

17/08/2018

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.853 GOIÁS

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
AGTE.(S)	: FERNANDO ALVES RODRIGUES
ADV.(A/S)	: NEILTON CRUVINEL FILHO
AGDO.(A/S)	: UNIÃO
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
INTDO.(A/S)	: AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL
INTDO.(A/S)	: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS
ADV.(A/S)	: MARCELO DUARTE MARTINS
INTDO.(A/S)	: COMPANHIA ENERGÉTICA DE GOIÁS - CELG
ADV.(A/S)	: FERNANDO ALVES RODRIGUES E OUTRO(A/S)

Agravos internos em ação cível originária. 2. Direito Administrativo. 3. Responsabilidade civil contratual do Estado. 4. Prescrição das parcelas anteriores a 1994. Incidência de causa interruptiva e duas causas suspensivas da fluência do prazo. 5. Ressarcimento de subsídios tarifários concedidos à Codemin. Ocorrência de dano. 6. Relação de causalidade. Adoção pela doutrina e jurisprudência das teorias da causalidade adequada e do dano direto e imediato. Independentemente de qual se escolha, revela-se essencial que a relação seja direta e imediata entre o ato e dano praticado. Precedentes. 7. Honorários. Sucumbência parcial. Compensação na forma do art. 21 do CPC/73. 8. Juros de mora incidentes a partir da citação e até a expedição do precatório no percentual de 0,5% ao mês para todo o período discutido nos autos. 9. Correção monetária conforme os indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. 10. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 11. Agravos internos a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência da Senhora Ministra Cármen Lúcia, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, Sessão Virtual de 10 a 16 de agosto de 2018.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.853 GOIÁS

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
AGTE.(S) : **FERNANDO ALVES RODRIGUES**
ADV.(A/S) : **NEILTON CRUVINEL FILHO**
AGDO.(A/S) : **UNIÃO**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
INTDO.(A/S) : **ESTADO DE GOIÁS**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS**
INTDO.(A/S) : **AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL FEDERAL**
INTDO.(A/S) : **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS**
ADV.(A/S) : **MARCELO DUARTE MARTINS**
INTDO.(A/S) : **COMPANHIA ENERGÉTICA DE GOIÁS - CELG**
ADV.(A/S) : **FERNANDO ALVES RODRIGUES E OUTRO(A/S)**

RELATÓRIO CONJUNTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de agravos internos contra decisão de minha lavra, em ação cível originária, na qual reconheci a prescrição em relação aos pedidos anteriores a agosto de 1994 e, no mérito, julguei parcialmente procedente o pleito ressarcitório da Celg/Estado de Goiás em face da União, cujo dispositivo transcrevo a seguir:

“Pelo exposto, rejeito as preliminares aventadas, reconheço a ocorrência de prescrição em relação aos valores contidos nas faturas anteriores à fatura de agosto de 1994 e, no mérito, julgo procedentes, em parte, os pedidos contidos na inicial para condenar a União a ressarcir à Celg/Estado de Goiás dos prejuízos advindos de descontos concedidos à Codemin, a título de subsídio tarifário, nos termos da fundamentação, com espeque no art. 21, § 1º, do RISTF, restando prejudicado o agravo da União.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Remeto à fase de cumprimento de sentença a liquidação do valor devido, na forma do item 3, cujas parcelas deverão sofrer atualização monetária, desde o vencimento de cada fatura apresentada nos autos, e juros de mora, a partir da citação, na forma descrita no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em razão da sucumbência recíproca, considero compensados os honorários sucumbenciais devidos aos causídicos das partes, bem como determino que a União e a Aneel ressarcam à Celg, solidariamente, a metade do custo da prova pericial, devidamente atualizado desde 10.2009 pelo IPCA-E. Custas isentas pela lei. Publique-se. Int". (eDOC 151, p. 54-55)

Recorreram dessa decisão: o advogado da Celg (eDOC 162); a Celg Distribuição S.A. (eDOC 165); o Estado de Goiás (eDOC 180); a União (eDOC 183); e a Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL (eDOC 188).

