre em relação ao Autoprodutor/Autoimportador, cujo enquadramento compete à Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).

14. Da mesma forma, na questão tarifária, é necessária a distinção entre os agentes livres (Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres) que utilizam a malha de distribuição e, portanto, estariam sujeitos ao pagamento da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição (TUSD), daqueles agentes livres que são atendidos por ramal dedicado, estando submetidos, deste modo, ao pagamento da tarifa específica (TUSD-E), conforme decisão ora recorrida.



15. Assim, entende-se necessária a alteração de sua redação, visando afastar interpretações equivocadas quanto ao efetivo tratamento a ser concedido aos agentes livres, assegurando, justamente, a isonomia entre eles, que se resume na aplicação da TUSD e da TUSD-E.

16. Nesse sentido, solicitamos alteração na redação, buscando o correto tratamento a ser concedido aos agentes, em especial quanto à isonomia na aplicação da TUSD e TUSD-E, conforme o caso:

*"Art. 2º - Conceder tratamento isonômico ~~regulatório, especialmente na questão tarifária~~ na aplicação da TUSD e da TUSD-E, conforme o caso, aos agentes livres - Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres no Estado do Rio de Janeiro, na forma definida nessa Deliberação".*

## **II.2 - Do artigo 7º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019:**

17. Outro ponto que merece reforma no texto da Deliberação em apreço, criando contradições a disposições constantes da mesma norma, é a regra constante do seu artigo 7º. Vejamos:

*"Art. 7º - O agente livre atendido por gasoduto dedicado, construído por ele, ou através de coparticipação com as concessionárias, que adquira o gás natural de supridora diferente da CEG e CEG Rio, tem direito ao pagamento de tarifa diferenciado (TUSD-E) a ser calculada pela AGENERSA considerando os custos específicos de investimento, operação e manutenção do gasoduto dedicado".*

18. Conforme se verifica da leitura de tal disposição, não resta clara a forma como ocorrerá a aplicação da tarifa aos agentes livres.

19. Isto porque, pela interpretação literal da disposição, teriam sido criadas duas categorias de agentes livres, quais sejam: (a) aqueles que adquirem gás natural do mesmo supridor das concessionárias e que não possuiriam direito à TUSD-E; e (b) aqueles que adquirem o gás natural de fornecedor distinto da distribuidora e, portanto, fariam jus à TUSD-E.

20. Ocorre que inexistente qualquer fundamento legal ou econômico para criação de tal distinção. Portanto, não caberia à AGENERSA impor tratamento diferenciado aos agentes a depender de quem seja o supridor de gás natural a ser contratado pelas distribuidoras.

21. Ademais, tal previsão geraria grave insegurança jurídica para os agentes, visto que, no decorrer do exercício de suas atividades, poderiam ser surpreendidos pela alteração de suas tarifas (exclusão da aplicação da TUSD-E) em decorrência da alteração do supridor da sua respectiva distribuidora.

22. Acrescente-se que a TUSD-E tem o objetivo de remunerar os custos de operação e manutenção incorridos pelas concessionárias na movimentação do gás pelo ramal dedicado. Eventualmente, a TUSD-E também incluirá parcela para remunerar o investimento realizado pela distribuidora no ramal dedicado.

23. Tais custos independem de qual fornecedor é adquirido o gás, tendo em vista que eles se referem ao ativo (ramal dedicado) e ao serviço (operação e manutenção) desse ramal, não guardando qualquer relação com quem fornece o gás à distribuidora ou ao agente livre.

24. Se o dispositivo for mantido, poderá existir dois Consumidores Livres, pertencentes ao mesmo segmento e faixa de consumo, atendidos de forma semelhante pela distribuidora, mas com tarifas diferentes porque um adquire gás do mesmo fornecedor da distribuidora e o outro adquire gás de fornecedor distinto, o que não guarda nenhuma razoabilidade.



25. Deste modo, observa-se que a previsão de criação de tal distinção viola a legislação, contrariando o disposto na própria Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, em seu artigo 2º, que pretende dar tratamento isonômico aos agentes.
26. Ressalte-se, ainda que tal artigo 7º traz nova inconsistência ao utilizar como fundamento para tal diferenciação a aquisição de gás natural pelo agente livre.
27. O artigo 2º da Deliberação ora embargada define “agente livre” como “Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres”. Ocorre que, nas hipóteses envolvendo Autoprodutores e Autoimportadores não há que se falar em aquisição de gás, visto que os mesmos utilizam gás próprio (produzido ou importado pelos mesmos). Portanto, somente nas hipóteses envolvendo o Consumidor Livre haveria suprimento de gás natural por terceiros, conforme prevê a Lei nº 11.909/2009.
28. Assim, diante de todo o exposto, o artigo 7º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 merece ser reformado, visando suprimir as incoerências ora apontadas, que podem gerar condições diferenciadas injustificadas para os Consumidores Livres, além de assegurar maior aderência do mesmo às demais disposições constantes da Deliberação.
29. Nesse sentido, solicita-se, por meio do presente recurso, que a redação seja reformada, deixando expresso que a sua previsão não crie diferenciações entre os agentes que possuam o mesmo supridor que a distribuidora, respeitando a isonomia pretendida no artigo 2º da citada Deliberação.
30. Adicionalmente, verifica-se que tal artigo 7º cria limitações à aplicação da TUSD-E apenas aos agentes que construíram o duto ou tiveram coparticipação em sua construção. Tal ponto do texto, novamente, fere a pretendida isonomia criando categorias distintas que podem ou não ter acesso à TUSD-E.
31. Assim, ao não mencionar a hipótese na qual um duto específico tenha sido construído por uma distribuidora, poderia ser gerado o entendimento de que os agentes livres atendidos de tal forma não fariam jus à TUSD-E, o que violaria a legislação aplicável à hipótese, em especial os constantes da própria Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, como por exemplo, o parágrafo terceiro do artigo 5º, que determina que “todos farão jus ao tratamento tarifário específico a ser calculado pela AGENERSA com base no investimento e custos específicos de operação e manutenção (TUSD-E)”.
32. Acrescente-se que tal incoerência na redação do artigo 7º citado repete equívoco constante do Anexo Único da Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012. Tal equívoco resultou em diversos debates dos agentes junto à Agência, acarretando, inclusive, na propositura de ação judicial pela Associação Brasileira de Geradoras Termelétricas (ABRAGET) em face da AGENERSA, quando da publicação da citada Deliberação, ora revogada.
33. Assim, conforme já exposto anteriormente à AGENERSA no âmbito das discussões abrangendo a Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012, independente de quem constrói o duto para atendimento ao agente livre, o serviço a ser prestado pela distribuidora não será alterado, ou seja, esta será responsável pela operação e manutenção dos mesmos.
34. A diferença prevista na legislação refere-se tão somente à contabilização ou não dos custos de investimento na formação da TUSD-E e não, reitera-se, na incidência da mesma ou não.
35. Entretanto, ao verificarmos o disposto no artigo 7º da citada Deliberação, observamos que o mesmo não vislumbra todas as possibilidades tarifárias existentes, excluindo parcela



*dos agentes do exercício das prerrogativas previstas na Lei do Gás e na própria Deliberação ora recorrida, sem nenhum fundamento razoável para tal, criando, deste modo, discriminação arbitrária entre os agentes.*

*36. Um dos pilares da Administração Pública é o respeito ao princípio da impessoalidade na prática dos seus atos, ou seja, o Administrador tem que tratar todos os Administrados de maneira equânime, sem discriminações desarrazoadas.*

*37. Entretanto, ao editar a Deliberação nº 3.862/2019, a AGENERSA criou diferenciações desarrazoadas entre os agentes, impedindo que parcela destes usufrua das prerrogativas previstas nas citadas normas.*

*38. Ademais, os motivos expostos no início do Voto, relativos a maximizar a dinamicidade do mercado de gás, à necessidade de expansão e potencialização do mercado de gás, que a regulação se consubstancia em ferramenta de incentivo à competitividade e ao real e efetivo desenvolvimento industrial, são incoerentes com o texto do Art. 7º.*

*39. Portanto, a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 ao não mencionar no artigo 7º a hipótese na qual o agente livre é atendido por um duto específico construído e implantado pela distribuidora, reiterando os equívocos presentes na Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012, atua no sentido contrário à expansão do mercado de gás.*

*40. Por essas razões, solicitamos que o texto seja reformado e tenha a seguinte redação:*

*"Art. 7º - O agente livre atendido por gasoduto dedicado, independentemente de quem construiu tal gasoduto e de quem é o seu fornecedor de gás, tem direito ao pagamento de tarifa diferenciada (TUSD-E) a ser calculada pela AGENERSA considerando os custos específicos de investimento, operação e manutenção do gasoduto dedicado".*

### **II.3 - Do artigo 9º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019:**

*41. Merece ser registrada, ainda, um equívoco previsto no artigo 9º da Deliberação em questão.*

*42. Isto porque, o artigo 9º, III, "a" apresenta fórmula da tarifa do segmento termelétrico. Contudo, as duas concessionárias de distribuição em questão não utilizam parâmetros idênticos nas suas respectivas fórmulas.*

*43. Assim, é necessário que tal equívoco presente na norma seja sanado, de modo que o dispositivo apresente não apenas uma fórmula, mas duas, sendo uma com os parâmetros utilizados pela CEG e outra com os parâmetros adotados CEG RIO.*

*44. Outro ponto que merece ser ajustado, a fim de corrigir inexatidão material constante do mesmo artigo 9º, refere-se à fórmula apresentada e sua parcela CG (Custo do Gás).*

*45. Isto porque, como se trata de TUSD aplicável aos agentes livres, não deve ser considerado o custo do gás na formação da tarifa, motivo pelo qual esta parcela não deveria constar da fórmula apresentada em tal artigo 9º.*

*46. Ainda em relação ao mesmo dispositivo, deve-se atentar para o fato de que o texto da alínea "b", do inciso III pode levar ao equivocado entendimento de que o agente cujo ramal específico foi construído pela concessionária não faria jus à TUSD Termelétrica ou à TUSD-E, impondo, portanto, restrições semelhantes às apontadas acima em relação ao disposto no artigo 7º e previstas na Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012 (ora revogada).*

*47. Assim, a não previsão da hipótese envolvendo a construção do duto específico pela concessionária merece ser contemplada em tal disposição, razão pela qual tal dispositivo*





*merece ser reformado, visando manter a harmonia das disposições constantes da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019.*

#### **II.4 - Do artigo 10, Parágrafo Único da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019:**

*48. A redação constante do artigo 10, parágrafo único mostra-se obscura ao não explicitar de forma clara quais obrigações deverão ser cumpridas pelos agentes no prazo de 18 (dezoito) meses e quais deverão ser cumpridas imediatamente.*

*49. Nesse sentido, verifica-se que, ao mencionar a expressão "independente dos contratos e aditivos vigentes", não resta clara qual a real intenção da Agência em relação aos contratos e aditivos vigentes.*

*50. Deste modo, solicita-se que o artigo seja reformado a fim de que tal obscuridade seja sanada, de modo que haja previsão expressa no sentido de que serão observados o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, nos termos do artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal, não sendo imposta, portanto, nenhuma alteração nos instrumentos jurídicos já celebrados pelos agentes.*

*51. Diante de todo o exposto, a Deliberação ora questionada merece ser reformada, a fim de manter-se harmônica e clara em suas disposições, assegurando, por consequência, a segurança jurídica necessária para que os agentes possam desenvolver as suas atividades.*

#### **III - DO PEDIDO**

*52. Por todo o exposto, considerando todos os argumentos consignados acima, bem como nas manifestações anteriormente apresentadas pela PETROBRAS no âmbito do processo administrativo em epígrafe (cujo teor ora se ratifica), a PETROBRAS requer, diante dos vícios da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 devidamente apontados na sua peça recursal, seja dado conhecimento ao Recurso ora interposto e, no mérito, seja o mesmo provido deferimento das reformas ao ato administrativo por parte desse douto Conselho-Diretor". (Grifos como no original).*

(v) ABRAGET (fls. 1.068/1.076):

#### **"(...) VÍCIOS QUE MACULAM O ATO RECORRIDO**

##### **a) Art. 2º - Necessidade de Tratamento Isonômico Regulatório no tocante à aplicação da TUSD e da TUSD-E**

*Muito embora o art. 2º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 tenha a expressa e salutar intenção de conferir tratamento regulatório isonômico aos consumidores livres, certo é que a regra se revela ampla e genérica, com o risco de suscitar dúvidas quanto ao seu propósito e quanto à sua aplicação prática.*

*De fato, em termos objetivos, como bem leciona Seabra Fagundes, "o princípio da isonomia significa que o legislador, ao elaborar a lei, deve reger, com iguais disposições - os mesmos ônus e as mesmas vantagens - situações idênticas, e, reciprocamente, distinguir, na repartição de encargos e benefícios, as situações que sejam entre si distintas, de sorte a aquinhoá-las ou gravá-las em proporção às suas diversidades.*





*Segundo o art. 2º, inciso XXXI, da Lei do Gás (Lei nº 11.909/2009), o consumidor livre é definido como “o consumidor de gás natural que, nos termos da legislação estadual aplicável, tem a opção de adquirir o gás natural de qualquer agente produtor, importador ou comercializador”.*

*Pois bem. É cediço que os agentes autoprodutores, auto-importadores e consumidores livres possuem algumas características distintas que podem implicar tratamento não isonômico.*

*Tome-se como exemplo o fato de que o consumidor livre adquire o gás natural de que precisa de um terceiro, ao passo que o autoprodutor e o auto-importador utilizam o gás que produzem ou importam, não havendo transação comercial desse insumo.*

*Especificamente no tocante à questão tarifária, é preciso fazer a adequada distinção entre os autoprodutores, auto-importadores e consumidores livres que utilizam a malha da distribuição e, portanto, estão sujeitos ao pagamento da TUSD, e aqueles que são atendidos por ramal dedicado e estão sujeitos ao pagamento de TUSD-E.*

*Por essas razões, a ABRAGET entende ser necessário o aprimoramento do art. 2º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, com vistas a que dele passe a constar expressamente o tratamento isonômico regulatório no tocante à aplicação da TUSD e da TUSD-E.*

***b) Art. 6º - Prazo Específico para Aprovação dos Projetos de Construção de Dutos pelas Concessionárias.***

*Pela regra do art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, os agentes livres podem construir gasodutos no Estado do Rio de Janeiro, "arcando com o valor total do investimento, respeitando regras de construção civil de segurança e com projetos previamente aprovados pelas Concessionárias CEG e CEG Rio, contando com a prévia ciência da AGENERSA".*

*Em que pese seja justificável a avaliação prévia dos projetos pelas Concessionárias, é imprescindível que a deliberação estabeleça um prazo específico para que a análise e aprovação sejam efetuadas, de modo a permitir ao agente a previsibilidade necessária à implementação de seu projeto.*

*S.m.j., nos parece que o prazo de 60 (sessenta) dias se revela razoável para tanto.*

***c) Art. 7º - Utilização equivocada do termo “Agente Livre”. Necessidade dos Agentes cujos dutos foram construídos totalmente pela distribuidora terem direito à TUSD-E***

*Como demonstrado ao longo deste processo pela ABRAGET e por outros agentes, a adoção do termo "agente livre" no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 parece equivocada.*

*Isso porque o próprio art. 2º da Deliberação em tela define claramente que agentes livres são o consumidor livre, o autoprodutor e o auto-importador de gás natural, sendo certo que o primeiro deles, como já se aduziu, não possui suprimento próprio de gás e necessita adquirir o gás natural de um supridor, por meio da celebração de contrato de compra e venda. Noutro giro, o autoprodutor e o auto-importador utilizam o próprio gás produzido ou importado, ou seja, não adquirem gás de terceiros.*

*Assim, é necessário que o referido art. 7º da Deliberação seja aprimorado de sorte a deixar claro que contempla apenas a figura do consumidor livre.*



*Ainda em relação a esse dispositivo da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, é imperioso também chamar a atenção para o fato de que há ali uma limitação à aplicação da TUSD-E aos agentes que construíram o duto ou tiveram coparticipação na sua construção.*

*Na forma como redigido, o art. 7º pode conduzir à conclusão de que os agentes cujos respectivos dutos foram construídos totalmente pela distribuidora não têm direito à TUSD-E.*

*Trata-se, em síntese, de repetição do equívoco constante do Anexo Único da Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012 que foi revogada pela nova Deliberação.*

*Para que não parem dúvidas acerca das hipóteses previstas na Lei do Gás (art. 46) a serem consideradas para fixação de tarifas de operação e manutenção das instalações necessárias para o fornecimento de gás, seguem abaixo ilustrações que representam, com exatidão e clareza, as hipóteses que deveriam ter sido contempladas pela referida deliberação:*

*(i) Tarifa do Serviço de Distribuição quando o Autoprodutor/Autoimportador for atendido por Rede de Gás construída pela Concessionária e conectada ao Sistema de Distribuição da mesma; (...)*

*(ii) Tarifa do Serviço de Distribuição quando o Autoprodutor/Autoimportador for atendido por Rede de Gás construída pelo próprio Autoprodutor/Autoimportador e conectada ao Sistema de Distribuição da Concessionária; (...)*

*(iii) Tarifa do Serviço de Distribuição quando o Autoprodutor/Autoimportador for atendido por Rede de Gás construída pelo próprio Autoprodutor/Autoimportador e conectada diretamente a um Ponto de Recepção;(...)*

*(iv) Tarifa do Serviço de Distribuição quando o Autoprodutor/Autoimportador for atendido por Rede de Gás construída pela Concessionária e conectada diretamente a um Ponto de Recepção; (...)*

*Em verdade, independentemente de quem constrói o ramal, o serviço de operação e manutenção a ser prestado é o mesmo. A única diferença diz respeito aos investimentos, ou seja, se serão eles contabilizados, ou não, para a formação da TUSD-E.*

*O investimento feito pela concessionária é contabilizado e o investimento feito pelo agente não é, conforme, aliás, disciplina o art. 8º da Deliberação em tela.*

*Desse modo, constata-se uma incoerência no comando normativo do art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, já que o desiderato de sua edição não é outro senão corrigir e pôr fim aos equívocos, às imprecisões e às lacunas da Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012, tudo com vistas a criar um ambiente regulatório que não só incentive a competitividade e o desenvolvimento econômico, como também esteja alinhado com a dinamicidade do mercado de gás e a necessidade de sua expansão.*

#### **d) Art. 8º - Necessidade de Indenização dos Agentes Livres**

*De acordo com o inciso I do art. 8º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, "quando a construção do gasoduto dedicado e exclusivo for custeada e realizada integralmente pelos agentes livres, ao seu término, o ativo será transmitido para a Concessão".*

*Ao assim dispor, o dispositivo em comento contraria a regra prevista no caput do art. 46 da Lei do Gás, que estabelece expressamente que, nestes casos, devem "as instalações e dutos ser incorporados ao patrimônio estadual mediante declaração de utilidade pública e **justa e prévia indenização**, quando de sua total utilização".*

*Veja-se que como dispõe o princípio basilar da hermenêutica jurídica, a lei não contém palavras inúteis. A previsão de indenização tem por objetivo, não só respeitar o direito de*



*propriedade dos agentes livres, como também evitar o enriquecimento ilícito das concessionárias, veementemente vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.*

*Cumpra pontuar que mesmo na reversão dos bens de propriedade do concessionário ao poder concedente ao final do contrato a indenização será sempre devida, sob pena de configuração de confisco (art. 36 da Lei nº 8.987/1995).*

*Desse modo, ao não prever a indenização do agente livre, o inciso I do art. 8º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 violou frontalmente o caput do art. 46 da Lei do Gás e o princípio geral do direito que veda o enriquecimento sem causa.*

***e) Art. 9º - Necessidade de Aprimoramento da Fórmula***

*Como dito ao longo deste processo, as duas concessionárias de distribuição de gás no Estado do Rio de Janeiro não utilizam parâmetros idênticos, o que torna necessário que o art. 9º, inciso III, item (a) apresente duas fórmulas, uma com os parâmetros utilizados pela CEG e outra com os parâmetros utilizados pela CEG RIO.*

*Além disso, deve ser expurgada da fórmula apresentada pelo art. 9º a parcela CG (custo de gás) tendo em vista que se trata de TUSD aplicável aos agentes livres, para os quais não deve ser considerado o custo de gás na formação da tarifa.*

*Por fim, ainda em relação ao art. 9º da deliberação, faz-se necessário o aprimoramento do item (b) do seu inciso III, na medida em que sua redação pode levar ao equivocado entendimento de que o agente cujo ramal dedicado foi construído pela concessionária não teria direito à TUSD Termelétrica ou à TUSD-E, gerando uma situação anti-isonômica semelhante àquela mencionada anteriormente em relação ao art. 7º.*

*Aqui também há uma barreira semelhante à definida pelo Anexo Único da Deliberação AGENERSA nº 1.250/2012 agora revogada expressamente.*

*Com efeito, a aplicação da TUSD e da TUSD-E independe da pessoa jurídica que constrói o ramal. Esta diferenciação entre quem construiu já é levada em conta pelo art. 8º da Deliberação, ao estabelecer que a parcela de investimento do usuário não é computada para a tarifa e, ao contrário, a parcela da concessionária integra o cálculo.*

***f) Previsão de Declaração de Utilidade Pública***

*Outro ponto que merece destaque é a ausência de previsão da deliberação em comento de Declaração de Utilidade Pública (DUP) para a implantação dos gasodutos dedicados para fins de desapropriação e instituição de servidão administrativa das áreas necessárias à implantação dos gasodutos dedicados.*

*Ressalte-se que quando da realização da sessão regulatória que deu origem à Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 o Diretor-Presidente reconheceu tal necessidade, contudo, a norma não previu este ponto.*

*Com efeito, a inclusão de DUP na norma, além de colaborar para a harmonização do setor, garantirá maior previsibilidade e segurança aos investimentos dos consumidores livres, o que tem o condão de estimular a construção de gasodutos.*

\*\*\*

*Por todo o exposto, a ABRAGET requer a V.Ex<sup>as</sup>. se dignem conhecer e prover o presente recurso, com a consecutória revisão e integração da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019". (Grifos como no original).*



(vi) IBP (fls. 1.079/1.096):

**"(...) 1. Consideração Inicial:**

*O IBP entende elogiável a iniciativa da AGENERSA que resultou na Deliberação nº 3.862/19 no sentido de melhorar a competitividade do Estado do Rio de Janeiro para atração de novos investimentos que são consumidores intensivos de gás natural.*

*Entretanto, para que essa iniciativa alcance o resultado esperado, ainda são necessários alguns aprimoramentos na Deliberação nº 3.862/19, motivo pelo qual o IBP se vê constrangido a interpor este recurso.*

*Importante esclarecer que nas suas manifestações anteriores o IBP enfrentou diversos argumentos contrários às novas regras introduzidas pela Deliberação nº 3.862/19 aplicáveis aos agentes livres.*

*O IBP reitera todas suas manifestações anteriores nesta oportunidade.*

*Contudo, para maior objetividade, este recurso será concentrado apenas nas questões que exigem alteração no texto da Deliberação nº 3.862/19.*

**2. Emprego de termos definidos para maior precisão e clareza:**

*O texto da Deliberação nº 3.862/19 ganharia maior precisão e facilidade de compreensão se adotasse a técnica de usar termos definidos. Assim, por exemplo, a expressão “Agente Livre” poderia ser tornada um termo definido e empregada de forma uniforme ao longo de todo o texto da Deliberação nº 3.862/19. O mesmo poderia ser feito com a expressão “Gasoduto Dedicado” e assim por diante.*

*Especificamente no que tange ao uso da expressão gasoduto dedicado e exclusivo seria importante dar mais clareza ao texto eliminando o termo “exclusivo”. O aspecto relevante nesse gasoduto parece ser o fato dele ser isolado da malha de distribuição e poder receber um tratamento tarifário específico e diferenciado, distinto daquele aplicável à malha como um todo. O fato de existir ou não compartilhamento do gasoduto dedicado não tem relevância nesse aspecto e pode dar margem a interpretações equivocadas.*

**3. O princípio da especificidade tarifária na Lei do Gás.**

*O art. 46 da Lei do Gás disciplina como deve ser calculada a remuneração devida à Concessionária por Agente Livre que usa gasoduto separado da malha de distribuição (basicamente o que a Deliberação nº 3.862/19 denomina de gasoduto dedicado).*

*Na situação de um gasoduto dedicado construído pela Concessionária com recursos próprios, a remuneração da Concessionária deve ser calculada em função do investimento realizado especificamente nesse gasoduto e dos seus custos de operação e manutenção, desconsiderado os investimentos nos demais ativos e o custo de operação e manutenção deles.*

*No caso de gasoduto dedicado construído pelo Agente Livre, a remuneração da Concessionária deve ser calculada em função apenas dos custos efetivos para a sua operação e manutenção.*



*Em outros países o grande consumidor possui o direito de construir o próprio gasoduto para se ligar a uma fonte de gás natural, não sendo obrigado a contratar a Concessionária local para nada, sequer para a operação e manutenção desse gasoduto.*

*A Lei do Gás adotou uma solução intermediária entre o que ocorre no resto do mundo e o desejo das Concessionárias de impor um monopólio absoluto.*

*A prevalecer o desejo das Concessionárias, a obrigação de contratá-las estaria sendo transformada, na realidade, em uma obrigação de natureza tributária, a qual se caracteriza pela ausência de contraprestação da parte do credor (vide art. 16 do Código Tributário Nacional).*

*Na contratação de um serviço, a remuneração devida pelo contratante deve sempre guardar proporcionalidade com o trabalho executado pelo prestador do serviço (contratado ou credor).*

*Esse conceito da Lei do Gás, que foi apelidado de “princípio da especificidade tarifária”, deve ser incorporado na regulação do Estado do Rio de Janeiro através da criação da TUSD-E, mas de forma clara.*

*Além disso, pela Lei do Gás, o princípio da especificidade se aplica em relação à remuneração devida à Concessionária por qualquer Agente Livre, sempre que ele usa um gasoduto dedicado.*

*Entretanto, a Deliberação nº 3.862/19 parece distinguir diversas situações para excluir algumas delas da aplicação da TUSD-E. Essa abordagem cria não apenas uma complexidade talvez desnecessária, mas também afasta da aplicação TUSD-E situações que deveriam ser alcançadas por ela, diante do que estabelece a Lei do Gás.*

*Adicionalmente, a forma como está posta a redação do Artigo 7º e do item “b” do inciso III do Art. 9º da Deliberação nº 3.862/19, pode levar ao entendimento de que aqueles Agentes Livres, cujos respectivos gasodutos dedicados foram construídos totalmente pela Concessionária, não possuem direito à TUSD-E.*

*Esse conceito insiste no erro do Anexo Único da Deliberação nº 1.250/12 que foi revogada. Como se sabe, essa situação gerou ação judicial movida pela ABRAGET contra a AGENERSA e que resultou na suspensão temporária do processo de revisão tarifária que ocorria naquele momento.*

*Independentemente de quem constrói o gasoduto dedicado, o fato é que o serviço de operação e manutenção a ser prestado é o mesmo. A única diferença é se os investimentos serão ou não contabilizados para formação da TUSD-E.*

*O investimento feito pela Concessionária é considerado, mas não o investimento feito pelo Agente Livre, conforme já tratado no Art. 8º dessa Deliberação nº 3.862/19.*

#### **4. Tratamento isonômico regulatório entre as diversas espécies de Agentes Livres:**

*O art. 2º da Deliberação nº 3.862/19 está assim redigido:*

*"Art. 2º - Conceder tratamento isonômico regulatório, especialmente na questão tarifária, aos agentes livres - Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres no Estado do Rio de Janeiro".*

*A afirmação de que Consumidores Livre, Autoprodutores e Auto-Importadores (Agentes Livres) serão tratados de forma isonômica pode ter sentido do ponto de vista tarifário, observada uma diferença relevante.*





*Com efeito, deve ser diferenciada a situação do Agente Livre que usa a malha de distribuição, daquele que usa gasoduto dedicado. Nos termos da Deliberação nº 3.862/19, o primeiro ficaria sujeito à TUSD, ao passo que o segundo ficaria sujeito à TUSD-E. Dessa forma, a isonomia deve ser entre as diversas espécies de Agentes Livres que se encontram na mesma situação.*

*Além disso, a generalidade presente no texto da Deliberação nº 3.862/19 causa preocupação porque dá margem para o entendimento de que Autoprodutores e Auto-Importadores poderiam ser também regulados pelo Estado, quando na realidade a regulação deles compete à União Federal, através da Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustível (ANP).*

*Nesse sentido, o texto da Deliberação nº 3.862/19 ficaria mais preciso se o art. 2º fosse redigido da seguinte forma:*

*"Art. 2º - Conceder tratamento isonômico em matéria tarifária aos Consumidores Livres, Autoprodutores e Auto-importadores (Agentes Livres), diferenciando a situação dos que usam gasoduto integrante da malha de distribuição, daqueles que usam gasoduto dedicado, conforme o disposto nesta Deliberação nº 3.862/19".*

#### **5. Garantia de reserva de capacidade para Consumidores Livres:**

*O § 1º do art. 4º da Deliberação nº 3.862/19 estabelece o seguinte:*

*"§ 1º - Aos Consumidores Livres, anteriormente atendidos pelas Concessionárias no mercado cativo, fica garantida reserva de capacidade mínima de transporte calculada pela média de consumo dos últimos 6 (seis) meses, não computados períodos de interrupção justificados".*

*Essa norma representa uma importante garantia para um usuário poder migrar do mercado cativo para o mercado livre, sem ficar exposto a dificuldades criadas pela Concessionária em termos de existência ou não de capacidade disponível no sistema de distribuição.*

*Entretanto, os contratos de fornecimento de gás natural com grandes consumidores geralmente usam como referência, para fins de reserva de capacidade no sistema, o conceito da quantidade diária contratada (QDC).*

*Havendo uma QDC acordada entre o usuário e a Concessionária, nos parece que essa grandeza deveria também ser considerada para efeito de determinação da reserva de capacidade.*

*Dessa forma, a Deliberação nº 3.862/19 poderia fazer referência ao que for maior, (i) a QDC informada no último contrato de fornecimento celebrado entre o usuário e a Concessionária antes da migração para o mercado livre ou (ii) a média de consumo dos últimos 6 meses (tal como consta da referida norma).*

*Além disso, para efeito de uniformização terminológica, seria preferível substituir o termo "capacidade mínima de transporte" pelo termo "capacidade mínima de movimentação", a fim de facilitar a distinção entre a atividade da Concessionária regulada pelos Estados e a atividade das transportadoras de gás natural regulada pela União.*

#### **6. Definição das fontes de gás natural que podem ser acessadas pelo gasoduto dedicado:**

*O art. 5º procura definir o que seria ramal dedicado nos seguintes termos:*

*"Art. 5º - Entende-se por ramal dedicado todo gasoduto de gás natural conectando o Autoprodutor, Auto-Importador ou Consumidor Livre diretamente ao transportador,*



*UPGN ou terminal de GNL, por meio de ramal específico, não interligado à malha física de distribuição".*

*O termo "ramal dedicado" deveria ser substituído pelo termo "gasoduto dedicado" porque no mais das vezes o gasoduto em questão não será propriamente um "ramal" de qualquer outro gasoduto.*

*Adicionalmente, além de fazer referência a "transportador, UPGN e terminal de GNL", seria recomendável que essa norma se referisse também a "qualquer outra fonte de gás natural".*

*Existe uma rápida evolução tecnológica em andamento e o desenho da indústria do gás natural, tal como conhecemos hoje, pode ser muito alterado. Por exemplo, existe a possibilidade de uma termelétrica ser ligada diretamente a gasoduto de escoamento da produção (o gás natural não precisa ser processado antes de ser entregue à termelétrica).*

*Dessa forma, é importante que essa definição seja bastante elástica para acompanhar a evolução tecnológica sem a necessidade de ser permanentemente alterada.*

#### **7. A questão da exclusividade no gasoduto dedicado:**

*Este ponto se refere ao conceito de exclusividade no uso do gasoduto dedicado e da possibilidade da sua conexão com ramais de terceiros, tratado em diversas normas da Deliberação nº 3.862/19, das quais podemos destacar os parágrafos do art. 5º transcritos abaixo:*

*"§ 1º - A definição de ramal dedicado e exclusivo poderá ser estendida aos agentes conectados ao mesmo gasoduto, desde que pertençam a empreendimento do mesmo grupo econômico, exercendo a mesma atividade econômica e situado em área contígua.*

*§ 2º - Posterior conexão de ramais de terceiros ao gasoduto de gás natural originalmente dedicado e exclusivo, não implicará na perda da sua exclusividade para o consumidor original nem alterará o seu tratamento tarifário.*

*§ 3º - Na hipótese do caput e do contido no § 1º, todos farão jus ao tratamento tarifário específico a ser calculado pela AGENERSA com base no investimento e custos específicos de operação e manutenção (TUSD-E)".*

*A possibilidade de ser construído um gasoduto dedicado que possa ser usado com exclusividade pelo Agente Livre faz muito sentido e pode facilitar a implantação de diversos empreendimentos. Não são raras as vezes em que o compartilhamento de uma infraestrutura essencial para a operação do empreendimento constitui fonte de incertezas para os investidores pelos riscos que pode gerar.*

*Claro que, quando se está diante de uma infraestrutura relevante em termos de abastecimento de um determinado mercado, o conforto que o investidor deseja com o direito de uso exclusivo, precisa ser sopesado com o benefício que se consegue para a coletividade com o compartilhamento dessa infraestrutura.*

*Entretanto, na prática os grandes empreendimentos que podem ser atraídos para o Estado do Rio tendem a ser localizados o mais próximo possível da fonte do gás natural.*

*Logo, o compartilhamento do gasoduto dedicado construído pelo Agente Livre dificilmente será essencial para o desenvolvimento do mercado local.*

*Por outro ângulo, como se trata de infraestrutura construída por consumidor, não há como enxergar o seu compartilhamento como essencial para promover a concorrência entre agentes do setor. A situação aqui é diferente da que ocorre com outras infraestruturas*



*essenciais para o desenvolvimento do mercado de gás natural, tais como gasodutos de transporte, unidades de processamento de gás natural, etc., cujo compartilhamento pode ser essencial para garantir um mercado competitivo.*

*Assim, melhor seria obrigar o compartilhamento da servidão de passagem para a construção de gasoduto dedicado em paralelo, como já ocorre em diversas regiões do mundo que se tornam pólo de atração de empreendimentos que são consumidores intensivos de gás natural.*

*Diga-se de passagem, semelhante conceito já vem sendo aplicado para o aproveitamento da servidão de passagem por concessionários de outros serviços públicos, como se verifica na Resolução ANP nº 42/12.*

*Dessa forma, a Deliberação nº 3.862/19 poderia assegurar o direito ao uso exclusivo do gasoduto dedicado, se não sempre pelo menos quando construído pelo Agente Livre ou pela Concessionária com recursos do Agente Livre. O seu compartilhamento seria voluntário e ocorreria na medida em que tenha sentido econômico. Os termos e condições do compartilhamento seriam livremente negociados entre as partes.*

*De qualquer forma, não faz sentido a Deliberação nº 3.862/19 usar a expressão “gasoduto dedicado e exclusivo”. Melhor seria usar apenas a expressão “gasoduto dedicado”. O emprego do termo “exclusivo” pode gerar desconforto para o compartilhamento do gasoduto dedicado.*

*Em contrapartida, a Deliberação nº 3.862/19 poderia estabelecer como obrigatório o compartilhamento da servidão de passagem.*

#### **8. Direito do concessionário de construir o gasoduto dedicado:**

*O art. 6º da Deliberação nº 3.862/19 introduz a possibilidade de o gasoduto dedicado ser construído pelo Agente Livre:*

*"Art. 6º - Os agentes livres, e somente eles, podem, se assim desejarem, construir suas instalações - gasodutos de gás natural no Estado do Rio de Janeiro, arcando com o valor total do investimento, respeitando regras de construção civil, de segurança e com projetos previamente aprovados pelas Concessionárias CEG e CEG Rio, contando com prévia ciência da AGENERSA".*

*O texto da Deliberação nº 3.862/19 condiciona a construção do gasoduto dedicado a uma aprovação por parte da Concessionária que pode ter interesse em dificultar essa possibilidade.*

*Melhor seria submeter a construção do gasoduto dedicado apenas à aprovação da própria AGENERSA, a qual não poderia ser negada caso o projeto demonstre a sua conformidade com as normas técnicas e de segurança aplicáveis.*

#### **9. Direito de assumir a operação (step in):**

*Como se sabe, ainda que o gasoduto dedicado seja construído pelo Agente Livre, a Concessionária deve ser contratada para fazer a sua operação e manutenção.*

*A Deliberação nº 3.862/19, aparentemente, deixou de considerar a possibilidade de dar ao Agente Livre o direito de assumir a operação e manutenção do gasoduto dedicado, ou contratar alguém para assumir essa atividade, bem como suspender o pagamento da remuneração à Concessionária, em caso de falha dela na prestação desse serviço, conforme definido no respectivo contrato.*



*Essa possibilidade foi muito discutida durante a audiência pública e pareceu contar com boa receptividade da própria AGENERSA.*

*Assim, mesmo que se entenda possível criar esse direito no contrato de operação e manutenção a ser celebrado entre o Agente Livre e a Concessionária, aumentaria a segurança jurídica das partes se a Deliberação nº 3.862/19 expressamente já assegurasse esse direito ao Agente Livre.*

#### **10. Direito do agente livre de continuar proprietário do gasoduto dedicado:**

*A Deliberação nº 3.862/19 estabelece que o gasoduto dedicado, ainda que construído pelo Agente Livre, deve ser transferido para a Concessionária ao final da construção, como se depreende, por exemplo, do seu art. 8º, I:*

*"I - Quando a construção do gasoduto dedicado e exclusivo for custeada e realizada integralmente pelos agentes livres, ao seu término, o ativo será transmitido para a Concessão".*

*Essa norma parece conflitar com o disposto no art. 46 da Lei do Gás que estabelece que a transferência do gasoduto dedicado para a Concessionária ocorre apenas depois da "sua total utilização".*

*Conquanto a expressão usada na Lei do Gás também não seja clara, parece que ela deve ser interpretada como se referindo ao momento em que o gasoduto deixa de ser usado pelo Agente Livre ou, alternativamente, quando da total depreciação desse ativo. Mas jamais ao momento do término da sua construção.*

*Portanto, a Deliberação nº 3.862/19 deve se adequar ao que estabelece a Lei do Gás escolhendo um desses dois momentos como sendo aquele no qual a propriedade do gasoduto dedicado deve ser transferida pelo Agente Livre para a Concessionária.*

*Além disso, como amplamente discutido durante a audiência pública, é importante que a propriedade do gasoduto dedicado continue com o Agente Livre. Isso permite que ele possa dar esse gasoduto em garantia (isto é, constituir sobre ele algum direito real de garantia tipo penhor ou mesmo fazer a sua alienação fiduciária em garantia). Dessa forma, o Agente Livre pode usar o financiamento eventualmente contratado para a construção do empreendimento principal como fonte de recursos para pagar os custos de construção do gasoduto dedicado.*

#### **11. Contribuição para a construção do gasoduto dedicado como condição para aplicação da TUSD-E:**

*Aparentemente, a Deliberação nº 3.862/19 limita o direito à TUSD-E aos Agentes Livres que (i) realizam a construção do gasoduto dedicado, (ii) forneçam recursos para a sua construção pela Concessionária ou (iii) pertençam ao mesmo grupo econômico dos Agentes Livres que se enquadram nos dois casos anteriores e exerçam a mesma atividade econômica em área contígua. É o que se depreende dos dispositivos transcritos abaixo:*

*"Art. 5º - Entende-se por ramal dedicado todo gasoduto conectando o Autoprodutor, Auto-Importador ou Consumidor Livre diretamente ao transportador, UPGN ou terminal de GNL, por meio de ramal específico, não interligado à malha física de distribuição.*

*§ 1º - A definição de ramal dedicado e exclusivo poderá ser estendida aos agentes conectados ao mesmo gasoduto, desde que pertençam a empreendimento do mesmo grupo econômico, exercendo a mesma atividade econômica e situado em área contígua.*



§ 2º - *Posterior conexão de ramais de terceiros ao gasoduto originalmente dedicado e exclusivo, não implicará na perda da sua exclusividade para o consumidor original nem alterará o seu tratamento tarifário.*

§ 3º - *Na hipótese do caput e do contido no §1º, todos farão jus ao tratamento tarifário específico a ser calculado pela AGENERSA com base no investimento e custos específicos de operação e manutenção (TUSD-E).*

Art. 8º - *Na construção de novos gasodutos dedicados, por agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, ou pelas Concessionárias, ficam estabelecidas as seguintes regras: (...)*

*II - Quando a construção do gasoduto for custeada e realizada integralmente pelos agentes, (...). (...)*

*d) Eventual conexão de terceiros, que não se enquadrem na hipótese da alínea “c”, não implicará em perda de exclusividade por parte do agente construtor do gasoduto, e terceiros não farão jus ao tratamento tarifário específico (TUSD-E). (...)*

*III - Quando a construção do gasoduto for realizada pelas Concessionárias por solicitação dos agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, a participação deles fica limitada a até 90% (noventa por cento) do valor dos investimentos. (...)*

*e) Outros agentes que utilizarem o duto não terão direito ao pagamento da TUSD-E, excetuado aqueles descritos no artigo 5º, §1º.*

*Logo, mesmo que esteja usando um gasoduto dedicado, o Agente Livre não teria direito à aplicação da TUSD-E se não se enquadrar em uma das 3 (três) hipóteses acima relacionadas.*

*Não se enxerga um racional para essa exclusão e, com certeza, existe aqui um conflito com o disposto na Lei do Gás que não dá margem para essa diferenciação.*

*Dessa forma, todo Agente Livre que usa um gasoduto dedicado deve ter direito à aplicação da TUSD-E, ainda que não o tenha construído ou contribuído com recursos para a sua construção pela Concessionária.*

*Se assim não for, no caso de Agente Livre que não tenha construído ou fornecido recursos para a construção do gasoduto dedicado, mas seja do mesmo grupo econômico de Agente Livre que tenha feito isso, poderia pelo menos ser flexibilizada a condição prevista no §1º do art. 5º, eliminando a exigência de que também exerça a mesma atividade econômica e seja situado em área contígua.*

## **12. Incertezas na aplicação da TUSD-E quando o gasoduto dedicado for construído pela Concessionária:**

*A Deliberação nº 3.862/19 trata da hipótese de um gasoduto dedicado construído pela Concessionária da seguinte forma:*

*"III - Quando a construção do gasoduto for realizada pelas Concessionárias por solicitação dos agentes Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, a participação deles fica limitada a até 90% (noventa por cento) do valor dos investimentos.*

*a) nos casos em que os investimentos no gasoduto forem superiores a 10.000.000,00 (dez milhões de reais), ou quando o consumo mensal do agente livre for superior a 3.000.000 m³/mês, o valor total dos investimentos não será incluído no Plano de*





*Investimentos das Concessionárias para fins regulatórios e tarifários da Revisão Quinquenal.*

*b) serão remunerados na tarifa os investimentos efetivamente realizados pelas Concessionárias, observadas as limitações da alínea “a”, sem inclusão de valor referente a coparticipação dos agentes na construção do gasoduto.*

*c) os agentes livres que efetuarem coparticipação no investimento terão direito ao pagamento de tarifa específica pelo uso do sistema de distribuição (TUSD-E) a ser calculada com base nas especificidades da instalação e do investimento realizado”.*

*Esses dispositivos suscitam algumas dúvidas.*

*Primeiro, conforme se depreende a contrário sensu da alínea “c” do inciso III do art. 8º, aparentemente não seria aplicável a TUSD-E caso o Agente Livre não participe com pelo menos parte dos recursos necessários para a construção do gasoduto dedicado, situação que se confunde com aquela já abordada na seção anterior e dispensa novos comentários.*

*Logo, qualquer Agente Livre que use gasoduto dedicado deve ter direito à aplicação da TUSD-E, pouco importando que tenha construído ou fornecido recursos para a construção desse gasoduto.*

*Segundo, a conjugação das alíneas “b” e “c” do inciso III do art. 8º gera uma certa incerteza quando os custos de construção do gasoduto dedicado são compartilhados entre a Concessionária e o Agente Livre. Poderia ficar mais claro que mesmo nessa situação, a integralidade da remuneração devida à Concessionária será calculada com base na TUSD-E e não apenas a parte proporcional à contribuição do Agente Livre.*

*Terceiro, não está clara a finalidade do disposto na alínea “b” do inciso III do art. 8º.*

*A impressão que essa norma passa é que o investimento realizado pela Concessionária no gasoduto dedicado vai entrar na base regulatória de ativos e ser considerado no cálculo da sua tarifa padrão, observados os limites previstos na alínea “a” do inciso III do art. 8º.*

*Por outro lado, também pode ser entendido que o investimento da Concessionária deve ser remunerado pelo Agente Livre, ainda que através da aplicação da TUSD-E.*

*A ser assim, a Concessionária poderia estar sendo duplamente remunerada, o que evidentemente não faz sentido.*

*Portanto, seria prudente deixar mais claro os pontos acima relacionados, sempre buscado compatibilizar a Deliberação nº 3.862/19 com o disposto no art. 46 da Lei do Gás.*

### **13. Inconsistência na metodologia de cálculo da TUSD-E com o princípio da especificidade tarifária:**

*O inciso II do art. 9º da Deliberação nº 3.862/19 estabelece que a Câmara de Política Econômica e Tarifária - CAPET deverá calcular a TUSD-E, da seguinte forma:*

*”II - TUSD-E: Tarifa específica para uso do sistema de distribuição para gasodutos dedicados e exclusivos.*

*a) determinar que a Câmara de Política Econômica e Tarifária - CAPET, no prazo de 30 (trinta) dias, promova estudos quanto a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, visando calcular o valor do desconto nas margens das Concessionárias para todos os agentes que sejam conectados por um gasoduto dedicado e exclusivo, considerando os custos de investimento, operação e manutenção”.*



*Esse dispositivo parece entrar em conflito com as demais normas da própria Deliberação nº 3.862/19 que tratam da TUSD-E.*

*Como visto acima, se a Concessionária paga o custo de construção do gasoduto dedicado, a sua remuneração deve ser calculada considerando (i) apenas e especificamente o valor do investimento nesse gasoduto e (ii) os seus custos de operação e manutenção. Ou seja, deve desconsiderar o valor dos investimentos realizados pela Concessionária em outros ativos e os custos de operação e manutenção deles.*

*Se o gasoduto dedicado é construído pelo Agente Livre, a Concessionária deve ser contratada apenas para a sua operação e manutenção e a remuneração dela deve ser calculada (i) considerando apenas os efetivos custos de operação e manutenção desse gasoduto, (ii) desconsiderando a remuneração de qualquer investimento que realizado por ela em outros ativos e o custo de operação e manutenção dos mesmos.*

*Nesse contexto, não tem sentido em falar em “desconto na margem” da Concessionária.*

*O foco aqui deveria ser estabelecer critérios para determinar (i) o retorno que deve ser assegurado ao investimento realizado pela Concessionária quando paga o custo de construção do gasoduto dedicado, no todo ou em parte, e (ii) os efetivos custos de operação e manutenção de um gasoduto dedicado e (iii) a margem que deve ser acrescida ao reembolso dos referidos custos quando a Concessionária for contratada para fazer apenas a operação e manutenção do gasoduto dedicado.*

#### **14. Aplicação da TUSD-E para o Agente Livre que seja gerador termoeletrico:**

*A Deliberação nº 3.862/19 cria uma tarifa especial para o uso de gasoduto de distribuição por Agente livre que seja gerador termoeletrico, nos termos do inciso III do art. 9º:*

*“III - TUSD - Termoeletrica: Tarifa para uso do sistema de distribuição, específico para o segmento termoeletrico.*

*a) todos os agentes do segmento termoeletrico terão direito ao desconto de 22,5% (vinte e dois e cinco décimos por cento) no fator R da fórmula na margem de distribuição, obedecendo a seguinte fórmula:*

*b) nos casos em que o agente construir ramal dedicado e exclusivo, fica garantido o desconto da alínea “a”, ou o direito ao pagamento de tarifa específica (TUSD-E), a ser calculada pela AGENERSA levando em consideração custos de investimento, operação e manutenção.*

*c) determinar que seja realizada a revisão anual dos descontos concedidos na fórmula (fator R) a fim de se compensar eventuais erros de projeção de demanda do segmento termoeletrico na Revisão Quinquenal nos anos anteriores, dentro de cada respectivo quinquênio, não podendo retroagir a quinquênios passados”.*

*Esses dispositivos suscitam algumas indagações.*

*Na hipótese de uso de gasoduto dedicado por Agente Livre, a remuneração devida à Concessionária deveria ser sempre calculada pela metodologia da TUSD-E, sendo irrelevante o fato de o Agente Livre ser gerador termoeletrico ou de quem construiu o gasoduto dedicado.*

*Aparentemente essa foi a intenção da alínea “b” do inciso III do art. 9º.*

*Contudo a sua redação gera incertezas.*



A expressão “nos casos em que o agente construir ramal dedicado e exclusivo” parece afastar a aplicação da TUSD-E na hipótese de gasoduto dedicado construído pela Concessionária, ainda que o Agente Livre pague parte do custo de construção.

Isso não faz sentido e nos remete aos problemas da Deliberação nº 1.250/12, que está sendo revogada por essa Deliberação nº 3.862/19. Portanto, para evitar que voltemos 7 anos no tempo, insistindo em erros que já deveriam estar superados, é importante deixar a Deliberação nº 3.862/19 mais clara nesse ponto.

Além disso, esse mesmo dispositivo gera uma situação ambígua ao dizer, ao mesmo tempo, que garante o desconto previsto na alínea “a” e a aplicação da TUSD-E.

O correto seria simplesmente assegurar, pelo menos, o que for menor, (i) o valor resultante da fórmula prevista na alínea “a” ou (ii) o valor determinado com a aplicação da TUSD-E.

Como na prática dificilmente o valor resultante da referida fórmula será menor, melhor seria simplesmente assegurar a aplicação da TUSD-E na hipótese de Agente Livre atendido por gasoduto dedicado, independentemente de quem construiu o gasoduto.

Ainda no que diz respeito à alínea “b” do inciso III do art. 9º seria conveniente deixar mais claro que o “custo de investimento” será considerado no cálculo da TUSD-E apenas quando a Concessionária houver pago ao menos uma parte do custo de construção do gasoduto dedicado.

#### **15. Compartilhamento de custos de construção do gasoduto dedicado entre o Agente Livre e a Concessionária:**

A alínea “d” do inciso III do art. 8º da Deliberação nº 3.862/19 proíbe que o Agente Livre realize o pagamento antecipado do serviço a ser prestado pela Concessionária, como forma de transferir para ela recursos necessários para a construção do gasoduto dedicado:

*“d) fica vedada a cobrança, pelas Concessionárias, de antecipação de receita ao agente livre para custear a construção do gasoduto”.*

Essa proibição pode causar mais dificuldades do que benefícios para o Agente Livre.

Se um Agente Livre não tiver interesse em construir o gasoduto dedicado, a alternativa será pedir à Concessionária que construa esse gasoduto.

Por sua vez, se a Concessionária não possuir recursos para pagar o custo de construção do gasoduto dedicado, então o Agente Livre deverá, de alguma forma, fornecer os recursos para pagar o custo de construção, ao menos em parte.

Se isso acontecer, será necessário encontrar uma forma jurídica para a transferência de recursos do Agente Livre para a Concessionária.

Pois bem, a forma jurídica adotada nessa situação vem sendo exatamente a antecipação de pagamento da remuneração devida à Concessionária pelo Agente Livre.

Se essa solução for proibida, a princípio, então o gasoduto dedicado deverá ter a sua propriedade compartilhada entre a Concessionária e o Agente Livre, na proporção da parcela do custo de construção que vier a ser paga por cada um.

Em outras palavras, o gasoduto ficará sujeito a um condomínio formado entre a Concessionária e o Agente Livre. Essa solução pode gerar mais complexidades para as partes do que a solução do pagamento antecipado da remuneração da Concessionária.

Assim, provavelmente, é preferível eliminar essa proibição.



*Entretanto, no cálculo da TUSD-E deve ser considerado apenas o investimento realizado pela Concessionária. No limite, a remuneração devida à Concessionária deverá se aproximar do valor que seria devido se ela estivesse sendo contratada apenas para fazer a operação e manutenção do gasoduto dedicado.*

*Alternativamente, a AGENERSA deve verificar se a eventual recusa da Concessionária em pagar o custo de construção do gasoduto dedicado encontra justificativa razoável ou se constitui apenas a criação de uma dificuldade para impedir o desenvolvimento do mercado livre.*

**16. Limites à publicidade do contrato de suprimento de gás natural:**

*Existe uma preocupação da parte dos agentes comercializadores com a divulgação de todas as condições comerciais do contrato de compra de gás natural pela Concessionária.*

*Existem muitas informações que são estratégicas e precisam ser mantidas de forma confidencial.*

*Não existe desconforto com o fato desse contrato ser submetido ao conhecimento da AGENERSA na sua integralidade.*

*Entretanto, pode fazer mais sentido dar publicidade apenas para o preço do gás natural, mantendo a confidencialidade de outras condições comerciais, tais como o nível do compromisso de retirada de uma quantidade mínima de gás natural (take or pay) bem como as penalidades por descumprimento de obrigações contratuais.*

**17. Declaração de utilidade pública para obtenção de servidão de passagem:**

*Importante chamar atenção para o fato de que a Deliberação nº 3.862/19 ainda não tratou do procedimento pelo qual o Agente Livre pode obter uma declaração de utilidade pública da faixa de terreno no qual será construído o gasoduto dedicado.*

*Esse ponto foi objeto do voto do Conselheiro Presidente, mas deixou de ser abordado na Deliberação nº 3.862/19, ainda que determinando apenas a elaboração de estudos visando encontrar a melhor solução para essa questão.*

**18. A questão do supridor diferente do da Distribuidora:**

*Da forma como está redigido o art. 7º da Deliberação nº 3.862/19, é possível entender que o regime da TUSD-E somente se aplica à agente livre que, além de usar um duto dedicado, compre gás natural de outra empresa que não aquela responsável hoje pelo suprimento da Distribuidora.*

*Em outras palavras, o regime da TUSD-E não poderia ser aplicado em favor de agente livre que compre gás natural da Petrobras, mesmo que use duto dedicado.*

*A redação desse dispositivo deve ser ajustada para corrigir essa falha, deixando claro que o regime da TUSD-E se aplica no caso da compra de gás natural de qualquer outra empresa que não a própria Distribuidora.*

**19. Exclusão do investimento da Distribuidora no duto dedicado na base regulatória de ativos da Concessionária:**

*A Deliberação nº 3.862/19 deve deixar claro que o investimento da Distribuidora no duto dedicado deve ser remunerado exclusivamente pela TUSD-E paga pelo agente livre atendido pelo mesmo.*



*Os demais usuários da Distribuidora não devem ser obrigados a contribuir para a remuneração desse investimento, razão pela qual ele não deve ser considerado na sua base regulatória de ativos, sob pena de a Distribuidora ser remunerada em duplicidade.*

*Havendo investimento da Distribuidora em duto dedicado não sujeito ao regime da TUSD-E por qualquer motivo, aí sim esse investimento deve ser considerado na sua base regulatória de ativos.*

#### **20. O custo do gás natural na fórmula da TUSD-Termoelétrica:**

*A fórmula de cálculo da TUSD-Termoelétrica deve eliminar a parcela correspondente ao custo do gás natural, porque esse custo é incorrido diretamente pelo agente livre e não pela Distribuidora.*

\*\*\*

*Isto posto, o IBP reitera os termos dos seus embargos de declaração e espera que as suas propostas sejam acatadas para o aprimoramento do texto da Deliberação nº 3.862/19". (Grifos como no original).*

(vii) Concessionárias CEG e CEG Rio (fls. 1.108/1.148):

#### **IV – DAS RAZÕES JURÍDICAS DE RECURSO**

##### **IV.1 – Da inconstitucionalidade. Do enquadramento dos novos agentes na regra prevista na cláusula sétima, §18, dos contratos de concessão.**

*O presente processo tem como objeto a normatização do abastecimento de gás canalizado aos “novos agentes” autoprodutor, auto-importador e consumidor livre, o que, como bem se sabe, decorre da hipótese prevista no art. 46, da Lei federal nº. 11.909/09, a chamada “Lei do Gás”.*

*Antes de prosseguir, convém reiterar, na esteira do que já foi alegado ao longo da instrução processual, o entendimento no sentido de queo referido dispositivo é inconstitucional, notadamente por se tratar de lei federal se imiscuindo em matéria atribuída à competência dos Estados (distribuição de gás), conforme previsto no art.25, §2º,da Constituição Federal.Eis na inconstitucionalidade do art. 46, da Lei federal nº. 11.909/09, portanto, a primeira razão jurídica pela qual se entende necessário declarar, por consequência, a nulidade da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19.*

*Para o caso de não ser encampado tal entendimento, o que se admite apenas em homenagem ao princípio da eventualidade, convém destacar que, em termos práticos, o objeto do presente processo cinge-se à fixação de tarifa diferenciada ao “novo agente” que for abastecido por gás canalizado diretamente do produtor.*

*Acontece que, a despeito de o objetivo do presente processo ser a regulamentação de tal hipótese, fato é que o contrato de concessão já possui regra dispendo sobre a fixação de tarifa diferenciada para o “consumidor” que adquirir gás diretamente do produtor, como bem se verifica na cláusula sétima, §18º, de ambos os contratos de concessão:*

*“§18º. Consumidores que queiram adquirir mais de 100.000 m3 (cem mil metros cúbicos)de gás canalizado por dia poderão efetuar tal aquisição diretamente do produtor,dependendo tal aquisição nos 10 (dez) primeiros anos da concessão, de prévia e expressa anuência da CONCESSIONÁRIA. Em qualquer caso, durante todo o prazo*





*da concessão, fica assegurado à CONCESSIONÁRIA o recebimento de tarifa equivalente à diferença entre o valor limite da CONCESSIONÁRIA para o tipo de consumidor em questão, e o preço que ela, CONCESSIONÁRIA, paga na aquisição de gás, da mesma supridora.”*

*Como se vê, ao dispor sobre a fixação de tarifa diferenciada ao “consumidor” que adquire gás diretamente do produtor, a cláusula sétima, §18, deixa evidente a possibilidade de enquadramento, também, de autoprodutores e auto-importadores. Dito de outro modo, o dispositivo em tela deve abarcar todo e qualquer “consumidor” que não consuma o gás adquirido pela distribuidora.*

*Não há razão, fática ou jurídica, para se conceder tratamento diferenciado aos chamados “novos agentes”, devendo todos, indistintamente, serem enquadrados na regra prevista no citado dispositivo contratual.*

#### ***IV.2 – Da tarifa insuficiente para cobrir os custos de abastecimento do ramal dedicado. Da inobservância ao princípio da solidariedade.***

*Perceba-se, ademais, que a regra contratual descrita na indigitada cláusula sétima, §18, dos contratos de concessão, também trata a respeito dos parâmetros de cálculo de tal tarifa diferenciada, notadamente quando menciona que será o “equivalente à diferença entre o valor limite da CONCESSIONÁRIA para o tipo de consumidor em questão, e o preço que ela, CONCESSIONÁRIA, paga na aquisição de gás, da mesma supridora”.*

*Sobre este ponto, em específico, convém ressaltar que a Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, ora objeto de recurso, estabelece outros parâmetros para fixação da tarifa a ser concedida aos “novos agentes”, consubstanciado, por exemplo, na incidência de custo de “operação e manutenção” apenas do gasoduto dedicado – ex vi o que consta do art. 7º da referida Deliberação.*

*A previsão no sentido de que o agente livre abastecido por ramal dedicado deve arcar com os custos de operação e manutenção apenas do ramal que lhe abastece fere um princípio inerente à tarifa de serviço público: o da solidariedade.*

*É que, assim como a tarifa paga por todos os usuários do sistema de distribuição de gás canalizado, a tarifa a ser arcada pelos referidos “novos agentes” também deve contribuir com a expansão do serviço público, ou, em termos mais jurídicos, com a realização do princípio da universalidade e da dignidade da pessoa humana.*

*Está-se a apontar, efetivamente, para o fato de que a previsão de pagamento apenas do custo específico de operação e manutenção do ramal dedicado atenta contra o viés social intrínseco à prestação de serviços públicos.*

*Com efeito, não há razão para que se exclua categorias específicas de usuários desse sistema de solidariedade.*

*Ademais disso, o serviço prestado pela concessionária deve ser remunerado, não se pode requerer que a concessionária preste o serviço e incorra nos riscos de operar e manter o ramal dedicado, mediante o recebimento apenas de reembolso de OPEX.*

#### ***IV.3 – Da força vinculante do contrato de concessão. Do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Do direito ao equilíbrio econômico-financeiro.***

*Levando-se tudo isso em conta, principalmente o fato de que a hipótese objeto do presente processo (fixação de tarifa diferenciada), a rigor, já está regulamentada no bojo do contrato de concessão, é possível afirmar, de pronto, a respeito da ilegalidade da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19.*

*Isso porque, eventual normatização por parte dessa Agência Reguladora em sentido contrário ao estipulado no contrato de concessão, viola, diretamente, a garantia*



constitucional ao direito adquirido e à preservação do ato jurídico perfeito, ambos mencionados no bojo do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Em termos menos técnico-jurídico, pode-se dizer que o direito adquirido e o ato jurídico perfeito impõem a observância e o cumprimento do contrato de concessão nos exatos termos e condições que dele constam. Também por isso se diz da força vinculante do contrato de concessão.

Afora isso, uma vez que o estabelecimento de benefício tarifário de que versa o presente processo significará um ônus não previsto na modelagem original da concessão, forçoso considerar, também, que a normatização em tela refletirá na equação econômico-financeira da concessão, notadamente para desequilibrá-la.

A esse respeito, colhe-se a doutrina de MARÇAL JUSTEN FILHO:

“Por decorrência, a introdução de um benefício tarifário, no curso da concessão, produz redução da remuneração real assegurada ao concessionário. Caracteriza infração ao equilíbrio econômico-financeiro da concessão. Como observado, a equação econômico-financeira da concessão possui tutela constitucional. Logo, a garantia à manutenção dessa equação não depende sequer das Leis nº 8.987 e 9.074. O silêncio desses diplomas seria irrelevante e a reiteração do princípio extraído da Constituição tem utilidade meramente didática.”

Veja-se, pois, o espectro de alcance e gravidade que caracteriza a deliberação recorrida, especialmente em razão da violação a um dos mais (senão o mais) caros direitos afetos às contratações administrativas, maxime na seara das concessões de serviço público, cujos contratos comumente vinculam o investidor privado por longos prazos.

Isso porque, a despeito de a normatização em tela criar, efetivamente, um ônus, fato é que a Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19 não previu qualquer medida ou providência de correção desse desequilíbrio.

Não é demais lembrar que o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro está previsto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, consubstanciado na garantia de que, durante toda a execução de contrato administrativo, deverão ser “mantidas as condições efetivas da proposta”.

A esse respeito, o constituinte originário previu, nos termos do artigo constitucional supracitado, o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão como um princípio inerente aos contratos públicos, tratando-se, como dito, de um direito da concessionária face ao Poder Concedente. Neste sentido, são as palavras de JESSÉ TORRES E MARINÊS DOTTI:

“**O direito ao equilíbrio econômico-financeiro não pode ser tísado sequer por força de lei, dado ser esta submissa, necessariamente, ao art. 37, XXI, da Constituição da República**, segundo o qual obras, serviços e compras serão contratados com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, ou seja, **assiste ao contratado o direito à manutenção da equação econômico-financeira inicial**. Extrai-se, pois, que a intangibilidade das cláusulas econômico-financeiras ficará defendida tanto contra as intercorrências que o contratado sofra em virtude de alterações unilaterais, quanto contra elevações de preços que tornem mais onerosas as prestações a que esteja obrigado, como, ainda, contra o desgaste do poder aquisitivo da moeda, temas que serão examinados adiante. Frise-se: a intangibilidade é da equação equilibrada, não da literalidade do preço; este pode ser alterado, desde que mantida aquela.”

Veja-se, pelo o exposto neste tópico, a necessidade, primeira, de que(i) a Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19 seja declarada nula, porque fundada em dispositivo de evidente



*inconstitucionalidade. Caso assim não se entenda, forçoso reconhecer que a hipótese de fixação de tarifa especial (ii) já encontra previsão na cláusula sétima, §18, dos contratos de concessão, cuja observância se torna obrigatória, em face da noção de direito adquirido e de ato jurídico perfeito, para todo e qualquer consumidor que adquirir gás natural diretamente do produtor; numa terceira vertente, forçoso reconhecer que a Deliberação recorrida deve ser declarada nula, ou, no mínimo, reformada, porque (iii) desequilibra a equação econômico-financeira dos contratos de concessão, sem previsão de correlata medida corretiva.*

#### ***IV.4 – Da ilegalidade decorrente da fixação de tarifa diferenciada em desacordo com as disposições da Lei estadual nº. 2.752/97.***

*Com base nos argumentos até aqui suscitados, a conclusão que legitimamente se espera dessa Agência Reguladora é no sentido de que os contratos de concessão já regulamentam a hipótese de fixação de tratamento tarifário diferente para o consumidor que adquirir gás diretamente do produtor. Portanto, é impositivo que os agentes livres autoprodutor e/ou auto-importador - além, claro, do consumidor livre - sejam enquadrados na regra contratual já existente, sob pena de violação à isonomia entre os agentes do setor e ao equilíbrio do contrato administrativo previamente firmado.*

*Apenas para o caso de não ser acatado esse entendimento, o que efetivamente não se espera, é que se dignará a demonstrar, no bojo do presente tópico, que a autorização contida no bojo da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, para fins de concessão de tratamento tarifário diferenciado, sequer atende à correlata disciplina legal.*

*Está-se a afirmar que a Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19 revela-se ilegal, também, por descumprimento aos termos da Lei Estadual nº. 2.752/97, que dispõe sobre “os critérios de fixação (...) das tarifas do serviço público concedido de gás canalizados no Estado”.*

*Com a devida vênia, trata-se de evidente extrapolação do poder técnico-normativo conferido às Agências no âmbito da referida matéria. Em outras palavras, o assunto em tela não foi retirado do domínio legislativo, sendo inconcebível a “deslegalização” da matéria pela d. Agência.*

*A propósito, o primeiro ponto que merece ser destacado, cinge-se aos critérios estipulados pela referida lei para fins de fixação de tarifas diferenciadas, valendo-se destacar, a esse respeito, a literalidade do art. 1º, §2º, verbis:*

*"Art. 1º - As tarifas do serviço público de gás canalizado, fixadas contratualmente, deverão constituir o limite máximo a ser cobrado pela concessionária, observado o disposto nesta Lei. (...)*

*§2º - Observadas as tarifas limite, a concessionária poderá cobrar tarifas diferenciadas em **função das características técnicas e dos custos específicos** provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários".*

*O dispositivo legal em voga, como bem se percebe, não deixa margem de dúvidas ao restringir a possibilidade de fixação de tarifa diferenciada segundo características técnicas e seus correlatos custos.*

*Acontece que a fixação de tarifa diferenciada ao auto-importador, enquanto “novo agente” abrangido pela normatização constante da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, caracteriza flagrante violação à referida lei, em especial porque ignora o critério legal atinente à “característica técnica” para nortear o benefício tarifário meramente em razão da “origem do gás”, a saber, importado.*

*Convém ressaltar, ademais, que, por se tratar de verdadeira exceção à regra de tratamento isonômico aos usuários, as disposições do comentado artigo devem, necessariamente, ser interpretadas de maneira restritiva.*



*A igualdade entre os agentes, reitera-se, depende da observância dos critérios previamente estabelecidos na lei e nos seus decretos regulamentadores, não podendo se sujeitar à arbitrariedade das agências reguladoras. Na lição de RICARDO LOBO TORRES:*

*"(...) o grande problema consiste, então, em saber até que ponto a desigualdade que compõe a equação da igualdade é tolerável, ou, em outras palavras, quais as diferenças que importam em cada caso. Não há nenhuma resposta certa e segura. O critério é formal e vai ser preenchido pelas valorações e pelos princípios constitucionais. Só a razoabilidade na escolha do legislador é que pode afastar a arbitrariedade em que radica a desigualdade (TORRES, Ricardo Lobo. Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1995. p. 262 e 263)".*

*Outro pressuposto contido na lei estadual em comento que merece ser destacado, uma vez que inobservado no bojo da Deliberação recorrida, se refere aos critérios expressamente definidos para a formação da estrutura tarifária, pelo que se pede vênias para transcrever o seu art. 7º, caput:*

*"Art. 7º - A estrutura tarifária, contendo os limites tarifários que poderão ser praticados pela concessionária **por tipo de gás, classe de consumidor e faixa de consumo**, deverá estar claramente indicada no contrato de concessão, **vedada a personalidade na concessão de qualquer benefício tarifário**. (...)*

*§2º - A concessionária poderá apresentar à Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro - ASEP/RJ, em conjunto com a proposta e revisão das tarifas contratualmente fixadas, sugestão de revisão da estrutura tarifária, que deverá ser apreciada no mesmo prazo e nas mesmas condições fixados para apreciação da revisão das tarifas".*

*Como bem se vê, o dispositivo não deixa margem de dúvidas de que as tarifas devem ser praticadas de acordo com o "tipo de gás", a "classe de consumidor" e/ou a "faixa de consumo", com isso dotando de ilegalidade a deliberação recorrida, uma vez que a referida normatização fixa tarifa em razão das figuras de autoprodutor e auto-importador, a rigor inexistentes na estrutura tarifária de ambas as recorrentes.*

*Importante chamar atenção para o fato de que a manutenção da deliberação recorrida nos seus atuais termos caracteriza tratamento "personalizado" a esses agentes, o que é expressamente vedado no bojo do próprio art. 7º acima transcrito.*

*Perceba-se, além disso, que a legislação estadual também regulamenta a hipótese de alteração na estrutura tarifária, especialmente no bojo do §2º acima transcrito, conferindo à Concessionária a possibilidade de apresentar sugestão a esse respeito à Agência Reguladora, quando da proposta de revisão tarifária, tudo alinhado à consensualidade e à cooperação entre os agentes.*

*A toda evidência, a nova regulamentação viola a disciplina legalmente prevista para a concessão de benefícios tarifários, impondo às recorrentes o que lhes é apenas facultativo em razão do regime de price cap, o que seja, praticar tarifas abaixo dos limites contratualmente previstos.*

*Com a devida vênias a essa AGENERSA, a edição da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19 denota uma atuação para além da sua competência legalmente prevista; ignorando, ademais, as regras de mercado e a liberdade concorrencial.*

*No caso em análise e considerando o contexto fático e normativo destacado, sequer a busca de eventual modicidade tarifária teria o condão de legitimar a pretensão regulatória da Agência.*

*Isso porque, ao editar regulamentação que desborda os parâmetros contratuais e legais, tal como se verifica da Deliberação em espeque, essa Agência Reguladora atuou à margem da*





*sua finalidade e para além de sua competência, conforme se extrai de sua lei de criação (Lei Estadual nº. 4.556/05)*

*"Art. 2º - A AGENERSA tem por finalidade exercer o poder regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos concedidos:*

*I - na área de energia do Estado do Rio de Janeiro, nela incluída a distribuição de gás canalizado e outras formas de energia, nos quais o Estado figure por disposição legal ou pactual, como Poder Concedente ou Permitente, **nos termos das normas legais regulamentares e consensuais pertinentes**:(...)*

*Art. 4º - Compete à AGENERSA, no âmbito de suas atribuições e responsabilidades, observadas as disposições legais e pactuais pertinentes:*

*I - **zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão** ou permissão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições;"*

*Diante de tudo isso, inevitável que se faça menção ao princípio da legalidade, por força do qual, em suma, a administração pública está obrigada a agir nos termos da lei. Nesse sentido, traz-se à colação a doutrina de Diogo de Figueiredo Moreira Neto:*

*"(...) pelo princípio da legalidade o Estado se auto limita, o que caracterizou o surgimento histórico do Estado de Direito, em oposição ao Estado Absolutista, em que primava a vontade do soberano (...). **Como consequência, este princípio obriga o Estado como administrador dos interesses da sociedade, a agir sempre secundum legem, jamais contra legem ou mesmo praeter legem.**"*

*Resta evidente, assim, que a fixação de tarifa diferenciada, tal como previsto na Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, fere as disposições do art. 1º, §2º e do art. 7º, caput e §2º, ambos da Lei Estadual nº. 2.752/97, bem como caracteriza uma atuação dessa AGENERSA fora dos limites de competência fixados na sua lei de criação, por tudo isso devendo ser declarada a nulidade absoluta, com efeitos pretéritos (extunc), da comentada regulamentação.*

#### ***IV.5 – Da necessidade de edição de lei estadual e da formalização de termos aditivos ao contrato de concessão.***

*Admitindo-se, a despeito de todas as ilegalidades e/ou impropriedades até aqui suscitadas, a hipótese dessa Agência Reguladora avançar com as alterações previstas na deliberação recorrida, faz-se importante abordar sobre a necessidade de edição de lei estadual a respeito da matéria, bem assim de formalização de termos aditivos aos contratos de concessão da CEG e da CEG RIO.*

*Perceba-se, pois, que o apontamento em questão não objetiva reformar a decisão recorrida, em especial porque, como não poderia deixar de ser, tais pressupostos já estão contemplados no art. 11 da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, assim editado:*

*"Art. 11 – Recomendar ao Poder Concedente a adoção das medidas legais e contratuais cabíveis para a adequação dos ditames firmados na presente Deliberação."*

*Quer-se apenas reafirmar, nesta oportunidade de Recurso, uma vez que a questão não foi abordada por essa Agência em sede de Embargos, que o referido dispositivo, corretamente, condiciona a eficácia da normatização formalizada no bojo da deliberação recorrida à edição de lei estadual versando a respeito da matéria, bem assim à formalização de termos aditivos aos contratos de concessão. É o que se depreende quando se utiliza o termo "para a adequação dos ditames firmados".*

*Isso porque, por ora, a Deliberação AGENERSA nº 3.862/19 consubstancia um ato normativo sem o respaldo legal exigido no bojo do art. 25, §2º, da Constituição Federal, notadamente quando dispõe que os Estados são competentes para explorar o serviço de gás*





canalizado “na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação”.

Com efeito, uma vez inexistente correlata previsão em lei estadual, estaria essa AGENERSA avançando para além dos limites normativos que se reconhece às agências reguladora.

Desse modo, reitera-se a necessidade de edição de lei estadual que trate especificamente da matéria, bem assim de formalização de termos aditivos aos contratos de concessão, como condição à eficácia da normatização constante da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19.

#### **IV.6 – Da necessidade de preservação dos atuais contratos de suprimento firmados pelas Concessionárias. Da instituição de “regime de transição” e da modulação dos efeitos pretendidos pela norma**

Até aqui foram apresentados argumentos que evidenciam a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, juridicamente aptos, portanto, para fundamentarem, isolada ou conjuntamente, a declaração de nulidade da decisão recorrida.

Caso, no entanto, sejam superadas tais linhas argumentativas, o que se admite apenas para o desenvolvimento do raciocínio que ora se inicia, vale destacar, ainda sob o viés jurídico, a necessidade de preservação das “situações plenamente constituídas”, sob o fundamento da proteção da confiança legítima, da expectativa do direito e do direito adquirido.

Neste ponto, está-se a tratar, especificamente, das alterações promovidas pelo art. 4º da referida deliberação, assim editado:

*"Art. 4º - Será considerado Consumidor Livre o agente que consumir no mínimo 300.000m³/mês de gás natural, sem restrição de consumo mínimo diário, devendo firmar contrato de utilização do sistema de distribuição com as Concessionárias, com vigência mínima de 1 (hum) ano".*

Isso porque, conforme já mencionado no presente recurso, os contratos de concessão das recorrentes já contemplam regulamentação atinente ao consumidor livre, inclusive dispondo sobre os critérios caracterizadores da figura, ex vi o já transcrito §18, da cláusula sétima.

Fato é que as Concessionárias CEG e CEG RIO possuem contratos de suprimento vigentes firmados sob as bases e os critérios previstos nos contratos de concessão.

Acontece que o indigitado art. 4º da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19 altera essas bases e critérios definidores da figura do consumidor livre, sem, contudo, que exista correlata normatização garantindo os efeitos e a validade dos contratos de suprimento firmados sob a égide da anterior regulamentação (cláusula sétima, §18, dos contratos de concessão).

Com efeito, o reconhecimento da validade e dos termos dos ajustes que já vigoravam, quando da alteração promovida pelo referido art. 4º, é medida que se impõe como forma de garantir a estabilidade e a previsibilidade das relações contratuais. Trata-se, sob o prisma jurídico, de observar a segurança jurídica necessária a todo e qualquer ajuste contratual.

A noção de segurança jurídica, a que ora se refere, encontra seu fundamento legal mais recente no bojo da Lei nº. 13.655/2018, que alterou artigos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) justamente com “disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público”.

Dada a declarada finalidade de conferir estabilidade à aplicação do direito público, é possível e até aconselhável que se recorra à legislação em espeque como base interpretativa de decisões regulatórias que envolvam situações já plenamente constituídas, como são os contratos de suprimento firmados com base na anterior regulamentação.

Sob essa linha de raciocínio, destaca-se a regra contida no art. 24, da Lei nº. 13.655/2018, a seguir transcrito:

*"Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa **cuja produção já se***



**houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas".**

*Quer se chamar atenção para a recentíssima orientação legislativa no sentido de que devem ser mantidas hígidas e válidas as "situações plenamente constituídas", no que se encaixam, com perfeição, os contratos de suprimento firmados pelas Concessionárias CEG e CEG RIO antes da edição da nova regulamentação, ora objeto de recurso.*

*Com efeito, faz-se indispensável que a nova regulamentação opere efeitos apenas futuros, não podendo retroagir para alcançar situações já plenamente constituídas, sob pena, como dito, de violação à segurança jurídica.*

*A noção jurídica de irretroatividade da nova regulamentação ganha contornos ainda mais importantes se considerado que as disposições do art. 4º da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, caso aplicadas sobre os contratos de suprimento atualmente vigentes, refletirão nas tarifas a serem arcadas pelos consumidores cativos remanescentes.*

*A esse respeito, pode-se citar que a alteração do volume mínimo de migração, dos atuais 100.000 m³/dia para os 300.000 m³/mês mencionados na deliberação, acarretará custos adicionais para pagamento de compromissos junto ao supridor, haja vista a consequente perda de clientes cativos (volumes).*

*Também é imperioso considerar que a nova normatização redundará em custos adicionais às recorrentes por expor a distribuidora a pagamentos de compromissos junto ao supridor, uma vez que se faz menção a contratos de 01 (um) ano, não coincidentes, todavia, com os prazos contratuais de suprimento.*

*Apenas em razão das citadas alterações de volume e de prazo, e diante da legítima necessidade de se repassar os custos dos compromissos junto ao supridor para as tarifas dos consumidores cativos remanescentes, é possível afirmar um incremento no custo do gás da seguinte ordem:*

- **CEG**

*+ 0,2130 R\$/m³ no custo alocado, o que representa os seguintes impactos tarifários (vigência Maio/19):*

*Residencial/Comercial: +5%;*

*Industrial: +11%*

*GNV: +13%*

- **CEG RIO**

*+ 4,4067 R\$/m³ no custo alocado, o que representa os seguintes impactos tarifários (vigência Maio/19):*

*Residencial/Comercial: +114%;*

*Industrial: +238%*

*GNV: +265%*

*É possível afirmar, também, que o novo regramento contido no referido art. 4º importará em custos adicionais para se operacionalizar o balanço de entradas e saídas de gás na rede de distribuição por parte dos agentes livres, ainda que, por ora, as recorrentes não possuam tal impacto monetarizado.*

*Para além da indispensável preservação dos termos e das condições previstas nos contratos de suprimento vigentes, é possível extrair da referida Lei nº. 13.655/18 uma outra garantia a qual fazem jus as Concessionárias, qual seja, a de que seja fixado um "regime de transição".*



*Para melhor compreensão do argumento, conveniente seja transcrito o respectivo art. 23, verbis:*

*"Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais".*

*O artigo em tela deixa clara a intenção do legislador em estabelecer, como mais uma medida de segurança jurídica, a obrigatoriedade de instituição de "regime de transição" quando das alterações em interpretações ou orientações sobre normas de conteúdo indeterminado.*

*Ora, uma vez mais a ideia prevista no artigo se amolda com perfeição ao caso concreto, não por envolver uma "interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado", mas por se tratar de uma explícita alteração de regra contratual.*

*A toda evidência, para a mitigação dos efeitos disruptivos provocados pela comentada alteração é conveniente – e agora legalmente impositivo – que seja estabelecido uma espécie de ciclo migratório em função dos contratos atuais de suprimento, atendendo, assim, à determinação de instituição de "regime de transição", expressamente mencionada na lei.*

*Por tudo isso, faz-se necessário que seja previsto, de maneira expressa, os efeitos apenas prospectivos da regra contida no art. 4º, da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, mantendo-se hígidos e válidos os atuais contratos de suprimento firmados pelas recorrentes, bem assim que seja estabelecido um regime de transição, admitida a modulação necessária capaz de mitigar os efeitos deletérios decorrentes do rompimento de um regramento há muito praticado pelas Concessionárias.*

#### **V – DAS RAZÕES TÉCNICAS DE RECURSO**

*Conforme mencionado no tópico inicial deste recurso, para além das razões jurídicas acima elaboradas, na sua grande maioria suficientes para ensejar a declaração de nulidade da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, serão apresentadas, também, razões de reforma de natureza técnica, para a eventualidade dessa AGENERSA entender pelo prosseguimento da normatização da matéria.*

*Também na esteira do que já foi mencionado, o presente recurso é instruído com uma proposta de regulamentação formulada com base nas melhores e nos mais rigorosos conceitos técnico*

*Isso porque, as recorrentes identificaram ajustes e conformações técnicas imprescindíveis de serem contempladas em eventual normatização da matéria.*

*É o que se passa a demonstrar no próximo tópico, ponto-a-ponto.*

##### **V.1 – Dos ajustes e conformações à normatização.**

***Propõe-se sejam os termos técnicos mencionados na referida deliberação padronizados, de modo a se permitir a exata compreensão dos respectivos comandos normativos, conforme a seguir:***

***AGENTE LIVRE:*** todo Consumidor Livre, Autoprodutor ou Auto-Importador, cujo consumo esteja relacionado a um único endereço e um único Ponto de Entrega.

***FONTE DE SUPRIMENTO:*** qualquer conexão para entrega de gás natural que não seja derivada do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO.

***RAMAL DEDICADO:*** todo duto de distribuição, incluindo válvulas, acessórios e outros elementos auxiliares, que é construído e integralmente custeado pelo AGENTE LIVRE,



*mediante expressa e prévia autorização do Poder Executivo Estadual, e operado e mantido pela Concessionária, que inicialmente conecta este AGENTE LIVRE diretamente a uma FONTE DE SUPRIMENTO, sem estar interligado à MALHA DE DISTRIBUIÇÃO.*

**RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO:** *todo duto de distribuição, incluindo válvulas, acessórios e outros elementos auxiliares, que é construído, operado e mantido pela Concessionária, que conecta um ou mais Consumidor ou AGENTE LIVRE a uma FONTE DE SUPRIMENTO ou à MALHA DE DISTRIBUIÇÃO.*

**MALHA DE DISTRIBUIÇÃO:** *malha composta por dois ou mais dutos interligados, incluindo válvulas, acessórios e outros elementos auxiliares, operada e mantida pela Concessionária para distribuir gás natural aos seus consumidores e/ou aos AGENTES LIVRES.*

**SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO:** *sistema que compreende toda a infraestrutura operada e mantida pela Concessionária para distribuir gás natural aos seus consumidores e/ou aos AGENTES LIVRES, incluindo a MALHA DE DISTRIBUIÇÃO, RAMAIS DE DISTRIBUIÇÃO e os RAMAIS DEDICADOS.*

**TUSD:** *tarifa para uso do sistema de distribuição, aplicável ao AGENTE LIVRE de um determinado segmento de consumo, a ser calculada, nos termos estipulados no Contrato de Concessão, considerando os custos (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, deduzindo-se os encargos de comercialização independente da supridora de gás natural ser a mesma das Concessionárias CEG ou CEG RIO.*

**TUSD-E:** *tarifa específica para uso do sistema de distribuição, aplicável ao AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO, a ser calculada considerando os custos de operação e manutenção do respectivo segmento de consumo e a remuneração pela atividade de operação e manutenção realizada pela Concessionária.*

**a) Propõe-se a realização de ajuste quanto à natureza do serviço prestado, notadamente porque está-se a tratar de “utilização do sistema de distribuição” e não de “fornecimento de gás”, e propõe-se que as “Novas Condições” sejam apresentadas pela Concessionária (em conformidade com o que determina o item 16 da Clausula Quarta do Contrato de Concessão) para apreciação/homologação pelo regulador, conforme a seguir:**

*"Art. 1º - Revogar as Deliberações AGENERSA/CODIR nº 1250/2012, nº 257/2008 e 258/2008, e Anexos.*

*§ 1º - Determinar que as Concessionárias apresentem, no prazo de 60 (sessenta) dias, uma proposta de Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado para Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, adequando-as às disposições contidas na presente Deliberação, tendo como parâmetro simplificação e celeridade, promovendo a desburocratização regulatória; em conformidade com o estabelecido no item 16 da Clausula Quarta do Contrato de Concessão".*

**b) Propõe-se esclarecer qual a condição a ser satisfeita por qualquer agente para deixar de ter a obrigação de adquirir gás da distribuidora, considerando que na relação entre Distribuidora e agente livre não haverá consumo de gás, mas sim utilização do sistema de distribuição e;**





**c) Propõe-se seja definido prazo para migração do ambiente cativo para o ambiente livre, conforme a seguir:**

"Art. 4º - Será considerado AGENTE LIVRE aquele cuja demanda seja de no mínimo 10.000m<sup>3</sup>/dia de gás natural, sendo este o valor mínimo para a demanda firme contratada.