Em seu recurso, o advogado da Celg defende a aplicação do CPC/2015 ao presente feito, para fixação de honorários advocatícios, com estipulação de verba sucumbencial em proporção ao benefício econômico auferido pela parte litigante (eDOC 162, p. 8). Sucessivamente, em sendo mantida a aplicação do CPC/73, que sejam estipulados percentuais da verba honorária devida aos advogados de cada uma das partes, assegurando a cada um deles o direito autônomo de cobrar a parte respectiva, após a compensação de valores em razão da sucumbência parcial.

A Celg, por sua vez, em suas razões recursais, sustenta que: a) o termo inicial de fluência dos juros moratórios dever ser a data de vencimento de cada fatura; b) deverá incidir multa de 10% sobre o valor devido mensalmente, referente a cada ausência de indenização; c) não houve qualquer pagamento parcial dos subsídios, identificados na decisão monocrática agravada, com o produto do reajuste tarifário autorizado em 1995; d) o valor do subsídio relativo ao mês 11/2002 está nas fls. 83 e 93, no eDOC 13 dos autos, e corresponde a um valor de R\$

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

924.953,63; e) é preciso estabelecer os critérios para determinação dos demais danos que a inadimplência da União causou à Celg (eDOC 165, p. 2)

O Estado de Goiás manifesta igualmente seu inconformismo com relação à decisão monocrática. Defende a não ocorrência da prescrição dos ressarcimentos anteriores a agosto de 1994, em razão do que dispõe o art. 4º do Decreto 20.910/32 e da postura diligente da Celg na defesa de seus direitos (eDOC 180, p. 10). Argumenta que a existência de álea extraordinária impõe a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e, conseqüentemente, uma decisão condenatória que contemple mais do que o simples ressarcimento do que fora gasto com os subsídios da Codemin. Requer provimento ao agravo para que a União seja condenada a ressarcir integralmente o dano sofrido, incluídos os danos emergentes e lucros cessantes.

Em suas razões recursais, a União aponta impropriedades nas causas suspensivas de prescrição reconhecidas na monocrática. Alega que a realização unilateral de glosas pela concessionária de valores devidos à Furnas Centrais Elétricas S/A não obsta o curso do prazo prescricional. Afirma que, na hipótese, não houve qualquer estudo demandado pela concessionária (art. 4º do Decreto 20.910/1932), mas simples exercício de autotutela consistente na compensação de débitos da autora com créditos, a seu único e exclusivo juízo, perante órgãos e entidades federais (eDOC 183, p. 7). No que se refere à segunda causa suspensiva, assevera que o pleito de solução do problema formulado pelo Governador do Estado de Goiás não tem o condão de suspender o lapso prescricional, conquanto não se trata do titular do direito ou credor.

Em relação ao mérito, a União defende a inexistência ao direito de ressarcimento, argumentando que a Portaria DNAEE 452/1995 concedeu à Celg reajuste tarifário superior ao necessário, justamente com o intuito de compensar a extinção do subsídio tarifário até ali conferido à Codemin.

Na eventualidade de se manter a monocrática, assevera que a condenação deve-se restringir ao período anterior à celebração do

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Contrato de Concessão 63/2000, tendo em vista que, a partir de então, a própria Celg reconheceu o equilíbrio econômico-financeiro do seu contrato (eDOC 183, p. 17).

Pleiteia que seja reconsiderada a decisão quanto ao critério de atualização do valor de R\$697.750,00 no período de 1996 a 2003, de modo que se possa assegurar a atualização pelo mesmo índice de IRT que foi utilizado para reajuste/revisão das tarifas, evitando, assim o enriquecimento sem causa da parte autora. Requer sejam levadas em consideração as glosas realizadas pela Celg ao se fixar os parâmetros da liquidação. Pede que o débito seja corrigido pelo índice de atualização da caderneta de poupança e, quanto aos juros de mora, que se aguarde a definição da modulação dos efeitos da decisão proferida no RE-RG 579.431.

A ANEEL insiste na sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente ação. Alega que a extinção do DNAEE Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica acarreou-lhe tão somente a transferência de direitos patrimoniais, acervo técnico e obrigações administrativas (art. 31 da Lei 9.427/96), não devendo ingressar nos feitos em que sejam questionados atos materiais do Departamento.