§ 1º - Nos casos em que o AGENTE LIVRE já seja atendido pela Concessionária no mercado cativo, sua demanda será determinada considerando o consumo diário médio dos últimos 6 (seis) meses, ou;

§ 2º - Nos casos em que o AGENTE LIVRE não seja atendido pela Concessionária no mercado cativo, e não venha a ser atendido por RAMAL DEDICADO, sua demanda será determinada considerando o somatório das capacidades de seus equipamentos de utilização.

§ 3º - Nos casos em que o AGENTE LIVRE solicitar que o RAMAL DEDICADO ou o RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO tenha capacidade superior ao somatório das demandas dos seus equipamentos de utilização, a demanda contratada será a capacidade total solicitada pelo AGENTE LIVRE.

§ 4º - O AGENTE LIVRE deverá firmar contrato de utilização do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO com a Concessionária, com vigência mínima de 2 (dois) anos, devendo estar especificado no mesmo a demanda contratada pelo AGENTE LIVRE.

I – A migração do AGENTE LIVRE do mercado cativo para o livre, obedecerá a ciclos migratórios bienais, sendo que o primeiro ciclo terá início em 01/01/2022 e término em 31/12/2023 e assim sucessivamente.

II – O AGENTE LIVRE deverá fazer sua opção, irrevogável e irretroatável, de migração do mercado cativo para o livre, com antecedência mínima de 12 (doze) meses da data de exercício da opção, que deverá coincidir com a data de início do ciclo migratório subsequente.

III – Qualquer solicitação de migração fora do período disposto no inciso II acima, poderá ser aceita ou não, à exclusivo critério da Concessionária, considerando as limitações dos contratos de suprimento de gás e da capacidade do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, desde que analisado e aprovado pela AGENERSA.

IV – A conexão de novo AGENTE LIVRE ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO deverá ser solicitada à Concessionária, que realizará as análises necessárias quanto a viabilidade da conexão e responderá ao AGENTE LIVRE em conformidade com as Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado estipuladas no parágrafo único do Art. 1º.

**d) Propõe-se esclarecer e/ou explicitar quais as condições aplicáveis para o tratamento tarifário específico da TUSD-E, conforme a seguir:**

"Art. 5º - O AGENTE LIVRE que construir e custear integralmente o RAMAL DEDICADO fará jus a tratamento tarifário específico (TUSD-E) a ser calculado pela AGENERSA, conforme disposto no Art. 9º, mesmo que adquira o gás natural da mesma supridora da Concessionária.

§ 1º - Outros empreendimentos do AGENTE LIVRE conectado ao mesmo RAMAL DEDICADO previsto no caput, terá o mesmo tratamento tarifário, desde que: (i) pertença a empreendimento do mesmo grupo econômico, (ii) exerça mesma atividade





*econômica, (iii) esteja situado em área contígua, e (iv) tenha sua demanda sido prevista e aprovada no projeto original do RAMAL DEDICADO, nos termos do § 1º do Art. 6º desta Deliberação.*

*§ 2º - Com a posterior conexão de ramais de terceiros ao ramal originalmente dedicado, este ramal perderá esta condição, porém não implicará, para o AGENTE LIVRE que o construiu e o custeou integralmente, em alteração de tratamento tarifário definido no caput deste artigo".*

***e) Propõe-se esclarecer e/ou explicitar quais as condições aplicáveis para que o AGENTE LIVRE possa construir RAMAL DEDICADO, e necessidade da autorização do Poder Concedente, conforme a seguir:***

*"Art. 6º - Somente aquele AGENTE LIVRE, que não for atendido pelo SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente da Concessionária, poderá construir RAMAL DEDICADO no Estado do Rio de Janeiro, para o seu uso específico, desde que expressa e previamente autorizado pelo Poder Executivo Estadual, que deverá dar ciência a AGENERSA.*

*§ 1º - Neste caso, o AGENTE LIVRE arcará com o valor total do investimento, respeitando regras de construção civil, qualidade e segurança, praticadas pela Concessionária, tendo seu projeto previamente aprovado pela Concessionária, devendo para este fim serem respeitados os prazos e a documentação que serão especificados nas Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado estipuladas no parágrafo único do Art. 1º.*

*a) O valor dos custos de Engenharia incorridos pela Concessionária, referentes à análise e aprovação de projetos, supervisão de obra e outros, deverá ser reembolsado pelo AGENTE LIVRE à Concessionária.*

*b) O contrato de serviço de distribuição de gás canalizado, a ser celebrado entre a Concessionária e o AGENTE LIVRE deverá estabelecer como o reembolso mencionado na alínea (a) será realizado.*

*§ 2º - O AGENTE LIVRE que já utiliza o SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente da Concessionária, e que desejar ampliar seu consumo de gás, poderá ter somente sua demanda adicional atendida por RAMAL DEDICADO, apenas nos casos em que a Concessionária não puder atender essa demanda com o SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente.*

*§ 3º - Para o cálculo da demanda adicional deverá ser considerado como demanda atual a maior demanda entre: i) a demanda contratada ou ii) a média das máximas demandas ocorridas nos últimos 12 (doze) meses.*

*§ 4º - Somente a demanda adicional, atendida pelo RAMAL DEDICADO, terá direito a tratamento tarifário específico (TUSD-E) a ser calculado pela AGENERSA, conforme disposto no Art. 9º".*

***f) Propõe-se explicitar e esclarecer como se dará a diferenciação tarifária entre RAMAL DEDICADO construído pelo AGENTE LIVRE e RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO construído pela Concessionária pertencente ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, em conformidade com a Lei estadual 2.752/97, conforme a seguir:***

*"Art. 7º - Nos casos onde a Concessionária constrói e custeia o RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO para atendimento a um único AGENTE LIVRE, este não fará jus a*



*tratamento tarifário específico (TUSD-E), sendo que nestes casos aplicar-se-á tratamento tarifário diferenciado por segmento de consumo (TUSD), conforme disposto no Art. 9º.*

***h) Propõe-se esclarecer e/ou explicitar, conforme a seguir, quais as condições aplicáveis para construção do RAMAL DEDICADO pelo AGENTE LIVRE:***

*"Art. 8º - Na construção de RAMAL DEDICADO por AGENTE LIVRE, ficam estabelecidas as seguintes regras:*

*I- O ativo será transmitido para o Estado de forma não onerosa, passando a ser parte integrante da Concessão, antes do seu início de operação, cabendo a Concessionária supervisionar e aprovar sua colocação em serviço.*

*a) Os investimentos no RAMAL DEDICADO, custeados integralmente pelo AGENTE LIVRE, não serão considerados na base de cálculo de remuneração dos ativos para efeito de remuneração de capital, na fixação e revisão de tarifas.*

*b) fica permitida a conexão de terceiros, desde que respeitada a demanda contratada pelo AGENTE LIVRE que originou a construção do RAMAL DEDICADO.*

*II- Quando o AGENTE LIVRE solicitar a construção do RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO à Concessionária, a coparticipação dele no investimento dar-se-á nos termos da alínea 1, § 1º, Cláusula Quarta do Contrato de Concessão, observadas as condições estipuladas nas alíneas abaixo:*

*a) O AGENTE LIVRE que efetuar coparticipação no investimento não fará jus a tratamento tarifário específico (TUSD-E), sendo que nestes casos aplicar-se-á tratamento tarifário diferenciado por segmento de consumo (TUSD), conforme disposto no Art. 9º.*

*b) fica vedada a cobrança, pelas Concessionárias, de antecipação de receita ao AGENTE LIVRE para custear a construção do RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO".*

***i) Propõe-se esclarecer e/ou explicitar, conforme a seguir, quais as condições aplicáveis na determinação das tarifas aplicáveis aos AGENTES LIVRES, seja TUSD ou TUSD-E;***

***j) Propõe-se que as Concessionárias apresentem proposta de metodologia de cálculo da TUSD por segmento de consumo, em conformidade com o estipulado no Contrato de Concessão, para apreciação/homologação pelo regulador;***

***k) Propõe-se suprimir o item III, objetivando eliminar as contradições, obscuridade e omissões, uma vez que a TUSD-TERMOELÉTRICA será tratada no item I TUSD que será calculada com base nos custos aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como na competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo;***

***l) Propõe-se explicitar a nova forma de faturamento da prestação de serviço, tendo em vista a alteração da natureza do mesmo que passou de fornecimento de gás, com predominância de custos variáveis (consumo de gás) para demanda contratada, com predominância de custos fixos (reserva de capacidade de dutos).***

***m) Propõe-se explicitar que a aplicação da TUSD e da TUSD-E só poderá ser efetivada após a conclusão da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas, que deverá considerá-las no redesenho das novas margens de distribuição.***



"Art. 9º - As tarifas para uso do sistema de distribuição a serem cobradas dos AGENTES LIVRES obedecerão às seguintes condições:

*I- TARIFA PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD): aplicável ao AGENTE LIVRE de um determinado segmento de consumo, a ser calculada, nos termos estipulados no Contrato de Concessão, considerando os custos (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, deduzindo-se os encargos de comercialização, independente da supridora de gás natural ser a mesma das Concessionárias CEG e CEG RIO.*

*a) a redução provisória, será de 1,9% (um inteiro e nove décimos por cento) referente aos encargos de comercialização, até que entre em vigor a TUSD de cada segmento de consumo, após a aprovação das mesmas no processo da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas.*

*b) determinar que as Concessionárias, no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentem metodologia de cálculo da TUSD por segmento de consumo, com base nos custos aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como na competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, em conformidade com o estipulado no Contrato de Concessão, a ser homologado pelo Conselho Diretor.*

*c) Para fins de determinação de TUSD, os SEGMENTOS DE CONSUMO referidos na alínea (b) acima são os seguintes:*

*- Segmento de Grandes Clientes Não Residenciais (com demanda contratada mínima de 10.000 m³/dia), englobando os segmentos Comercial/Outros, Climatização, Cogeração, Geração Distribuída, Petroquímico, Vidreira, Salineira, Barrilista e Ceramista.*

*- Segmento GNV, englobando Transporte Público, Climatização, Cogeração e Geração Distribuída próprias.*

*- Segmento Termelétricas.*

*II- TARIFA ESPECÍFICA PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD-E): aplicável ao AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO, a ser calculada considerando os custos de operação e manutenção do respectivo segmento de consumo e a remuneração pela atividade de operação e manutenção realizada pela Concessionária.*

*a) A TUSD-E será determinada considerando a seguinte base de cálculo, referente às parcelas específicas dos seguintes custos: i) despesas operacionais médias específicas do segmento de consumo a que pertence o AGENTE LIVRE; e ii) remuneração da atividade de operação e manutenção.*

*a.1) A remuneração da atividade de operação e manutenção será apurada através da aplicação de uma taxa de remuneração sobre um custo de referência do investimento no ramal dedicado, levando em conta o risco operacional da Concessionária em face da atividade de operação e manutenção desse ativo por todo o prazo da concessão.*

*a.2) A determinação da TUSD-E será realizada conforme metodologia de cálculo constante no Tópico V.2, deste Recurso.*



*III - O faturamento dos serviços de distribuição de gás canalizado para os AGENTES LIVRES será realizado mensalmente, e corresponderá ao somatório das seguintes parcelas:*

$$FAT = EMD + EMPO + C$$

*Onde:*

*a) Encargo Mensal de Demanda (EMD), expresso em R\$/mês, calculado pela aplicação da TUSD ou TUSD-E sobre a demanda de cada cliente, conforme a expressão abaixo;*

$$EMD = (TUSD \text{ ou } TUSD-E) \times DD$$

*Onde:*

*EMD: Encargo mensal de demanda, expresso em R\$/mês.*

*TUSD ou TUSD-E: expressas em R\$/mês, para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda.*

*DD: Demanda Diária, expressa em m<sup>3</sup>/dia, que corresponderá a maior entre a demanda contratada e a demanda máxima diária verificada no mês de faturamento.*

*b) Encargo Mensal de Perdas do sistema e Odorizante (EMPO), expresso em R\$/mês.*

$$EMPO = (P \times CMPG + OD) \times QMR$$

*Onde:*

*P: Percentual de Perdas do Sistema de Distribuição, calculado a partir do volume de perdas do sistema, verificado no mês de faturamento.*

*CMPG: Custo Médio Ponderado de Gás, pago pela Concessionária, vigente no mês de faturamento, expresso em R\$/m<sup>3</sup>.*

*OD: Custo de odorizante, expresso em R\$/m<sup>3</sup>.*

*QMR: Quantidade Mensal Retirada, expressa em m<sup>3</sup>/mês.*

*c) Quando houver, serão acrescidos ao faturamento mensal as compensações (C), à débito ou à crédito, referentes aos desequilíbrios diários originados pela diferença entre o volume de gás disponibilizado pelo AGENTE LIVRE na entrada do sistema de distribuição e o volume retirado por este no seu ponto de entrega, cujo somatório mensal será acrescido ou debitado, conforme o caso, no faturamento mensal, a serem definidas nas Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado.*

*IV- A aplicação da TUSD e da TUSD-E só poderá ser efetivada após a conclusão da 4<sup>o</sup> Revisão Quinquenal de Tarifas, que deverá considerá-las no redesenho das novas margens de distribuição".*

***n) A aquisição via chamamento público não se trata de uma cláusula contratual e sim de uma obrigação regulatória;***

*"Art. 10 - Determinar que os contratos de aquisição do gás natural das Concessionárias CEG e CEG Rio, e aditivos, com a supridora sejam obrigatoriamente submetidos a processo regulatório para a aprovação e homologação pela AGENERSA, devendo ser observadas as seguintes condições obrigatórias:*



*I- A contratação dos volumes de gás natural deverá ser realizada por Chamamento Público, visando promover livre concorrência, economicidade e redução de tarifas, além de garantir que a quantidade total de gás necessário para assegurar o suprimento dos consumidores de gás da concessionária seja adquirido através de múltiplos contratos, de curto, médio e longo prazo.*

*II- Além das cláusulas essenciais, os Contratos deverão conter outras que:*

*a) Indiquem o volume total a ser adquirido pelas Concessionárias;*

*b) Permita a adequação dos compromissos contratuais de pagamento mínimos ou fixos em virtude da migração de consumidores para AGENTES LIVRES;*

*III- A cláusula de preços deverá garantir a transparência das informações dos custos envolvidos na formação do preço.*

*IV- Ter seu inteiro teor divulgado no site da AGENERSA, visando ampla publicidade, vedada qualquer cláusula de confidencialidade com relação a divulgação ao público.*

*Parágrafo Único - As Concessionárias terão 18 (dezoito) meses para adequar-se aos incisos I, II, III e IV acima, respeitados os contratos e aditivos vigentes".*

#### ***V.2 – Da proposta de metodologia de cálculo da tarifa específica para uso do sistema de distribuição – TUSD-E***

*Seguindo na toada de contribuir com a normatização a ser editada por essa Agência Reguladora, o tópico que se inicia abordará a respeito da tarifa específica para uso do sistema de distribuição (TUSD-E), apresentando-se, ao final, uma proposta de metodologia de cálculo.*

*A fim de conferir maior transparência no que tange à proposta de metodologia de cálculo ora apresentada a essa AGENERSA, conveniente que se inicie por uma objetiva apresentação quanto aos pressupostos que embasaram sua formulação.*

*Assim, a metodologia de cálculo da TUSD-E a seguir foi elaborada considerando que:*

- a Lei federal nº 11.909/19 (Lei do Gás), regulamentada pela Decreto nº 7.382/10, introduziu a possibilidade de os agentes autoprodutores, auto importadores e consumidores livres construírem e implantarem, diretamente, instalações e dutos para o seu uso específico, mediante a celebração de contrato que atribua à distribuidora estadual a sua operação e manutenção;*
- o capítulo VI, do art. 46, §1º da mesma Lei do Gás, estabelece que as tarifas de operação e manutenção das instalações serão estabelecidas pelo órgão regulador estadual em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às especificidades de cada instalação;*
- o lançamento, em 2019, do Programa Novo Mercado de Gás, coordenado pelo Ministério de Minas e Energia, desenvolvido em conjunto com a Casa Civil da Presidência da República, Ministério da Economia, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) e Empresa de Pesquisa Energética (EPE) para a formação de um mercado de gás natural aberto, dinâmico e competitivo;*
- a publicação da Resolução CNPE nº 16, de 24 de junho de 2019, que em seu art. 5º recomenda aos Estados a promoção de boas práticas regulatórias para prestação do serviço local de gás canalizado, incluindo: i) transparência na metodologia de cálculo tarifário, que deve dar incentivos econômicos adequados aos investimentos e à operação eficiente das redes; ii) efetiva separação entre as atividades de comercialização e de prestação de serviços de rede; iii) estrutura tarifária*





*proporcional à utilização dos serviços de distribuição, por segmento de usuários; iv) princípios regulatórios para os consumidores livres, autoprodutores e auto importadores;*

- em consonância com o Governo Federal, o Estado do Rio de Janeiro, através da Agência Reguladora de Energia e Saneamento (AGENERSA), ligada à Secretaria de Desenvolvimento Econômico Emprego e Renda do Estado, publicou a Deliberação AGENERSA nº 3.862/19, que visa promover a implementação do novo mercado do gás;*
- a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 estabeleceu que o agente livre (autoprodutor, auto-importador e consumidor livre) terá a prerrogativa de, se assim desejar, construir e custear integralmente ramal dedicado no Estado do Rio de Janeiro, para seu uso específico;*
- a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019, no caso do ramal dedicado construído e custeado integralmente pelo agente livre, estabelece que: i) este ramal dedicado seja transmitido para o Estado; ii) o agente livre deverá firmar contrato de operação e manutenção do ramal dedicado com a Concessionária; iii) o agente livre terá direito à Tarifa Específica pelo Uso do Sistema de Distribuição (TUSD-E); e, por fim, que*
- a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 determina que a Câmara de Política Econômica e Tarifária – CAPET promova estudos visando a definição da TUSD-E.*

*Com efeito, a despeito de se tratar, efetivamente, de realização de uma política pública de fomento do Estado do Rio de Janeiro, fato é que, num contexto de regulação de serviço público, a definição de uma tarifa específica para uso do sistema de distribuição – TUSD-E não pode deixar de cumprir com o objetivo de recuperar os custos de operação e manutenção incorridos, bem assim de remunerar a concessionária pelos riscos associados à prestação do serviço de operação e manutenção de ramal dedicado que tenha sido construído e custeado integralmente pelo agente livre.*

*Tendo em vista que a remuneração das concessões é definida pelos investimentos que compõem a base de ativos, para a definição da remuneração por esta atividade faz-se necessário buscar referências internacionais, assim como em outros setores.*

*Trata-se, a rigor, de se definir uma tarifa que inclua uma remuneração razoável pelo serviço público prestado pela Concessionária quando, em verdade, não há correlata execução de investimento.*

*Como mais um exercício de transparência e de legitimação da proposta de metodologia de cálculo a ser apresentada, avançar-se-á, agora, numa análise de referenciais externos ao setor de distribuição de gás do Rio de Janeiro:*

#### ***a) Setor de Gás Natural na Colômbia – CREG***

*Através da análise do mercado de gás natural na Colômbia é possível observar que a Comissão de Regulação de Energia e Gás – CREG, em sua Resolução nº 90, de 11 de julho de 2016, em seu art.16, prevê uma remuneração à Concessionária para a operação e manutenção de ativos que tenham cumprido sua vida útil regulatória.*

*Em outras palavras, trata-se de reconhecer na tarifa uma remuneração associada à operação e manutenção de um ativo totalmente depreciado, que não possui mais valor regulatório, sendo, portanto, situação similar à tratada no presente caso concreto.*

*De acordo com a Resolução nº 90/16, para fins de remuneração em tarifa o valor do ativo totalmente depreciado que se mantém em operação corresponderá a 30% do custo de reposição de um novo ativo.*

$$VAO = 0,3 * VRAN$$



Onde,

- VAO: valor do ativo que se mantém em operação; e
- VRAN: custo de reposição de um novo ativo.

Observa-se, através da fórmula acima, que é gerado um valor nominal para o ativo totalmente depreciado que se mantém em operação, de forma a ser possível que a Concessionária seja remunerada por operar e manter este ativo.

Verifica-se, portanto, que esta foi a forma adotada pela CREG para remunerar à Concessionária pelo serviço de operar e manter um ativo que já não tem mais valor de investimento associado. Ressaltando-se que os usuários atendidos por esse ativo (duto) continuam pagando a tarifa regulada, sem a aplicação de qualquer desconto ou compensação específica referente à tal situação.

#### **b) Setor de Gás Natural nos Estados Unidos – FERC**

Analisando-se o mercado de gás natural nos Estados Unidos, observa-se que a Comissão Federal de Regulação de Energia – FERC, em seu Manual de Regulação das Tarifas por Custo de Serviço, de junho de 1999, também define uma remuneração à Concessionária para os casos em que o duto continua sendo operado, porém seu investimento já foi totalmente recuperado (ativo totalmente depreciado).

Uma vez que não há um investimento associado ao gasoduto totalmente depreciado para permitir o cálculo de uma remuneração, a FERC reconhece uma taxa de administração de forma a remunerar a Concessionária pelo serviço de operação e manutenção desse gasoduto. Essa taxa de administração é o equivalente a 10% da remuneração média obtida ao longo da vida útil regulatória do gasoduto, ou seja, ao longo dos anos anteriores ao gasoduto se tornar totalmente depreciado.

Verifica-se, portanto, que esta foi a forma adotada pela FERC para remunerar a Concessionária pelo serviço de operar e manter um ativo que já não tem mais valor de investimento associado. Ressaltando-se que os usuários atendidos por esse ativo (duto) continuam pagando a tarifa regulada, sem a aplicação de qualquer desconto ou compensação específica referente à tal situação.

#### **c) Setor de Energia Elétrica no Brasil – ANEEL**

Analisando-se o mercado de energia elétrica no Brasil identifica-se que a Agência Reguladora de Energia Elétrica – ANEEL reconhece uma remuneração associada ao risco operacional para o caso de investimentos custeados pelos consumidores ou terceiros (denominados pela ANEEL como “obrigações especiais”).

A remuneração sobre os investimentos de terceiros está contemplada pela ANEEL como uma parcela da composição da receita requerida, conforme estabelecido no documento PRORET, sub módulo 2.1, capítulo 3.3, publicação DSP nº 1.646/2016. O PRORET são os procedimentos de regulação tarifária que possuem caráter normativo e consolidam a regulamentação acerca dos processos tarifários.

A remuneração sobre os investimentos realizados com recursos de terceiros é calculada pela ANEEL através da equação abaixo:

$$RC_{OE} = \frac{r_p - r_f}{1 - t} \times 0,5 \times P \times \frac{CAOM}{CAOM + CAA - RC_{OE}} \times OES_b$$

Onde:



- *RC<sub>05</sub>*: Remuneração sobre os Investimentos Realizados com recursos de Obrigações Especiais;
- *r<sub>p</sub>*: Custo de Capital Próprio (nominal);
- *r<sub>f</sub>*: Remuneração do Ativo Livre de Risco (nominal);
- *t*: Impostos e Contribuições sobre a Renda;
- *P*: Participação do Capital Próprio no Capital Total;
- *CAOM*: Custos de Administração, Operação e Manutenção;
- *CAA* Custo Anual dos Ativos; e
- *OES<sub>b</sub>*: Obrigações Especiais Brutas.

Portanto, observa-se que a ANEEL considera a aplicação de uma taxa de remuneração sobre o valor total do investimento realizado por terceiros como forma de incluir, na composição tarifária do sistema, a remuneração pela atividade de operação manutenção deste ativo.

No entanto, é importante comentar que o agente (terceiro) que realizou o investimento não possui uma tarifa diferenciada específica pelo fato de ter realizado o investimento. Este agente pagará tarifa igual a dos demais consumidores.

#### **d) Setor de Gás Natural no Brasil – EPE**

A partir da análise do Plano Decenal de Expansão da Malha de Transporte Duto viário - PEMAT 2013-2022, elaborado pela Empresa de Pesquisas Energéticas (EPE) e pelo Ministério de Minas e Energia (MME), observa-se que para remunerar as despesas anuais de operação de um gasoduto a EPE adota o percentual fixo de 4% sobre o valor do investimento.

Adicionalmente, neste mesmo documento, observa-se que a EPE determina um valor de referência para investimentos em gasodutos.

A estimativa de custo médio para investimento em gasodutos no Brasil apresentada pela EPE foi realizada com base na média do custo de 18 gasodutos em operação no território brasileiro, que após ajustada a média para a retirada de outliers, restaram como referência 15 gasodutos, obtendo-se o valor de US\$ 91,23/m.pol (ano base 2011).

#### **e) Setor de Energia Elétrica no Brasil – EPE**

A EPE – Empresa de Pesquisa Energética, em sua Nota Técnica DEA/DEE 01/12, na qual apresenta proposta de remuneração dos serviços de operação e manutenção (O&M), reconhece que as atividades de operação e manutenção devem ser remuneradas.

A referida nota técnica visa subsidiar o Ministério de Minas e Energia - MME no estabelecimento de um valor de remuneração (taxa de lucro) a ser incluído nas tarifas de prestação de serviços de operação e manutenção de geração e transmissão das empresas de energia elétrica.

A EPE sugere, para o MME, a adoção de um valor de 7% como taxa de lucro a ser incluída nas tarifas de O&M das empresas prestadoras dos serviços de geração e transmissão de energia elétrica.

Portanto, observa-se que a ANEEL reconhece que a atividade de operação e manutenção deve ser remunerada.

#### **V.2.1 – Da proposta de cálculo da TUSD-E**



*Com efeito, a pesquisa executada não logrou identificar situação diretamente aplicável ao caso em questão, onde se requer a criação de tarifação regulada específica para a operação e manutenção de um ramal construído e custeado integralmente por terceiros.*

*De forma geral, identificou-se que todas as experiências estudadas reconhecem uma remuneração pela atividade de operação e manutenção aplicada sobre o valor do investimento e que esta remuneração tende a ser inferior àquela estabelecida para a atividade objeto da concessão, a qual contempla O&M e investimento.*

*Dessa forma, tendo em consideração:*

- a) os princípios da razoabilidade, da transparência e da publicidade estipulados no capítulo VI, art. 46, §1º, da Lei do Gás;*
- b) os preceitos da Resolução CNPE nº 16, de 24 de junho de 2019, que em seu art. 5º recomenda aos Estados a promoção de boas práticas regulatórias para prestação do serviço local de gás canalizado, incluindo: i) transparência na metodologia de cálculo tarifário, que deve dar incentivos econômicos adequados aos investimentos e à operação eficiente das redes; ii) efetiva separação entre as atividades de comercialização e de prestação de serviços de rede e; iii) estrutura tarifária proporcional à utilização dos serviços de distribuição, por segmento de usuários; e, por fim,*
- c) as referências das melhores práticas acima apresentadas.*

*Buscou-se estabelecer uma tarifa que, além de recuperar os custos operacionais, remunerar a concessionária pela atividade de operação e manutenção no caso de ramal construído e custeado integralmente por terceiros.*

*Trata-se, como já dito, de reconhecer uma remuneração associada ao risco operacional da concessionária em face da atividade de operação e manutenção desse ativo, por todo o prazo da concessão.*

*Diante de todo o acima exposto, propõe-se que a tarifa específica para uso do sistema de distribuição – TUSD-E seja composta da seguinte forma:*

$$TUSD-E = Opex_{médio} + Rem_{O\&M}$$

*Onde:*

***TUSD-E:*** *é a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, expressa em R\$/mês, para cada m³/dia de demanda, aplicável ao agente livre atendido por ramal dedicado que tenha sido construído e custeado integralmente por este;*

***Opex médio:*** *é a parcela referente ao custo unitário médio de operação e manutenção do segmento de consumo ao qual o agente livre pertença, expresso em R\$/mês para cada m³/dia de demanda, calculado a partir dos custos de opex aprovados no respectivo processo de revisão quinquenal de tarifas, vigente durante o quinquênio em questão, conforme descrito no item V.2.1.1, adiante; e*

***Rem O&M:*** *é a parcela referente ao custo unitário médio da remuneração devida à concessionária pelos riscos inerentes à atividade de operação e manutenção do ramal dedicado, expresso em R\$/mês para cada m³/dia de demanda, aprovados no respectivo processo de revisão quinquenal de tarifas, vigente durante o quinquênio em questão, conforme descrito no item V.2.1.2;*

*A determinação da TUSD-E será realizada a cada revisão quinquenal de tarifas, conforme a fórmula indicada acima, e sofrerá atualização monetária anual, nos mesmos moldes e com o mesmo indicador da atualização anual das margens de distribuição da concessionária.*

*Este cálculo será realizado de forma independente do cálculo do fluxo de caixa da revisão tarifária, não sendo considerado no cálculo do índice de reposicionamento de margens “m”.*



### V.2.1.1 - Do OPEX médio do segmento (Opex médio)

Trata-se de referência para o custo unitário médio da operação e manutenção - Opex médio - do segmento de consumo ao qual o agente livre pertença, expresso em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda.

Para a definição desse custo considera-se o OPEX médio anual do segmento, no quinquênio em questão, e a Demanda Total do mesmo segmento - DTS.

Essa referência de OPEX médio será definido a cada revisão quinquenal de tarifas, pela expressão definida abaixo:

$$= \frac{\left( \frac{Opex_{ano1}}{12 \times DTS_{ano1}} + \frac{Opex_{ano2}}{12 \times DTS_{ano2}} + \frac{Opex_{ano3}}{12 \times DTS_{ano3}} + \frac{Opex_{ano4}}{12 \times DTS_{ano4}} + \frac{Opex_{ano5}}{12 \times DTS_{ano5}} \right)}{5}$$

Onde:

$Opex_{ano}$  = Opex Total do segmento de consumo para respectivo ano do quinquênio, expresso em R\$; e

$DTS_{ano}$  = Demanda Total do segmento de consumo para respectivo ano do quinquênio, expresso em m<sup>3</sup>/dia.

### V.2.1.2 – Da remuneração pela operação e manutenção (Rem<sub>O&M</sub>)

A parcela de remuneração pela atividade de operação e manutenção – Rem<sub>O&M</sub>, expressa em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda<sup>11</sup>, será determinada pela aplicação de uma taxa de remuneração sobre um custo de referência do investimento no ramal dedicado, dividido pela Demanda do Agente Livre, e será calculada da seguinte forma:

$$Rem_{O\&M} = \frac{Taxa_{REM} \times Custo_{REF}}{12 \times Dem_{AG\ Livre}}$$

Onde:

$Dem_{AG\ Livre}$  = Demanda do Agente Livre, expressa em m<sup>3</sup>/dia.

$Taxa_{REM}$  = Taxa de remuneração, antes de impostos, calculada conforme especificado no procedimento indicado abaixo:

- A taxa de remuneração a ser aplicada será definida a partir, apenas, da parcela da fórmula do CAPM que remunera os riscos inerentes à atividade, isolando os parâmetros específicos da remuneração do capital. Trata-se da definição de uma taxa de remuneração inferior à deliberada para a Concessão, à exemplo da experiência observada no setor de energia elétrica (ANEEL);
- Logo, a Concessionária receberá uma remuneração inferior àquela estabelecida no Contrato de Concessão, da mesma forma que foi observado nas referências anteriormente apresentadas, mas que lhe permita remunerar o risco operacional da atividade de operar e manter um investimento de terceiros;
- A taxa de remuneração será definida pela seguinte equação:

$$Taxa_{REM} = \beta * \text{prêmio de risco} / 0,66$$

Onde:





- $\beta$ : é o parâmetro que relaciona o risco sistemático (não diversificável) do setor de atuação da Concessionária ao retorno do mercado como um todo; e
- Prêmio de risco: é a diferença entre o retorno esperado do mercado como um todo ( $r_m$ ) e a taxa livre de risco ( $r_l$ ).
- Essa taxa de remuneração será calculada a partir dos parâmetros deliberados pela AGENERSA na definição da taxa de remuneração (CAPM) a cada revisão quinquenal de tarifas.

O custo de referência do investimento será definido a partir da aplicação de um custo unitário médio adotado pela EPE (Empresa de Pesquisa Energética) para gasodutos de transporte no Brasil, que será aplicado às características específicas de extensão e diâmetro de cada ramal dedicado. Trata-se da definição de um custo de referência, amplamente difundido na atividade de regulação. O Tribunal de Contas da União – TCU tem adotado o custo da EPE para investimentos em gasodutos, como referência nos seus processos.

$$\text{Custo de referência} = \text{R\$/m.pol} * \text{extensão (m)} * \text{diâmetro (pol)}$$

- Considerando os parâmetros indicados no Relatório da EPE, para o PEMAT 2013-2022, o custo metropol (R\$/m.pol) a ser considerado é de 91,23US\$/m.pol. Portanto, para a composição da TUSD-E para o quinquênio 2018-2022, será adotado o valor de 376,00 R\$/m.pol (considera o câmbio de set/19, de 4,1215 R\$/US\$);
- Cabe ressaltar que a adoção de um custo médio de referência, em vez de considerar o valor efetivo do investimento de cada ramal dedicado, visa permitir a determinação de tarifas ex-ante à realização/materialização do investimento, além de garantir transparência, uniformidade e isonomia na composição tarifária;
- Esse custo de referência do investimento deverá ser atualizado a cada revisão quinquenal de tarifas.

## **VI – DA CONCLUSÃO**

Por todo exposto, requerem as Recorrentes, primeiramente, seja conferido efeito suspensivo ao presente recurso, conforme previsto no art. 79, §2º, do Regimento interno dessa AGENERSA, de modo a suspender os efeitos da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 3.967/19, até decisão definitiva a respeito do presente recurso.

Roga-se, no mais, seja o presente recurso conhecido e, no mérito, provido, com vista à declaração de nulidade da Deliberação AGENERSA nº. 3.862/19, seja porque viola flagrantemente as normas constitucionais, seja em razão das ilegalidades suscitadas ao longo do presente de recurso.

Subsidiariamente, requer-se sejam encampadas as razões de natureza técnica apresentadas, de modo a se acatar, na integralidade, a proposta de normatização que instrui este recurso". (Grifos como no original).

Visando o regular segmento do feito, os autos foram encaminhados à Procuradoria desta Autarquia, para análise e manifestação acerca dos pedidos de efeito suspensivo, elaborados no bojo dos Recursos da ABEGÁS e das Concessionárias CEG e CEG Rio, acima relatados. Assim, tem-se, às fls. 1.173/1.174, manifestação da Procuradoria opinando pelo indeferimento dos pleitos de efeito suspensivo, conforme transcrevo:



Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia e Relações Internacionais  
**Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro**

---

*"O presente processo foi encaminhado a esta Procuradoria por força do despacho de fls. 1.171 rogando análise e manifestação quanto aos pleitos de efeito suspensivo constante nos recursos administrativos interpostos pela Abegás e CEG, considerando que o r. pedido não foi feito nos recursos das empresas Firjan, Marlim Azul, Petrobrás, ABRAGET e IBP,*

*Inicialmente, cabe destacar a tempestividade dos Recursos ora analisados, eis que protocolizados dentro do prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 79 do Regimento Interno, visto que a Deliberação AGENERSA n° 3.967/2019 foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 14/10/2019 (fls. 969), o prazo se encerraria no dia 24/10/2019, data em que foram protocolizados ambos os Recursos, ou seja, de forma tempestiva.*

*A CEG alega a necessidade de concessão do efeito porque "caso seja editada lei estadual contemplando as alterações promovidas pela nova regulamentação, bem como formalizado o termo aditivo ao contrato de concessão, as concessionárias restarão obrigadas a cumprir a nova deliberação impossível de ser cumprida diante das inúmeras inconsistências".*

*Já a Abegás limita-se a tão somente requerer que o recurso seja recebido com efeito suspensivo sem especificar as razões que justifiquem a sua concessão.*

*Faz-se mister esclarecer que a mera alegação da possibilidade de prejuízo não enseja a imediata concessão do efeito suspensivo. Pelo contrário, é necessário que a interessada apresente um mínimo de evidências que demonstrem a possibilidade fática de prejuízo de difícil ou incerta reparação.*

*Tais evidências não foram demonstradas no caso em tela por nenhuma das recorrentes vez que se limitaram apenas a fazer o requerimento sem apresentar qualquer outro dado que permitisse presumir a necessidade de concessão do efeito.*

*A determinação contida na deliberação recorrida estampa um dever de cuidado que é imanente ao regulador. Em outras palavras, o regulador deve zelar pela prestação do serviço público adequado. E, para isso, compete, dentre outras funções, impor ações concernentes com a manutenção das infraestruturas afetas a prestação do serviço público.*

*Diante do exposto, esta Procuradoria não recomenda a concessão de efeito suspensivo; cabendo lembrar que, de ofício, quando da apreciação do mérito do recurso, o regulador, se verificar violação à ordem pública, pode sustar a deliberação.*

*Por fim, após a decisão do Ilmo. Sr. Conselheiro Relator acerca da concessão do efeito suspensivo, roga esta Procuradoria pelo retorno dos autos para elaboração de parecer sobre o Recurso em tela".*

Consta, também, às fls. 1.175/1.181, Ofícios enviados pela Presidência desta Agência com o intuito de convidar os Recorrentes para a "Expositiva das Razões dos Recorrentes", que ocorreu no Auditório desta AGENERSA, no dia 13 de novembro de 2019.

Ato contínuo, por meio da Decisão de fls. 1.183, devidamente publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro no dia 03 de dezembro de 2019, foi aberto prazo para nova manifestação dos interessados no feito em apreço, como segue:



*"DECISÃO - Considerando as contribuições trazidas pelas Concessionárias CEG e CEG RIO para alteração do Arcabouço Regulatório para Autoprodutor, Auto-Importador e Consumidor Livre, mediante texto consolidado em fase recursal, depreende-se a necessidade de pronunciamento específico dos interessados quanto ao texto apresentado anexo ao Recurso das Concessionárias (fls. 1149/1161).*

*Dessa forma, defiro o prazo de 10 (dias) para que as partes interessadas pronunciem sobre a minuta sugerida pelas Concessionárias.*

*Em prosseguimento, determino que a Secretaria Executiva realize todos os atos necessário à publicidade da presente decisão e disponibilize o Anexo do Recurso, fls. 1149/1161 do presente processo, no sítio eletrônico desta Agência Reguladora".*

Assim, em resposta, tem-se as Contribuições dos seguintes interessados: **(i)** ABIAPE (fls. 1.193/1.198); **(ii)** UFF – Faculdade de Economia (fls. 1.199/1.204); **(iii)** ABRACEEL (fls. 1.205/1.218); **(iv)** ABRACE (fls. 1.219/1.248); **(v)** FIRJAN (fls. 1.249/1.272); **(vi)** ABEGÁS (fls. 1.273/1.290); **(vii)** ABRAGET (fls. 1.291/1.300); **(viii)** IBP (fls. 1.302/1.305); **(ix)** Marlim Azul Engenharia S.A (fls. 1.306/1.324); e **(x)** Petrobras (fls. 1.325/1.347).

**(i)** ABIAPE (fls. 1.193/1.198):

#### *"1. ABIAPE*

*A Associação Brasileira dos Investidores em Autoprodução de Energia Elétrica (ABIAPE) foi instituída, em novembro de 2004, com o objetivo de preservar os direitos e interesses dos autoprodutores de energia elétrica. Em 2009, a Associação deixou de atuar somente na área de energia elétrica e expandiu seu escopo de atuação para assuntos energéticos, incluindo o gás natural, insumo muito importante para nossos associados.*

*Atualmente, a ABIAPE congrega treze grandes autoprodutores industriais que atuam nos setores de alumínio, automobilístico, de cimento, energia, mineração, ouro, petroquímica e siderurgia:*

*(...)*

*Juntos, os associados faturam mais de R\$ 230 bilhões por ano, empregam diretamente mais de 178 mil trabalhadores no Brasil e aplicam anualmente cerca de R\$ 11 bilhões em investimentos socioambientais no mundo. No setor elétrico, essas empresas têm participação em 62 usinas de geração e representam 8% do consumo de eletricidade do país.*

*No setor de gás natural, o consumo dos associados da ABIAPE, apenas no estado do Rio de Janeiro, é de aproximadamente 600 mil m<sup>3</sup>/dia. No entanto, esse consumo pode ser muito maior caso haja abertura efetiva de mercado, por meio da qual seja factível a adoção de novas opções de suprimento, tais como auto-importação de gás natural liquefeito (GNL) e investimento em novas áreas exploratórias de gás natural, com foco na autoprodução.*



*Visando contribuir para o processo conduzido pela AGENERSA, seguem as contribuições da ABIAPE.*

## **2. Considerações**

### **2.1 Do processo regulatório**

*Conforme consta no processo E-22/007.300/2019, foi aberto o prazo de dez dias, contados a partir de 3/12/2019, para que ABEGÁS, ABRAGET, Petrobras, Firjan, IBP e Marlim Azul possam se manifestar em relação à proposta da Naturgy de realizar ajustes à Deliberação nº 3.862/2019.*

*Amparada pelo princípio das boas práticas regulatórias, a ABIAPE entende que a AGENERSA não deveria propor ajustes na Deliberação nº 3.862/2019 com base em texto elaborado por um único agente interessado, pois fere os princípios da neutralidade e isonomia entre os agentes.*

*Adicionalmente, em se tratando de uma decisão com impacto para todos os usuários de gás natural no estado do Rio de Janeiro, é fundamental que a Agência elabore uma Análise de Impacto Regulatório e a submeta à Consulta Pública, segundo as diretrizes da Lei 13.848/2019. Em outras esferas de regulação, esse modelo processual tem se mostrado poderosa ferramenta no que se refere à assertividade na tomada de decisões e efetividade na participação de stakeholders.*

### **2.1 Ramal dedicado**

*Conforme proposta da Naturgy, o conceito de ramal dedicado está associado a gasodutos para atendimento próprio, fora da malha de distribuição, custeados integralmente pelo agente livre. Ainda de acordo com a proposta, o agente livre assume o compromisso de realizar a transferência do ramal dedicado para o Estado e celebrar contrato com a distribuidora para realização das atividades de Operação e Manutenção (O&M) desse ativo. Desse modo, o agente livre fica obrigado a pagar uma tarifa diferenciada, denominada TUSD-E, com vistas a custear o O&M realizado pela distribuidora.*

*A inconsistência do modelo proposto encontra-se em sua origem: a caracterização forçosa de que há prestação de serviço local de gás canalizado em ramais dedicados. Isso fica evidente ao se observar que, pela proposta, apesar de tais ramais serem construídos pelos próprios agentes, para atendimento de consumo próprio, em sistemas isolados (fora da malha de distribuição), a operação e manutenção desses gasodutos deverão ser compulsoriamente realizados pela distribuidora ao custo de tarifas diferenciadas (TUSD-E).*

*Logo, o que se percebe na proposta da Naturgy é um enriquecimento sem causa da distribuidora, a qual, embora nada distribuisse e nada provesse ao autoprodutor/autoimportador, receberia dele pagamentos pelo uso dos dutos que ela sequer construiu para transportar gás que ela nunca forneceu. Em outras palavras, a proposta da Naturgy acarreta compensação à distribuidora pelo exercício de uma atividade que não se sobrepõe, de forma alguma, ao serviço público de gás canalizado a ela concedida*

*Assim, na forma proposta pela Naturgy, a previsão da Lei do Gás relacionada às atividades de autoprodução e auto-importação torna-se inócua, uma vez que estaria sempre dependente da atividade fictícia de distribuição. A proposta imputa riscos operacionais e econômico-financeiros para novos projetos de autoprodução ou auto-importação de gás natural no estado e retira o interesse de investimentos no Rio de Janeiro.*



No entendimento da ABIAPE, à luz dos incisos III e IV do art. 177 da CF/88, os ramais dedicados nada mais são que uma combinação das atividades de autoprodução/autoimportação e transferência de gás, ambas previstas expressamente na Lei do Gás Natural e no seu decreto regulamentador. Não cabe, portanto, o enquadramento dos ramais dedicados como serviço local de gás canalizado.