Sustenta que a Portaria DNAEE 452/95, ao estabelecer percentual de 3,25% de reajuste adicional no cálculo tarifário, compensou de forma plena os efeitos dos subsídios concedidos à Codemin, tendo, assim, assegurado o equilíbrio econômico-financeiro da concessão da Celg. Impugna pontos do cumprimento da sentença.

Intimadas, as partes ofertaram contrarrazões: eDOC 205 (Celg), eDOC 207 (Celg), eDOC 209 (União), eDOC 211 (ANEEL), eDOC 213 (ANEEL), eDOC 215 (Estado de Goiás) e eDOC 217 (União).

É o relatório.

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.853 GOIÁS

VOTO CONJUNTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Passo ao voto, analisando separadamente as razões recursais de cada uma das partes, na ordem de sua interposição.

Verifico que as alegações recursais são impertinentes e decorrem de mero inconformismo com a decisão objurgada, uma vez que os recorrentes não trouxeram argumentos suficientes a infirmá-la.

1. Agravo do advogado da Celg

Inicialmente, como já demonstrado na decisão ora agravada, a parte, ao ingressar com a demanda, realiza a estimativa dos ônus processuais com os quais terá de arcar, incluídos os honorários advocatícios, com base no ordenamento processual em vigor à época do ajuizamento.

Nos casos em que a ação tenha sido ajuizada sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, subsiste direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente como previsto no art. 14 do CPC/2015, cuja redação transcrevo:

“Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, **respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada**”. (grifo nosso)

Percebe-se, pois, que a *mens legis* do CPC/2015 denota a preocupação em conferir segurança jurídica e primar pela boa-fé processual, estabelecendo diferentes marcos para a incidência da novel legislação, visando a evitar surpresas ou aumento dos dispêndios financeiros de fatos/atos ocorridos e/ou praticados na vigência do revogado CPC/73 .

No caso dos autos, por se tratar de demanda em que vencida em parte a Fazenda Pública, cujo desembolso dos honorários recairá sobre receitas públicas (erário), as quais se situam no âmbito do direito público e, mais notadamente, da indisponibilidade, é caso de se manter a

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

aplicação da norma do CPC/73 na fixação da verba de sucumbência.

Na mesma linha desta fundamentação, cito novamente os julgados proferidos durante vigência do CPC/15, que aplicaram a norma do art. 20 do CPC/73 para fixar os honorários advocatícios às ações ajuizadas sob o antigo *Codex*: ACO 2.098, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 10.5.2016 e DJe 1º.8.2016; e decisões monocráticas na AR 2.487, Rel. Min. Rosa Weber, j. 30.5.2016 e DJe 2.6.2016; e na ACO 880, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29.4.2016 e DJe. 25.5.2016.

Enfrentada a questão do direito intertemporal, reforço que, no presente feito, as **partes sucumbiram parcialmente em suas demandas**, o que **dá ensejo à aplicação do *caput* do art. 21 do CPC/73**.

Transcrevo, a propósito, trecho da decisão monocrática que demonstra a sucumbência parcial de ambos os polos:

“Reputo comprovado o dano, o qual: 1) **atinge direito da Celg, diante da imposição pelo Poder concedente de desconto mensal nas faturas devidas pela Codemin**; 2) **é certo, porquanto consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais**; 3) é especial, tendo em vista que impossibilitou cobrir os custos do fornecimento de energia elétrica à Codemin e ter decréscimo patrimonial; e 4) é anormal, eis que, com a finalização do Rencor, é inadmissível que a Celg suporte financeiramente o subsídio conferido pelo Poder concedente à Codemin. Quanto ao nexo de causalidade, **está claro que o dano ocasionado é ínsito ao reconhecimento do pleito de reajuste tarifário de 1995, mediante a Portaria 452/1995 do DNAEE (no período anterior à sua edição), por ser esta a escolha administrativa visando a sanar para o futuro o problema da extinção do fundo que recompensava a Celg, deixando de abarcar o período anterior**. Em relação ao interstício posterior àquela portaria, o liame decorre de estimativa de incremento patrimonial futuro com base em desconto conferido em fatura

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

do mês de setembro de 1995, projetando-o no tempo para os anos subsequentes, sem que se afira, de fato, a ocorrência de ressarcimento integral dos valores conferidos a título de subsídio à Codemin". (eDOC 151, p. 39, grifo nosso)

Veja-se que a Celg logrou êxito parcial em sua demanda: teve reconhecida em seu favor a responsabilidade civil contratual do Estado, consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria DNAEE 452/95 e, no período posterior (até 2003), a insuficiência da projeção do incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais. A União, por sua vez, sucumbiu no pleito ressarcitório, mas logrou êxito em comprovar a concessão de reajustes tarifários.

Portanto, tenho que **cada uma das partes sucumbiu proporcionalmente em metade de seus pleitos, devendo ser recíproca e percentualmente distribuídos e compensados entre elas os honorários advocatícios** e as despesas, na forma da Lei Processual Civil (CPC/73).

Cito precedente desta Corte sobre o tema:

"Recurso Extraordinário. Inadmissibilidade. Sucumbência recíproca. Compensação de honorários advocatícios. Possibilidade. Precedente do STF. Agravo regimental a que se nega provimento. É possível a compensação dos honorários advocatícios quando, em consequência de julgamento de recurso, os litigantes são vencedores e vencidos na causa". (RE-AgR 296.876, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 16.5.2008)

Ad argumentantum tantum, ainda que não houvesse compensação recíproca, o fato é que, sob a égide do CPC/73, as condenações devidas pela Fazenda Pública se sujeitavam ao arbitramento judicial na forma do § 4º do art. 20, dissociado-se dos limites mínimos e máximos dos percentuais previstos no art. 20, *caput*, do CPC/73, consoante se percebe de várias decisões desta Corte, a saber:

"AGRAVOS REGIMENTAIS NA AÇÃO CÍVEL

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

ORIGINÁRIA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FINANCEIRO. PROCESSO CIVIL. INSCRIÇÃO DE ESTADO-MEMBRO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA PRÉVIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS PELA UNIÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEPÇÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO POR EQUIDADE. ART. 20, § 4º, DO CPC.** MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS). AGRAVOS REGIMENTAIS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO. 1. É desarrazoada a anotação do Poder Executivo e órgãos da administração direta a ele vinculados nos cadastros de restrição ao crédito em razão do suposto descumprimento de convênios sem que se obedeça ao devido processo legal em suas dimensões material e substancial. 2. Em relação ao recurso interposto pela União, o Supremo Tribunal Federal tem conhecido dos embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator como agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. 3. *In casu*, o autor teve reconhecida sua inscrição indevida nos cadastros federais restritivos de crédito, isto é, não deu causa à propositura da presente demanda. **Na fixação dos honorários advocatícios, o princípio da sucumbência deve ser examinado em conjunto com o princípio da causalidade.** 4. **No que concerne ao quantum da verba honorária, o elevado valor da causa e o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, impõem a fixação dos honorários por apreciação equitativa (art. 20, §4º, do CPC), razão pela qual se mantém a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).** 5. Agravos regimentais aos quais se nega provimento”. (ACO-AgR-segundo 1.908, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 13.8.2015, grifo nosso)

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

“1. PRESCRIÇÃO - SILENCIO DO RÉU DENUNCIANTE - DEFESA DO DENUNCIADO _ EFEITOS. A defesa do denunciado aproveita ao denunciante. Dai a ausência de preclusão pelo fato de o primeiro não haver veiculado, como matéria de defesa, a prescrição - artigos 74 e 75 do Código de Processo Civil.(...) 6. HONORARIOS ADVOCATICIOS - FIXAÇÃO - FAZENDA PÚBLICA. Na fixação dos honorários advocatícios, observa-se o princípio segundo o qual a parte compelida a vir a juízo defender direito próprio não deve, caso vencedora, sofrer diminuição patrimonial.**Envolvendo o processo demandas diversas, consideradas as pessoas acionadas e denúnciação a lide, com participação da Fazenda Pública, abre-se campo propicio a fixação dos honorários de forma equânime - par. 4 do artigo 20 do Código de Processo Civil.** 7. DENUNCIACÃO DA LIDE - RESPONSABILIDADE DO DENUNCIADO. E definida nos moldes do que ajustado ou previsto em lei. A demanda decorrente da denúnciação e limitada, no campo objetivo, pela real responsabilidade do denunciado”. (ACO 381, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 9.8.1991, grifo nosso)