Desta maneira, visando compatibilizar a Deliberação 3.862/2019 com as diretrizes do Novo Mercado de Gás publicadas na Resolução CNPE nº 16/2019, art. 5º, alínea g, - a qual estabelece “estrutura tarifária proporcional a utilização dos serviços de distribuição -, a ABIAPE sugere que, assim como a regulamentação sergipana, a nova deliberação da AGENERSA explicita que não são aplicáveis tarifas de distribuição (TUSD ou TUSD-E) sobre ramais dedicados.

## 2.2 TUSD-E

Na hipótese de a AGENERSA vir a acolher a proposta da Naturgy de aplicação de tarifa sobre os ramais específicos, cabe à ABIAPE detalhar os pontos críticos e as sugestões identificadas pela Associação relacionadas à proposta de metodologia da TUSD-E apresentada pelas distribuidoras, entre outros.

Conforme proposta da Naturgy, a TUSD-E será determinada com base em duas parcelas:

(i) despesas operacionais médias específicas do segmento consumo, e (ii) remuneração da atividade de operação e manutenção. De forma algébrica, a proposta da Naturgy pode ser representada pela seguinte equação:

$$TUSD - E = OPEX_{médio} + Rem_{O\&M}$$

Onde:

TUSD-E: tarifa específica aplicável ao agente livre atendido por ramal dedicado;

OPEX<sub>médio</sub>: custo unitário médio da operação e manutenção do segmento de consumo ao qual o agente livre pertença;

REM<sub>O&M</sub>: taxa de remuneração sobre um custo de investimento (CAPEX) do ramal dedicado, dividido pela demanda do agente livre.

A primeira parcela, denominada OPEX<sub>médio</sub>, adota uma média de custos operacionais atrelados a um determinado segmento de consumo. A crítica a esse parâmetro consiste em sua desconexão com as especificidades da instalação, como referido no art. 46 da Lei do Gás. Além de descumprir a Lei do Gás, esse parâmetro traz um incentivo perverso, capaz de induzir agentes livres a construir ramais mais baratos (custo assumido pelo empreendedor) que, no entanto, imputem maiores custos de operação e manutenção (custo socializado).

A segunda parcela, denominada REM<sub>O&M</sub>, ao contrário de que seu nome propõe, imputa uma remuneração à distribuidora por custos de investimentos (e não pela atividade de O&M) que sequer foram custeados por ela. A proposta, indiscutivelmente, consiste em enriquecimento sem causa, contrariando os arts. 884 a 886 do Código Civil. Aqui, mais uma vez, percebe-se o desajustado incentivo de os agentes não optarem por investimentos mais caros (os quais, conforme a metodologia apresentada implicará maior REM<sub>O&M</sub>), porém mais eficientes.

Portanto, sob a força dos argumentos apresentados, a ABIAPE, repetindo: na hipótese de a AGENERSA aceitar os princípios da proposta da Naturgy, sugere que a TUSD-E seja





*formada, exclusivamente, dos custos de operação e manutenção, respeitadas as especificidades do ativo.*

### 2.3 Outras considerações

*Outros pontos sensíveis que merecem ajuste na proposta da Naturgy:*

- *Necessidade de flexibilização da exigência de aplicação da TUSD-E para agentes que estejam em áreas contíguas e exerçam a mesma atividade econômica dentro de um grupo econômico, com base nas condições da RANP nº 51/2011;*
- *Nos casos de construção de ramais dedicados com coparticipação com autoprodutor/auto-importador, não há que se falar em aplicação de TUSD na parcela custeada pelo agente livre;*
- *Necessidade de definição de um prazo para análise de projetos de ramais específicos". (Grifos como no original).*

**(ii) UFF – Faculdade de Economia (fls. 1.199/1.204):**

#### ***"Contribuição da faculdade de Economia da UFF para a consulta pública da 'Proposta da Naturgy de Metodologia de Cálculo da TUSD-E'***

*No contexto de reformulação do tratamento a autoprodutores e auto importadores no estado do Rio de Janeiro, a Agenera colocou em consulta a proposta da Naturgy para o cálculo da Tarifa Específica para o Uso do Sistema de Distribuição (TUSD-E). A Agenera tem ocupado um papel central entre as iniciativas estaduais para a adaptação dos respectivos arcabouços regulatórios da distribuição de gás frente às diretrizes da lei 11.909/09 e da iniciativa federal "Novo Mercado de Gás Natural". A deliberação 3.862/19 e do Voto do Relator deixam claro o comprometimento da Agenera para que as tarifas de serviços distribuição de gás para agentes livres que contam com ramal dedicado para seu atendimento sejam estabelecidas considerando os custos específicos das instalações. Consideramos que a proposta da Naturgy não representa avanços significativos para esse caminho da Agência.*

*A proposta da Naturgy define a TUSD-E através da seguinte fórmula:*

$$TUSD-E = OPEX_{médio} + Rem_{O\&M}$$

*A parcela  $Rem_{O\&M}$  consiste em uma remuneração aos riscos das atividades de O&M. Consideramos que essa taxa de remuneração à concessionária é indevida, pois é aplicada a um CAPEX não desembolsado pela empresa. No entanto, essa contribuição é focada na primeira parcela que define a TUSD-E.*

*O  $OPEX_{médio}$  corresponde ao OPEX médio do segmento do agente livre, sendo calculado pela média dos valores aprovados para cada ano ciclo tarifário. É importante salientar que o OPEX médio da concessionária não é discriminado por segmento de consumo no processo de revisão tarifária. Dessa forma, com as informações disponíveis ainda não é possível estimar qual seria o valor dessa parcela. Em uma rede interconectada, determinar custos*



*específicos de cada segmento é uma tarefa complexa e sujeita a interpretação, o que confere grande incerteza quanto ao resultado do processo.*

*A parcela OPEX<sub>médio</sub> que é o principal componente da TUSD-E não guarda relação com as características do ramal de atendimento dos agentes e, portanto, não pode ser considerada específica. Assim, as diretrizes supra citadas não são seguidas pela metodologia.*

*Na impossibilidade de estimar custos específicos de O&M para cada ramal dedicado, a alternativa para respeitar as diretrizes da Lei do Gás consiste em recorrer a proxies desse valor. Nessa contribuição, vamos apresentar duas sugestões para tornar a metodologia TUSD-E específica. A primeira segue a metodologia de uma revisão não adotada de São Paulo e a outra é uma adaptação da metodologia da Naturgy.*

*Entre as metodologias sugeridas em esforços de atualização dos arcabouços estaduais, consideramos que a metodologia sugeriria em Nota Técnica da ARSESP é a que melhor incorpora as especificidades para estimar o OPEX dedicado, ainda que essa não tenha sido adotada pela ARSESP na definição posterior da TUSD-E.*

#### **Metodologia Nota Técnica ARSESP 2016**

*Em 2011, a ARSESP lançou a Deliberação de nº 231 que estabelece as condições a serem observadas na prestação dos serviços de distribuição de gás canalizado pelas Concessionárias a Usuários Livres, Autoprodutor e Auto-importador. No Art. 3º que dispõe sobre cobrança da TUSD (Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição), consta:*

*“§ 8º - Os Autoprodutores e Auto-importadores, com redes de distribuição exclusivas e específicas, terão a TUSD aplicada, caso a caso, de forma diferenciada”.*

*Após a ANP conceder à Petrobras os registros de Autoprodutor e Auto-importador, referentes à utilização de gás natural na usina termelétrica (UTE) Euzébio da Rocha (EZR), localizada em Cubatão, a ARSESP lançou a Deliberação nº 410/2013, que concede autorização para a Petrobras contratar os serviços de distribuição de gás canalizado no Estado de São Paulo como Autoprodutora e Autoimportadora para a UTE EZR.*

*A Deliberação ARSESP nº 432 de 2013 dispõe sobre a homologação da TUSD-E, “Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição Exclusivo e Específico de Autoprodutor e Autoimportador” para a Usina Termoelétrica Euzébio Rocha. No cálculo específico da TUSD-E da UTE EZR foi considerado que a parcela correspondente aos investimentos (CAPEX) restou nula (zero), uma vez que o autoprodutor doa à Comgás os ativos presentes neste trecho da rede de distribuição. A tarifa foi, então, fixada em R\$ 0,008769/m<sup>3</sup>, e ficou sujeita aos reajustes tarifários do calendário anual da ARSESP.*

*Em 2016, no processo de revisão tarifária das Concessionárias de gás canalizado do Estado de São Paulo, foi lançada Nota Técnica nº RTG/01/2016 que trata da Metodologia da Revisão Tarifária da Comgás para o quarto ciclo tarifário (2014 a 2019). O tratamento dado a TUSD-E específica para Autoprodutor e Auto-importador com rede dedicada discrimina o caso em que a Concessionária constrói a rede dedicada do caso em que o usuário (Autoprodutor ou Auto-importador) constrói a rede:*

*“Quando um Auto-importador ou Autoprodutor é conectado a um duto de distribuição de gás para seu uso específico e exclusivo, o cálculo da TUSD específica (TUSD-E) a ser aplicada deverá considerar as características específicas da rede dedicada e também se o financiamento da construção da mesma foi realizado pela Concessionária ou pelo Usuário (Auto-importador ou Autoprodutor).*



*Se o investimento para a conexão foi realizado pela Concessionária, a TUSD-E deve considerar a remuneração desse investimento específico com o mesmo critério com que é remunerada toda a Base Regulatória.*

*Com relação aos custos de operação e manutenção (O&M), estes serão incluídos na TUSD-E e serão proporcionais ao Valor Bruto da extensão da rede dedicada. Os custos anuais de O&M serão calculados aplicando ao Valor Bruto da rede dedicada (atualizado pelo IGP-M) um coeficiente igual à relação entre os custos anuais reconhecidos a Concessionária pela operação e manutenção de toda a rede de distribuição (sem os custos comerciais) no primeiro ano do Quarto Ciclo e o valor da Base de Remuneração Regulatória Bruta total (atualizado pelo IGP-M) ao início do Quarto Ciclo.”*

*Na revisão correspondente ao quarto ciclo tarifário (2014 a 2019), em 2016, a Arsesp propôs tarifa de utilização do sistema de distribuição específica (TUSD-E) que considera as especificidades tanto na parcela de Capex, quanto de Opex. No caso dos Custos operacionais, a metodologia repartiria o Opex da distribuidora do primeiro ano do ciclo tarifário ponderado pela participação do Capex do duto dedicado na Base Regulatória de Ativos (FIRA) da distribuidora no primeiro ano do ciclo tarifário, conforme a fórmula:*

$$OPEX_{dedicado} = OPEX_{concessionária} \times \frac{CAPEX_{dedicado}}{BRA}$$

*Descontando a Taxa de comercialização (Tc), que não é aplicável para autoprodutores, auto importadores, a TUSD-E seria em Reais por ano (valor fixo, não influenciado pelo consumo efetivo):*

$$TUSD - E = (1 - Tc) \times OPEX_{dedicado}$$

*Todavia, como a quarta revisão tarifária da ARSESP foi paralisada e só foi retomada em dezembro de 2018, a metodologia da TUSD-E da Nota Técnica nº RTG/01/2016 não chegou a ser implementada. Uma nova proposta metodológica foi aplicada na quarta revisão tarifária da Comgás foi lançada em dezembro de 2018. Em maio de 2019, a quarta revisão tarifária da Comgás foi concluída e a nova metodologia para TUSD-E foi adotada para definir as tarifas das termelétricas Euzébio Rocha e São João Energia Ambiental. No entanto, ainda que represente avanços no tratamento de autoprodutores, consideramos que a metodologia vigente em São Paulo não reflete as especificidades dos ramais dedicados.*

*Para demonstrar que é factível implantar uma metodologia com parcela Opex específica, realizamos uma simulação, considerando o caso de uma termelétrica hipotética na área da CEG-Rio. Para calcular o CAPEX<sub>dedicado</sub>, consideramos a mesma referência de custo unitário em metro.pol da proposta Naturgy, R\$ 376/metro.pol, um ramal dedicado de extensão de 3 km e diâmetro de 16 polegadas. Assim, o CAPEX<sub>dedicado</sub> estimado em R\$ 18 milhões. A BRA e o OPEX concessionária correspondem aos valores propostos do primeiro ano do ciclo tarifário 2018 2023, apesar da revisão não ter sido concluída.*

*(...)*

*Com essas informações, foi calculado o OPEX<sub>dedicado</sub>:*

$$OPEX_{dedicado} = 72,5 \times \frac{18}{909,2} = 1,44 \frac{R\$ \text{ milhões}}{\text{ano}}$$

*Descontando a taxa de comercialização de 1,9%, considerada pela Agenera, teríamos:*



*Tabela 2 - Cálculo Tarifário no Cenário São Paulo - Revisão Tarifária.*

(...)

**Metodologia Naturgy Adaptada**

*A outra sugestão da consultoria é adaptação da metodologia proposta pela Naturgy para torná-la específica, segundo as diretrizes da Lei do Gás. Nesse caso, a TUSD-E seria formada apenas pela parcela OPEX, não incluindo taxa de remuneração.*

*Essa sugestão parte da premissa que parcela substancial dos gastos em O&M depende da extensão do gasoduto dedicado, como por exemplo despesas com manutenção. Essa parcela denominamos de  $\alpha$ .  $(1 - \alpha)$  é a parcela que não depende da extensão do duto.*

*Partindo o OPEX do segmento proposto pela Naturgy, a TUSD-E aplicável ao agente livre  $k$  seria definida pela composição:*

$$TUSD-E_k = \alpha \cdot OPEX_{SEG} \cdot \left( \frac{\text{metro.pol}_k}{\sum_n \text{metro.pol}_i} \right) + (1-\alpha) OPEX_{\text{médio}} \cdot DM_k$$

*Onde:*

*$\alpha$  - parcela dos custos operacionais influenciados pela extensão*

*metro.pol<sub>k</sub> - extensão e diâmetro do gasoduto dedicado ao atendimento do Agente Livre  $K$*

*OPEX<sub>SEG</sub> - OPEX do segmento em período mensal*

*$\sum_n \text{metro.pol}_i$  - somatório do produto extensão e diâmetro de todos os gasodutos do segmento aplicável*

*OPEX<sub>médio</sub> - Opex médio do segmento em R\$ por demanda máxima do segmento*

*DM<sub>k</sub> - Demanda máxima*

*Essa contribuição visou indicar possibilidades para a definição da TUSD-E que tratem os custos de O&M de forma específica, tendo correspondência com os custos efetivos de atendimento conforme as diretrizes da Lei do Gás. Essa metodologia deve ser aperfeiçoada e melhor calibrada aos parâmetros das concessionárias". (Grifos como no original).*

**(iii) ABRACEEL (fls. 1.205/1.218):**

***"Contribuição da Abraceel à Revisão das Regras do Mercado Livre de Gás no Rio de Janeiro***

***Processo E-22/007.300/2019: Estudo e reformulação do arcabouço regulatório para autoprodutor, autoimportador e consumidor livre de gás natural no Rio de Janeiro.***

*Resumo das propostas da Abraceel:*

- Redução para 5.000 m<sup>3</sup>/dia do volume mínimo aplicado ao consumidor livre.*
- Exclusão de período mínimo para contratação de gás no mercado livre.*
- Redução para 12 meses, prorrogáveis por igual período, do prazo para contratação do serviço de distribuição por usuário livre.*



- *Revisão do valor do encargo de comercialização para reduzir a tarifa de uso do consumidor livre.*
- *Definição de metodologia para aplicação de tarifa específica aos usuários livres.*
- *Possibilidade de venda/cessão de excedentes por parte de consumidor livre.*
- *Inclusão da figura do consumidor parcialmente livre.*
- *Redução para seis meses do prazo para aviso prévio de migração do consumidor cativo para consumidor livre.*
- *Separação na fatura do preço do gás, transporte e margem da distribuição.*
- *Obrigatoriedade de realização de leilões de compra de gás por parte das distribuidoras para atendimento do mercado cativo.*

(...)

### ***Propostas Abraceel***

*Elencamos a seguir as principais propostas para a modernização do arcabouço regulatório para autoprodutor, autoimportador e consumidor livre de gás natural no Rio de Janeiro.*

#### **• Volume mínimo para consumidor livre**

*Como se sabe, a Agenesra definiu o volume mínimo para que consumidores possam escolher livremente seu fornecedor de gás no Rio de Janeiro em 25.000 m<sup>3</sup>/dia. Tal valor é 2,5 vezes superior ao volume mínimo estabelecido nos estados de São Paulo e Minas Gerais (10.000 m<sup>3</sup>/dia) e aproximadamente três vezes superior à média do consumo industrial (8.400 m<sup>3</sup>/dia) no estado do Rio de Janeiro.*

*Para modernizar a regulamentação fluminense, faz-se necessária a redução desse limite para todas as classes de consumo. Idealmente, na visão da Abraceel, não deveria haver qualquer limite, devendo ser facultada a todos os consumidores a livre escolha do seu fornecedor de gás, em alinhamento com o fundamento constitucional da livre iniciativa. Isso porque a liberdade de escolha estimula a competição, a eficiência, a inovação e traz a redução nos preços para os consumidores. Só a competição ampla liberta o consumidor do monopólio e reduz o preço do gás no mercado!*

*No entanto, considerando o processo gradual de abertura do mercado, sugerimos que a Agenesra reduza o volume mínimo de 25.000 m<sup>3</sup>/dia para 5.000 m<sup>3</sup>/dia, aplicável a todas as classes de consumo, de forma a colocar o estado do Rio de Janeiro na vanguarda do mercado de gás natural brasileiro.*

*Vale lembrar que o estado de São Paulo pretende revisar e aprimorar as regulações referentes ao consumidor livre de gás no 2º semestre deste ano, com o objetivo de fomentar o livre mercado paulista, tal como disposto na Agenda Regulatória da Arsesp 2019-2020. Isso deverá acarretar em redução do volume mínimo hoje praticado de 10.000 m<sup>3</sup>/dia, sendo importante que o Rio de Janeiro se antecipe a essa alteração.*

*Também é imperioso enfatizar que a redução desse volume é crucial para a competitividade do estado do Rio de Janeiro, maior produtor de gás do país, de forma que as riquezas produzidas no estado sejam canalizadas para a indústria local, com a geração de emprego e renda para a comunidade fluminense.*

#### **• Prazos do contrato bilateral**





*Outro ponto central para a modernização do arcabouço regulatório do consumidor livre é o período mínimo do contrato bilateral. A Agenesra definiu que o consumidor deve firmar contrato de, no mínimo, cinco anos para se tornar livre no Rio de Janeiro, medida que inibe a abertura do mercado de gás.*

*Entendemos que não há razão técnica para tal limitação e a medida vai em sentido oposto ao livre mercado, devendo o prazo do contrato bilateral ser livremente negociado entre as partes. Esse é o caso aplicado, por exemplo, nos estados de São Paulo e Minas Gerais.*

*Dessa forma, sugerimos que a Agenesra retire essa limitação como forma de fomentar o mercado livre de gás e atingir os objetivos propostos com a presente consulta pública.*

**• Prazo do contrato de uso**

*De forma semelhante, a Agenesra definiu como obrigatória a contratação por cinco anos do serviço de distribuição por parte de consumidor livre, outro prazo demasiadamente extenso e que dificulta o desenvolvimento do mercado livre.*

*Nesse sentido, sugerimos que o período seja reduzido para 12 meses, prorrogáveis por igual período, padronizando os contratos de uso a serem firmados entre as concessionárias de gás e os consumidores livres no estado.*

**• Tarifa de uso do Mercado Livre**

*Dentre os pontos de destaque da regulamentação do mercado livre de gás fluminense está a tarifa de uso aplicada aos usuários livres (consumidores livres, autoprodutores e autoimportadores), que possui desconto de 1,9% em relação à margem de distribuição dos cativos, fruto da exclusão dos encargos de comercialização.*

*Trata-se de uma medida alinhada com a legislação vigente e fundamental para o mercado livre, pois a distribuidora não deve ser remunerada por atividade não exercida por ela e tampouco os agentes do mercado livre devem incorrer em custos em duplicidade (custos de comercialização da compra bilateral + custos de comercialização da distribuidora para o mercado cativo).*

*Ocorre que na época da definição do encargo de comercialização, o percentual de 1,9% acabou sendo arbitrado pela Agenesra, que na falta de informações optou por utilizar o mesmo percentual aplicado em São Paulo.*

*Nesse sentido, vale destacar que a Arsesp sugeriu recentemente a revisão do valor para o estado de São Paulo, propondo a redução de 9,3% sobre a margem máxima de distribuição, fruto do expurgo de despesas relacionadas à compra e venda de gás, tais como as despesas comerciais, de comunicação e marketing e de gestão para aquisição de gás e transporte.*

*Assim, ao passo que elogiamos a Agenesra pelo expurgo do encargo de comercialização dos usuários livres, medida que busca separar os custos do serviço de distribuição da atividade de compra e venda de gás, propomos que o regulador revise o valor aplicado no Rio de Janeiro, nos mesmos moldes de São Paulo, de forma a assegurar a correta alocação de custos no setor.*

*Além disso, sugerimos que a Agenesra retire a restrição que estabelece o desconto apenas aos consumidores livres que não adquirirem gás do mesmo supridor da concessionária, pois não é razoável definir o desconto com base na escolha do fornecedor do consumidor livre.*

**• Tarifa de uso específica**



*Ainda na questão tarifária, é fundamental que a Agenera estabeleça metodologia para tratar os casos de usuários livres atendidos por ramais dedicados, tal como estabelecido no art. 46 da Lei do Gás.*

*O desconto de 22,5% estabelecido nas margens de novos empreendimentos representa importante avanço, mas não assegura o definido na legislação, que exige o cálculo da tarifa de acordo com as especificidades de cada instalação.*

*Além disso, o desconto é limitado a ramais conectados nos gasodutos de transporte, o que não é razoável, sendo necessário contemplar também os casos que partem de terminais de recepção (citygates), estações de processamento e regaseificação.*

*Dessa maneira, sugerimos que a Agenera adote os princípios aplicados em São Paulo e estabeleça metodologia de tarifa de uso específica para todos os usuários livres atendidos por ramais dedicados.*

**• Venda/cessão de excedentes**

*Outra medida fundamental para aumentar o grau de competição do mercado e estimular a eficiência, mas também importante para incentivar a contratação de longo prazo, é a possibilidade de venda ou cessão de excedentes por parte dos consumidores livres.*

*Parcela significativa dos consumidores industriais, por exemplo, está inserida em um contexto de elevada volatilidade de mercado, o que faz que estejam sujeitos a grandes variações de produção. Esses consumidores, assim como todos os demais usuários livres, devem possuir mecanismos de gestão capazes de possibilitar a adequação do seu portfólio de contratação, de forma a mitigar penalidades por excesso ou falta de consumo que causam desequilíbrios financeiros indesejáveis.*

*A possibilidade de venda de excedentes estimula a contratação de longo prazo, incentivando investimentos por toda a cadeia do gás natural, intensivos em capital e de elevado prazo de maturação. Além disso, estimula a criação de um mercado secundário, o que contribui para a maior liquidez de mercado, diversificação da oferta e otimização do portfólio de contratação do energético.*

*Além disso, essa possibilidade não é novidade no país. O estado do Mato Grosso do Sul, por exemplo, por meio da Portaria Agepan nº 103, de 27.12.2013, facultou ao consumidor livre a cessão do seu excedente de gás natural, servindo de inspiração para outros estados.*

*Assim, a Abraceel sugere que a Agenera permita a venda/cessão de excedentes dos consumidores livres, estimulando a competitividade da indústria local e o desenvolvimento sustentável do mercado livre.*

**• Consumidor parcialmente livre**

*Entendemos que também deve ser permitida a qualquer consumidor a aquisição de gás no mercado livre para suprir apenas parte de suas necessidades, de acordo com sua estratégia de contratação, permanecendo a distribuidora com uma parcela remanescente do fornecimento.*

*Além de favorecer a gestão de riscos pelo consumidor, a figura do consumidor parcialmente livre pode ser importante para o momento inicial de desenvolvimento do mercado livre, considerando a baixa diversidade a oferta de gás. A medida também favorece a distribuidora, que permanece com parte do suprimento original.*



*Assim, sugerimos que a Agenesra inclua o detalhamento da figura do consumidor parcialmente livre, em linha com o aplicado em São Paulo e no setor elétrico, onde isso já é praticado há muitos anos, com efeito benéfico para todas as partes.*

• **Aviso prévio para migração**

*Atualmente, consumidores no Rio de Janeiro devem avisar a concessionária de distribuição com 270 dias de antecedência sua intenção de migrar para o mercado livre.*

*Sugerimos que esse prazo seja reduzido para seis meses, em linha com o prazo estabelecido em São Paulo e também inspirado no paradigma do setor elétrico brasileiro, prazo suficiente para a distribuidora adequar sua compra.*

• **Separação dos itens na fatura**

*Com vistas a oferecer maior transparência ao mercado, sugerimos que a Agenesra regulamente a obrigatoriedade de separação na fatura dos usuários das informações relativas ao preço do gás, transporte e a margem da distribuição.*

*Trata-se de procedimento de baixo custo e fácil execução, capaz de estimular o desenvolvimento do mercado livre a partir da transparência das informações.*

*A sua operacionalização pode ser realizada com base nas informações públicas disponíveis nos processos de reajuste e revisão tarifária e visa assegurar que qualquer usuário saiba exatamente o que está pagando.*

• **Leilões de suprimento de gás**

*Por fim, outro ponto crucial para o desenvolvimento do mercado diz respeito à obrigatoriedade de realização de leilões/chamadas públicas para a compra de gás natural por parte das concessionárias de distribuição para atendimento ao mercado cativo. Distribuidoras de diferentes estados da federação já estão promovendo esses leilões, a exemplo do que ocorre no setor elétrico brasileiro.*

*Além de ampliar a competição, a realização de leilões regulados está alinhada com as melhores práticas regulatórias, sendo uma forma simples de evitar práticas anticoncorrenciais e promover a transparência para os usuários.*

*Assim, a aquisição de gás via leilão deve ser o principal mecanismo de contratação das distribuidoras, de forma a promover a concorrência entre os vendedores em igualdade de competição.*

*Nesse sentido, deve ser facultada a possibilidade de participação de todos os agentes vendedores, tais como pequenos e médios produtores on shore e off shore, importadores de gás natural canalizado e de GNL, comercializadores e produtores de biometano.*

*A participação desses novos agentes nos leilões de compra das distribuidoras é um incentivo ao investimento, pois minora o risco do fornecedor, promovendo, em consequência, o crescimento da indústria do gás natural no país. Ademais, cria os meios necessários para que o consumidor cativo seja atendido com o gás ao menor preço possível.*

*Diante disso, é imperioso que a Agenesra estabeleça a obrigatoriedade de realização de leilões para a aquisição de gás natural por parte das distribuidoras para atendimento do mercado cativo, assegurando a competição, transparência e o desenvolvimento do mercado". (Grifos como no original).*



(iv) ABRACE (fls. 1.219/1.248):

*"(...) 2. Ramal Dedicado e aplicabilidade da TUSD-e*

*A nova deliberação proposta baseia-se na ideia que apenas “novos volumes de gás” estarão sujeitos a serem distribuídos por Ramal Dedicado e, desta forma, a usufruírem de uma tarifa de distribuição específica (TUSD-e). A definição de ramal dedicado trazida explicita este conceito:*

*Todo duto de distribuição, incluindo válvulas, acessórios e outros elementos auxiliares, que é construído e **integralmente custeado** pelo agente livre, mediante expressa e prévia autorização do Poder Executivo Estadual, e operado e mantido pela Concessionária, que inicialmente conecta este agente livre diretamente a uma fonte de suprimento, sem estar interligado à malha de distribuição.*

*No entanto, uma vez que os ramais dedicados atuais foram construídos pela concessionária, a aplicação da TUSD-e seria limitada apenas aos novos consumidores. Esse conceito infringe, ao menos, dois importantes princípios de direito: da generalidade (universalidade) e da isonomia.*

*É fato que os próprios Contratos de Concessão da Ceg e Ceg Rio preveem, como não poderia deixar de ser, a observância ao princípio da generalidade. Vejamos:*

*CLÁUSULA PRIMEIRA - OBJETO DO CONTRATO - O objeto do presente contrato é a exploração, pela CONCESSIONÁRIA, dos serviços públicos de distribuição de gás canalizado no Estado do Rio de Janeiro, cujos termos da concessão foram aprovados pelo Decreto nº 23.227, de 12 de junho de 1997, publicado no Diário Oficial do Estado, parte II, pg. 1, edição de 13 de junho de 1997. [...]*

*§3º. Na prestação dos serviços a CONCESSIONÁRIA procurará sempre a satisfação de seus clientes, obedecendo aos princípios da eficiência, regularidade, continuidade, segurança, qualidade, **generalidade**, atualidade, cortesia com os consumidores e modicidade das tarifas.*

*Quando falamos do princípio da generalidade (universalidade) automaticamente entendemos que a Administração Pública tem o dever de prestar seus serviços com a maior amplitude possível, de forma a beneficiar o maior número de indivíduos, como também significa dizer que os serviços devem ser prestados sem discriminação entre os beneficiários, quando tenham as mesmas condições técnicas e jurídicas para a fruição.*

*Ademais, o princípio tratado acima decorre diretamente do princípio da isonomia, o que implica dizer que o serviço público deve ser prestado sob a mais absoluta igualdade de tratamento aos usuários. Ou seja, mais uma vez, há de ser assegurado tratamento não discriminatório e igualitário a todos, seja para os novos consumidores ou para os existentes.*

*O texto também vai na contramão da Lei Federal nº 11.909/2009 (Lei do Gás), que contém em seu art.46, §2º, previsão de aplicação da TUSD-E nos casos de dutos construídos pelas distribuidoras.*

*Art. 46. O consumidor livre, o autoproductor ou o auto-importador cujas necessidades de movimentação de gás natural não possam ser atendidas pela distribuidora estadual poderão construir e implantar, diretamente, instalações e dutos para o seu uso*



*específico, mediante celebração de contrato que atribua à distribuidora estadual a sua operação e manutenção, devendo as instalações e dutos ser incorporados ao patrimônio estadual mediante declaração de utilidade pública e justa e prévia indenização, quando de sua total utilização.*

*§ 1º As tarifas de operação e manutenção das instalações serão estabelecidas pelo órgão regulador estadual em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às especificidades de cada instalação.*

*§ 2º Caso as instalações e os dutos sejam construídos e implantados pelas distribuidoras estaduais, as tarifas estabelecidas pelo órgão regulador estadual considerarão os custos de investimento, operação e manutenção, em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às especificidades de cada instalação.*

*Deste modo, a ABRACE destaca que não apenas não há qualquer embasamento legal para a concessão do tratamento tarifário diferenciado apenas aos novos consumidores, como tal restrição contraria aos princípios constitucionais acima citados.*

*A adoção da metodologia proposta pode criar, inclusive, problemas de defesa da concorrência. No limite, empresas consumidoras concorrentes podem ter tarifas de distribuição com relevante diferença, mesmo sendo atendidas por ramais dedicados semelhantes. A diferença, pela proposta da Naturgy, residiria em que uma construiu o próprio ramal (e tem direito a TUSD-e) e a outra, cujos ativos do ramal dedicado poderiam já ter sido depreciados, tem que pagar pelo sistema de distribuição. Não há argumento legal ou econômico que imponha à primeira um diferencial competitivo em relação à segunda.*

#### **Proposta ABRACE:**

*Diante do exposto, sugerimos a adoção de um conceito que atenda, de forma isonômica, a todos os consumidores:*

*INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO: todas instalações, incluindo gasodutos que conectam diretamente o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR, ou AUTOPRODUTOR ao TRANSPORTE, UPGN ou TERMINAIS DE GNL, por meio de ramal específico não interligado ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO.*

*Sabemos que a aplicação da TUSD-e para todos os consumidores que têm direito pode implicar num aumento relevante das tarifas de distribuição para os demais usuários. E embora muitos agentes argumentam que este aumento poderia incentivar a migração dos consumidores para outros energéticos, colocando em risco o equilíbrio da concessão, este risco também existe, caso não seja aplicada a TUSD-E a todos os consumidores por aumentar o custo de aquisição do gás.*

*Neste sentido, sugerimos que para os consumidores existentes a Agência estabeleça uma regra de transição para aplicação da TUSD-e, que pode ter como base a depreciação da base de ativos atual, de forma a não provocar impacto relevante no mercado como um todo. A transição pode inclusive ser acelerada, vis a vis, o término do contrato de concessão, em que a outorga da nova concessão poderia já incorporar as tarifas específicas.*

### **3. Metodologia de cálculo da TUSD-e**

*As concessionárias estabelecem a TUSD-E como a “tarifa específica para uso do sistema de distribuição, aplicável ao agente livre atendido por ramal dedicado, a ser calculada*





*considerando os custos de operação e manutenção do respectivo segmento de consumo e a remuneração pela atividade de operação e manutenção realizada pela Concessionária”.*

*A proposta de cálculo da TUSD-E por segmento de consumo não retrata as especificidades das instalações em relação aos seus custos de operação e manutenção e tampouco dos seus investimentos, caso a construção tenha sido realizada pelas concessionárias. Dessa forma, a tarifa de distribuição específica não estaria obedecendo aos preceitos do art. 46, §§1º e 2º, da Lei do Gás:*

*§ 1º As tarifas de operação e manutenção das instalações serão estabelecidas pelo órgão regulador estadual em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às **especificidades de cada instalação**.*

*§ 2º Caso as instalações e os dutos sejam construídos e implantados pelas distribuidoras estaduais, as tarifas estabelecidas pelo órgão regulador estadual considerarão os custos de investimento, operação e manutenção, em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às **especificidades de cada instalação**.*

*A metodologia de cálculo da TUSD-E proposta pela Naturgy prevê ainda que, mesmo que o ramal dedicado tenha sido custeado e construído integralmente pelo agente livre, a concessionária faria jus à uma parcela de remuneração pelos riscos inerentes à atividade de operação e manutenção do ramal dedicado (Rem<sub>O&M</sub>).*

*No entanto, não cabe a concessionária remuneração sobre ativos que a ela não investiu e construiu. A suposta remuneração pelo risco da atividade de O&M não encontra embasamento regulatório ou legal. Frisa-se que, além de não haver justificativa econômica, não há qualquer paralelo em metodologias aplicadas em outros estados para esta finalidade, como exemplo, São Paulo e Sergipe.*

*No caso da aplicação de TUSD-E em ramal dedicado construído pela concessionária, caberia à distribuidora, além da parcela da operação e manutenção com base nos custos específicos da instalação, a remuneração pelo capital empregado nas construções das instalações específicas, atualizado monetariamente e depreciado (base de remuneração líquida da instalação). Desta forma, o consumidor pagaria uma tarifa compatível com os dispêndios da concessionária e com uma justa remuneração pelo serviço que está sendo prestado.*

#### **Proposta ABRACE:**

*A ABRACE propõe que a TUSD-E seja calculada com base nas especificidades de cada instalação, considerando a parcela que remunera o custo operacional e a que remunera os investimentos empregados. Este último só seria aplicável caso o investimento tenha sido realizado pela concessionária.*

*Para definição dos custos de operação e manutenção dos Ramais Dedicados, sugere-se considerar a proporção do volume movimentado nestas instalações em relação ao volume total movimentado pela concessionária, excluído o Encargo de Comercialização.*

#### **4. TUSD e metodologia de cálculo**

*A proposta trazida pelas concessionárias define TUSD como a “tarifa para uso do sistema de distribuição, aplicável ao agente livre de um determinado segmento de consumo, a ser calculada, nos termos estipulados no contrato de Concessão, considerando (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, **alocados por segmento de consumo**, bem como*



*a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, deduzindo os encargos de comercialização, independente da supridora de gás natural ser a mesma das Concessionárias CEG e CEG RIO”.*

*Conceitualmente, a TUSD cobrada dos agentes livres deve remunerar a concessionária pelo serviço de movimentação de gás ou uso do sistema de distribuição. Sendo assim, a TUSD de cada classe tarifária deve ser dimensionada para remunerar os custos relacionados com a prestação do serviço daquela classe tarifária. Dessa forma, evita-se subsídios cruzados entre classes e sinais econômicos distorcidos à distribuidora e ao mercado.*

*Para o correto dimensionamento, a Agência deve determinar todos os custos operacionais e de capital relacionados com a atividade comercialização de gás. Desta forma, quantifica-se o Encargo de Comercialização, que só deve incidir sobre o mercado cativo da distribuidora, ou seja, aqueles que impõe estes custos. Metodologia semelhante foi adotada pela ARSESP na Nota Técnica nº 0030/2019, referente à 4ª Revisão Tarifária da Comgás.*

*Considerar a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo para o dimensionamento da TUSD incentiva o subsídio cruzado e distorce o sinal econômico. O sinal econômico errado também pode incentivar a migração de consumidores para alternativas que são cada vez mais competitivas devido ao avanço tecnológico: placas solares, small scale GNL. Desta forma, a TUSD não deve ter qualquer relação com as alternativas energéticas, mas sim o efetivo custo logístico do sistema de distribuição para determinada classe tarifária.*

*A determinação da TUSD por segmento de consumo não é a melhor alternativa regulatória pois não reflete o efetivo custo do serviço prestado. Porque uma térmica e uma indústria devem pagar tarifas de uso da rede diferenciadas caso possuam características de atendimento semelhantes? O paralelo com energia elétrica é inevitável, onde a TUSD é definida por nível de tensão, e não pela classificação do uso da energia.*

*Cientes da complexidade de modificar a estrutura tarifária, sugerimos que este tema seja alvo de estudo específico em 2020.*

#### **Proposta ABRACE:**

*Conforme exposto, num primeiro momento, entendemos que a metodologia de cálculo da TUSD deve seguir o benchmark paulista, ou seja:*

*a) Definir os custos operacionais e de capital relacionados à comercialização, considerando, mas não se limitando, à:*

*I – Gestão de aquisição de GÁS e TRANSPORTE, incluindo as penalidades impostas nos contratos e compra e venda firmado entre a CONCESSIONÁRIA e supridor(es) e TRANSPORTADOR(es) de GÁS.*

*II – Comunicação e marketing.*

*III – Despesas de pessoal da diretoria comercial.*

*IV – Despesas de pessoal do centro de custo de suprimento de GÁS.*

*V – Despesas jurídicas relacionadas com a COMERCIALIZAÇÃO e ativos utilizados especificamente para este fim.*



- b) *Calcular a TUSD excluindo do Fluxo de Caixa Descontado os custos com Encargo de Comercialização;*
- c) *Definir percentual de redução a ser aplicada à estrutura tarifária.*

## **5. Migração**

*Na proposta, as concessionárias estipulam ciclos bienais, com início em 01/01/2022 e término em 31/12/2023 e assim sucessivamente, para o consumidor do mercado cativo migrar para o mercado livre.*

*O estabelecimento desses ciclos migratórios cria uma barreira e limita operações conforme o mercado vai se desenvolvendo, sendo um movimento contrário as propostas do Programa Novo Mercado de Gás de promoção da concorrência e adoção de boas práticas regulatórias.*

*Nesse sentido, defende-se que o prazo de migração seja apenas de 6 meses antes do fim do contrato entre as partes, como ocorre em SP e MG.*

*Além disso, devem ser observados os contratos da Distribuidora com o Supridor para a inserção de cláusulas que permitem a redução da Quantidade Diária Contratada, em caso de migração para o mercado livre. Assim, as concessionárias ficam resguardadas de pagar penalidades devido a migração dos consumidores.*

*Caso o supridor, atualmente a Petrobras, se negue a conceder esta flexibilidade à distribuidora, outros instrumentos podem ser utilizados para flexibilizar a migração ao mercado livre. Por exemplo, os contratos atuais possuem cláusulas de take or pay de 70%. Ou seja, a distribuidora pode reduzir em 30% seu mercado de molécula sem sofrer qualquer dano. Mesmo que reduza num valor superior, ainda há possibilidade de recuperar o gás pago e não consumido através de make up. Restaria então apenas o compromisso referente à contratação do transporte, nomeado como Encargo de Capacidade (ou ship or pay). Tal questão pode ser resolvida através da cessão de capacidade do carregador (Petrobras) para o carregador que suprirá o consumidor livre. Tal procedimento deve entrar nos contratos, inclusive por regulação da ANP.*

### **Proposta ABRACE:**

*O CONSUMIDOR CATIVO deverá informar à CONCESSIONÁRIA, com antecedência mínima de 6 (seis) meses do vencimento do CONTRATO DE FORNECIMENTO sua intenção de se tornar CONSUMIDOR LIVRE, devendo cumprir o respectivo contrato até o seu vencimento.*

## **6. Considerações finais**

*Como contraponto à proposta das distribuidoras, às quais foi dada oportunidade pela Agência Reguladora de apresentar, de forma unilateral, sua proposta de regulamentação do mercado livre, apresentamos, em anexo, minuta de Deliberação para o mercado livre de gás natural para o estado do Rio de Janeiro, que traz a visão da ABRACE.*

## **ANEXO**

### **DELIBERAÇÃO XXXXX nº XX, de XX/XX/2019**



*Dispõe sobre as condições para a prestação do Serviço de Distribuição de Gás Canalizado ao Mercado Livre e Regulado e sobre as regras para a criação do Mercado Livre de Gás Natural na Área de Concessão do Estado do Rio de Janeiro.*

## **CAPÍTULO I**

### **DISPOSIÇÕES PRELIMINARES**

*Art. 1º. Esta Deliberação estabelece, na forma que se segue, as disposições para a prestação dos SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO e à criação do MERCADO LIVRE de GÁS NATURAL.*

*Parágrafo Único: OCOMERCIALIZADOR, AUTO-IMPORTADOR e AUTOPRODUTOR de GÁS, para os fins desta Deliberação, são os agentes definidos pela Lei Federal nº 11.909, de 2009, e regulamentações posteriores da ANP ou que vierem a substituí-la.*

*Art. 2º. O Governo do Estado Do Rio de Janeiro deverá regular, fiscalizar e supervisionar os SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, por meio da AGENERSA.*

*Art. 3º. Para os efeitos desta Regulamentação serão adotadas as seguintes definições:*

*I- ANP: Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis;*

*II- AGENERSA: Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro;*

*III- ÁREA DE CONCESSÃO: compreende todo o território do Estado do Rio de Janeiro;*

*IV-AVISO PRÉVIO: manifestação formal do USUÁRIO que atenda as condições para se tornar livre, protocolada junto à CONCESSIONÁRIA, com o objetivo de informar sua intenção de passar para a condição de CONSUMIDOR LIVRE;*

*V- AUTO-IMPORTADOR: agente autorizado para a importação de GÁS NATURAL que utiliza parte ou totalidade do produto importado como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais, conforme regulação da ANP;*

*VI-AUTOPRODUTOR: agente explorador e produtor de GÁS NATURAL que utiliza parte ou totalidade de sua produção como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais, conforme regulação da ANP;*

*VII- BALANÇO: corresponde à diferença entre o volume medido no PONTO DE ENTREGA e o volume assegurado de GÁS no PONTO DE RECEPÇÃO;*

*VIII- BENS REVERSÍVEIS: Bens da CONCESSIONÁRIA que se reverterão para o patrimônio do PODER CONCEDENTE no fim da Concessão;*

*IX-CAPACIDADE DIARIA CONTRATADA (CDC): capacidade que a CONCESSIONÁRIA deve reservar em seu SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO para movimentação de quantidades de GÁS contratadas pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR e disponibilizadas à CONCESSIONÁRIA no PONTO DE RECEPÇÃO, para movimentação até o PONTO DE ENTREGA, expressa em metros cúbicos por dia, nos termos do respectivo CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO;*

*X- COMERCIALIZAÇÃO: Conjunto de atividades para compra e venda de GÁS, formalizado através de CONTRATOS DE COMERCIALIZAÇÃO de GÁS;*



*XI-COMERCIALIZADOR: pessoa jurídica autorizada a comercializar GÁS, conforme regulação da ANP;*

*XII- CONCESSIONÁRIA: Pessoa jurídica detentora da outorga de concessão, fornecida por prazo determinado pelo PODER CONCEDENTE, para exploração, por sua conta e risco, dos SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO no Estado do Rio de Janeiro;*

*XIII- CONJUNTO DE MEDIÇÃO, REGULAGEM E PRESSÃO (CMRP): conjunto de equipamentos, instalados pela CONCESSIONÁRIA, nas dependências do USUÁRIO, destinada à regulagem da pressão e à medição do volume de GÁS fornecido;*

*XIV- CONSUMIDOR CATIVO: consumidor que não tem ou não exerceu a opção de adquirir GÁS NATURAL de COMERCIALIZADOR, (AUTO-)IMPORTADOR ou (AUTO)PRODUTOR;*

*XV- CONSUMIDOR LIVRE: consumidor de GÁS NATURAL que, nos termos desta Deliberação, tem a opção de comercializar o GÁS NATURAL com qualquer agente do MERCADO LIVRE;*

*XVI- CONSUMIDOR POTENCIALMENTE LIVRE: consumidor de GÁS NATURAL atendido, ou a ser atendido, pela CONCESSIONÁRIA, que atenda às necessidades previstas nesta Deliberação para tornar-se CONSUMIDOR LIVRE;*

*XVII- CONTRATO DE CONCESSÃO: instrumento cujo objeto é a outorga do direito de exploração do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, celebrado entre o PODER CONCEDENTE e a CONCESSIONÁRIA;*

*XVIII- CONTRATO DE COMERCIALIZAÇÃO DE GÁS: Modalidade de contrato de compra e venda celebrado entre COMERCIALIZADORES, (AUTO)-IMPORTADORES (AUTO) PRODUTORES e CONSUMIDORES LIVRES objetivando a COMERCIALIZAÇÃO do GÁS;*

*XIX- CONTRATO DE FORNECIMENTO: Modalidade de contrato de compra e venda pelo qual a CONCESSIONÁRIA e o CONSUMIDOR CATIVO ajustam as características técnicas e as condições comerciais do fornecimento de GÁS;*

*XX- CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO (CUSD): contrato firmado entre a CONCESSIONÁRIA e o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR ou o AUTOPRODUTOR para a prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, disciplinando os direitos e obrigações entre as partes;*

*XXI- ENCARGO DE COMERCIALIZAÇÃO: custos assumidos pela CONCESSIONÁRIA, relacionados ao exercício da atividade de COMERCIALIZAÇÃO de GÁS.*

*XXII- ESTAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DE CUSTÓDIA (ETC): Local físico onde ocorre a transferência do GÁS sob custódia do TRANSPORTADOR para a custódia da CONCESSIONÁRIA por intermédio de conjunto de equipamentos e instalações, que tem por finalidade regular a pressão, assim como medir e registrar o volume de GÁS, nas condições de entrega;*

*XXIII- ESTRUTURA TARIFÁRIA: Metodologia e parâmetros aplicáveis na determinação das TARIFAS unitárias integrantes do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO;*





- XXIV- *GÁS ou GÁS NATURAL: hidrocarboneto com predominância de metano ou qualquer outro energético, que permaneça em estado gasoso nas condições atmosféricas normais;*
- XXV- *INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO: todas instalações, incluindo gasodutos que conectam diretamente o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR, ou AUTOPRODUTOR ao TRANSPORTE, UPGN ou TERMINAIS DE GNL, por meio de ramal específico não interligado ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO.*
- XXVI- *MARGEM DE DISTRIBUIÇÃO: componente da TARIFA referente à prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO;*
- XXVII- *MERCADO LIVRE: ambiente onde a COMERCIALIZAÇÃO é exercida em livre competição, obedecendo os critérios de enquadramento como CONSUMIDOR LIVRE;*
- XXVIII- *MERCADO REGULADO: ambiente de contratação em que a prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO realizada pela CONCESSIONÁRIA ocorre sem a separação da COMERCIALIZAÇÃO;*
- XXIX- *PERDAS OPERACIONAIS: GÁS contabilizado como consumo interno das instalações, vazamento, discrepâncias devidas à imprecisão dos medidores, variações de temperatura e/ou pressão e outras variações devidas a não simultaneidade das medições;*
- XXX- *PODER CONCEDENTE: o Estado, que nos termos do § 2º, do Art. 25 da Constituição Federal de 1988, possui a competência para prestar o SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO diretamente ou indiretamente, mediante concessão;*
- XXXI- *PONTO DE ENTREGA: ponto onde é disponibilizado o GÁS pela CONCESSIONÁRIA ao CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR;*
- XXXII- *PONTO DE RECEPÇÃO: local onde é disponibilizado o GÁS para a CONCESSIONÁRIA através de conexão ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO ou às INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO;*
- XXXIII- *QUANTIDADE DIÁRIA CONTRATADA (QDC): quantidade diária de GÁS objeto de contratação entre o CONSUMIDOR CATIVO e a CONCESSIONÁRIA;*
- XXXIV- *QUANTIDADE DIÁRIA PROGRAMADA (QDP): quantidade diária de GÁS que a CONCESSIONÁRIA se obriga a movimentar até o PONTO DE ENTREGA;*
- XXXV- *QUANTIDADE DIÁRIA MEDIDA (QDM): quantidade diária de GÁS apurada pela CONCESSIONÁRIA como consumo efetivo, determinada pelo consumo apurado no PONTO DE ENTREGA, descontadas as PERDAS OPERACIONAIS;*
- XXXVI- *SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO: serviços locais de GÁS canalizado, prestados pela CONCESSIONÁRIA de acordo com o CONTRATO DE CONCESSÃO, que compreendem a movimentação de GÁS dos PONTOS DE RECEPÇÃO aos PONTOS DE ENTREGA; a construção, manutenção e a operação do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO;*
- XXXVII- *SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO: conjunto de tubulações, instalações e demais componentes, que interligam os PONTOS DE RECEPÇÃO e os PONTOS DE*



*ENTREGA, indispensáveis à prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, excluindo as INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO;*

*XXXVIII- TARIFA: valores estabelecidos em R\$/m<sup>3</sup> aplicável ao MERCADO REGULADO, como remuneração à prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO e ao fornecimento do GÁS pela CONCESSIONÁRIA, nos termos homologados pela AGENERSA;*

*XXXIX- TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD): tarifa que compreende a prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO ao CONSUMIDOR LIVRE, AUTOPRODUTOR ou AUTO-IMPORTADOR, nos termos desta Deliberação;*

*XL- TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO ESPECÍFICA (TUSD-e): Tarifa que compreende a prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO para uso específico, nos termos desta Deliberação e nos termos do Art. 46 da Lei Federal nº 11.909, de 2009, e regulamentações posteriores ou que vierem a substituí-la.*

*XLI- TERMINAL DE GÁS NATURAL LIQUEFEITO (GNL): instalação utilizada para a liquefação de GÁS NATURAL ou para a importação, descarga e regaseificação de GNL, incluindo os serviços auxiliares e tanques de estocagem temporária necessários para o processo de regaseificação e subsequente entrega do GÁS NATURAL à malha duto viária ou a outros modais de transporte;*

*XLII- TRANSPORTADOR: empresa autorizada ou concessionária da atividade de TRANSPORTE de GÁS NATURAL por meio de duto.*

*XLIII- TRANSPORTE DE GÁS NATURAL: movimentação de GÁS NATURAL em gasodutos de transporte, abrangendo a construção, a expansão e a operação das instalações;*

*XLIV- UNIDADE CONSUMIDORA - unidade localizada em uma mesma propriedade ou em propriedades contíguas;*

*XLV- UPGN: unidades de tratamento ou processamento do GÁS NATURAL destinadas a permitir o seu TRANSPORTE, distribuição e utilização;*

*XLVI- USUÁRIO: pessoa física ou jurídica, podendo ser estabelecida em consórcios ou empresas afiliadas e coligadas, conectadas ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO;*

## **CAPÍTULO II**

### **DA EXPLORAÇÃO DOS SERVIÇOS DE GÁS CANALIZADO**

*Art. 4º. A CONCESSIONÁRIA terá o dever de prestar o SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, atendendo aos princípios da eficiência, da continuidade, da generalidade e da modicidade tarifária, pelo prazo definido no CONTRATO DE CONCESSÃO.*

*§ 1º: A CONCESSIONÁRIA não pode negar a prestar o SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO quando tiver capacidade técnica disponível, tampouco ofertar este serviço em condições discriminatórias.*



§ 2º: *Caso haja a necessidade de novos investimentos para a prestação dos serviços requisitados, a CONCESSIONÁRIA deverá apresentar à AGENERSA o plano de investimentos, acompanhado da demonstração e cálculo de viabilidade econômica.*

§ 3º: *A viabilidade econômica será determinada com base nos critérios estabelecidos no CONTRATO DE CONCESSÃO e regulamentação da AGENERSA.*

§ 4º: *A CONCESSIONÁRIA terá o prazo de até 90 (noventa) dias, contados a partir da solicitação prevista nos termos dos §§ 2º e 3º deste artigo, para informar sobre a viabilidade econômica da ampliação da capacidade solicitada.*

§ 5º: *A CONCESSIONÁRIA não será obrigada a realizar a expansão de suas instalações se comprovada a inviabilidade econômica do empreendimento.*

Art. 5º. *É de responsabilidade da CONCESSIONÁRIA elaborar os projetos, executar as obras necessárias ao fornecimento de GÁS até o PONTO DE ENTREGA e, nos termos da legislação específica, assumir os custos decorrentes, bem como operar e manter o SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO.*

*Parágrafo único. A instalação interna, construída e conservada nas dependências do USUÁRIO, em conformidade com as normas e os regulamentos pertinentes da CONCESSIONÁRIA, é de total responsabilidade do USUÁRIO, e inicia-se no PONTO DE ENTREGA, contemplando toda a infraestrutura de condução e utilização de GÁS.*

Art. 6º. *A CONCESSIONÁRIA terá o direito não exclusivo de comercializar GÁS dentro da ÁREA DE CONCESSÃO.*

Art. 7º. *A AGENERSA deverá estabelecer mecanismos eficientes para a contratação de GÁS pela CONCESSIONÁRIA e homologar os contratos de compra e venda firmados entre a CONCESSIONÁRIA e fornecedores de GÁS para atendimento do MERCADO REGULADO, conferindo publicidade integral destes contratos, bem como das suas principais condições comerciais, de forma a facilitar o acesso dos USUÁRIOS a tais informações.*

§ 1º: *A CONCESSIONÁRIA deverá encaminhar, no ato da publicação desta Deliberação, os contratos de compra e venda de GÁS em vigor à AGENERSA, com o objetivo de dar ampla publicidade à contratação de GÁS, independente de quaisquer cláusulas de confidencialidade com relação à divulgação ao público.*

§ 2º: *A aquisição de GÁS pela CONCESSIONÁRIA deverá ser realizada, preferencialmente, por meio de Chamadas Públicas, visando promover a livre concorrência entre fornecedores, a economicidade e a redução das TARIFAS.*

Art. 8º. *A CONCESSIONÁRIA é obrigada a celebrar CONTRATO DE FORNECIMENTO ou CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO em volumes compatíveis com a demanda existente em sua ÁREA DE CONCESSÃO.*

*Parágrafo Único: A AGENERSA elaborará modelo para padronização dos contratos mencionados no caput que deverão ser utilizados pela CONCESSIONÁRIA e enviados à Agência para fins de registro;*

Art. 9º. *A CONCESSIONÁRIA poderá exercer outras atividades empresariais, permitidas pela legislação, desde que não interfiram na atividade principal da Concessão e desde que as receitas auferidas, bem como as despesas, sejam contabilizadas em separado, devendo o resultado da exploração dessas outras atividades contribuir para o favorecimento da modicidade das TARIFAS do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO.*



*Art. 10º. A movimentação de GÁS pelo SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO ocorrerá entre o PONTO DE RECEPÇÃO e o PONTO DE ENTREGA.*

*§ 1º: O CONTRATO DE FORNECIMENTO e o CONTRATO DE USO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO deverão discriminar o(s) PONTO(s) DE RECEPÇÃO e o(s) PONTO(s) DE ENTREGA, correspondentes.*

*§ 2º A alteração ou a adição de PONTO(s) DE RECEPÇÃO e PONTO(s) DE ENTREGA deverão ser acordadas entre as partes.*

*Art. 11º. Para fins de apuração das quantidades entregues de GÁS pela CONCESSIONÁRIA, poderá ser considerada a soma dos volumes destinados ao USUÁRIO atendido em uma mesma UNIDADE CONSUMIDORA.*

*Art. 12º. Quando houver mais de um PONTO DE ENTREGA no atendimento de um único USUÁRIO, poderá ser celebrado um único CONTRATO DE FORNECIMENTO ou CONTRATO DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO resultante da totalização das quantidades contratadas.*

*Art. 13º. A titularidade do GÁS recebido no PONTO DE RECEPÇÃO não será transferida para a CONCESSIONÁRIA, exceto o GÁS relativo às PERDAS OPERACIONAIS do sistema.*

*Art. 14º. A pressão no PONTO DE ENTREGA e no PONTO DE RECEPÇÃO será aquela prevista no CONTRATO DE FORNECIMENTO ou no CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO, devendo ser estabelecidos os limites mínimo e máximo.*

*Art. 15º. A AGENERSA deve fiscalizar a qualidade dos SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO, verificando o atendimento aos requisitos estabelecidos em normas legais, regulamentares e contratuais, inclusive efetuando auditorias técnicas quando necessário.*

### **CAPÍTULO III**

#### **DO MERCADO LIVRE DE GÁS**

*Art. 16º. Será considerado CONSUMIDOR LIVRE o USUÁRIO que firmar CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO com a CONCESSIONÁRIA, equivalente a CAPACIDADE DIÁRIA CONTRATADA de, no mínimo, 10.000 m<sup>3</sup>/dia (dez mil metros cúbicos por dia).*

*§ 1º: O CONSUMIDOR CATIVO deverá informar à CONCESSIONÁRIA, com antecedência mínima de 6 (seis) meses do vencimento do CONTRATO DE FORNECIMENTO sua intenção de se tornar CONSUMIDOR LIVRE, devendo cumprir o respectivo contrato até o seu vencimento.*

*§ 2º: A CONCESSIONÁRIA poderá isentar o CONSUMIDOR CATIVO, a seu exclusivo critério, do cumprimento de AVISO PRÉVIO e do prazo remanescente do CONTRATO DE FORNECIMENTO em vigor, desde que atenda a todos os demais requisitos necessários.*

*§ 3º: Na migração para o MERCADO LIVRE ficará garantida a reserva da CAPACIDADE DIÁRIA CONTRATADA do CONSUMIDOR CATIVO com base nos últimos 6 (seis) meses, sem considerar as paradas programadas.*





Art. 17º. É facultado ao USUÁRIO adquirir GÁS simultaneamente no MERCADO LIVRE e no MERCADO REGULADO, desde que atendidas às demais disposições desta Deliberação.

Parágrafo Único: Para apuração da quantidade a ser contabilizada no MERCADO LIVRE e no MERCADO REGULADO, a QUANTIDADE DIÁRIA CONTRATADA do USUÁRIO deve ser prioritariamente computada no MERCADO REGULADO.

Art. 18º. Para comprovação perante à AGENERSA da condição de COMERCIALIZADOR, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR será exigido somente o registro expedido pela ANP.

Art. 19º. O CONSUMIDOR LIVRE, o (AUTO-)IMPORTADOR e o (AUTO)PRODUTOR poderão comercializar GÁS no âmbito do MERCADO LIVRE.

§ 1º: Ao CONSUMIDOR LIVRE será permitida a venda de volumes excedentes, que foram contratados, mas não foram utilizados em suas instalações.

Art. 20º. São condicionantes para a prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO ao CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR E AUTOPRODUTOR.

I - Existência de instalações internas que atendam às normas regulamentares vigentes.

II - Instalação de CONJUNTO DE MEDIÇÃO, REGULAGEM E PRESSÃO, que possibilite a medição da entrega de GÁS.

III - Celebração do CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO.

Parágrafo único: O CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO firmado pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR e AUTOPRODUTOR deverá ser de, no mínimo, 1 (um) ano, automaticamente renovado por igual período, salvo manifestação das partes.

Art. 21º. A AGENERSA deverá estabelecer cláusulas padrão para o CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO.

Art. 22º. Caso o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR ou o AUTOPRODUTOR ultrapasse os limites especificados nos contratos e isto implique risco à operacionalidade do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, a CONCESSIONÁRIA poderá mediante prévia notificação ao CONSUMIDOR LIVRE, ao AUTO-IMPORTADOR ou ao AUTOPRODUTOR, limitar sua vazão no CONJUNTO DE MEDIÇÃO, REGULAGEM E PRESSÃO.

§ 1º: Caso o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR ou o AUTOPRODUTOR, mesmo após o recebimento da notificação, ultrapasse os limites previstos no CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO deverá ressarcir à CONCESSIONÁRIA bem como a terceiros prejudicados o valor dos danos sofridos e comprovados, além das penalidades impostas pela AGENERSA em decorrência de tal descumprimento.

Art. 23º. O CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO deverá prever o pagamento de penalidade pela CONCESSIONÁRIA caso em determinado dia o CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR OU O AUTOPRODUTOR, deixe de retirar a QUANTIDADE DIÁRIA PROGRAMADA devido a falhas no SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO, por culpa exclusiva ou concorrente da CONCESSIONÁRIA, ressalvados os casos de força maior.





Art. 24º. O CONSUMIDOR LIVRE, o AUTO-IMPORTADOR e o AUTOPRODUTOR poderá construir e implantar, diretamente, INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO, mediante celebração de contrato que atribua à CONCESSIONÁRIA a sua operação e manutenção, devendo as instalações e dutos ser incorporados ao patrimônio da CONCESSIONÁRIA.

Parágrafo único: O valor equivalente à participação financeira para os investimentos previstos no caput não será adicionado à base regulatória de ativos da CONCESSIONÁRIA para efeito do cálculo das TARIFAS.

Art. 25º. Os tributos, taxas ou encargos relativos ao GÁS são de responsabilidade do CONSUMIDOR LIVRE, do AUTO-IMPORTADOR ou do AUTOPRODUTOR, conforme o caso.

#### **CAPÍTULO IV**

##### **DO RETORNO AO MERCADO REGULADO**

Art. 26º. O CONSUMIDOR LIVRE poderá optar em retornar ao MERCADO REGULADO, sendo tratado como CONSUMIDOR CATIVO.

§ 1º: A migração do CONSUMIDOR LIVRE para o MERCADO REGULADO ficará condicionada à existência de oferta de GÁS pela CONCESSIONÁRIA.

§ 2º: Caso a CONCESSIONÁRIA não disponha de oferta de GÁS para atender à migração do CONSUMIDOR LIVRE ao MERCADO REGULADO, poderá negociar o prazo necessário para esta adequação junto ao CONSUMIDOR LIVRE, que não poderá ultrapassar o período de 3 (três) anos.

§ 3º. O retorno do CONSUMIDOR LIVRE ao MERCADO REGULADO não poderá onerar as TARIFAS até então praticadas aos USUÁRIOS.

§ 4º: Para reingresso ao MERCADO LIVRE, o CONSUMIDOR CATIVO deverá cumprir novamente todos os prazos e requisitos previstos nesta Deliberação.

#### **CAPÍTULO V**

##### **DA REMUNERAÇÃO**

Art. 27º. A TARIFA aplicável ao SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO deverá ser justa e ao mesmo tempo atender à modicidade tarifária, manutenção do equilíbrio econômico financeiro do CONTRATO DE CONCESSÃO e a busca da eficiência na prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO.

§ 1º: Para cálculo da remuneração do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO, nos termos deste artigo, a AGENERSA avaliará os investimentos, que comporão a base regulatória de ativos, e custos operacionais associados à prestação do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS CANALIZADO.

§ 2º: A remuneração dos investimentos deverá considerar taxa de retorno coerente com a natureza do SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO.

§ 3º: Os custos operacionais e de manutenção do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO deverão seguir os critérios de eficiência estabelecidos pela AGENERSA.

§ 4º: A AGENERSA realizará processo de Revisão Tarifária para aprovação da metodologia e cálculo das TARIFAS a serem praticadas pela CONCESSIONÁRIA no ciclo tarifário



*seguinte, dando ampla publicidade e transparência a este processo e à ESTRUTURA TARIFÁRIA definida.*

*Art. 28º. A CONCESSIONÁRIA poderá propor à AGENERSA TARIFAS diferenciadas, levando em consideração os seguintes parâmetros:*

*I – Volume;*

*II – Perfil Diário de Uso; e*

*III – Fator de Carga;*

*Parágrafo Único: Em nenhuma hipótese poderá haver diferenciação tarifária entre USUÁRIOS de um mesmo segmento e perfil de uso.*

*Art. 29º. O CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR e AUTOPRODUTOR fará uso dos SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO da respectiva CONCESSIONÁRIA, cabendo a esta a cobrança da TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD), a serem definidas nos processos de Revisão Tarifária.*

*§ 1º - A TUSD será cobrada do CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR conectado ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, conforme o CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO.*

*§ 2º - Para cálculo da TUSD, a AGENERSA deverá definir percentual de redução da MARGEM DE DISTRIBUIÇÃO, referente ao ENCARGO DE COMERCIALIZAÇÃO, conferindo a devida transparência do cálculo deste percentual durante o processo de Revisão Tarifária.*

*§ 3º Para determinação do ENCARGO DE COMERCIALIZAÇÃO, como dispõe o parágrafo anterior, a AGENERSA deverá considerar, mas não se limitando, à:*

*I – Gestão de aquisição de GÁS e TRANSPORTE, incluindo as penalidades impostas nos contratos e compra e venda firmado entre a CONCESSIONÁRIA e supridor(es) e TRANSPORTADOR(es) de GÁS.*

*II – Comunicação e marketing.*

*III – Despesas de pessoal da diretoria comercial.*

*IV – Despesas de pessoal do centro de custo de suprimento de GÁS.*

*V – Despesas jurídicas relacionadas com a COMERCIALIZAÇÃO e ativos utilizados especificamente para este fim.*

*Art. 30º. A TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD) incidirá, para fins de cobrança e faturamento, sobre a CAPACIDADE DIÁRIA CONTRATADA, em base mensal, mesmo não ocorrendo utilização, conforme segue:*

*I – Utilização da capacidade contratada superior a 85% (oitenta e cinco por cento): o pagamento será correspondente à utilização;*

*II – Utilização da capacidade contratada inferior a 85% (oitenta e cinco por cento): o pagamento fica estabelecido ao percentual máximo de 85% (oitenta e cinco por cento);*

*§ 1º Para os períodos em que houver situações de caso fortuito ou de força maior, que afetarem o consumo de GÁS pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR, a TARIFA DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD) incidirá sobre a CAPACIDADE DIÁRIA CONTRATADA utilizada.*



§ 2º A utilização da CAPACIDADE DIÁRIA CONTRATADA será apurada pela média simples no mês de referência.

Art. 31º. A CONCESSIONÁRIA deverá divulgar as TARIFAS vigentes, discriminando separadamente a MARGEM DE DISTRIBUIÇÃO aplicável para cada segmento e subsegmento do MERCADO REGULADO e as TARIFAS DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD) aplicáveis aos USUÁRIOS do MERCADO LIVRE.

Art. 32º. Para as INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO, a AGENERSA calculará a TUSD-e conforme as especificidades de cada instalação, considerando os investimentos empregados pela CONCESSIONÁRIA para sua construção e as taxas de remuneração e de depreciação correspondentes e os custos de operação e manutenção, em observância aos princípios da razoabilidade, transparência e publicidade.

§ 1º: Para definição dos custos de operação e manutenção das INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO, referenciados no caput, será considerada a proporção do volume movimentado nestas instalações em relação ao volume total movimentado pela CONCESSIONÁRIA, excluídos os custos de COMERCIALIZAÇÃO, conforme disposto no § 3º do Art. 28.

§ 2º: Na construção das INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO, nos termos deste artigo, ficam estabelecidas as seguintes regras:

a) Quando a construção for custeada e realizada integralmente pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR OU AUTOPRODUTOR, os investimentos e taxas de remuneração e depreciação correspondentes não serão considerados para fins de remuneração da CONCESSIONÁRIA.

b) Quando a construção for parcialmente custeada pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR OU AUTOPRODUTOR, a proporção do capital empregado por estes USUÁRIOS e das taxas de remuneração e depreciação correspondentes não serão consideradas no cálculo da remuneração da CONCESSIONÁRIA.

§ 3º: Fica vedada a cobrança, pela CONCESSIONÁRIA, de antecipação de receita para custear a construção das instalações de uso específico.

Art. 33º. O CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR E AUTOPRODUTOR que estiverem conectados a INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO deverão celebrar contrato com a CONCESSIONÁRIA, devendo estas instalações serem incorporadas à Concessão.

Parágrafo único: Os investimentos empregados pelo CONSUMIDOR LIVRE, AUTO-IMPORTADOR ou AUTOPRODUTOR nas INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO não serão contabilizados para fins de remuneração tarifária da CONCESSIONÁRIA.

Art. 34º. Posterior conexão de ramais de terceiros às INSTALAÇÕES DE USO ESPECÍFICO não alterará a incidência da TUSD-e ao USUÁRIO original.

Parágrafo único: Os ramais de terceiros, conforme previsto no caput, não farão jus ao tratamento tarifário específico (TUSD-e), exceto se pertencer ao mesmo grupo econômico do agente construtor.

## **CAPÍTULO VI**

### **DAS PERDAS DE GÁS DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO**



Art. 35°. As **PERDAS OPERACIONAIS** admissíveis para a operação do **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO** serão no máximo 2% (dois por cento).

## **CAPÍTULO VII**

### **DO BALANÇO DE VOLUME**

Art. 36°. A **CONCESSIONÁRIA** deverá efetuar o **BALANÇO** mensal sobre o **GÁS** movimentado no **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO**.

Art. 37°. O **CONSUMIDOR LIVRE**, o **AUTO-IMPORTADOR** ou o **AUTOPRODUTOR** deverá envidar esforços para ajustar as suas retiradas de **GÁS** aos volumes previstos no **CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO** com a **CONCESSIONÁRIA**.

Parágrafo único: A **CONCESSIONÁRIA** deverá apurar diariamente a **QUANTIDADE DIÁRIA MEDIDA** de **GÁS** movimentado no **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO** para o **CONSUMIDOR LIVRE**, o **AUTO-IMPORTADOR** ou o **AUTOPRODUTOR**.

Art. 38°. A **CONCESSIONÁRIA** deverá informar ao **TRANSPORTADOR** as quantidades diárias medidas nos **PONTOS DE ENTREGA**, que interconectam ao sistema de **TRANSPORTE** correspondente, e que tenham sido atribuídas exclusivamente a **CONSUMIDORES LIVRES**, **AUTO-IMPORTADORES** OU **AUTOPRODUTORES**.

Art. 39°. Na ocorrência de desequilíbrios no **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO**, a **CONCESSIONÁRIA** deverá informar ao **USUÁRIO** que lhe tenha dado causa.

§ 1º: Os desequilíbrios positivos são aqueles em que o volume de **GÁS** disponibilizado no **PONTO DE RECEPÇÃO** do **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO** é superior ao volume de **GÁS** entregue pela **CONCESSIONÁRIA** ao **USUÁRIO**.

§ 2º: Os desequilíbrios negativos são aqueles em que o volume de **GÁS** disponibilizado no **PONTO DE RECEPÇÃO** do **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO** é inferior ao volume de **GÁS** entregue pela **CONCESSIONÁRIA** ao **USUÁRIO**.

§ 3º: O **CONSUMIDOR LIVRE**, o **AUTO-IMPORTADOR** ou o **AUTOPRODUTOR** deverá pagar à **CONCESSIONÁRIA** além do **SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO**, o custo do **GÁS**, compreendido pela molécula, transporte e tributos incidentes sobre o volume correspondente ao desequilíbrio negativo, no mesmo montante que a **CONCESSIONÁRIA** pague ao seu supridor de **GÁS**.

§ 4º: A **CONCESSIONÁRIA** deverá pagar ao **CONSUMIDOR LIVRE**, o **AUTO-IMPORTADOR** ou o **AUTOPRODUTOR** o custo do **GÁS**, compreendido pela molécula, transporte e tributos incidentes sobre o volume correspondente ao desequilíbrio positivo, no mesmo montante que o **CONSUMIDOR LIVRE**, o **AUTO-IMPORTADOR** ou o **AUTOPRODUTOR** pague ao seu supridor de **GÁS**.

Art. 40°. Na hipótese de o desequilíbrio afetar a integridade operacional do **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO**, a **CONCESSIONÁRIA** poderá ajustar o volume de **GÁS** ou restringir o **SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO**, após notificação ao **CONSUMIDOR LIVRE**, **AUTO-IMPORTADOR** ou **AUTOPRODUTOR**, durante o período em que persistir o desequilíbrio.

## **CAPÍTULO VIII**

### **DAS PENALIDADES**



Art. 41º. *Caso os USUÁRIOS descumprirem e ultrapassarem os limites estabelecidos nos CONTRATOS DE FORNECIMENTO e nos CONTRATOS DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO e isto implicar risco à operacionalidade do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, a CONCESSIONÁRIA poderá, mediante notificação a estes USUÁRIOS, limitar sua vazão no CONJUNTO DE MEDIÇÃO, REGULAGEM E PRESSÃO.*

Art. 42º. *Sem prejuízo do disposto no Art. 40, caso os USUÁRIOS, mesmo após o recebimento da notificação, descumprirem os limites previstos nos contratos CONTRATO DE FORNECIMENTO e nos CONTRATO DE USO DO SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO, deverá ser ressarcido à CONCESSIONÁRIA, bem como a terceiros prejudicados, o valor dos danos sofridos e comprovados, além das penalidades impostas à CONCESSIONÁRIA em decorrência de tal descumprimento.*

Art. 43º. *Receitas adicionais provenientes de eventuais penalidades impostas aos USUÁRIOS pela CONCESSIONÁRIA deverão ser contabilizadas em Conta Regulatória a ser instituída pela AGENERSA e aplicadas para fins de modicidade tarifária.*

## **CAPÍTULO IX**

### **DAS DISPOSIÇÕES FINAIS**

Art. 44º. *A presente Deliberação entra em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário". (Grifos como no original).*

(v) FIRJAN (fls. 1.249/1.272):

*"A Firjan acredita que o gás natural tem grande potencial transformador para a economia do estado do Rio. O desenvolvimento do mercado Livre de gás natural é grande ponto de inflexão para iniciarmos um processo positivo para redução dos custos de aquisição e multiplicação das oportunidades no Estado.*

*Em contribuição ao momento atual de avaliação dos recursos apresentados, em referência à Deliberação 3.862/2019, pelas diversas instituições e empresas, entre elas o da Firjan, cabe-nos registrar a importância desse processo e sua condução com transparência e respeito ao interesse público.*

*Nesse processo, como parte do recurso da Naturgy, uma nova redação para a Deliberação foi proposta, assim como uma metodologia para cálculo da TUSD-E. O texto proposto é parcial, não tem Legitimidade e não atende ao interesse público nem aos preceitos já definidos na Lei do Gás, ou mesmo os valores preconizados pelo Novo Mercado de Gás.*

*Ainda assim, dada a solicitação de colaboração feita pela Agenera, realizamos uma avaliação crítica da proposta, mesmo entendendo que o recurso é cabível apenas à Deliberação 3.862/2019. Com relação à metodologia de cálculo da TUSD-E, contudo, não apresentamos críticas, pois entendemos que é necessário posicionamento inicial da Agência Reguladora.*

*A Firjan acredita que a Deliberação 3.862/2019, desenvolvida pela Agenera, apresentou inovações que configuram um alinhamento com o Novo Mercado de Gás e colocou o Rio de*





*Janeiro na dianteira do progresso desse mercado no país. Deliberação essa que consideramos ser a mais adequada para o desenvolvimento do mercado de gás no estado.*

*Mesmo tendo sido um trabalho bem e laborado, não negamos que a Deliberação em vigor pode ser aprimorada, pois faz parte de todo trabalho regulatório o desenvolvimento contínuo. Por isso, conjuntamente às contribuições sobre a proposta da Naturgy (Anexo 1), reapresentamos nossos recursos realizados à Deliberação 3.862/2019 (Anexo 2).*

(...)

### **ANEXO 1 - COMENTÁRIOS SOBRE A PROPOSTA DE AJUSTES À DELIBERAÇÃO 3.862/2019 FEITA PELA NÁTURGY.**

**ARTIGO 1º, §1º :** (...)

*COMENTÁRIO: Além do prazo que a Concessionária tenha para entregar as Novas Condições Gerais, é importante que a Deliberação garanta a exequibilidade desde já, evitando que novas incertezas sejam Inseridas no processo regulamentador que resultem no atraso na efetivação dos projetos.*

**ARTIGO 1º, § 3º :** (...)

*COMENTÁRIO: A proposta de um espaço específico para apresentação das definições de termo é Interessante, ao passo que esclarece conceitos anteriormente ao detalhamento da Deliberação.*

**AGENTE LIVRE:** (...)

*COMENTÁRIO: Além de não especificar o que é um Ponto de Entrega, foge à competência estadual a complementação da definição de Autoprodutor e Auto-Importador. Essa restrição locacional não tem relação com o fato de ser ou não um AGENTE LIVRE e sim ao tratamento tarifário que já é tratado mais adiante.*

**RAMAL DEDICADO:** (...)

*COMENTÁRIO: A definição aqui apresentada traz complementações importantes, com relação à não interligação à MALHA DE DISTRIBUIÇÃO do RAMAL DEDICADO. Contudo, é preciso ressaltar que a não interligação pode ser algo inicial. Com o desenvolvimento do mercado, este duto pode acabar fazendo parte da MALHA DE DISTRIBUIÇÃO, o que não deve retirar sua qualificação de dedicado para aquele empreendimento inicial com tratamento tarifária diferenciado, conforme previsto na Deliberação 3.862/2019 aprovada pela Agenesra. Além disso, destacamos que a definição de que o RAMAL DEDICADO deve ser construído e integralmente custeado pelo Agente Livre é contrária a Lei do Gás (Art. 46º), a qual prevê também a possibilidade de coparticipação na construção do RAMAL DEDICADO. Essa visão de construção única pelo AGENTE LIVRE, restringirá o crescimento do mercado, pois ele não será obrigado a acatar a solicitação do redimensionamento do duto. Outro fator é que o AGENTE LIVRE pode expressamente SOLICITAR que a Concessionária construa o RAMAL DEDICADO, nesses casos, o mesmo também deverá ser tratado como DEDICADO.*

**RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO:** (...)

*COMENTÁRIO: Para fins de esclarecimento, dado que o Contrato de Concessão prevê a possibilidade de coparticipação no investimento para construção, seria importante que a definição incorporasse essa definição contratual dando maior segurança.*



**SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO: (...)**

*COMENTÁRIO: Como os RAMAIS DEDICADOS inicialmente não estarão interligados a MALHA DE DISTRIBUIÇÃO, não faz sentido dizer que o mesmo fará parte do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, tendo mais uma configuração de um SISTEMA ISOLADO DE DISTRIBUIÇÃO (que possui, por exemplo, características próprias de perda de gás na distribuição) do que parte do SISTEMA. Vale ressaltar, contudo, como pontuado anteriormente, que futuramente um RAMAL DEDICADO poderá vir a fazer parte do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, caso o mesmo seja interligado à MALHA DE DISTRIBUIÇÃO, como resultado do desenvolvimento e amadurecimento contínuo do mercado de gás no estado.*

**TUSD-E: (...)**

*COMENTÁRIO: A partir da regulamentação do mercado Livre no estado, pode ocorrer casos em que o novo projeto de RAMAL DEDICADO para atendimento a um AGENTE LIVRE seja construído pela Concessionária por solicitação expressa do mesmo. Nesses novos projetos, em que o AGENTE LIVRE expressamente SOLICITA a construção pela concessionária, deve-se garantir também o tratamento tarifário de TUSD-E, visto que isso é previsto pela Lei do Gás (Art. 46º), a qual prevê que a TUSD-E nos casos de construção 100% AGENTE LIVRE, coparticipação ou 100% Concessionária, devem considerar as especificidades de “cada instalação”, considerando os custos de operação, manutenção e investimentos caso este ocorra.*

**ARTIGO 4º: (...)**

*COMENTÁRIO: Não é de competência estadual, a definição de consumo mínimo para Autoprodutores e Auto-importadores. Por isso, essa redação está equivocada, além de que o consumo diário restringe a possibilidade de enquadramento de consumidores Livres, a definição prevista inicialmente na Deliberação 3.862/2019 é mais adequada à realidade do mercado.*

**ARTIGO 4º, § 4º: (...)**

*COMENTÁRIO: Conforme mencionado anteriormente, RAMAL DEDICADO não fará parte do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, enquanto o mesmo não estiver interligado a uma MALHA DA DISTRIBUIÇÃO. Desse modo, o AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO não precisa firmar contrato para utilização do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO.*

**ARTIGO 4º, Inciso II: (...)**

*COMENTÁRIO: É compreensível a instituição de ciclos e prazos para opção pelo mercado livre de gás, contudo não faz sentido econômico para a Concessão prever que a transição seja “irrevogável e irretroatável”, tirando o direito de escolha do consumidor, nem sendo necessário que o consumidor ataque toda sua demanda no mercado livre.*

**ARTIGO 4º, Inciso IV: (...)**

*COMENTÁRIO: Importante que a Deliberação preveja já um prazo para tal, como mencionado anteriormente, é preciso que a Deliberação garanta a exequibilidade dos projetos em andamento, evitando comportamentos protelatórios de qualquer sentido na definição das Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço.*



**ARTIGO 5º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *Idem ao pontuado na definição da TUSD-E no artigo 1º.*

**ARTIGO 5º, § 1º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *A visão de empreendimentos do AGENTE LIVRE não é correta, e sim devendo ser do mesmo grupo econômico do AGENTE LIVRE como definido na Deliberação da 3.862/2019 e apresentado no próprio parágrafo. Como apresentado no Recurso à Deliberação 3.862/2019 da Agenesra: deve-se aprimorar a definição de GRUPO ECONÔMICO, pois esta é entendida como vaga; a restrição de mesma atividade econômica é danosa para a concessão em geral, sociedade e o próprio projeto consumidor, pois restringe o desenvolvimento da estratégia do GRUPO ECONÔMICO, sendo a condição de mesmo GRUPO ECONÔMICO e área contígua suficiente para evitar comportamentos oportunistas. Por fim, a restrição do item IV é contra a liberdade econômica, não sendo obrigatório que precise estar previsto inicialmente na capacidade do duto que atende o AGENTE LIVRE a demanda futura, mas sim cabendo ao AGENTE LIVRE o risco do mesmo entender que ele deverá arcar com quaisquer custos de operação e manutenção majorados pela construção de um duto que possui capacidade superior ao inicialmente demandado.*

**ARTIGO 5º, § 2º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *Importante deixar claro que, caso, não tenha sido solicitada a majoração da capacidade do duto pela Concessionária, é preciso que o AGENTE LIVRE que custeou o duto ceda sua capacidade para atendimento de terceiro, sem perder seu tratamento tarifário.*

**ARTIGO 6º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *Caso já seja atendido, poderá construir ramal. dedicado para consumos novos, ampliação do consumo atual.*

**ARTIGO 6º, § 1º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *Como já mencionado anteriormente, pode haver casos em que a Distribuidora arque com parte das custas do investimento, seja por Interesse ou por solicitação de majoração do duto, conforme previsto na Lei do Gás. E como também mencionado no artigo 1º importante que a Deliberação preveja já prazos para garantir a exequibilidade de projetos que já estão em curso, evitando perdas econômicas para o estado.*

**ARTIGO 7º: (...)**

**COMENTÁRIO:** *Conforme já mencionado é contrário a Lei do Gás (Art. 46), nos novos projetos em que houver a expressa solicitação do AGENTE LIVRE para construção do RAMAL DEDICADO, este deverá fazer jus a TUSD-E. A questão de novos projetos e por solicitação expressa de construção visa garantir o equilíbrio econômico financeiro da Concessão.*

**ARTIGO 8º, Inciso I, alínea a : (...)**

**COMENTÁRIO:** *Não apenas no caso de custeio integral, conforme previsto pela Lei do Gás e implementado no Rio com a Deliberação 3.862/2016, quando houver coparticipação deverá ser previsto apenas os investimentos realizados pela Concessionária para cálculo da TUSD-E, e caso este investimento seja para atendimento do projeto em questão e não por solicitação de majoração do projeto inicial.*



**ARTIGO 8º, Inciso I, alínea b: (...)**

*COMENTÁRIO: Importante também considerar a capacidade adicional, majorada frente o projeto inicial, de solicitação da Concessionária.*

**ARTIGO 8º, Inciso II, alínea a: (...)**

*COMENTÁRIO: Não apenas no caso de custeio integral, conforme previsto pela Lei do Gás e implementado no Rio com a Deliberação 3.862/2016, quando houver coparticipação deverá ser previsto apenas os investimentos realizados pela Concessionária para cálculo da TUSD-E, e caso este investimento seja para atendimento do projeto em questão e não por solicitação de majoração do projeto inicial.*

**ARTIGO 9º, Inciso II, alínea a: (...)**

*COMENTÁRIO: Conforme já mencionado, aqui são apresentados alguns conceitos contrários à Lei do Gás (Art. 46), pois esse prevê que os custos de investimento, operação e manutenção devem ser dados de acordo com as especificidades do projeto.*