“Agravamento regimental em ação cível originária. 2. Imposto sobre operações financeiras IOF. 3. Art. 150, VI, a, da Constituição Federal. Imunidade recíproca. Cobrança sobre operações financeiras praticadas pelo Estado de São Paulo. Impossibilidade. Precedentes. 4. Prescrição. Demora na citação da ré por inércia judicial. Súmula 160 do STJ. Não configuração de desídia do agravado. 5. Interrupção da prescrição. Retroação à data do ajuizamento da demanda. Art. 219, § 1º, do cpc. 6. Prazo prescricional. Art. 168 do CTN. Inaplicabilidade do lustro quinquenal da LC 118/05. Ação ajuizada antes da vigência da referida Lei Complementar. RE 566.621, tema 4 da sistemática da repercussão geral. 7. Explicitação dos índices a serem aplicáveis na repetição do indébito tributário. Manual de Cálculos da Justiça Federal.**8. Fixação da verba honorária em 5% do valor a ser repetido. Valor elevado. Fazenda Pública**

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

vencida. Arbitramento em quantia fixa. 9. Agravo regimental parcialmente provido para fixar a quantia expressa dos honorários advocatícios, além da explicitação acerca da aplicação dos critérios previstos no manual de cálculos da Justiça Federal”. (ACO-AgR 502, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 13.5.2016, grifo nosso)

O comando do §4º do art. 20 do CPC/73 era claro em apontar que, nas ações que possuíssem conteúdo patrimonial inestimável ou em que fosse vencida a Fazenda Pública, os honorários seriam fixados em quantia certa, observadas as balizas do § 3º do mesmo artigo, sem qualquer sujeição aos limites de 10% a 20%.

Logo, pelas razões expostas e a fim de evitar arbitramentos astronômicos, incompatíveis com os valores vigentes nos padrões advocatícios brasileiros, mantenho compensação dos honorários e rejeito no ponto, o agravo regimental da parte, devendo insurgir diretamente com a Celg.

2. Agravo da Celg

2.1. Fluência dos juros moratórios

A Celg alega que o termo inicial da fluência dos juros moratórios deve ser a data do vencimento de cada fatura.

Não lhe assiste razão.

A incidência dos juros de mora possuía regulamentação no Código Civil de 1916 nos artigos 1.061, 1.064 e 1.536, *in verbis*:

“Art. 1.061. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, consistem nos juros de mora e custas, sem prejuízo da pena convencional.”

Art. 1.064. Ainda que se não alegue prejuízo, é obrigado o devedor aos juros de mora, que se contarão assim às dívidas em dinheiro, como às prestações de outra natureza, desde que lhes

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

esteja fixado o valor pecuniário por sentença, judicial, arbitramento, ou acordo entre as partes.

Art. 1.536. Para liquidar a importância de uma prestação não cumprida, que tenha valor oficial no lugar da execução, tomar-se-á o meio termo do preço, ou da taxa, entre a data do vencimento e a do pagamento, adicionando-lhe os juros da mora.

(...)

§2º. Contam-se os juros de mora, nas obrigações ilíquidas, desde a citação inicial”.

Sistematicamente, pode-se afirmar que, em caso de responsabilidade extracontratual, a regra é que os juros de mora incidam a partir do evento danoso. Nesse sentido, é o enunciado da Súmula 54 do STJ, segundo a qual *“os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual”*.

Por outro lado, nos casos de responsabilidade contratual, o termo inicial dos juros de mora, usualmente, transcorre a partir da citação, conforme se extrai da redação do art. 405 do CC/2002, a seguir transcrito:

“Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial”.

No caso dos autos, os subsídios tarifários em questão foram concedidos à Codemin por meio do Protocolo de Intenções firmado em 1977 com o Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica – DNAEE e a Eletronorte, com a finalidade de viabilizar projeto de exploração do ferro e níquel na região de Niquelândia.