**ARTIGO 9º, Inciso III, alínea b: (...)**

*COMENTÁRIO: RAMAL DEDICADO não faz parte do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO por isso esse cálculo, conforme previsto pela Lei do Gás (Art. 46) deverá considerar as especificidades do projeto. Além disso, é um ilógico calcular o valor das perdas de um RAMAL DEDICADO de acordo com o CPMG da Concessionária, pois este RAMAL atenderá um AGENTE LIVRE, que, por definição terá um custo diferenciado de gás (seja ele maior ou menor que o CPMG da Concessionária). (...)" (Grifos como no original).*

**(vi) ABEGÁS (fls. 1.273/1.290):**

### **III. ANÁLISE DA PROPOSTA DE AJUSTES À DELIBERAÇÃO N° 3.862+TUSD-E**

*Já se vinha defendendo que a Deliberação n° 3.862/2019, ao estender aos novos consumidores livres da Categoria Termelétrica a redução na margem das Concessionárias, estava beneficiando uma determinada categoria de usuários e, como consequência haveria a oneração adicional aos demais não contemplados.*

*Ademais, já se alegava que havia uma ausência de subsídios técnicos que impossibilitava a aferição dos efeitos econômicos da mudança normativa, o que não se coaduna com as melhores práticas regulatórias, tendo em vista a ausência de realização de AIR.*

*Exatamente por isso defende-se a importância de se realizar a avaliação de impacto no setor antes de se aprovar um novo normativo, de forma a apurar os reflexos que porventura possam ocorrer. Aliás, destaca-se aqui a importância de tal avaliação como forma de evitar um retrocesso no próprio desenvolvimento da atividade.*

*De outro modo, a realização de tal estudo possui uma outra face, que é garantir segurança jurídica, tendo em vista que o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas dos seus normativos irá levar a uma maior estabilidade do setor, assim como da própria ordem jurídica, gerando um sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos futuros na regulação.*



*Assim, considerando tais premissas, apresentaremos alguns destaques em relação à proposta de ajustes à Deliberação apresentada, fazendo um cotejamento em relação à Deliberação nº 3862/2019.*

*A ABEGÁS já havia demonstrado a preocupação com os termos pelos quais a Deliberação nº 3862/2019 havia sido aprovada, tendo em vista a necessidade de se respeitar as regras constantes no Contrato de Concessão celebrado.*

*Sob essa ótica, frisamos que não pode haver qualquer alternativa regulatória que resulte em desrespeito às regras contratuais já estabelecidas e, portanto, eventuais alterações na regulamentação ou mesmo inovações devem ser precedidas por aditivos contratuais e, sendo o caso, por processo de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro da concessão.*

*Diante disso, a proposta de ajuste à Deliberação apresentada foi precisa ao resguardar os contratos celebrados, bem ao prever de forma expressa a necessidade de celebração de termos aditivos e ainda estabelecer prazo para que as Distribuidoras se adequem ao novo normativo. Vejamos os pontos da proposta:*

*“Art. 1º(...)*

*§ 1º Determinar que as Concessionárias apresentem, no prazo de 60 (sessenta) dias, uma proposta de Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás canalizado para Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, adequando-as às condições contidas na presente Deliberação, tendo como parâmetro simplificação e celeridade, promovendo a desburocratização regulatória; em conformidade com o estabelecido no item 16 da Cláusula Quarta do Contrato de Concessão.*

*Art. 8º(...)*

*II- Quando o AGENTE LIVRE solicitar a construção do RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO à Concessionária, a coparticipação dele no investimento dar-se-á nos termos da alínea I, § 1º, Cláusula Quarta do Contrato de Concessão, observadas as condições estipuladas nas alíneas abaixo.*

*Art. 10. Determinar que os contratos de aquisição do gás natural das Concessionárias CEG e CEG RIO, e aditivos, com a supridora sejam obrigatoriamente submetidos a processo regulatório para aprovação e homologação pela AGENERSA, devendo ser observadas as seguintes condições obrigatórias:*

*Parágrafo Único — As Concessionárias terão 18 (dezoito) meses para adequar-se aos incisos I, II, III e IV acima, respeitados os contratos e aditivos vigentes.”.*

*Ademais, já alegava a ABEGÁS que embora um dos objetivos da AGENERSA fosse o tratamento isonômico aos agentes livres, essa isonomia não poderia ser aplicada de forma indiscriminada, tendo em vista que não eram apresentados os critérios utilizados para sua aferição.*

*De outro modo, a Deliberação nº 3862/2019 também apresentava insuficiência nos seus aspectos conceituais, principalmente pelo fato de ainda estarmos em um momento de instabilidade regulatória, considerando o fato de novas regulamentações estão sendo elaboradas por todo o país em um cenário ainda incipiente, o que denota a importância em se oferecer questões conceituais de forma mais precisa e clara.*

*Assim, conforme já havia sido alegado em sede recursal, a Deliberação apresentava imprecisão a respeito dos conceitos de TUSD e TUSD-E.*





*Observa-se que de acordo com a nova proposta de ajuste à Deliberação há uma clara apresentação conceitual acerca da tarifa para uso do sistema de distribuição aplicável ao agente livre - TUSD, reconhecendo que sua aplicação deve se dar de acordo com o previsto no Contrato de Concessão, considerando os custos (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, independentemente de a supridora ser a mesma das Concessionárias CEG e CEG RIO. Vejamos a definição sugerida:*

*"Art. 1º (...)*

*§ 3º(...)*

*TUSD: tarifa para uso do sistema de distribuição, aplicável ao AGENTE LIVRE de um determinado segmento de consumo, a ser calculada, nos termos estipulados no Contrato de Concessão, considerando os custos (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, deduzindo-se os encargos de comercialização, independente da supridora de gás natural a ser a mesma das Concessionárias CEG ou CEG RIO".*

*Fazendo uma análise comparativa com o conceito apresentado na Deliberação nº 3862/20192, notamos que houve uma clara preocupação em deixar expresso os custos os quais a tarifa irá abarcar, custos CAPEX e OPEX.*

*No que tange à TUSD-E, também houve um avanço na questão conceitual. A redação da Deliberação inicial apresentava a tarifa em dois artigos distintos, apontando que deveriam ser considerados os custos específicos de investimento, operação e manutenção do gasoduto dedicado. A nova proposta apresenta um conceito que afasta as dúvidas a respeito de sua aplicação e de quais custos devem ser considerados. Vejamos:*

*"Art. 1º(...)*

*§ 3º(...)*

*TUSD-E: tarifa específica para uso do sistema de distribuição, aplicável ao AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO, a ser calculada considerando os custos de operação e manutenção do respectivo segmento de consumo e a remuneração pela atividade de operação e manutenção realizada pela Concessionária".*

*Observe que foi superada uma incorreção antes existente na Deliberação nº 3862, a qual afirmava que o agente livre atendido por gasoduto dedicado que adquirisse gás natural de supridora diferente da CEG e da CEG RIO tinha direito ao pagamento de TUSD-E, deixando uma margem de dúvida em relação ao agente que fosse atendido pela mesma supridora. Visando eliminar possíveis questionamentos, foi incluído no artigo 5º, de maneira acertada, que o pagamento de TUD-E ocorrerá mesmo que se adquira gás natural da mesma supridora da Concessionária. Vejamos:*

*"Art. 5º O AGENTE LIVRE que construir e custear integralmente o RAMAL DEDICADO fará jus a tratamento tarifário específico (TUSD-E) a ser calculado pela AGENERSA, conforme disposto no Art. 9º, mesmo que adquira o gás natural da mesma supridora da Concessionária".*

*Outro ponto de destaque na proposta trata da regulamentação acerca da migração do agente livre do mercado cativo para o livre. Na Deliberação nº 3862/2019 não existiam regras pré-definidas, contudo, de forma muito apropriada foi incluído o § 4º no art. 4º de forma a definir que a migração do mercado cativo para o mercado livre deverá obedecer a ciclos migratórios bienais, devendo a opção ser realizada com a antecedência mínima de 12*



*(doze) meses, contudo, quando a solicitação de migração for realizada fora do período migratório, a aceitação ocorrerá a critério da Concessionária, considerando sua capacidade no sistema de distribuição e limitações contratuais de suprimento. Vejamos a sugestão de dispositivo:*

*"Art.4º(..)*

*§ 4º. O AGENTE LIVRE deverá firmar contrato de utilização do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO com a Concessionária, com vigência mínima de 2 (dois) anos, devendo estar especificado no mesmo a demanda contratada pelo AGENTE LIVRE.*

*I-A migração do AGENTE LIVRE do mercado cativo para o livre, obedecerá a ciclos migratórios bienais, sendo que o primeiro ciclo terá início em 01/01/2022 e término em 31/12/2023 e assim sucessivamente.*

*II- O AGENTE LIVRE deverá fazer sua opção, irrevogável e irretroatável, de migração do mercado cativo para o livre, com antecedência mínima de 12 (doze) meses da data de exercício da opção, que deverá coincidir com a data de início do ciclo migratório subsequente.*

*III- Qualquer solicitação de migração fora do período disposto no inciso II acima, poderá ser aceita ou não, à exclusivo critério da Concessionária, considerando as limitações dos contratos de suprimento de gás e da capacidade do SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO, desde que analisado e aprovado pela AGENERSA.*

*IV- A conexão de novo AGENTE LIVRE ao SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO deverá ser solicitada à Concessionária, que realizará as análises necessárias quanto a viabilidade da conexão e responderá ao AGENTE LIVRE em conformidade com as Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado estipuladas no parágrafo único do Art. 1º".*

*Outro ponto considerado salutar é a inclusão no art. 6º de que somente o agente livre que não for atendido pelo sistema de distribuição da Concessionária é que poderá construir gasoduto dedicado e desde que haja expressa autorização do Poder Executivo Estadual, em oposição ao constante na Deliberação nº 3862/2019 que não trazia tal previsão. Vejamos a proposta de redação:*

*"Art. 6º. Somente aquele AGENTE LIVRE, que não for atendido pelo SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente da Concessionária, poderá construir RAMAL DEDICADO no Estado do Rio de Janeiro, para o seu uso específico, desde que expressa e previamente autorizado pelo Poder Executivo Estadual, que deverá dar ciência a AGENERSA".*

*Ainda em relação ao ramal dedicado, novas definições foram trazidas pela proposta de nova Deliberação, dentre as quais destacamos: (i) a ampliação de consumo de gás por parte do agente livre que já utiliza o sistema de distribuição da Concessionária poderá ser atendida apenas por ramal dedicado e nos casos em que a Concessionária não puder suprir a demanda com o próprio sistema de distribuição já existente; (ii) a forma de cálculo da demanda adicional; (iii) a previsão de que somente a demanda adicional atendida pelo ramal dedicado terá direito a tratamento tarifário específico (TUSD-E); e (iv) quando o ramal dedicado for construído e custeado pela Concessionária para atendimento de um único agente livre este não fará jus a TUSD-E, sendo aplicado tratamento tarifário diferenciado por segmento de consumo (TUSD). Vejamos os artigos propostos:*

*"Art. 6º(...)*



§ 2º O AGENTE LIVRE que já utiliza o SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente da Concessionária, e que desejar ampliar seu consumo de gás, poderá ter somente sua demanda adicional atendida por RAMAL DEDICADO, apenas nos casos em que a Concessionária não puder atender essa demanda com o SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO existente.

§ 3º. Para o cálculo da demanda adicional deverá ser considerado como demanda atual a maior demanda entre: i) a demanda contratada ou ii) a média das máximas demandas ocorridas nos últimos 12 (doze) meses.

§ 4º Somente a demanda adicional, atendida pelo RAMAL DEDICADO, terá direito a tratamento tarifário específico (TUSD-E) a ser calculado pela AGENERSA, conforme disposto no Art. 9º.

Art. 7º. Nos casos onde a Concessionária constrói e custeia o RAMAL DE DISTRIBUIÇÃO para atendimento a um único AGENTE LIVRE, este não fará jus a tratamento tarifário específico (TUSD-E), sendo que nestes casos aplicar-se-á tratamento tarifário diferenciado por segmento de consumo (TUSD), conforme disposto no Art. 9º.

Já em relação às tarifas, a proposta de Deliberação, diferentemente da Deliberação nº3862/2019, incluiu a previsão de que no prazo de 60 (sessenta) dias as Concessionárias apresentem, após aprovação da 4º Revisão Quinquenal de tarifas, metodologia de cálculo da TUSD por segmento de consumo, elencando (i) segmento de grandes clientes não residenciais; (ii) segmento de GNV; e (iii) segmento termelétrico. Apresenta-se também a metodologia de cálculo da TUSD-E.

"ART. 9º. As tarifas para uso do sistema de distribuição a serem cobradas dos AGENTES LIVRES obedecerão às seguintes condições:

I- TARIFA PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD): aplicável ao AGENTE LIVRE de um determinado SEGMENTO DE CONSUMO, a ser calculada, nos termos estipulados no Contrato de Concessão, considerando os custos (CAPEX e OPEX) aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como a competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, deduzindo-se os encargos de comercialização, independente da supridora de gás natural ser a mesma das Concessionárias CEG e CEG RIO.

a) a redução provisória, será de 1,9% (um inteiro e nove décimos por cento) referente aos encargos de comercialização, até que entre em vigor a TUSD de cada SEGMENTO DE CONSUMO, após a aprovação das mesmas no processo da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas.

b) determinar que as Concessionárias, no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentem metodologia de cálculo da TUSD por SEGMENTO DE CONSUMO, com base nos custos aprovados a cada revisão tarifária, alocados por segmento de consumo, bem como na competitividade da tarifa final frente ao energético alternativo, em conformidade com o estipulado no Contrato de Concessão, a ser homologado pelo Conselho Diretor.

c) Para fins de determinação de TUSD, os SEGMENTOS DE CONSUMO referidos na alínea (b) acima são os seguintes:

- Segmento de Grandes Clientes Não Residenciais (com demanda contratada mínima de 10.000 m<sup>3</sup>/dia), englobando os segmentos Comercial/Outros, Climatização,



*Cogeração, Geração Distribuída, Petroquímico Vidreira, Salineira, Barrilhista e Ceramista.*

*- Segmento GNV, englobando Transporte Público, Climatização, Cogeração e Geração Distribuída próprias.*

*- Segmento Termelétricas.*

*II- TARIFA ESPECÍFICA PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO (TUSD-E): aplicável ao AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO, a ser calculada considerando os custos de operação e manutenção do respectivo SEGMENTO DE CONSUMO e a remuneração pela atividade de operação e manutenção realizada pela Concessionária.*

*a) A TUSD-E será determinada considerando a seguinte base de cálculo, referente às parcelas específicas dos seguintes custos; i) despesas operacionais médias específicas do SEGMENTO DE CONSUMO a que pertence o AGENTE LIVRE; e ii) remuneração da atividade de operação e manutenção.*

*a. 1) A remuneração da atividade de operação e manutenção será apurada através da aplicação de uma taxa de remuneração sobre um custo de referência do investimento no ramal dedicado, levando em conta o risco operacional da Concessionária em face da atividade de operação e manutenção desse ativo por todo o prazo da concessão.*

*a. 2) A determinação da TUSD-E será realizada conforme metodologia de cálculo constante do ANEXO 1 deste documento.*

*III- O faturamento dos serviços de distribuição de gás canalizado para os AGENTES LIVRES será realizado mensalmente, e corresponderá ao somatório das seguintes parcelas:*

$$FA T = EMD + EMPO + C$$

*Onde:*

*a) Encargo Mensal de Demanda (EMD), expresso em R\$/mês, calculado pela aplicação da TUSD ou TUSD-E sobre a demanda de cada cliente, conforme a expressão abaixo;*

$$EMD = (TUSD \text{ ou } TUSD-E) \times DD$$

*Onde:*

*EMD: Encargo mensal de demanda, expressa em R\$/mês*

*TUSD OU TUSD-E: expressa em m<sup>3</sup>/dia, que corresponderá a maior entre a demanda contratada e a demanda máximo diária verificada no mês de faturamento.*

*b) Encargo Mensal de Perdas do sistema e Odorizante (EMPO), expresso em R\$/mês.*

$$EMPO = (P \times CMPG + OD) \times QMR$$

*Onde:*

*P: Percentual de Perdas do Sistema de Distribuição, calculado a partir do volume de perdas do sistema, verificado no mês de faturamento. CMPG: Custo Médio Ponderado de Gás, pago pela Concessionária, vigente no mês de faturamento, expresso em R\$/m<sup>3</sup>.*

*OD: Custo de odorizante, expresso em R\$/m<sup>3</sup>. QMR: Quantidade mensal Retirada, expressa em R\$/m<sup>3</sup>.*



*c) Quando houver, serão acrescidos ao faturamento mensal as compensações (C), á débito ou a crédito, referentes aos desequilíbrios diários origina dos pela diferença entre o volume de gás disponibilizado pelo AGENTE LIVRE na entrada do sistema de distribuição e o volume retirado por este no seu ponto de entrega, cujo somatório mensal será acrescido ou debitado, conforme o caso, no faturamento mensal, a serem definidas nas Novas Condições Gerais de Prestação de Distribuição de Gás Canalizado.*

*IV- A aplicação da TUSD e da TUSD-E só poderá ser efetivada após a conclusão da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas, que deverá considerá-las no redesenho das novas margens de distribuição".*

*Assim, analisando a proposta de nova Deliberação, percebe-se que houve um satisfatório avanço em relação à Deliberação nº 3862/2019, tendo em vista que se buscou elucidar questões que não se encontravam claras, trouxe conceitos adicionais, que possivelmente facilitarão a aplicação da Deliberação, deixou expressa a necessidade de respeito ao Contrato de Concessão, prevendo a necessidade de celebração de aditivos bem como estabelecendo prazo para que as Concessionárias se adaptem à novas questões que serão implantadas. Assim, tais proposições gerarão uma maior segurança jurídica ao setor contribuindo para a entrada de um novo marco regulatório estadual.*

#### **IV. CONCLUSÃO**

*ANTE o exposto, a ABEGÁS manifesta-se favoravelmente à proposta de ajustes à Deliberação nº 3862/2019, apresentada pela Naturgy, considerando os argumentos apresentados ao longo deste instrumento". (Grifos como no original).*

**(vii) ABRAGET (fls. 1.291/1.300):**

#### **"(...) II. Esclarecimento Prévio e Necessário**

*Antes de mais nada, cumpre registrar que a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 é fruto de amplo processo de discussão e reflexão realizado pela AGENERSA com a contribuição e participação dos agentes econômicos do setor.*

*Numa única palavra, a edição de um novo marco regulatório para o setor de gás no Estado do Rio de Janeiro consiste num anseio inegável e necessário para a estabilidade regulatória e a segurança jurídica do segmento de gás no Estado.*

*Desse modo, ainda que contenha pontos a serem aprimorados, como inclusive demonstrou a ABRAGET ao longo deste processo, a Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 não pode - nem deve - ser substituída por proposta apresentada por um único agente, no caso a Concessionária Naturgy.*

*Entender o contrário significa criar um grave cenário de insegurança jurídica e de instabilidade regulatória, em detrimento do fortalecimento do mercado de gás no Estado do Rio de Janeiro e da sua própria economia.*

*Afora isso, impende ressaltar que as propostas trazidas pela concessionária Naturgy têm o condão de retardar demasiadamente o presente processo regulatório, prejudicando os demais agentes do setor e, por conseguinte, os investimentos no Estado do Rio de Janeiro.*





*De todo modo, a fim de afastar qualquer dúvida, a ABRAGET demonstrará a seguir que a proposta apresentada pela concessionária Naturgy se encontra desalinhada das diretrizes da Deliberação AGENERSA n° 3862/2019 e de todas as discussões ocorridas no âmbito do processo de reformulação do arcabouço regulatório para o Autoprodutor, Autor-importador e Consumidor Livre.*

### **III. Artigo 1°**

*Logo no §1° do artigo 10 de sua proposta, a concessionária Naturgy pretende incluir na Deliberação n° 3.862/2019 um prazo de 60 (sessenta) dias para que as Concessionárias apresentem uma “proposta de Novas Condições Gerais de Prestação de Serviço de Distribuição de Gás Canalizado para Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres”.*

*De plano, tal proposta não parece razoável na medida em que, se acolhida, implicaria num prazo excessivo, retardando demasiadamente o processo regulatório e prejudicando, conseqüentemente, os agentes que estão implementando — e que pretendem implementar — seus projetos no Estado do Rio de Janeiro.*

*Ademais, tal disposição contraria o previsto na alínea a do parágrafo único do artigo 1° da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019, que assim dispôs:*

*"Art. 1° - Revogar as Deliberações AGENERSA/CODIR n° 1250/2012, n° 2572008 e 258/2008, e Anexos.*

*Parágrafo Único - Determinar que a Câmara de Energia - CAENE, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente minutas contendo:*

*a) Novas Condições Gerais de Fornecimento para Autoprodutores, Auto-Importadores e Consumidores Livres, adequando-as às disposições contidas no presente Voto, tendo como parâmetro a simplificação e celeridade, promovendo a desburocratização regulatória; e (...)"*

*Nesse contexto, a ABRAGET entende que as condições gerais devem ser estipuladas pela própria AGENERSA no corpo da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019 que, como norma regulatória, deve conter todas as regras necessárias à sua adoção.*

### **IV. Artigo 4°**

*Pela regra expressa do art. 64 do Decreto n° 7.382/2010, cabe à ANP - Agência Nacional do Petróleo conferir às sociedades o registro de autoprodutor ou auto-importador.*

*Nesse ponto, vale ressaltar que, no ano de 2013, após consulta formulada pela ABRAGET, a ANP, por meio do Parecer n° 448/2013/PF-ANP/PGF/AGU, de 16 de agosto de 2013, manifestou expressamente que “os entes reguladores estaduais não dispõem de competência para impor restrições adicionais àquelas adotadas pela ANP para o enquadramento dos agentes como autoprodutores ou autoimportadores”.*

*Conforme previu o referido parecer “a regulação da atividade em questão é de competência federal, pois não se enquadra no conceito de ‘serviço local de gás canalizado’ que representa a excepcional hipótese constitucional de competência estadual em matéria de gás natural”.*

*Nesse contexto, o artigo 4° poderia apenas se referir a “consumidor livre” e não a “agente livre”, que contempla também as figuras do autoprodutor e do auto-importador de acordo com o artigo 2° da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019.*



Ademais, a ABRAGET acredita que ao invés da previsão de "10.000 m<sup>3</sup>/dia de gás natural", o dispositivo deveria estabelecer a proporção de "300.000 m<sup>3</sup>/mês de gás natural", o que simplificaria o controle por parte das concessionárias e facilitaria o seu atendimento por parte dos consumidores livres.

#### **V. Artigos 5º e 8º**

O artigo 5º prevê tratamento tarifário específico (TUSD-E) para o agente livre que construir e custear integralmente o ramal dedicado.

Este ponto já traz uma grande distorção, pois o direito à TUSD-E está relacionado ao Ramal Dedicado e o ramal dedicado é uma condição física, ou seja, um duto que liga o transporte, a UPGN ou o Terminal de GNL ao Agente Livre. Portanto, independe de quem o construiu e de quando foi construído.

Dessa forma, não merece prosperar a restrição de aplicação da TUSD-E apenas ao agente livre que construir e custear integralmente o ramal dedicado. A Naturgy sugere isso com o propósito de retardar e limitar a abertura do mercado de gás natural e também dificultar que os agentes atendidos por ramais dedicados tenham acesso à TUSD-E.

Além disso, o § 1º do referido dispositivo condiciona o mesmo tratamento tarifário para outros empreendimentos do agente livre, desde que (i) pertença a empreendimento do mesmo grupo econômico, (ii) exerça mesma atividade econômica, (iii) esteja situado em área contígua e (iv) tenha sua demanda sido prevista e aprovada no projeto original do ramal dedicado.

Em relação ao item (iv) cumpre pontuar que, em termos práticos, nem sempre o agente livre poderá definir todos os projetos que serão atendidos pelo ramal dedicado no momento em que planeja a sua construção.

Em se tratando de investimento vultoso, o agente livre deve ter a faculdade de construir o ramal com demanda extra e decidir futuramente os demais projetos que serão atendidos, conforme conveniência e oportunidade de seu grupo econômico.

Assim, estabelecer que a demanda tenha sido prevista e aprovada no projeto original do ramal dedicado significa engessar as atividades do grupo econômico do agente livre.

Adicionalmente, de acordo com o § 2º do artigo 5º e a alínea b do inciso I do artigo 8º, terceiros poderiam estabelecer conexão com o ramal dedicado construído pelo agente livre sem prévia anuência deste.

Não parece razoável que um agente livre construa determinado ramal dedicado para atender a demanda de seu grupo econômico e venha a ter seu objetivo frustrado por terceiro que não guarda qualquer relação com aquele projeto.

Vale dizer, a proposta da concessionária Naturgy tem o condão de violar a legítima expectativa dos agentes livres que construíram seus ramais dedicados para atender as necessidades futuras de empresas de seu grupo econômico.

Portanto, eventual conexão de terceiro deve ser necessariamente precedida de autorização expressa do agente livre que construiu o ramal.

Afora isso, também não parece razoável a previsão de que "o agente livre que efetuar coparticipação no investimento não fará jus a tratamento tarifário específico (TUSD-E)" (art. 8º II, a).

Na hipótese de coparticipação no ramal dedicado, a parcela relacionada ao CAPEX do TUSD-E deveria ser proporcional ao investimento realizado.



*O mesmo raciocínio vale para ramais dedicados que foram construídos e custeados integralmente pela distribuidora. Neste caso, conforme já explorado no Recurso apresentado pela ABRAGET, não deve haver diferenciação a respeito de quem constrói o ramal dedicado ou quem é o fornecedor de gás para se ter acesso à TUSD-E.*

*Sempre que houver um Ramal Dedicado, independentemente do seu construtor ou do fornecedor de gás, é aplicável a TUSD-E, já que se trata de uma movimentação isolada da malha de distribuição.*

*O ressarcimento do investimento, caso feito pela distribuidora, deve ser tratado no cálculo tarifário, que além de uma parcela de remuneração do OPEX terá, nesse caso, também uma parcela de remuneração de CAPEX.*

*Caso contrário, não haveria incentivo para a coparticipação no ramal dedicado sem a TUSD-E.*

#### **VI. Artigo 9 e Anexo 1**

*A previsão contida na alínea b do inciso I do artigo 90 significa unicamente o retardamento do processo regulatório, na medida em que cabe à AGENERSA apresentar a metodologia de cálculo das tarifas, tal como o fez a Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019.*

*Ademais, a metodologia de cálculo da TUSD-E contida no Inciso II e Anexo 1 da proposta de resolução viola os comandos do Art. 46° da Lei do Gás, e contraria a Deliberação 3.862/19, bem como o Voto do Relator, no sentido de se definir uma tarifa que seja aderente às especificidades das instalações dos Agentes Livres, nos casos em que a TUSD-E for aplicada.*

*Em suma, a proposta da Naturgy define a TUSD-E pela soma de dois componentes, OPEX médio e Rem<sub>O&M</sub>. O primeiro é o custo operacional médio do segmento e o segundo é uma taxa de remuneração aplicada a um CAPEX unitário de referência. Como será desenvolvido nessa contribuição, entendemos que a primeira parcela não reflete a especificidade do ativo dedicado, além de não explicitar o procedimento de cálculo, e a segunda consiste em uma remuneração indevida para a concessionária.*

*Ao apresentar proposta que não leva em conta as especificidades de cada instalação na composição do elemento de OPEX, a Naturgy não atende, dentre outros aspectos, ao Art. 46° da Lei 11.909 de 2009 - Lei do Gás. De acordo com o parágrafo primeiro do Art. 460 desta lei, "As tarifas de operação e manutenção das instalações serão estabelecidas pelo Órgão regulador estadual em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às especificidades de cada instalação." O recurso propõe, por outro lado, a utilização de média mensal ao longo dos 5 anos do quinquênio de custo operacional por segmento, para cada faixa de consumo, a despeito do que a supracitada lei estabelece.*

*Além disso, como dito anteriormente, a proposta de nova deliberação da Naturgy simplesmente ignora artigos da Deliberação 3.862/19, apresentando propostas novas e divergentes às da mencionada deliberação, sem sequer apresentar argumentos legais do porquê de sua substituição. Como base de referência, esta deliberação estabelece que "Art. 8° (...) I- Quando a construção do gasoduto dedicado e exclusivo for custeada e realizada integralmente pelos agentes livres, ao seu término, o ativo será transmitido para a Concessão. (...) b) os agentes livres terão direito a tarifa específica pelo uso do sistema de distribuição a ser calculada com base nas especificidades da instalação (TUSD-E)".*

*Ainda, além de desconsiderar a Deliberação em questão, a proposta da Naturgy também menospreza os argumentos apresentados pelo Relator do processo que culminou na redação*



da Deliberação: "(ii) Tarifa para gasoduto novo, dedicado o exclusivo, não interligado à malha de distribuição e a ser construído pelos agentes Autoprodutores, Auto Importadores e Consumidores Livres: Neste caso, os agentes terão direito a uma Tarifa de Distribuição Específica (TUSD-E), que deverá ser calculada com base nas especificidades da instalação e nos custos do investimento, e da sua operação e manutenção".

Além de violar os princípios do Art. 46º da Lei do Gás, da Deliberação 3.862/19 e do Voto do Relator, a metodologia tarifária para TUSD-E proposta pela Naturgy traz enorme incerteza para os Autoprodutores, Auto Importadores e Consumidores Livres. O principal componente da tarifa não fica definido claramente. Conforme disposto no Anexo O  $OPEX_{médio}$  do segmento não está determinado e propõe-se que o mesmo seja fixado por ocasião das revisões tarifárias. Ressalte-se que a segregação de custos operacionais por segmento de consumo numa rede interconectada é tarefa desafiadora com muitas visões e abordagens possíveis. Desta forma, sem parâmetros claros sobre como será fixado o  $OPEX_{médio}$ , não é possível nem mesmo estimar qual tarifa pode ser resultante da metodologia proposta. Esta incerteza econômica e regulatória coloca em desvantagem os projetos termelétricos do Estado do Rio de Janeiro, que devem enfrentar forte concorrência nos leilões da ANEEL para seguir adiante.

A parcela denominada de  $Rem_{O\&M}$  pela proposta não encontra correspondência em metodologias utilizadas no Brasil para a definição de tarifas específicas ao Agente Livre (Autoprodutor, Auto Importador ou Consumidor Livre). Apesar da denominação, trata-se de uma taxa aplicada ao CAPEX de referência considerando a extensão e o diâmetro do gasoduto dedicado. Salienta-se que esse tratamento viola os princípios de proporcionalidade e de razoabilidade, pois o custo de investimento terá sido necessariamente assumido pelo agente, segundo premissas da proposta da Naturgy. Esta proposta determina que a condição para gozar da tarifa TUSD-E é a de que o gasoduto (ou ramal) dedicado tenha sido construído integralmente pelo agente. Ou seja, a metodologia inclui uma remuneração à Naturgy relativa a um capital que não terá sido investido pela concessionária.

Ao apresentar a justificativa para a cobrança da taxa de remuneração, a Naturgy cita uma correspondência com o tratamento da ANEEL, sem explicitar detalhes. No entanto, deve-se destacar que a ANEEL não prevê cobrança de tarifa de distribuição para Agentes Livres que realizam o investimento integral da infraestrutura de abastecimento, muito menos qualquer taxa de remuneração ao risco operacional envolvido no ativo. Ou seja, o exemplo utilizado não é compatível para sustentar a inclusão desse tipo de remuneração na TUSD-E.

A metodologia propõe diferentes conceitos para determinar a demanda termelétrica a ser utilizada no cálculo da tarifa a ser paga pelos usuários. Para definir a tarifa, os custos de OPEX e  $Rem_{O\&M}$  serão divididos pela maior demanda entre a demanda contratada e a demanda diária máxima no mês de faturamento. Ou seja, se o gerador termelétrico não for despachado, pagará ainda assim pela demanda contratada. Entretanto, na fórmula do cálculo do  $OPEX_{médio}$ , o custo anual de OPEX do segmento para determinado ano do quinquênio é dividido pela demanda estimada para o segmento termelétrico no respectivo ano do quinquênio. Ou seja, neste caso, vale a demanda média esperada e não a máxima. Desta forma, os custos são estimados pela demanda média e o pagamento será calculado pela demanda máxima, com evidente majoração injustificada da despesa final a ser paga pelo gerador termelétrico.

Além disso, a proposta da Naturgy ignora o tratamento para a TUSD termelétrica, previsto na Deliberação 3862/2019.



*No primeiro momento deve ser aplicada a TUSD termelétrica, conforme fórmula do inciso III “a” do Art. 9º da Deliberação 3862/2019.*

*III- TUSD - Termoelétrica: Tarifa para uso do sistema de distribuição, específico para o segmento termoelétrico.*

*a) todos os agentes do segmento termoelétrico terão direito ao desconto de 22,5% (vinte e dois e cinco décimos por cento) no fator R da fórmula na margem de distribuição, obedecendo a seguinte fórmula:*

$$T = \left[ \left( \frac{37.898}{(C+40)^{2.8}} + 0.345 \right) * \frac{R}{26,81} * \frac{IGP-M_n}{26,IGP-M_0} \right] + CG$$

*No segundo momento, quando a Agenera definir a metodologia de cálculo da TUSD-E, ela deve ter aplicação imediata, nos termos do inciso III “b” do Art. 9º da Deliberação 3862/2019.*

*Para o agente termelétrico essa omissão da proposta da Naturgy é inaceitável.*

*Finalmente, vale ressaltar que a metodologia apresentada pela Naturgy representa na prática um enorme retrocesso para o esforço de vanguarda que vinha sendo desenvolvido pela AGENERSA no sentido de definir tarifas justas e competitivas para o segmento termelétrico no Estado. Ressalte-se que não é possível se determinar uma tarifa justa e competitiva sem respeitar as especificidades de cada instalação na apuração dos custos a serem remunerados pela tarifa. Ressalta-se ainda que a morosidade do processo de definição da tarifa para Auto Importador, Autoprodutor e Consumidor Livre no Rio de Janeiro pode reduzir a competitividade do Estado nos leilões de energia da ANEEL. São Paulo já implementou uma metodologia e outros Estados estão em processo de elaboração de propostas. Para o Estado do Rio de Janeiro aproveitar a vantagem competitiva resultante do abastecimento a gás natural induzindo investimentos em termelétricas, é essencial que as condições de atratividade dos projetos não sejam inferiores aos demais Estados. A cobrança de tarifas de distribuição descolada do custo específico de suprimento pode afastar investimentos em termelétricas no Estado.*

## **VII. Artigo 11**

*Por derradeiro, Cumpre pontuar que a expressão “medidas legais e contratuais” prevista no artigo 11 deve ser substituída por “medidas necessárias”, na medida em que a eficácia da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019 não depende da edição de lei ou da celebração de aditamento contratual.*

*\*\*\**

*Por todo o exposto, a **ABRAGET** se manifesta contrária á proposta de ajuste à Deliberação nº 3.862/2019 e metodologia para TUSD-E, trazida pela Concessionária Naturgy" (Grifos como no original).*

**(viii) IBP (fls. 1.302/1.305):**





*"(...) Inicialmente o IBP deve mais uma vez elogiar a transparência e prudência na condução do processo para se criar uma nova regulação para o consumidor livre, autoimportador e autoprodutor ("Agente Livre") no Estado do Rio de Janeiro.*

*Entretanto, a proposta de regulação apresentada pelas Concessionárias constitui um retrocesso diante da regulação que havia sido elaborada pela própria AGENERSA refletida na Deliberação nº 3.862/19.*

*Embora tenha havido uma tentativa do IBP de apresentar modificações no texto da proposta das Concessionárias, chegou-se à conclusão de que a mesma está toda baseada em conceitos com os quais, infelizmente, não se pode concordar, o que torna impraticável aproveitar o referido texto como base de discussão de uma nova regulação.*

*Além disso, esse texto apresenta algumas falhas de redação que demandam uma revisão mais detalhada, O artigo 1º está repetido no art. 12 e, a rigor, pela melhor técnica, não deveria ser o primeiro dispositivo dessa deliberação. Outros dispositivos se repetem criando um texto muito prolixo e de difícil compreensão. Há passagens que apresentam conceitos obscuros que dão margem a diferentes interpretações e, naturalmente, podem gerar muita insegurança jurídica.*

*De qualquer forma, com a intenção de contribuir para a elaboração de uma regulação mais adequada e focando apenas nos conceitos essenciais, são apresentados a seguir os principais motivos pelos quais aquela proposta não pode ser aceita:*

*a) A proposta não exaure o tratamento da matéria, de forma a criar uma regulação imediatamente aplicável, ao contrário, parece deixar a nova regulação pendente até que, por exemplo, seja acordada uma nova proposta de condições gerais de prestação de serviço pelas Concessionárias.*

*b) A criação de uma regulação estadual para o comercializador de gás natural seria inconstitucional visto que essa matéria é da competência federal e já se encontra regulada pela ANP.*

*c) A proposta das Concessionárias limita a TUSD-E a novos ramais dedicados construídos e custeados pelo Agente Livre. A TUSD-E deve ser aplicada em relação a qualquer ramal dedicado usado por Agente Livre, independentemente de quem o construiu e quando o construiu.*

*d) A TUSD deve ser aplicada apenas ao Agente Livre atendido pela malha de distribuição, não sendo aplicada ao Agente Livre atendido por ramal dedicado.*

*e) A TUSD-E deve considerar de forma específica (i) o investimento das Concessionárias no ramal dedicado, se houver, e (ii) o seu custo específico de operação e manutenção (mas jamais baseado nos custos operacionais globais de um segmento de consumo como propõe a proposta das Concessionárias).*

*f) Deve ser expressamente previsto o direito de o Agente Livre construir o ramal dedicado, desde que autorizado pela AGENERSA, como estava previsto na Deliberação nº 3.862/19, mas não consta de forma clara na proposta das Concessionárias. Adicionalmente, o Agente Livre não deve ser obrigado a transferir a propriedade do Ramal Dedicado para a Concessionária, salvo mediante compensação financeira livremente negociada entre as partes.*

*g) O consumo mínimo que qualifica um consumidor como consumidor livre não deve ser aplicado em relação ao autoimportador e ao autoprodutor, cabendo ainda notar que esse*



*consumo mínimo deve ser estabelecido em uma quantidade mensal e não diária, para dar mais flexibilidade ao consumidor livre.*

*h) A proposta das Concessionárias confunde o requisito para que um agente possa ser qualificado como Agente Livre com a capacidade da malha de distribuição que será disponibilizada em base firme para a mesma. São dois assuntos que devem ser tratados separadamente. Até porque o conceito de ‘demanda firme contratada’ não tem sentido no caso em que o Agente Livre constrói o ramal dedicado e contrata as Concessionárias apenas para a sua operação e manutenção.*

*i) A data a partir da qual um consumidor cativo poderá pedir a sua migração para o mercado livre deve ser 01/01/2021 quando os contratos de compra de gás natural celebrado pela Petrobras com outros produtores começam a vencer.*

*j) Deve ser reduzido o prazo do aviso prévio para a migração para o mercado livre e o prazo deverá variar conforme a quantidade consumida (quanto menor o consumo menor deve ser o prazo do aviso prévio).*

*k) Deve ficar claro que empreendimentos que pertençam a Agentes Livres que sejam do mesmo grupo econômico e que se localizem em áreas contíguas podem ser atendido pelo mesmo ramal dedicado sem prejuízo de aplicação da TUSD-E, não tendo sentido criar condições adicionais para que isso possa acontecer.*

*l) Por definição, o Agente Livre que decide construir um ramal dedicado é uma empresa suficientemente qualificada para essa atividade (se não for, não será autorizada pela AGENERSA), o que torna desnecessário obrigá-lo a contratar e remunerar as Concessionárias pela supervisão do projeto de construção do ramal dedicado.*

*Por oportuno, o IBP reitera que a regulação do Agente Livre e, mais precisamente, da metodologia de cálculo da TUSD-E, constituirá fator decisivo para a atração de novos empreendimentos intensivos em gás natural para o Estado do Rio de Janeiro.*

*Em face do exposto, o IBP manifesta a sua posição de que a proposta apresentada pelas Concessionárias representa um retrocesso em relação à Deliberação nº 3.862/19, pelo que solicita seja a mesma rejeitada pela AGENERSA". (Grifos como no original).*

**(ix) Marlim Azul Engenharia S.A (fls. 1.306/1.324):**

*"(...) 1. A Deliberação 3.862/2019, objeto da Consulta Pública sobre a reformulação do arcabouço jurídico-regulatório dos agentes livres, representa um grande avanço no marco regulatório do mercado livre de gás natural do Estado do Rio de Janeiro. Dentre as principais medidas da Deliberação, destaca-se a prerrogativa do Agente Livre construir o gasoduto dedicado para atender as suas necessidades e a aplicação de tarifa específica para remuneração da concessionária com base nos custos específicos desse gasoduto.*

*2. Vale ressaltar que a iniciativa da AGENERSA e do Governo do Estado do Rio de Janeiro de promover a abertura do mercado de gás estadual é medida acertada, que está totalmente aderente às políticas do Governo Federal no âmbito do programa Novo Mercado de Gás, visando promover um mercado aberto, dinâmico e competitivo.*

*3. Ocorre que, em prejuízo a todos os esforços empreendidos pela AGENERSA e pelos agentes do setor no decorrer da referida Consulta Pública, a Naturgy propõe que o conteúdo*



da Deliberação 3.862/19 seja desconsiderado, apresentando texto substitutivo que traz condições não aderentes às bases do novo modelo definido na Deliberação 3.862/2019 e nas discussões que vem ocorrendo no âmbito da CP.

4. Nesse sentido, os seguintes pontos da proposta da Naturgy merecem ser destacados:

**1. Construção do gasoduto dedicado pela concessionária:** A Naturgy propõe que o gasoduto só será dedicado se for construído e integralmente custeado pelo Agente Livre. A Deliberação 3.862/2019 não fez distinção nesse sentido. O gasoduto dedicado pode ser construído pela concessionária, que nesse caso terá o investimento remunerado pela TUSD-E (com parcela de remuneração pelo investimento) paga pelo Agente Livre. A natureza do gasoduto dedicado não deve estar associada a quem custeou/construiu, e sim com a conexão de Agentes Livres à fonte de suprimento, sem interligação desse gasoduto à malha de gasodutos de distribuição.

**2. Definição da TUSD-E com base nos custos específicos do gasoduto dedicado:** A Deliberação 3.862/2019 estabelece que a TUSD-E deve ser calculada com base no investimento da concessionária (se houver) e custos específicos de operação e manutenção do gasoduto dedicado, nos termos do Art. 46 da Lei do Gás. A proposta da Naturgy não considera essa especificidade. Propõe a concessionária que a TUSD-E seja calculada considerando uma média de custos de operação e manutenção do segmento de consumo do agente livre, acrescida de uma remuneração pela atividade de O&M da concessionária.

**3. Anuência prévia para conexão de terceiros ao gasoduto dedicado custeado pelo Agente Livre:** Da forma proposta pela Naturgy, não haveria necessidade de anuência do Agente Livre que construiu o gasoduto dedicado para conexão de terceiros. Ora, se o Agente Livre custeia o gasoduto para determinada capacidade, especificidade e finalidade, a conexão de terceiros nesse gasoduto deveria necessariamente preceder de sua autorização.

**4. Critérios para aplicação da TUSD-E a terceiros conectados no gasoduto dedicado:** A Naturgy propõe que a demanda do projeto tem que estar prevista no projeto original para o terceiro acessante fazer jus à TUSD-E. O Agente Livre pode não ter condições de definir isso no momento da construção do gasoduto dedicado. Esse critério proposto pela concessionária é sinal equivocado frente ao potencial de oportunidades para o setor no contexto de um mercado dinâmico e competitivo.

**5. Conexão de terceiros e condição de gasoduto dedicado:** O texto proposto pela Naturgy dispõe que a posterior conexão de ramais de terceiros ao ramal dedicado faz com que este perca essa condição. As implicações disso geram muita insegurança ao Agente Livre que deu origem ao gasoduto dedicado. Pela Deliberação 3.862/2019, o gasoduto segue com essa classificação ainda que ocorra conexão de terceiros, já que a natureza do gasoduto dedicado tem relação com a condição física de ligação direta do Agente Livre à fonte de suprimento, de forma isolada da malha.

**6. A deliberação tem que ser suficiente para dar eficácia ao novo marco regulatório:** A eficácia da Deliberação não depende de lei, aditivos contratuais, tampouco da definição das Novas condições Gerais de Prestação do Serviço de Distribuição de Gás Canalizado. O conteúdo da Deliberação tem que ser suficiente para ser exequível a partir da publicação, conferindo segurança jurídica aos Agentes Livres.

5. Por tudo isso, a proposta da Naturgy deve ser afastada da discussão objeto da Consulta Pública. O cerne é a Deliberação 3.862/2019 e as premissas que norteiam esse novo marco.



*Desvirtuar as discussões nesse momento é protelar o trâmite processual, representando um verdadeiro retrocesso para o esforço envidado pela AGENERSA e pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro na definição do novo marco regulatório do mercado livre de gás do Rio de Janeiro.*

*6. Não obstante nossas considerações gerais sobre a proposta da Naturgy, alguns artigos em particular serão objeto de comentários, conforme apresentado a seguir.*

***-Minuta Proposta pela Naturgy***

***ARTIGO 1º, §1º:***

*Comentário: O conteúdo da deliberação tem que ser suficiente para ser exequível a partir de sua publicação. As condições gerais poderão ser adaptadas ao novo marco regulatório, mas essa providência não pode prejudicar a eficácia da Deliberação. Essa proposta da Naturgy acaba por protelar o processo e os Agentes Livres têm urgência na efetivação do novo marco.*

***ARTIGO 1º, § 3º:***

*Ramal Dedicado:*

*Comentário: A natureza de gasoduto dedicado deve estar dissociada da questão de quem o constrói. Trata-se de uma condição física, em que um gasoduto liga diretamente o Agente Livre à fonte de suprimento, sem que esteja integrado à malha de distribuição.*

***TUSD-E:***

*Comentário: A TUSD-E não deveria considerar a média de custo do segmento, e sim o custo específico do O&M do gasoduto dedicado e os investimentos eventualmente feitos pela concessionária se ela construir, conforme constou da Deliberação 3.862/2019.*

***ARTIGO 4º:***

*Comentário: O termo correto nesse caso seria “Consumidor livre”, pois Auto-importador e Autoprodutor não ficam sujeitos a volume mínimo. No mais, esse volume mínimo deve ser 300mil m³/mês, na forma da Deliberação 3.862/2019.*

***ARTIGO 4º § 4º:***

*Comentário: No caso do Agente Livre atendido por gasoduto dedicado, deverão ser respeitadas as particularidades dessa condição e o contrato com a concessionária deve refletir isso.*

***ARTIGO 4º, Inciso IV:***

*Comentário: No caso de Agente Livre com gasoduto dedicado, esse processo não se aplicaria, já que não cabe solicitar conexão à concessionária.*

***ARTIGO 5º:***

*Comentário: O Agente Livre que tiver o gasoduto dedicado construído pela concessionária também fará jus à TUSD-E, sendo que nesse caso a tarifa vai remunerar também o investimento da concessionária. Esse conceito constou da Deliberação 3.862/2019 e deve ser preservado.*



**ARTIGO 5º, § 1º:**

*Comentário: Primeiramente, é equivocado dizer “outros empreendimentos do agente livre”, pois não necessariamente será projeto do mesmo agente. Além disso, não deve permanecer a restrição de mesma atividade econômica – deveriam ser consideradas atividades associadas ao uso do gás natural – nem o conceito de área contígua, pois pode trazer uma burocratização ao processo, devendo considerar a própria conexão no gasoduto dedicado, não importando exatamente a área. A Naturgy propõe mais um requisito para terceiros fazerem jus à tarifa específica, que diz respeito à obrigatoriedade de a demanda do projeto estar prevista no projeto original de construção do gasoduto dedicado. O Agente Livre pode não ter condições de definir isso no momento da construção. Tem que haver liberdade para tomada de decisão futura, conforme as oportunidades que vão surgindo, sobretudo no contexto de um mercado aberto, dinâmico e competitivo.*

**ARTIGO 5º, § 2º:**

*Comentário: O gasoduto dedicado não deve perder essa condição com a conexão de terceiros. A natureza do gasoduto dedicado decorre de condição física, já que conecta Agentes Livres diretamente à fonte supridora, de forma isolada da malha.*

**ARTIGO 6º:**

*Comentário: Nos termos da Deliberação 3.862/2019, a decisão de construção do gasoduto dedicado deve ser uma prerrogativa do Agente Livre.*

**ARTIGO 6º, § 1º:**

*Comentário: A Deliberação deve indicar expressamente o prazo para aprovação dos projetos de gasoduto dedicado pela concessionária, em prol da segurança aos Agentes Livres quanto a tempestividade no atendimento de seus compromissos.*

**ARTIGO 7º:**

*Comentários: Nos termos da Deliberação 3.862/2019, a TUSD-E também se aplica nos casos em que a concessionária constrói o gasoduto dedicado. Nessa hipótese, a TUSD-E vai incorporar o custo do investimento realizado pela concessionária e que será remunerado pelo Agente Livre.*

**ARTIGO 8º, inciso I:**

*Comentário: A propriedade deveria continuar com o Agente Livre até o final da utilização do gasoduto, na forma preconizada pelo art. 46 da Lei do Gás, o qual ainda menciona a necessidade de prévia e justa indenização.*

**ARTIGO 8º, inciso I, alínea b:**

*Comentário: A conexão de terceiros pode ocorrer desde que autorizada pelo Agente Livre que deu origem ao gasoduto. Deve ser dele o direito de livre dispor daquela capacidade.*

**ARTIGO 8º, inciso II, alínea a:**

*Comentário: Se tiver coparticipação no gasoduto dedicado, deveria ter TUSD-E proporcional ao investimento realizado pelo Agente Livre.*

**ARTIGO 9º, inciso I, alínea c:**





*Comentário: A Deliberação deve conter a fórmula da TUSD Termelétrica que vem sendo praticada, como constou da Deliberação 3862/2019, conferindo assim maior segurança aos usuários.*

**ARTIGO 9º, inciso II:**

*Comentário: A TUSD-E não deveria ser com base no segmento de consumo do Agente Livre, mas sim nos custos específicos da instalação, o que significa um Opex específico para o gasoduto dedicado.*

**ARTIGO 9º, inciso II, alínea a:**

*Comentário: Reitera-se que o conceito parece estar distorcido. A metodologia da TUSD-E não deveria incorporar despesas médias do segmento. Isso não atende ao critério de tarifa específica para o gasoduto dedicado.*

**ARTIGO 9º, inciso III, alínea b:**

*Comentário: No caso de gasoduto dedicado não faz sentido considerar percentual de todo o sistema ou custo médio ponderado do gás. Tem que considerar especificidade da instalação.*

**ARTIGO 11:**

*Comentário: Não há que se falar em medidas legais e contratuais cabíveis. A Agência não precisa de lei ou aditamento contratual para eficácia da Deliberação.*

**ANEXO I**

**PROPOSTA DE METODOLOGIA DE CÁLCULO PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO - TUSD-E**

*A tarifa específica para uso do sistema de distribuição TUSD-E será composta da seguinte forma:*

$$TUSD-E = Opex_{médio} + Rem_{O\&M}$$

*Onde:*

- TUSD-E: é a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, expressa em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda aplicável ao agente livre atendido por ramal dedicado que tenha sido construído e custeado integralmente por este;*
- Opex<sub>médio</sub>: é a parcela referente ao custo unitário médio de operação e manutenção do segmento de consumo ao qual o agente livre pertença, expresso em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda<sup>1</sup>, calculado a partir dos custos de Opex aprovados no respectivo processo de revisão quinquenal de tarifas, vigente durante o quinquênio em questão, conforme descrito no item 1 abaixo; e*
- Rem<sub>O&M</sub>: é a parcela referente ao custo unitário médio da remuneração devida à concessionária pelos riscos inerentes à atividade de operação e manutenção do ramal dedicado, expresso em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda<sup>1</sup>, aprovados no respectivo processo de revisão quinquenal de tarifas, vigente durante o quinquênio em questão, conforme descrito no item 2 abaixo;*



A determinação da TUSD-E será realizada a cada revisão quinquenal de tarifas, conforme a fórmula indicada acima, e sofrerá atualização monetária anual, nos mesmos moldes e com o mesmo indicador da atualização anual das margens de distribuição da concessionária.

Este cálculo será realizado de forma independente do cálculo do fluxo de caixa da revisão tarifária, não sendo considerado no cálculo do índice de reposicionamento de margens “m”

Corresponderá a maior entre (i) a demanda contratada e (ii) a demanda máxima diária verificada no mês de faturamento.

### 1. OPEX Médio do Segmento (OPEX MÉDIO)

Trata-se de referência para o custo unitário médio da operação e manutenção – Opex médio – do segmento de consumo ao qual o agente livre pertença, expresso em R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda.

Para a definição desse custo considera-se o OPEX médio anual do segmento, no quinquênio em questão, e a Demanda Total do mesmo segmento - DTS.

Essa referência de OPEX médio será definido a cada revisão quinquenal de tarifas, pela expressão definida abaixo.

$$Opex_{médio} = \left( \frac{Opex_{ano1}}{12 \times DTS_{ano1}} + \frac{Opex_{ano2}}{12 \times DTS_{ano2}} + \frac{Opex_{ano3}}{12 \times DTS_{ano3}} + \frac{Opex_{ano4}}{12 \times DTS_{ano4}} + \frac{Opex_{ano5}}{12 \times DTS_{ano5}} \right)$$

Onde:

$Opex_{ano}$  = Opex total do segmento do consumo para respectivo ano do quinquênio expresso em R\$; e

$DTS_{ano}$  = Demanda total do segmento de consumo para respectivo ano do quinquênio, expresso em m<sup>3</sup>/dia.

### 2. Remuneração pela Operação e Manutenção (Rem O&M)

A parcela de remuneração pela atividade operação e manutenção -  $Rem_{o\&m}$ , expressa -m R\$/mês para cada m<sup>3</sup>/dia de demanda, será determinada pela aplicação de uma taxa de remuneração sobre um custo de referência do investimento no ramal dedicado, dividido pela Demanda do Agente Livre, e será calculada da seguinte forma:

$$Rem_{O\&M} = \frac{Taxa_{rem} \times Cust_{REF}}{12 \times Dem_{AG\ Livre}}$$

Onde:

$Dem_{AG\ Livre}$  = Demanda do Agente Livre, expressa em m<sup>3</sup>/dia.

$Taxa_{REM}$  = Taxa de remuneração, antes de impostos, calculada conforme especificado no procedimento indicado abaixo:

- A taxa de remuneração a ser aplicada será definida a partir, apenas, da parcela da fórmula do CAPM que remunera os riscos inerentes à atividade, isolando os parâmetros específicos da remuneração do capital. Trata-se da definição de uma taxa de remuneração inferior à deliberada para a concessão, à exemplo da experiência observada no setor de energia elétrica (ANEEL).
- Logo, a Concessionária receberá uma remuneração inferior àquela estabelecida no Contrato de Concessão, da mesma forma que foi observado nas referências anteriormente



*apresentadas, mas que lhe permita remunerar o risco operacional da atividade de operar e manter um investimento de terceiros.*

- *A taxa de remuneração será definida pela seguinte equação:*

$$\text{Taxa}_{REM} = \beta * \text{prêmio de risco} / 0,66$$

- *Onde:*
- *$\beta$  : é o parâmetro que relaciona o risco sistemático (não diversificável) do setor de atuação da Concessionária ao retorno do mercado como um todo; e*
- *Prêmio de risco: é a diferença entre o retorno esperado do mercado como um todo (rm) e a taxa livre de risco (ri).*
- *Essa taxa de remuneração será calculada a partir dos parâmetros deliberados pela AGENERSA na definição da taxa de remuneração (CAPIM) a cada revisão quinquenal de tarifas.*

*O custo de referência do investimento será definido a partir da aplicação de um custo unitário médio adotado pela EPE (Empresa de Pesquisa Energética) para gasodutos de transporte no Brasil, que será aplicado às características específicas de extensão e diâmetro de cada ramal dedicado. Trata-se da definição de um custo de referência, amplamente difundido na atividade de regulação. O Tribunal de Contas da União –TCU tem adotado o custo da EPE para investimentos em gasodutos, como referência nos seus processos.*

$$\text{Custo de referência} = \text{R\$/m.pol} * \text{extensão (m)} * \text{diâmetro (pol)}$$

- *Considerando os parâmetros indicados no Relatório da EPE, para o PEMAT 2013-2022, o custo metropol (R\$/m.pol) a ser considerado é de 91,23US\$/m.pol. Portanto, para composição da TUSD-E para o quinquênio 2018-2022, será adotado o valor de 376,00 R\$/m.pol (considera o câmbio de Set/19, de 4,1215 R\$/US\$).*
- *Cabe comentar que a adoção de um custo médio de referência, em vez de considerar o valor efetivo do investimento de cada ramal dedicado, visa permitir a determinação de tarifas ex-ante à realização/materialização do investimento, além de garantir transparência, uniformidade e isonomia na composição tarifária.*
- *Esse custo de referência do investimento deverá ser atualizado a cada revisão quinquenal de tarifas.*

*Comentário: Reitera-se que a base de cálculo da TUSD-E deve considerar os custos específicos de investimento (quando construído pela concessionária) e operação e manutenção da instalação. O direito à TUSD-E está relacionado ao gasoduto dedicado, que conecta o Agente Livre à fonte de suprimento de forma isolada da malha do sistema de distribuição. Portanto, a aplicação da TUSD-E independe de quem constrói o gasoduto dedicado. No mais, a Deliberação deve conter a metodologia de cálculo da TUSD-E em prol da segurança e previsibilidade regulatória dos Agentes Livres.*

\*\*\*

*Feitas essas considerações, a Marlim Azul reitera que a proposta da Naturgy deve ser afastada do processo em referência em razão de suas inconsistências com as diretrizes do novo marco regulatório do setor de gás natural do Rio de Janeiro". (Grifos como no original).*



(x) Petrobras (fls. 1.325/1.347):

*"Conforme o aviso publicado do Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, de 03/12/2019, a AGENERSA comunicou aos agentes que apresentaram recursos em face da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019, a abertura de prazo de 10 (dez) dias para os recorrentes apresentarem suas manifestações sobre a proposta de Deliberação sugerida pela Naturgy em seu Recurso.*

*Primeiramente, esclarecemos que o Recurso deve ter como objeto as decisões do Conselho, conforme previsto no Regimento Interno desta Agência e não novas propostas de regulação oferecidas por outros agentes, no caso, as concessionárias CEG e CEG Rio. Dessa forma, o objeto de análise nessa fase deve ser restrito aos termos da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019, que materializou a decisão do Conselho dessa Agência, acerca do Estudo e reformulação do arcabouço regulatório para autoprodutor, autoimportador e consumidor livre no Estado do Rio de Janeiro.*

*Consideramos que a Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019 trouxe avanços para a regulação do mercado livre e dos usuários dos serviços locais de gás canalizado no Estado, ainda que sejam necessários ajustes para aderência da questão ao que prevê a Lei n° 11.909/2009, conforme exposto no Recurso já apresentado pela Petrobras.*

*Através dos instrumentos recursais apresentados, os agentes vêm buscando aprimorar a citada Deliberação, de modo que esta regulação se torne uma referência para o país, eliminando algumas barreiras que ainda permaneceram como herança do arcabouço regulatório que existia no Rio de Janeiro.*

*Dessa forma, nessa oportunidade encaminhamos em anexo sugestões, além daquelas que constam no Recurso apresentado pela Petrobras, para aprimoramento da Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019.*

*As sugestões seguem algumas linhas básicas:*

*i) O enquadramento de um duto como sendo um Ramal Dedicado para fins de aplicação do disposto na regulação não depende de quem o construiu, de quem é o fornecedor do gás natural a ser movimentado através do mesmo e nem da sua data de início de operação comercial.*

*Assim, considerando o disposto na Lei n° 11.909/2009 e no Decreto n° 7.382/2010, entende-se que um gasoduto é considerado como sendo dedicado quando movimentado gás para um Agente Livre sem estar conectado à malha física de distribuição, ou seja, é sinônimo de gasoduto isolado da malha. O fato da distribuidora construir o Ramal Dedicado não retira esta condição do ativo, que permanece Isolado da malha.*

*Nesse sentido, é importante que todo o regramento previsto por esta Agência respeite o conceito de Ramal Dedicado previsto na própria Deliberação AGENERSA n° 3.862/2019, em seu artigo 5°, de modo que tenhamos uma regulação aderente aos seus próprios preceitos;*

*ii) Para o Ramal Dedicado aplica-se a TUSD-E, que deve ser calculada considerando os custos específicos do Ramal, já que o ativo é isolado, não estando interligado à malha física de distribuição.*



iii) Para o Agente Livre que se encontra na malha física de distribuição aplica-se a TUSD, cuja única diferença de cálculo em relação à margem do correspondente segmento cativo é o abatimento das taxas de comercialização do gás natural utilizado em suas instalações. Isto porque, nesse caso, o Agente Livre faz, de fato, uso da malha física da distribuidora e deve, por esta razão, remunerá-la.

iv) O Serviço de Distribuição aplicável ao Agente Livre deve ser a movimentação de gás entre o Ponto de Recebimento (local onde o gás é entregue para a distribuidora) e o Ponto de Entrega (local onde a distribuidora entrega o gás ao Agente Livre).

v) Os Agentes Livres que originalmente são atendidos através de um Ramal Dedicado devem permanecer submetidos ao pagamento da TUSD-E, mesmo após a conexão de terceiros nesse Ramal, que perderá a categoria de dedicado, conforme já consta na Deliberação. Ou seja, a conexão de terceiros ao duto inicialmente enquadrado como sendo dedicado não é razão apta a ensejar a alteração do modelo tarifário aplicável aos Agentes Livres já atendidos por este.

vi) O Ramal Dedicado permanecerá com esta classificação, assim como permanecerá a aplicação da TUSD-E, para os empreendimentos do Agente Livre que venham a ser conectados nesse ramal, conforme já consta na Deliberação.

vii) Para os consumidores cativos que possuem contrato de fornecimento de gás back to back não deve haver prazo para migração para o mercado livre, já que nesse caso o encerramento do contrato entre o usuário e a distribuidora acarreta automaticamente o encerramento do respectivo contrato entre a distribuidora e o fornecedor de gás, não havendo, portanto, qualquer prejuízo à distribuidora em decorrência de tal migração imediata.

Assim, seguem anexas as sugestões da Petrobras para aprimoramento da Deliberação AGENERSA n° 3862/2019, bem como uma proposta de metodologia para o cálculo da TUSD-E.

(...)

## **ANEXO I**

### **PROPOSTA DE METODOLOGIA DE CÁLCULO) DA TARIFA ESPECÍFICA PARA USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO - TUSD-E**

Essa proposta é uma aproximação daquela apresentada pela ARSESP no âmbito da 4ª Revisão Tarifária Ordinária da COMGÁS. A metodologia de São Paulo foi a que até o momento conseguiu aplicar um nível tarifário mais adequado à situação do Ramal Dedicado.

A tarifa específica para uso do sistema de distribuição - TUSD-E será composta da seguinte forma:

$$TUSD-E = 0,5 \times Opex_{médio} + Inv$$

Onde:

TUSD-E: é a tarifa específica para uso do sistema de distribuição, expressa em R\$/ m<sup>3</sup>, aplicável ao AGENTE LIVRE atendido por RAMAL DEDICADO.

Opex<sub>médio</sub>: é a parcela referente ao custo unitário médio da operação e manutenção do segmento do consumo ao qual o agente livre pertence, expresso em R\$/ m<sup>3</sup>, calculado a





partir dos custos do Opex aprovados no respectivo processo de revisão quinquenal das tarifas, vigente durante o quinquênio em questão, conforme descrito no item 1 abaixo;

e

*Inv*: é a parcela referente à remuneração dos investimentos porventura realizados pela Concessionária na construção do RAMAL DEDICADO, conforme descrito no item 2 abaixo;

A determinação da TUSD-E será realizada a cada revisão quinquenal das tarifas, conforme a fórmula indicada acima, e sofrerá atualização monetária anual, nos mesmos moldes e com o mesmo indicador da atualização anual das margens da distribuição da concessionária.

Este cálculo será realizado considerando-se a receita obtida pela aplicação da TUSD-E como Receita Correlata, sendo considerado no cálculo do índice de reposicionamento de margens “m”.

### 1. *Opex*<sub>médio</sub> do Segmento (OPEX MEDIO)

Trata-se da referência para o custo unitário médio da operação e manutenção - *Opex*<sub>médio</sub> - do segmento do consumo ao qual o agente livre pertença, expresso em R\$/m<sup>3</sup>.

Para a definição desse custo considera-se o OPEX médio anual do segmento, no quinquênio em questão, e a Demanda Total do mesmo segmento - DTS. Devem ser descontados do OPEX os custos com Publicidade, Propaganda e Relações Públicas; Gastos de Atividade Comercial; Custos de Perdas de Gás, além de outras rubricas relacionadas a custos comerciais.

Essa referência de OPEX médio será definida a cada revisão quinquenal de tarifas, pela expressão definida abaixo.

$$Opex_{m\u00e9dio} = \left( \frac{Opex_{ano1} + Opex_{ano2} + Opex_{ano3} + Opex_{ano4} + Opex_{ano5}}{DTS_{ano1} + DTS_{ano2} + DTS_{ano3} + DTS_{ano4} + DTS_{ano5}} \right) \cdot 5$$

Onde:

*OPEX*<sub>ano</sub> = *Opex* Total do segmento de consumo subtraídos os custos com Publicidade, Propaganda e Relações Públicas; Gastos de Atividade Comercial; Custos de Perdas de Gás, além de outras rubricas relacionadas a custos comerciais, para o respectivo ano do quinquênio, expresso em R\$; e

*DTS*<sub>ano</sub> = Demanda Total do segmento de consumo para o respectivo ano do quinquênio, expresso em m<sup>3</sup>.

### 2. Remuneração pela Investimento (*Inv*)

A parcela da remuneração pelo investimento eventualmente feito pela Concessionária na construção do Ramal Dedicado (*Inv*), expressa em R\$/m<sup>3</sup>, será determinada pela aplicação de uma taxa de remuneração sobre o custo do investimento no ramal dedicado, dividido pela Demanda do Agente Livre, o será calculada da seguinte forma:

$$Inv = \frac{Taxa_{rem} \times Custo_{inv}}{12 \times Dem_{AG Livre}}$$

Onde:

*Dem*<sub>AG Livre</sub> = Demanda do Agente Livre, expressa em m<sup>3</sup>/mês.



Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia e Relações Internacionais  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

$Taxa_{REM}$  = Taxa de remuneração correspondente àquela fixada pela AGENERSA a cada revisão quinquenal de tarifas.

$Custo_{inv}$  = valor contábil do investimento em R\$". (Grifos como no original).

Por meio da Decisão, constante às fls. 1.349/1.350 dos autos, foi deferido o pleito de efeito suspensivo, realizado no bojo dos Recursos da ABEGÁS e das Concessionárias CEG e CEG Rio, nos termos abaixo transcritos:

*"Trata-se de analisar os pleitos de efeito suspensivo a Recursos interpostos em face da Deliberação AGENRSA nº 3.862/2019, pelas Concessionárias CEG e CEG RIO (fls. 982/1025) e ABEGÁS (fls. 1108/1161).*

*Assim, no que tange aos pleitos de efeito suspensivo, estes foram realizados nos Recursos das Concessionárias CEG e CEG Rio e da ABEGÁS, com as alegações de que a manutenção da Deliberação em apreço impactaria diretamente no mercado de gás, eis que - segundo as Recorrentes - seria impossível cumprir dos comandos deliberativos sem os esclarecimentos suscitados nas peças recursais e, ainda, que a Deliberação não teria analisado os impactos financeiros que o seu cumprimento trariam para as Concessionárias.*

*A Procuradoria desta Reguladora, mediante manifestação de fls. 707/708, opinou pelo indeferimento dos pleitos de efeito suspensivo, salientando que "a mera alegação da possibilidade de prejuízo não enseja a imediata concessão do efeito suspensivo. Pelo contrário, é necessário que a interessada apresente um mínimo de evidências que demonstrem a possibilidade fática de prejuízo de difícil ou incerta reparação".*

*Contudo, compreendo que a Deliberação recorrida merece aprimoramento e que sua vigência antes de findada a instrução processual, pode sim, acarretar prejuízo de difícil ou incerta reparação idôneo à concessão do efeito suspensivo. A intenção deste Relator é a adoção de conclusões consolidadas e fundamentadas pelos pareceres técnicos desta Autarquia, o que ocorrerá com o julgamento agendado para a Sessão Regulatória de Janeiro de 2020.*

*Dessa forma, **defiro** os pleitos de efeito suspensivo das Recorrentes CEG e CEG e ABEGÁS, por vislumbrar a existência dos requisitos para concessão de tais pedidos, dispostos no parágrafo único do Artigo 58 da Lei nº 5.427/009 c/c o parágrafo segundo do Artigo 79 do Regimento Interno desta Agência Reguladora, fontes basilares do Processo Administrativo no âmbito do Estado do Rio de Janeiro e, por consequência, desta Autarquia.*

*Por fim, determino a Secretaria Executa desta AGENERSA:*

*(i) publique-se no DOERJ - Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, para ciência das Recorrentes acerca do teor da presente Decisão e, após,*

*(ii) remetam-se os autos para a Câmaras Técnicas CAPET e CAENE, para análise técnica, visando o regular prosseguimento do presente feito". (Grifos como no original).*

Instada a se manifestar, a CAPET, mediante elaboração do PARECER TÉCNICO AGENERSA/CAPET Nº 13/2020, analisou os Recursos e as Contribuições constantes dos autos. Vejamos:



*"(...) Em atendimento ao Despacho de folhas 1366, emitimos o presente, onde analisamos os aspectos econômico-financeiros relacionados aos Recursos contra a Deliberação 3967/2019, de 10/10/19, às folhas 966, publicação às folhas 969, 3862/2019, de 18/06/19, às folhas 603 a 609, publicação às folhas 616, que confirmou a Deliberação 3862/2019, de 18/06/19, às folhas 603 a 609, publicação às folhas 616, ao julgar improcedentes os Embargos apresentados;*

### **Dos Recursos**

#### **1. ABEGÁS - Carta CT 137/19, folhas 982 a 1025**

*Questiona a ausência de análise de impacto regulatório, que entende ser de extrema importância para a implementação da nova regulamentação. Também questiona alguns aspectos da Deliberação original, sugerindo nova redação para os artigos 2º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 11 e 12, para as quais pede acolhimento;*

#### **2. FIRJAN - Carta s/nº, folhas 1027 a 1036**

*Apresenta algumas considerações sobre: enquadramento de consumidor livre; ramal dedicado; construção, operação e manutenção do ramal dedicado; TUSD-E. Sugere alterações nas redações dos artigos 7º, 8º e 9º;*

#### **3. MARLIM AZUL - Carta s/nº, folhas 1038 a 1052**

*Discorre sobre os temas: padronização das expressões variáveis "ramal específico, dedicado e exclusivo" pelo conceito de gasoduto dedicado; aplicação da TUSD-E a agentes do mesmo grupo econômico; definição de prazo para a Concessionária apreciar e aprovar projetos de agentes livres; aplicação da tarifa específica da TUSD-E e sua fórmula; direito de Step In para os agentes livres. Apresenta quadro detalhado com sugestões de redação para os artigos 5º, 6º, 8º e 9º, além de inclusão de novo artigo, não numerado, resguardando os agentes livres quanto a eventuais descumprimentos de obrigações assumidas pela Concessionária;*

#### **4. PETROBRÁS - Carta INP/ARX 0626/19, folhas 1054 a 1066**

*Tece comentários a respeito dos artigos 2º, 7º, 9º e 10, sugerindo alterações em suas redações, acompanhadas de argumentação técnica e legal;*

#### **5. ABRAGET - Carta s/nº, folhas 1068 a 1076**

*Aponta "vícios que maculam o ato recorrido", especificamente nos artigos 2º, 6º, 7º, 8º e 9º, para os quais apresenta sugestões pontuais, sem transcrever novas redações. Aponta, ainda, ausência de dispositivo que contemple a necessidade de declaração de utilidade pública para a passagem dos dutos;*

#### **6. IBP - Carta GN-019/19, folhas 1079 a 1096 e 1098 a 1106**

*Aborda diversos aspectos, como: maior precisão e clareza no emprego de determinados termos; princípio da especificidade tarifária na Lei do Gás; tratamento isonômico para os variados agentes livres; reserva de capacidade garantida para os mesmos; fontes de gás natural que poderiam alimentar o gasoduto dedicado e a exclusividade neste; direito de construção e de operação do gasoduto dedicado, bem como a manutenção de sua propriedade pelo agente livre construtor e o eventual compartilhamento de custos caso seja construído pelo agente livre e pela Concessionária; TUSD-E condicionada somente à*



*construção do gasoduto dedicado, metodologia inconsistente com o princípio da especificidade tarifária, situação do agente livre gerador termelétrico; sigilo de informações estratégicas nos contratos de suprimento da molécula; declaração de utilidade pública para servidão de passagem; supridor diferente do da distribuidora; base de ativos remunerados sem a inclusão do investimento em dutos exclusivos; fórmula publicada com a parcela do custo de gás. São feitas sugestões pontuais para os artigos envolvidos, sem, contudo, apresentar nova redação;*

**7. CEG E CEG-RIO - Carta DIJUR-E-0646/19, folhas 1108 a 1161**

*Em seu questionamento conjunto, as Concessionárias aduzem serem as tarifas sugeridas insuficientes para cobrir os custos de abastecimento, além de alheias ao princípio da solidariedade. Clamam pelo respeito ao direito adquirido, notadamente o do equilíbrio econômico-financeiro. Entende ser ilegal a cobrança de tarifa diferenciada como proposto, pois exigiria a edição de nova Lei Estadual e novos Termos Aditivos ao Contrato. Entende que devam ser preservados, via regime de transição específico, os atuais contratos de fornecimento e suas condicionantes. Propõe uma série de ajustes necessários, em seu entendimento, à normatização pretendida, destacando: uniformização de termos técnicos; natureza do serviço prestado; condições para deixar de adquirir gás da distribuidora; definição de prazo para a migração de consumidor cativo para livre; especificidades para formulação da metodologia tarifária e aplicação da TUSD-E; especificidades para construção, pelo agente livre, do ramal dedicado; detalhamento das condições para aplicação da diferenciação tarifária. Apresenta tópico ilustrativo das condições dos mercados de Colômbia e Estados Unidos, bem como parâmetros da situação do mercado de energia elétrica no Brasil, além do próprio gás natural. Apresenta fórmula de cálculo da TUSD-E, detalhando o OPEX médio do segmento e a remuneração pela operação e manutenção. Apresenta, ainda, uma minuta com sugestões para uma redação substitutiva da Deliberação original, às folhas 1150 a 1161;*

**Das Contribuições**

*Além dos recursos, o presente feito recebeu contribuições adicionais de outros agentes, conforme segue:*

**8. ABIAPE - Carta 24/2019, folhas 1194 a 1198**

*Tece considerações quanto às questões do ramal dedicado e da formulação da TUSD-E, discordando da abordagem das Concessionárias e sugerindo alternativas, inclusive quanto à flexibilização das normas propostas. Requer, ainda, a definição de prazos para análise de projetos;*

**9. Faculdade Economia/UFF - E-mail, folhas 1199 a 1204**

*Disseca a fórmula proposta pela CEG, apresentando algumas restrições pontuais a seus pontos mais importantes, concluindo ser mais adequada a fórmula da ARSESP, a qual descreve com pormenores, ressaltando que deve haver uma necessária calibração dos fatores às particularidades de cada Concessionária;*

**10. ABRACEEL - E-mail, folhas 1205 a 1218**

*Questiona a forma como se deu a última consulta, diretamente sobre os termos propostos pelas Delegatárias e sem alcance público irrestrito, e critica especificamente as medidas, por considerá-las contrárias ao espírito de abertura dos mercados de gás, inclusive a*



*formulação tarifária sugerida. Em anexo, propõe uma série de medidas a serem adotadas, no sentido de liberalizar o mercado, abordando desde o volume mínimo para o consumidor livre até particularidades contratuais entre as partes;*

**11. ABRACE - e-mail, folhas 1219 a 1248**

*Questiona a ação desta Agência, no sentido de rediscutir o tema, ao invés de regulamentar os pontos ainda não detalhados da Deliberação original, principalmente por se tratar de avaliação de proposta formulada pelas Concessionárias. Não observou que ainda se está em fase de recursos. Discorre sobre aspectos que julga relevantes em matéria de ramal dedicado e aplicabilidade da TUSD-E, bem como a metodologia de cálculo desta e da TUSD simples, além de formas e prazos de migração. Em seu anexo, de folhas 1231 a 1248, apresenta minuta de nova redação para a Deliberação, em formato de regulamento;*

**12. FIRJAN - Carta s/nº, folhas 1249 a 1272**

*Tece breves comentários sobre o processo e a Decisão já prolatada, apresentando uma proposição direta sobre uma nova redação, em contraponto àquela das Delegatárias, com as observações que julga pertinentes à compreensão do oferecimento. Acrescenta um resumo do Recurso que apresentou.*

**13. ABEGÁS - Carta CT-247/19, folhas 1273 a 1290**

*Avalia diversos tópicos da Deliberação original, apresentando suas divergências e razões, concluindo com manifestação favorável à redação dada pelas Concessionárias;*

**14. ABRAGET - Carta s/nº, folhas 1291 a 1300**

*Elenca alguns pontos que devem ser aprimorados em uma nova redação da Deliberação original, especificamente esclarecidos nos artigos 1º, 4º, 5º, 8º, 9º, 11 e anexo I. Manifesta-se contrariamente à proposta formulada pelas Delegatárias;*

**15. IBP - Carta GN-021/2019, folhas 1303 a 1305 e também 1360 a 1361**

*Lista 12 (doze) pontos que devem ser considerados no conteúdo geral da proposta, indicando que a proposta de CEG e CEG-Rio é um retrocesso em relação à Deliberação 3862/19;*

**16. MARLIM AZUL - Carta s/nº, folhas 1306 a 1324**

*Após breves considerações, analisa 06 (seis) pontos que considera mais importantes na proposta das Concessionárias, que entende, no geral, serem um retrocesso que só faz atrasar a implementação de nova sistemática para o setor. Faz comentários específicos item a item da Deliberação original;*

**17. PETROBRÁS - Carta INP/ARX 0729/2019, folhas 1325 a 1347**

*A par de considerar a Deliberação um avanço institucional, a Petrobrás apresenta sugestões a respeito da redação mais adequada aos termos da citada Decisão, considerando as intervenções objeto de seu recurso e 07 (sete) linhas básicas de pensamento técnico/legal, que elencou. As propostas seguem artigo por artigo, e incluem breves comentários, além da redação pretendida. Em anexo, inclui uma sugestão para metodologia de cálculo da TUSD-E;*

***Das análises e conclusões***





18. Todos os recursos apresentados incluem questões de ordem jurídica, que não estão comportadas na expertise desta Câmara Técnica, razão pela qual declinamos de quaisquer comentários;

19. Todas as manifestações procuram aprimorar o texto aprovado, ainda que as visões transpareçam as diferenças de entendimento técnico;

20. Entendemos que o arcabouço técnico que orientou a edição da Deliberação 3862/2019 está correto, ainda que passível de ajustes. À luz das sugestões colecionadas e da necessária inteligibilidade das proposituras, apresentamos as seguintes sugestões para o aprimoramento dos termos, destacando que os artigos não citados são compreendidos como devidamente convenionados ou não fazem parte do escopo de atribuições desta CAPET:

20.1. As contribuições tocam no ponto das definições técnicas no corpo da Deliberação. A CAENE pode verificar se as sugestões são apropriadas e se é correto colocá-las como parágrafo segundo do artigo 1º;

20.2. O artigo 2º foi objeto de muitas observações. Entendemos que possa ser suprimida a frase "especialmente na questão tarifária", podendo ser simplesmente "...tratamento isonômico tarifário...";

20.3. No artigo 9º, inciso III, na definição da TUSD Termelétrica, não houve a publicação da fórmula tarifária da Concessionária CEG-Rio, que reproduzimos, para correção como segue:

a) (...) obedecendo às seguintes fórmulas:

CEG

$$T = [ ( \frac{37.898}{(c+40)^{2,8}} + 0,345 ) * \frac{R}{26,81} * \frac{IGP-M_n}{IGP-M_0} ]$$

CEG-Rio

$$T = [ ( \frac{33.209}{(c+40)^{2,8}} + 0,302 ) * \frac{R}{26,81} * \frac{IGP-M_n}{IGP-M_0} ] \quad \text{" (Grifos como no original.)"}$$

A CAENE, por seu turno, também elaborou Nota Técnica conclusiva, procedendo a análise dos Recursos e das Contribuições em tela, conforme abaixo:

*"Em atendimento ao despacho da folha 1372, passamos a analisar nos aspectos técnicos os recursos apresentados contra a Deliberação 3.967/2019, de 10/10/2019, constantes dos autos das folhas 603 à 616, que confirmou a Deliberação 3862/2019, de 18/06/2019, constante dos autos das folhas 603 a 609, com publicação à folha 616, que considerou os embargos tempestivos mas negou-lhes provimentos.*

**-Recursos:**

**ABEGÁS** – (folhas de 982 a 1025 dos autos) a questão da aplicabilidade da obrigatoriedade da realização "AIR", Análise de Impacto Regulatório, no momento não se aplica aos comandos regulatórios do Estado do Rio de Janeiro, faz-se



*necessário esclarecer que as decisões deliberadas, não deixaram de ser avaliadas em todos os aspectos técnicos, jurídicos e financeiros de todas as partes envolvidas.*

*Equivoca-se a ABEGÁS ao definir três tipos de agentes consumidores de gás, na forma clara, existem dois tipos de consumidores o livre (que não compra a molécula da Concessionária) e o cativo (aquele que adquire a molécula da Concessionária). Assim dentro dos consumidores livres existem aqueles que estão servidos pela malha e aqueles que são servidos por gasodutos exclusivos.*

*O Art.4º. é clarividente que se trata da capacidade de utilização do sistema de distribuição, operado pelas Concessionárias, porém para que seja retirada o termo “capacidade mínima de transporte”, sugerimos utilizar a expressão “capacidade de volume mínimo distribuído”.*

**FIRJAN** – (folhas de 1027 a 1036 dos autos) – em síntese foi solicitado e apresentado comentários pela Firjan, nos seguintes pontos:

- a) enquadramento de consumidor livre;
- b) ramal dedicado;
- c) construção, operação e manutenção do ramal dedicado;
- d) sugere alteração dos e dá nova redação aos Art.ºs 2º. 4º. 5º. 7º. 8º. 9º. 11 e 12.

**Comentários da CAENE:**

*Para alínea (a) – Já definimos nossa posição anteriormente;*

*Para alínea (b) - Já definimos nossa posição anteriormente;*

*Para alínea (c) – Há as seguintes situações: (I) quando as Concessionárias constroem e operam a rede; quando o clientes constroem a rede e as concessionárias operam a rede e (III) numa terceira hipótese hipotética, quando as Concessionárias se negam a operar a rede e assim a construção e operação será feita por uma terceira empresa especializada contratada pelo cliente e que seja de comum acordo com o Poder Concedente;*

*Esta CAENE entende que além do direcionamento da definição da política de governo para esses casos específicos, todo o detalhamento será feito nas condições gerais de fornecimento.*

*O demais assunto na questão da aplicação das tarifas não cabe a CAENE.*

**MARLIM AZUL** - (folhas de 1038 a 1052 dos autos) – Foram elencados os seguintes pontos, que merecem ser revistos, listados a seguir pela empresa:

*i – Padronização do conceito de gasoduto dedicado – já comentado anteriormente por essa CAENE;*

*ii – Aplicação da TUSD – E a agentes do grupo econômico: alteração dos requisitos da mesma atividade econômica e área contígua – entende essa CAENE ser de competência da Procuradoria, nortear a caracterização jurídica desse agente;*

*iv – Metodologia da TUSD – E: previsão clara sobre a sua aplicação e premissa para definição tarifária , aspectos que compete a CAPET;*

*v- Fórmula da TUSD-termoelétrica: retirar a rubrica de custo de aquisição de gás e fixar o redutor de 22,5% - aspectos que compete a CAPET;*



*vi – Direito de Step in para agente livre: inclusão de comando expresso – entende essa CAENE, que a compete ao Poder Concedente apontar na política governo se concorda com tal situação;*

*Aponta também o aspecto que deva ser resguarda aos agentes livres quanto a eventuais descumprimentos de obrigações assumidas pela Concessionária – neste ponto será explicitado nas Condições Gerais de Fornecimento;*

**PETROBRÁS** - (folhas de 1054 a 1066 dos autos) – *elencar a questão de definição do tratamento isonomia tarifária, assunto que cabe a CAPET.*

**ABRAGET** - (folhas de 1068 a 1076 dos autos) *elencar os seguintes pontos:*

- *ART 2º. Necessidade de Tratamento Isonômico Regulatório no tocante à aplicação da TUSD e da TUSD – E*

*Já comentada pela CAPET anteriormente.*

- *Art. 6º. Prazo específico para aprovação de projetos de construção de dutos pelas concessionárias*

*Matéria que estará contida nas Condições Gerais.*

- *Art. 7º. A definição que no Art. 7º. que o duto que foram construídos totalmente pelas Concessionárias não tem direito a TUSD-E*

*Essa nos parece estar bem claro.*

- *Art. 8º. Necessidade de indenização dos Agentes Livres*

*Este ativo não vai incorporar o ativo que está na concedido, porém este ativo vai para o poder concedente que detém a distribuição no Estado do Rio. Assim, entende essa CAENE que deverá ser alinhada estas condições entre o Cliente que custeia o gasoduto dedicado e o poder concedente.*

- *Art. 9º. Necessidade de aprimoramento da Formula.*

*Esse aspectos compete a CAPET.*

- *Previsão de Declaração de Utilidade Pública*

*Assunto a ser tratado nas Condições Gerais.*

**IBP** - (folhas 1079 a 1096 e 1098 a 1106 dos autos) *elencar os seguintes pontos:*

- *maior precisão e clareza no emprego de determinados termos;*
- *princípio da especificidade tarifária na Lei do Gás;*
- *tratamento isonômico para os variados agentes livres;*
- *reserva de capacidade garantida para os mesmos;*
- *fontes de gás natural que poderiam alimentar o gasoduto dedicado e a exclusividade neste;*
- *direito de construção e de operação do gasoduto dedicado, bem como a manutenção de sua propriedade pelo agente livre construtor e o eventual compartilhamento de custos caso seja construído pelo agente livre e pela Concessionária;*
- *TUSD-E condicionada somente à construção do gasoduto dedicado, metodologia inconsistente com o princípio da especificidade tarifária, situação do agente livre gerador termelétrico;*
- *sigilo de informações estratégicas nos contratos de suprimento da molécula;*



- *declaração de utilidade pública para servidão de passagem;*
- *supridor diferente do da distribuidora;*
- *base de ativos remunerados sem a inclusão do investimento em dutos exclusivos;*
- *fórmula publicada com a parcela do custo de gás.*

*Todos os pontos já foram comentados anteriormente, exceto a questão “fontes de gás natural que poderiam alimentar o gasoduto dedicado e a exclusividade neste;” neste item temos duas situações que podem ocorrer, um gás com as mesmas especificações que contempla a portaria 16 da ANP e que é o padrão comercializado no Brasil este poderá circular adicionalmente na malha existente, e caso que gás tem características diferentes do gás natural autorizado pela ANP, e que terá que ser entregue por canalização específica não interligada as demais, ou seja, de uso exclusivo.*

**CEG e CEG RIO** (folhas 1108 a 1161 dos autos) *elencam os seguintes pontos:*

- *questionam se as tarifas sugeridas insuficientes para cobrir os custos de abastecimento, além de alheias ao princípio da solidariedade;*
- *Levantam o questionamento do respeito ao direito adquirido, notadamente o do equilíbrio econômico-financeiro. Entende ser ilegal a cobrança de tarifa diferenciada como proposto, pois exigiria a edição de nova Lei Estadual e novos Termos Aditivos ao Contrato;*
- *Entende que devam ser preservados, via regime de transição específico, os atuais contratos de fornecimento e suas condicionantes;*
- *Propõe uma série de ajustes necessários, em seu entendimento, à normatização pretendida, destacando: uniformização de termos técnicos; natureza do serviço prestado; condições para deixar de adquirir gás da distribuidora;*
- *definição de prazo para a migração de consumidor cativo para livre;*
- *especificidades para formulação da metodologia tarifária e aplicação da TUSD-E; especificidades para construção, pelo agente livre, do ramal dedicado;*
- *detalhamento das condições para aplicação da diferenciação tarifária.*
- *apresenta fórmula de cálculo da TUSD-E, detalhando o OPEX médio do segmento e a remuneração pela operação e manutenção.*

*Por fim apresenta, pela sua ótica, uma minuta com sugestões para uma redação substitutiva da Deliberação original, às folhas 1150 a 1161;*

*Todos os assuntos técnicos já foram comentados anteriormente, quanto a questão de migração é prematuro uma definição de prazo, pois trata-se de clientes novos na entrada do sistema, excetuando as térmica, mas para isso, os resultados operativos, são indicados a serem acompanhados em separados.*

**-Contribuições:**

**ABIAPE** - (folhas 1194 a 1198 dos autos) - *elencou os seguintes pontos:*

- *quanto às questões do ramal dedicado;*
- *da formulação da TUSD-E, discordando da abordagem das Concessionárias e sugerindo alternativas, inclusive quanto à flexibilização das normas propostas;*
- *a definição de prazos para análise de projetos;*

*Todos os pontos já foram comentados anteriormente, exceto a definição de prazos para análise de projetos, como já citamos deve fazer parte das condições gerais.*



**FACULDADE ECONOMIA/UFF** - (folhas 1199 a 1204 dos autos)

Trata-se de matéria de competência da CAPET. Assim não há o que essa CAENE comentar.

**ABRACEEL** – (folhas 1205 a 1218) elenca a questão da migração do mercado livre, tarifas específicas e outros pontos dando tônica aos seguintes pontos: redução para 5 mil/m<sup>3</sup> dia para volume mínimo, exclusão do período mínimo de contratação;

redução de para 12 meses da contratação para usuário livre; metodologia específica aos usuários; venda e cessão de excedentes por parte de CL; inclusão do consumidor parcialmente livre; redução de 6 (seis) meses para migração; separação na fatura, por preço de gás, transporte e margem da distribuição; e a obrigação de leilões de compra e venda de gás por parte das distribuidoras para atendimento do mercado cativo.

Passamos a uma análise rápida de alguns pontos, pois todos na sua mairia já foram comentados anteriormente. Volume de 300 mil m<sup>3</sup> mês, todos que já definiram seus limites mínimo para mercado livre estão no mesmo partamar; a separação por molécula, transporte e margem da distribuição já será de forma imperativa, pois o cliente livre terá dois contratos, um com a distribuidora que cobrarão serviço de utilização da rede de distribuição e ou outro com o fornecedor da molécula (gn + transporte).

**ABRACE** – (das folhas 1219 a 1248 dos autos) não apresentou seu recursos, querendo rediscutir o tema, apresentando uma nova redação da deliberação.

**FIRJAN** – (das folhas 1249 a 1272 dos autos) apenas apresentou um resumo com a nova redação dos itens anteriormente propostos, nos autos;

**ABEGÁS** – (das folhas 1273 a 1290 dos autos), se coloca favorável a proposta das Concessionárias. Assim, como já tecemos nossos comentários, não o que se levantar neste ponto.

**ABRAGET** – (das folhas 1291 a 1300 dos autos) elenca novamente os pontos a serem aprimorados em uma nova redação da Deliberação original, especificamente esclarecidos nos artigos 1º, 4º, 5º, 8º, 9º, 11 e anexo I e por fim manifesta-se contrariamente à proposta formulada pelas Delegatárias;

**IBP** – (das folhas 1303 a 1305 e também 1360 a 1361 dos autos) pontua vários pontos da proposta em julgamento e firma que a proposta de CEG e CEG-Rio é um retrocesso em relação à Deliberação 3862/19;

**MARLIM AZUL** – (das folhas 1306 a 1324 dos autos) faz uma avaliação geral e por fim declara que na proposta das Concessionárias, no geral, é um retrocesso que só faz atrasar a implementação de nova sistemática para o setor, ou seja, não concorda com a tarifação por demanda apresenta ao final para a regulação dos mercados AI, AP e CL;

**PETROBRÁS** – (das folhas 1325 a 1347 dos autos)

Cita que a Deliberação um avanço institucional, apresenta sugestões a respeito da redações, considerando as intervenções objeto de seu comentando ponto a ponto. Que entendemos já tecnicamente comentados anteriormente.





*Por fim, cabe essa CAENE, um breve comentário, que esse primeiro passo para abertura do mercado e a implantação dos novos agentes AP e AI, já são neste momentos maduros tecnicamente de serem implementados e que ao longo do tempo vários cenários da evolução da política de governo para o mercado atuante serão, ao longo deste percurso que serem tratados". (Grifos como no original).*

Após breve relato do feito, a Procuradoria desta Reguladora, por meio do PARECER Nº 03/2020- FMMM - Procuradoria da AGENERSA, opinou, como segue:

**"(...) I – DO PANORAMA REGULATÓRIO**

*A União possui o monopólio de regulação e fiscalização das atividades dos segmentos de upstream e midstream, as quais são exercidas mediante concessão, autorização ou contratação sob o regime de partilha de produção, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no país. Aos estados a competência é focalizada na regulação da distribuição do gás canalizado.*

*Num esforço de síntese, o funcionamento segue a seguinte forma: compete à União o transporte a granel em ampla escala, até sua entrega nos citygates (terminais de recepção); às concessionárias estaduais detêm legitimidade exclusiva para distribuir, por meio de redes de canalização, o gás natural aos usuários individuais (residenciais, entidades comerciais ou industriais). O que está em jogo para fins de delimitação da competência estadual é a satisfação dos usuários, por meio da entrega divisível e específica do gás natural.*

*A Lei nº 9.478/1997, conhecida como a Lei do Petróleo, criou a Agência Nacional do Petróleo (ANP), como órgão regulador do petróleo e do gás natural no Brasil. Segundo a dicção legal, entre outras obrigações, compete à ANP, promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis. Em seu leque de novidades propulsoras do desenvolvimento econômico, o legislador estabeleceu condições para atuação de empresas interessadas na exploração e produção do petróleo e gás natural, rompendo o monopólio de atuação da PETROBRAS sobre essas atividades.*

*É importante ressaltar, notadamente em função da incidência das competências federal e estadual na cadeia do gás natural, que a citada lei foi clara, ao destacar a necessidade de articulação da ANP com os órgãos reguladores estaduais e ambientais, objetivando compatibilizar e uniformizar as normas aplicáveis à indústria e aos mercados de gás natural.*

*Por sua vez, é o Ministério de Minas e Energia (MME), órgão da administração federal direta, que representa a União como Poder Concedente e como órgão formulador de políticas públicas, indutor e supervisor dessas políticas nos seguintes segmentos: i) geologia, recursos minerais e energéticos; ii) aproveitamento da energia hidráulica; iii) mineração e metalurgia; iv) petróleo, combustível e energia elétrica, inclusive nuclear.*

*Dentre o rol de atribuições, compete ao MME zelar pelo equilíbrio conjuntural e estrutural entre a oferta e a demanda de recursos energéticos no país, consoante Portaria nº 108, de 14 de março de 2017. Adicionalmente, cumpre-lhe planejar a expansão da malha duto viária, sendo facultada a parceria público privada, bem como a utilização de recursos provenientes da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE e da conta de desenvolvimento energético para viabilizar a construção dos gasodutos propostos por sua iniciativa, considerando sempre o relevante interesse público.*



*No intento de aperfeiçoamento ao marco regulatório do setor, foi aprovada a Lei nº 11.909/2009, regulamentada pelo Decreto nº 7.382 e, ainda, por meio de resoluções editadas pela ANP. A lei institui normas sobre normas para a exploração das atividades econômicas de transporte de gás natural por meio de condutos e da importação e exportação de gás natural, bem como para a exploração das atividades de tratamento, processamento, estocagem, liquefação, regaseificação e comercialização de gás natural.*

*Na sequência, foram criados os novos agentes “autoprodutor”, “autoimportador” e “consumidor livre”, facultando-lhes, caso suas necessidades não possam ser atendidas pela distribuidora estadual, a construção e implantação de instalações e dutos para uso específico, observadas para tanto as condicionantes legais impostas. Mais uma vez, há convergência da legislação federal e estadual, eis que é a ANP responsável pela aprovação dos empreendimentos do autoprodutor, mas o fornecimento de gás para essas instalações depende da autoridade regulatória estadual.*

*Como importante avanço econômico é nítido o seu intuito vocacionado ao fomento da abertura da indústria Gás Natural, garantindo que as atividades potencialmente competitivas sejam, de fato, sujeitas aos princípios que regem a concorrência. Observa-se a convivência entre atividades tipicamente concorrenciais e aquelas descritas como monopólios naturais (transporte e distribuição).*

*A introdução de atividades competitivas vem contribuindo, em clara alusão às ideias de complementariedade entre atividades regulação econômica e defesa da concorrência, na inserção de mecanismos regulatórios que impeçam a concentração vertical nos segmentos da cadeia industrial em que tal concentração se mostra nociva ao interesse público e à competição propriamente dita.*

*No entanto, é por meio de avaliações cíclicas que se permite compreender o grau de maturidade da regulação e se, de fato, corrige desvios em prol do desenvolvimento econômico e social. Isso envolve considerar não apenas os objetivos e diretrizes que são exigidos em termos de política pública regulatória, como também o que se espera em termos de uma atuação responsiva pelas agências reguladoras.*

*Cabe lembrar que a lógica mais tradicional que orienta a atividade regulatória do Estado pontua a intervenção do Estado no domínio econômico, objetivando corrigir desvios em prol do desenvolvimento econômico e social. Em decorrência, por meio das deliberações estatais e sociais, estabelece-se um ambiente seguro e favorável, pois, ao funcionamento regular dos mercados, e, ao mesmo tempo, segundo Camilo Junior, influenciará no constante autoajuste pelos agentes econômicos.*

## **II - DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

### **a) Agentes Livres ou Autoprodutor, Autoimportador e Consumidor Livre (Art. 2º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019)**

*De plano, cumpre ressaltar que a nomenclatura utilizada para a normatização da matéria por esta AGENERSA seguiu as diretrizes do art.2º, Lei nº 11.909/2009:*

*XXXI - Consumidor livre: consumidor de gás natural que, nos termos da legislação estadual aplicável, tem a opção de adquirir o gás natural de qualquer agente produtor, importador ou comercializador;*



*XXXII - Autoprodutor: agente explorador e produtor de gás natural que utiliza parte ou totalidade de sua produção como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais;*

*XXXIII - Auto-importador: agente autorizado para a importação de gás natural que utiliza parte ou totalidade do produto importado como matéria-prima ou combustível em suas instalações industriais.*

*Desse modo, o art.2º, deliberação recorrida, ao eleger o termo "agentes livres", contribuiu para a simplificação da terminologia, abraçando, por óbvio, diversos agentes do mercado.*

*Restando demonstrada a ausência de efetivo prejuízo aos Recorrentes, esta Procuradoria entende que não merecem prosperar os argumentos recursais.*

***b) Do Art. 4º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019***

*Os Recorrentes ABEGÁS e IBP entendem que o art.4º da deliberação recorrida atrai a necessidade de uniformização terminológica, sendo preferível substituir o termo "capacidade mínima de transporte" pelo termo "capacidade mínima de movimentação".*

*Destacam que o ajuste na redação se faz importante no intuito de evitar colisão de competências constitucionais, eis que é monopólio da União "o transporte marítimo de petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem.", consoante os termos do inciso IV, art. 177, CRFB.*

*De fato, a Constituição da República Federativa do Brasil dispõe, por meio do art. 177, inciso IV, do monopólio da União para realizar o transporte de gás natural, entendido aqui como o transporte de gás a granel para o abastecimento do mercado nacional considerado em sua totalidade, reservando-se aos Estados-membros a competência constitucional dos interesses de âmbito regional e locais, ressalvando-se, quanto, a estes últimos os serviços de gás canalizado, conforme reza o art. 25, § 2º, da citada Lei Maior.*

*Como se nota, a sistemática constitucional põe a cargo da União o transporte nacional do gás natural por meio de conduto, objetivando a disponibilização do bem ao país como um todo. Em síntese, trata-se de uma preocupação estratégica do constituinte com o desenvolvimento nacional como um todo e, por essas razões, é plenamente justificável a reserva da atividade de transporte de gás natural, bem como das demais atividades previstas no art. 177 da Constituição da República, ao monopólio da União.*

*Neste ângulo de análise, no esteio da dicção constitucional supracitada, esta Procuradoria entende que merecerem prosperar as alegações trazidas pelos Recorrentes ABEGÁS e IBP, sendo prudente a retificação, no bojo do §1º, art. 4º, da terminologia "transporte" para "movimentação".*

***c) Da adoção de nomenclatura única – ramal dedicado ou gasoduto dedicado e as suas derivações – artigo 5º, da Deliberação nº 3.862/2019***

*A ABEGÁS alega que a nomenclatura que deve ser utilizada é a de gasoduto dedicado, pois o termo ramal dedicado goza de imperfeição técnica no conceito. A FIRJAN complementa o que foi colocado pela ABEGÁS, quando cita as derivações do termo Gasoduto Dedicado ou Ramal Dedicado, pelo uso do termo exclusivo. Entende que, para efeitos de tratamento tarifário, não há diferença regulatória. A MARLIM AZUL, seguindo a mesma linha de abordagem das demais recorrentes, acrescenta outros termos empregados na deliberação*



*recorrida, tais como: ramal específico, ramal dedicado e exclusivo, gasoduto dedicado e gasoduto dedicado e exclusivo, solicitando a padronização dos termos empregados por apenas gasoduto dedicado, em sintonia com os demais recorrentes.*

*Por sua vez, o IBP, por igual, propõe que o termo ramal dedicado seja substituído pelo termo gasoduto dedicado. Contrariamente aos demais recorrentes, as Concessionárias CEG/CEGRIO (NATURGY) entendem que o termo mais apropriado é ramal dedicado, consoante às razões constantes às fls. 1127.*

*Considerando o exposto, verifica-se que, do ponto de vista legal, não há óbice em padronizar o termo que é utilizado majoritariamente pelos Recorrentes. Ao contrário, o intuito é inibir colisões interpretativas e, ao mesmo tempo, manter a ratio do julgado em coerência aos princípios e normas da Lei nº 11.909/2009.*

*Diante do exposto, recomenda-se provimento parcial ao recurso para adequação da terminologia, sendo importante frisar que a adequação que se espera, s.m.j, não tem o condão de comprometer o conteúdo lógico da deliberação recorrida.*

**d) Do Art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019**

*As Recorrentes FIRJAN, MARLIM AZUL e ABRAGET alegam que seria imprescindível a fixação de um prazo específico para análise e aprovação dos projetos apresentados às Concessionárias CEG e CEG RIO, tendo sido sugerido o prazo de 60 (sessenta dias).*

*Chama a atenção o fato de que tal questionamento foi abordado por três recorrentes, o que leva a crer ser uma prática de mercado, razão pela qual esta Procuradoria julga razoável o acolhimento destas alegações.*

*No intuito zelar pela previsibilidade necessária à implementação do projeto, sugerimos alteração na redação do dispositivo para que passe a constar o prazo de 60 (sessenta) dias, a partir do recebimento do projeto, para que seja completada a análise pelas Concessionárias.*

*Com relação ao art. 6º, a FIRJAN igualmente sugere seja estabelecido um limite de “solicitações de ajustes”, após o atendimento às solicitações prévias. A esse respeito, com o fim de coibir uma postura protelatória, recomendamos que toda solicitação de ajuste seja intermediada pelas Câmaras Técnicas da AGENERSA, sendo prudente rememorar que posturas da presente ou semelhante natureza atraem a aplicação de penalidades, consoante os termos da Lei nº 5.427/2009, sendo de mais valia recordar que as reguladas devem agir em conformidade com o princípio da boa-fé, ou seja, “com lealdade, retidão e probidade, durante as negociações preliminares, a formação e execução do contrato.”*

**e) Do Art. 8º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019**

*As recorrentes ABRAGET e do IBP argumentam que o inciso I, art. 8º, estaria em dissonância com o que dispõe o art. 46 da Lei do Gás, particularmente no que se refere à transferência do gasoduto para a Concessionária.*

*Por sua vez, ABEGAS e FIRJAN alegam que, segundo a deliberação recorrida, o valor investido pelos agentes não será incluído no plano de investimentos das Concessionárias para fins regulatórios e tarifários da Revisão Quinquenal. Neste aspecto, questionam em que momento o valor do investimento será incluído na base regulatória de ativos, pois a deliberação carece de informações neste sentido.*

*Defendem que o valor do investimento dos agentes livres só deverá ser integralizado na base regulatória de ativos no momento em que o elemento de infraestrutura (gasoduto ou ramal) estiver ativo (operacional).*





*Outra solução para o problema seria incluir o valor do investimento dos agentes livres contabilmente na base regulatória de ativos, mas não remunerá-lo no cálculo da tarifa das futuras Revisões Quinquenais. Desta forma, caberia a Concessionária ser remunerada no OPEX, pelo real custo de manutenção do elemento de infraestrutura (gasoduto ou ramal).*

*Como se nota, a matéria atrai a necessidade de detalhamentos futuros. Todavia, isso não inviabiliza a produção de efeitos da deliberação recorrida.*

*Outrossim, é pacífico na leitura desta Procuradoria o direito subjetivo à indenização "justa e prévia" aos moldes do art.46, Lei nº 11.909/2009, sendo omissa a deliberação neste sentido.*

**f) Do Art. 9º da Deliberação AGENERSA nº 3.862/2019**

*A ABRAGET alega que o art. 9º deve ser aprimorado. Aduz que sua redação pode dar a entender que o agente cujo ramal dedicado foi construído pela concessionária não teria direito à TUSD e TUSD-E, gerando uma situação anti-isonômica.*

*Ao que se vê, não merece prosperar tal alegação, pois não há contradição. O próprio art. 6º afastou dúvidas neste sentido, sendo, pois, claro e expresso quanto às hipóteses de incidência em relação aos beneficiários da TUSD e TUSD-E.*

**g) Do Art. 9º da Deliberação AGENERSA nº 3862/19, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 3.967/19**

*As Concessionárias CEG E CEG RIO apresentam diversas propostas sobre o tema TSUD-E, incluindo a Proposta de Metodologia de cálculo da tarifa específica para o seu uso; quais "as condições aplicáveis na determinação das tarifas aplicáveis aos Agentes Livres, seja TUSD ou TUSD-E", dentre outras ao longo de sua peça recursal e fls. 1108/1161.*

*A FIRJAN recomenda a alteração do inciso II, do artigo 9º para: "II- TUSD-E: Tarifa específica para uso do sistema de distribuição para ramais dedicados, conforme definido no artigo 7º", recomendando "ampla publicidade, transparência e contribuição para sociedade sobre os cálculos, descontos e tarifas finais para a TUSD-E", dentre outros apontados às fls. 1035.*

*Propõe a MARLIM que haja alteração na redação do art. 9º, inciso II, e item "a", a fim de suprimir a adjetivação de "exclusividade", alegando que "o gasoduto dedicado já possui natureza de exclusivo para aquele que o custeia,..."; alega a necessidade de correção quanto "desconto de margem" e do detalhamento da definição da TSUD-E na Deliberação; "transparência na metodologia de cálculo tarifário (...)", com a divulgação "da metodologia em si", necessidade de ajuste na expressão matemática quanto ao desconto da TUSD-Termoelétrica.*

*A PETROBRAS alega que há um equívoco na no art. 9º, III, "a", que apresenta fórmula da tarifa do segmento termelétrico, no entanto, "as duas concessionárias de distribuição não utilizam parâmetros idênticos nas suas respectivas fórmulas", sendo necessário duas fórmulas; argumenta acerca da "inexatidão material" constante no art. 9º, merecendo correção a fórmula apresentada e sua parcela CG (Custo de Gás); argumenta sobre "a não previsão da hipótese envolvendo a construção do duto específico pela concessionária", merecendo ser contemplada em tal disposição.*

*OIBP tece comentários acerca da aplicação da TUSD-E para o Agente Livre que seja gerador termoelétrico, apontando falta de clareza no "custo de investimento" art. 9º, inciso III, b, conforme alegações de fls. 1093.*





A ABRAJET alega sobre a necessidade de "aprimoramento da Fórmula", alegando que as duas concessionárias não utilizam parâmetros idênticos, pugnando pela modificação do art. 9º, inciso III, item "a" apresente duas fórmulas; argumenta que "deve ser expurgada da fórmula apresentada no art. 9º a parcela CG (custo de gás) (...)"; entende pelo aprimoramento do item "b" do referido artigo, nos termos apresentados às fls. 1075.

Considerando que o conteúdo tratado acima abrange questões preponderantemente de ordem técnica, que fogem da alçada desta Procuradoria, nos reportamos às notas técnicas exaradas pela CAPET e CAENE, constantes dos autos.

Ademais, cabe considerar que a CAPET, em análise do art. "9º, inciso III, na definição da TUSD Termelétrica", afirma categoricamente que, em relação à Concessionária CEG-RIO, não houve publicação da fórmula tarifária, indicando-a conforme se observa no item "20.3", constante às fls. 1371.

Diante do exposto, verifica-se a necessidade de sanar a situação acima apontada, motivo pelo qual esta Procuradoria, com base no Princípio da Autotutela (Súmula 473, do STF e art. 53, Lei 9.784/99), sugere-se que a referida situação seja retificada por esta AGENERSA, incluindo a fórmula indicada pela CAPET (fls. 1371) no corpo do art. 9, III, Deliberação AGENERSA nº 3.862/19, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 3.967/19.

#### **h) Da obrigatoriedade de Análise de Impacto Regulatório (art. 9º)**

A Recorrente ABEGÁS aduz que a deliberação recorrida estendeu aos novos consumidores livres da Categoria Termelétrica a redução na margem das Concessionárias. No seu entender, quando se beneficia uma determinada categoria de usuários como consequência haverá a oneração adicional aos demais não contemplados, com o fim de melhor equilibrar a equação econômico-financeira. Questões como essas, na leitura da Recorrente, atraem a obrigatoriedade de realização de AIR como condição prévia à edição da deliberação.

Diante do reconhecimento de que a regulação cada vez mais vem se tornando maior e lastreada de complexidades, uma vez que é inevitável o crescimento do Estado, advoga-se, com certa propriedade, o manejo da Análise de Impacto Regulatório (AIR). Em linhas gerais, a AIR compreende análise e avaliação dos possíveis benefícios, custos e impactos de uma medida regulatória que se pretenda implementar e com expressivo espectro de incidência nos segmentos regulados em termos econômicos, sociais e ambientais, além de outros.

Até o presente momento, é no âmbito da legislação federal que se tem reconhecida a possibilidade de utilização da AIR. A Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019, dispõe que a adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados serão, nos termos de regulamento, precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo. A citada legislação adverte, ainda, que nos casos em que não for realizada a AIR, deverá ser disponibilizada, no mínimo, nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a proposta de decisão.

Como se nota, trata-se de uma norma que, além de ser adstrita ao âmbito federal, exige, como condição prévia a sua plena aplicabilidade, a materialização do exercício do poder regulatório normativo por parte das agências reguladoras federais. Interessante notar que a citada legislação respeita os efeitos práticos das decisões que não se valeram da AIR,



*exigindo-se, nestes casos e em nome da segurança jurídica, a apresentação de nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a proposta de decisão.*

*Sobre o tema, merece realce a percepção da literatura internacional, no sentido de que os estudos concernentes à AIR não são diretos e apresentam qualidade baixa. A rigor, os efeitos da regulação podem ser difíceis de identificar ou prever.*

*Ademais disso, repisando a condução do processo regulatório que culminou na edição da deliberação recorrida, a instrução seguiu no manifesto respeito ao devido processo legal, incluindo, ainda, a abertura dialógica perante a coletividade. Ao que se vê, a decisão administrativa foi exarada à luz da ponderação de vários interesses concorrentes, o que viabilizou a explicitação, com clareza e transparência, de todos os elementos úteis à tomada decisória.*

*Com base nestas ponderações, esta Procuradoria entende que não merecem prosperar as alegações trazidas pela ABEGÁS, eis que inexistente vício de legalidade na deliberação recorrida.*

***i) Do prazo das obrigações fixadas no Art. 10***

*De plano, ao contrário da alegação trazida pela PETROBRAS, não se vê irregularidade na redação do artigo 10 da deliberação recorrida. A deliberação traz com clareza o prazo de 18 (dezoito) meses para a implementação dos incisos I e II. É, portanto, expressa quanto às hipóteses de incidência.*

*Nesse sentido, não merecem prosperar as razões recursais.*

***j) Da declaração de utilidade pública para obtenção de servidão de passagem***

*As Recorrentes ABRAGET e IBP argumentam que a deliberação recorrida não fez menção à declaração de utilidade pública para a obtenção de servidão de passagem, apesar do tema ter sido abordado na ambiência regulatória.*

*Em sentido semelhante, cumpre mencionar a questão da exclusividade no gasoduto dedicado, alegação trazida pelo IBP. Em suma, aconselha ser obrigatório o compartilhamento da servidão de passagem por concessionários de outros serviços públicos.*

*A declaração de Utilidade Pública é ato administrativo que se fundamenta na supremacia do interesse público sobre o privado e permite que determinada propriedade seja utilizada para uma finalidade específica, se for considerada conveniente e vantajosa para o interesse público.*

*Nesse sentido, a Lei 8.987/95, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, dispõe em seu art. 29, inciso IX, que incumbe ao poder concedente declarar a utilidade pública:*

*Art. 29. Incumbe ao poder concedente:*

*IX - declarar de necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à execução de serviço ou obra pública, promovendo-a diretamente **ou mediante outorga de poderes à concessionária**, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;*

*Dessa forma, pode ser observado que o Poder Concedente possui a discricionariedade de outorgar tais poderes à concessionária, como, de fato, o fez na Cláusula Quinta do Contrato de Concessão da CEG.*



*Logo, cumpre esclarecer que o Poder Concedente não atribuiu a esta Autarquia o poder de realizar a outorga supracitada.*

*Sendo assim, a discussão quanto à possibilidade de obtenção da declaração de utilidade pública da faixa de terreno - em que será construído o gasoduto dedicado - não encontra espaço na deliberação recorrida, motivo pelo qual não merecem prosperar os argumentos trazidos pelas recorrentes.*

***k) Dos limites à publicidade do contrato de suprimento de gás natural***

*Cabe frisar que as questões atreladas ao futuro, como a discussão de publicidade dos contratos que serão firmados para suprimento de gás natural são, por óbvio, passíveis de ajustes regulamentares para que se tenha a adequada aplicabilidade e efetividade que se espera alcançar.*

*Entretanto, isso não inibe a produção de efeitos da deliberação recorrida, eis que, não raro, a maior parte dos atos normativos depende de ajustes prospectivos para a regular produção de efeitos jurídicos.*

***l) Das alegações quanto à "Inconstitucionalidade. Do enquadramento dos novos agentes na regra prevista na cláusula sétima, §18º, dos Contratos de Concessão"***

*As Recorrentes CEG e CEG RIO entendem que a Deliberação AGENERSA nº 3.862/19 é eivada de nulidade, sob alegação de que o art. 46, da Lei nº 11.909/2009 é inconstitucional.*

*Sobre o tema, é pacífico que a Lei nº 11.909/2009 é constitucional, sendo prudente recordar que ela dispõe que “as tarifas de operação e manutenção das instalações serão estabelecidas pelo órgão regulador estadual em observância aos princípios da razoabilidade, transparência, publicidade e às especificidades de cada instalação”. A rigor, confere a cada ente a organização de seus respectivos serviços, de modo que cada um possa atender às peculiaridades que circunscrevem aos serviços públicos delegados.*

*Sobreleva, ainda, notar que o Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, reconheceu a competência do titular do serviço público em matérias afetas à definição tarifária. A título exemplificativo, confira-se entendimento consignado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2337/SC, cuja Relatoria foi conferida ao. Exmo. Ministro Celso de Mello:*

***“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE -CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS – INVASÃO, PELO ESTADO-MEMBRO NAS RELAÇÕES JURÍDICO-CONTRATUAIS ENTRE O PODER CONCEDENTE FEDERAL OU MUNICIPAL E AS EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS. INVIABILIDADE DA ALTERAÇÃO, POR LEI ESTADUAL, DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NA LICITAÇÃO E FORMALMENTE ESTIPULADAS EM CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS, SOB REGIME FEDERAL E MUNICIPAL. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. – Os Estados –membros – que não podem interferir na esfera das relações jurídico-contratuais estabelecidas entre o poder concedente (quando este for a União Federal ou o Município) e as empresas concessionárias – também não dispõem de competência para modificar ou alterar as condições, que, previstas na licitação, acham-se formalmente estipuladas no contrato de concessão celebrado pela União (energia elétrica – CF, art. 21, XII, “b”) e pelo Município (fornecimento de água – CF, art. 30, I e V), de um lado, com as concessionárias, de outro, notadamente se essa ingerência normativa, ao determinar a suspensão temporária do pagamento das tarifas devidas pela prestação dos serviços concedidos (serviços de energia elétrica, sob regime de***



*concessão federal, e serviços de esgotamento e abastecimento de água, sob regime de concessão municipal), afetar o equilíbrio financeiro resultante dessa relação jurídico-contratual de direito administrativo.*

*Na temática em apreço, restando preservada a competência dos Estados - membros na estipulação dos critérios de remuneração dos serviços locais de gás canalizado, ainda, assim podem surgir dúvidas em relação à adequada identificação das atividades que perfazem os serviços locais de gás canalizado. Para tanto, necessário se faz conjugar a delimitação da fronteira de atuação dos Estados-membros – aquela tutelada pelo art. 25, §2º, CRFB - no espectro dos serviços locais de gás canalizado, a saber: i) implantação da rede duto viária, ii) a operação e manutenção dessa rede, iii) a aquisição e revenda do GN, iii) a sua odorização e a respectiva movimentação na rede canalizada.*

*Desta forma, esta Procuradoria reconhece na dicção do entendimento da AGU que “fica clara a natureza de lei nacional (e não meramente federal) da Lei do Gás, ao traçar normas gerais para que exerçam a regulação dos serviços locais de gás canalizado de forma harmônica, sem inviabilizar o desenvolvimento da indústria do gás natural em escala natural” e, assim, confirmando entendimento supracitado "tal norma, nem de longe viola a autonomia dos entes federados, pois se limita a enunciar em caráter genérico os princípios a serem seguidos, exortando os Estados a levarem em conta os eventuais investimentos e custos operacionais suportados, sem que se locupletem indevidamente ou estabeleçam subsídios cruzados.”.*

*Diante do exposto, há de se reforçar a importância da estipulação de tarifas específicas para Autoprodutores, Autoimportadores e Consumidores Livres, nos termos do art. 46, da Lei 11.909/2009, não merecendo prosperar as razões recursais das Recorrentes.*

***m) Das alegações quanto à "força vinculante do contrato de concessão. Do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Do direito ao equilíbrio econômico-financeiro" e da "Ilegalidade decorrente da fixação de tarifa diferenciada em desacordo com as disposições da Lei Estadual n.º 2.752/97***

*Inicialmente, cumpre ressaltar que o d. Voto proferido é esclarecedor no que diz respeito à observância do equilíbrio econômico financeiro da concessão, conforme se depreende do seguinte trecho:*

*"(...) As concessionárias de gás do Estado do Rio de Janeiro CEG e CEG-RIO, operam a distribuição do gás canalizado sob o regime de concessão pública, tendo pactuado contratos de concessão em julho de 1997, com cláusulas que devem ser interpretadas a luz da boa fé e da função social do contrato, dentre outras. Sua interpretação, em razão de quase três décadas de assinatura, deve ser realizada de acordo com a realidade do mercado, avanços tecnológicos, jurídicos, societários e econômicos.*

*Entendemos que o equilíbrio econômico financeiro da concessão deve ser respeitado e que eventuais desequilíbrios econômico-financeiros devem ser apontados e levados para discussão nos processos de revisão tarifária quinquenal, ou até mesmo de reajustes extraordinários, ou contabilizados, momentaneamente, nas devidas contas gráficas, como é usualmente realizado por esta AGENERSA com as Concessionárias CEG e CEG RIO, até reequilíbrio." (grifos do Ilmo. Relator)*

*Outrossim, foram trazidas à baila algumas premissas estruturantes que legitimam a intervenção regulatória. Não é demais lembrar, que o Plano Diretor de Reforma do Estado reforçou a função reguladora do Estado, reservando-lhe a atribuição de garantidor na*





*promoção e fomento na harmonia entre novos agentes, objetivando o adequado funcionamento do mercado. Por esta razão, ganha relevo a utilização do conceito de regulação como a intervenção de autoridade legítima com intuito de coordenar e orientar a ação de agentes sobre os sistemas econômicos e sociais, zelando assim pelo equilíbrio mercado.*

*Verificando-se a regulação como aspecto importante e inerente à articulação entre Estado, sociedade e economia, compondo o trinômio natural que informa a ação coletiva, perfaz aspecto relevante das políticas públicas – “decisão formulada por atores governamentais, revestida de autoridade e sujeita sanções”. Dessa forma, é no campo da microrregulação local onde se torna legítimo o exercício da função normativa desta Autarquia cunhada pelo estabelecimento de negociações e estratégias em prol do equilíbrio do mercado, que em síntese designam políticas públicas.*

*Sendo assim, salienta-se que a redefinição do papel do Estado no contexto da pós-modernidade, conjugada com o efetivo sentido de regulação, garantindo-se a necessária abertura dialógica aos múltiplos atores sociais (interessados), tal como restou observada na instrução do processo em epígrafe, tende a legitimar e qualificar a função normativa desta Autarquia quando exarou suas decisões, conforme as determinações contidas na Deliberação AGENERSA nº 3.862/19, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 3.967/19.*

*Nesse contexto, não há que se falar em incompatibilidade das deliberações acima descritas com os termos da Lei nº 2.752, de 02 de julho de 1997, que dispõe sobre os critérios de fixação e revisão das tarifas do serviço público concedido de gás canalizado no Estado do Rio de Janeiro.*

*Vale, ainda, destacar o entendimento exarado pela ANP, que enfatiza que “(...) um CL pode ser um consumidor comercial e um AP ou AI pode ser um consumidor industrial, por exemplo”, de forma que “ AP, AI e CL não são caracterizados por serem uma classe de consumo diferenciada, mas pela possibilidade de não serem obrigados a adquirir seu fornecimento da distribuidora local de gás canalizado. AP, AI e CL podem pertencer a qualquer classe de consumo, compram o serviço de distribuição da concessionária, mas não precisam comprar o gás natural da mesma.”.*

*Na linha do entendimento do Supremo Tribunal Federal, o qual reconhece que os temas afetos à tarifa devem ser tratados pelo titular do serviço público, esta Procuradoria entende que não merecem prosperar as alegações recursais.*

***n) Das alegações quanto à "necessidade de lei estadual e da formalização de termos aditivos ao contrato de concessão."***

*Complementarmente ao extenso esclarecimento desta Procuradoria constante no item 'm' do presente opinativo, repisa-se que não há incompatibilidade das deliberações em espeque com os termos da Lei nº 2.752, de 02 de julho de 1997. Logo, não merecem prosperar as alegações das Recorrentes quanto à imprescindibilidade de edição de lei estadual específica, como condição de prosseguibilidade da matéria.*

***O tema já foi enfrentado em diversos processos regulatórios, tal como se vê das manifestações jurídicas constantes no Processo Regulatório nº E-12/120.334/2010 e, além disso, a douta Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro havia determinada retomada com urgência da matéria, inclusive convocando os interessados a suprirem, por iniciativa própria, eventuais dados que se mostrem necessários ao cumprimento do comando normativo, conforme os termos do Parecer nº 02/2013.***





Ademais disso, em relação ao cumprimento das formalidades cabíveis e vinculantes, a AGENERSA, no âmbito da deliberação recorrida, recomendou ao Poder Concedente "a adoção de medidas legais e contratuais cabíveis (...)", motivo pelo qual esta Procuradoria entende que não merecem prosperar as alegações recursais.

É oportuno destacar que o voto proferido não deixa dúvidas de que a decisão foi exarada em observância ao equilíbrio econômico financeiro da concessão, conforme se depreende abaixo:

"(...)Entendemos que o **equilíbrio econômico financeiro da concessão** deve ser respeitado e que eventuais desequilíbrios econômico-financeiros devem ser apontados e levados para discussão nos processos de revisão tarifária quinquenal, ou até mesmo de reajustes extraordinários, ou contabilizados, momentaneamente, nas devidas contas gráficas, como é usualmente realizado por esta AGENERSA com as Concessionárias CEG e CEG RIO, até reequilíbrio. (...)"

**o) Das alegações quanto à "necessidade de preservação dos atuais contratos (...). Da instituição de "regime de transição" e da modulação dos efeitos pretendidos pela norma."**

Sobre o tema, esta Procuradoria entende que, desde 2010, a matéria vem sendo discutida com as concessionárias. Uma leitura atenta ao Processo Regulatório nº E -12/120.334/2010 confirma o presente apontamento. Ademais disso, a douta Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro havia determinado, bojo do Parecer nº 02/2013, a retomada com urgência da matéria, inclusive convocando os interessados a suprirem, por iniciativa própria, eventuais dados que se mostrem necessários ao cumprimento do comando normativo.

Houve espaço de tempo suficiente para que os Recorrentes apresentassem seus questionamentos, supostos impactos, bem como propostas de modulação dos efeitos pretendidos. Em síntese, **não há surpresa alguma com o que fora deliberado.**

**p) Das alegações quanto à "necessidade de se fixar a mesma atividade econômica, o mesmo grupo econômico e a delimitação de área contígua para o enquadramento da tarifa"**

A FIRJAN, no que se refere ao ponto de vista econômico, discorre sobre a inadequação de se estabelecer requisitos para o acesso à tarifa diferenciada. Aduz que há diferentes parâmetros para definição de Grupo Econômico, por exemplo, os conceitos utilizados pelo Direito Trabalhista, Direito Empresarial, Direito Tributário, além de outros.

A MARLIM segue a mesma linha de raciocínio, destacando: "(...)O novo marco regulatório está sendo criado com o propósito de fomentar o mercado livre de gás, com ingresso de novos players e incentivo à indústria. Portanto, a restrição acaba por comprometer essa finalidade."

Como se vê, ambas as recorrentes solicitam o afastamento destas restrições.

Sobre o aspecto jurídico, há a necessidade de se estabelecer uma definição clara e transparente do enquadramento de grupo econômico na ambiência regulatória. Em decorrência, recomenda-se que, por ora, não se altere a deliberação até que o assunto seja pacificado no âmbito da AGENERSA, sem prejuízo da participação da sociedade.

**q) Direito de "step in"**

Os agentes econômicos pleiteiam que este item tenha cunho regulatório, mas, s.m.j, entende-se que o contrato que for celebrado pelas partes pode preencher esta suposta lacuna.



Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia e Relações Internacionais  
**Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro**

*Do mesmo modo, o IBP cita esta possibilidade de inovação regulatória por meio da celebração de negócio jurídico. Logo, não se verifica impacto direto/ou prejuízos sobre a deliberação recorrida, razão pela qual não verificamos necessidade de reforma do julgado.*

### **III - CONCLUSÃO**

*Com base nas razões supracitadas, esta Procuradoria opina pelo conhecimento dos Recursos Administrativos interpostos, eis que tempestivos; e, no mérito, pelo provimento parcial em consonância com os termos exarados no presente opinativo. Ao ensejo, recomenda-se adoção da Autotutela para inserção da fórmula apresentada pela CAPET no corpo da deliberação recorrida". (Grifos como no original).*

Ademais, visando promover ampla participação, publicidade e transparência, esta Agência abriu prazo para apresentação de Razões Finais, para que os interessados possam apresentar nova manifestação nos autos, por meio de publicação no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, no dia 28 de janeiro de 2020.

Por fim, importante frisar que as peças aqui relatadas encontram-se disponíveis, integralmente, com vasta publicidade, no sítio eletrônico<sup>2</sup> desta Reguladora. Reforça-se, ainda, que todos os interessados, bem como a sociedade, foram informados de tal disponibilidade mediante publicação no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro.

***É o relatório.***

***Luigi Troisi***  
*Conselheiro Presidente-Relator*

---

<sup>2</sup> [www.agenersa.rj.gov.br](http://www.agenersa.rj.gov.br)