Em decorrência da alteração do mapeamento das concessionárias do sistema Eletrobras, por meio do Decreto 85.589/80, o fornecimento de energia elétrica na região passou a ser realizado pela Celg (no lugar da Eletronorte), **com o aditamento do contrato de concessão original**, mantendo-se o regime tarifário subsidiado em relação à Codemin.

Verifica-se, assim, que o Poder Concedente e a Celg celebraram

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

contrato administrativo para exploração de serviço público de energia elétrica, não restando dúvida de que a discussão dos autos permeia a **responsabilidade contratual e pós-contratual**.

Nesse aspecto, o dano cuja reparação se pretende somente pode ser experimentado por aquele que manteve a avença, justamente porque o dano deriva obrigatoriamente do vínculo jurídico existente.

Conclui-se, diante de todo o exposto, que a hipótese é de responsabilidade contratual (equilíbrio econômico-financeiro do contrato), caso em que os **juros de mora incidem a partir da citação**.

Logo, mantenho a decisão no ponto.

2.2. Multa de 10% sobre o valor da fatura

Argumenta a Celg possuir:

"(...) relação de débito e crédito de periodicidade mensal, com os réus. Se seu crédito referente aos subsídios da Codemin que não lhe foram reembolsados, tivesse sido pago no vencimento, seria deduzido do valor de seus débitos para com os réus. Como isso não ocorreu, a CELG ficou em dívida para com os réus, e sobre seus débitos incidiu multa de 10%, e juros moratórios de 1% ao mês, a partir de cada vencimento mensal". (eDOC 165. p. 2)

Tal argumento não prospera, uma vez que não há nos autos documentos que comprovem eventual previsão contratual para a imposição de multa (no percentual de 10%) em favor da Celg.

Nos termos do art. 373, inciso I, do CPC/2015, compete ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, não tendo a parte demonstrado a existência dessa previsão contratual, tampouco a violação aos princípios da igualdade e da proporcionalidade.

Ademais, no campo do contrato administrativo, as cláusulas exorbitantes possuem peso de juridicidade e de desequilíbrio – na acepção material do postulado da isonomia – , tendo em vista o interesse público subjacente na concessão do subsídio tarifário, o qual visava ao

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

incremento da indústria metalúrgica no centro-oeste.

Tal como assentado na decisão recorrida, o Estado brasileiro atuou na condição de regulador da atividade econômica, assumindo a forma de incentivo, no intuito de fomentar determinado setor econômico.

Nesse diapasão, inexistente equidade fático-jurídica a ser suscitada em favor da Celg que justifique a aplicação por isonomia da multa de 10% (dez por cento) em caso de inadimplemento das obrigações decorrentes de RGR (Reserva Global de Reversão), CCC (Conta de Consumo de Combustíveis Fósseis) e CDE (Conta de Desenvolvimento Energético).

Até porque, não há certeza absoluta de que o valor do incentivo tarifário devido à Celg seria utilizado por esta **exclusivamente** para quitar tais débitos, afastando a correlação direta e imediata à incidência das mesmas penalidades decorrentes do seu inadimplemento.

Por esses fundamentos, rejeito o agravo.

2.3. Compensação parcial dos subsídios concedidos à Codemin

A Celg afirma que os créditos referentes aos subsídios da Codemin não lhe foram reembolsados e que o percentual de 27,24% não serviu para amortizar a dívida da União, mas “*apenas para manter um resultado operacional não negativo em seu balanço do ano subsequente*”. (eDOC 165)

Sem razão.

Consta do processo administrativo presente nos autos, que, até março de 1993, todos os déficits do faturamento da Celg, em face da tarifa especial da Codemin, foram compensados com recursos da Reserva Nacional de Compensação de Remuneração (Rencor).

Com o advento da Lei 8.631/93, houve a extinção do regime de remuneração garantida. Nesse momento, começou o impasse quanto à forma de compensação à Celg acerca do subsídio determinado pela União.

A eliminação do suporte da Rencor ocasionou inevitável desequilíbrio econômico-financeiro para a concessionária e exigiu do Poder Concedente atuação positiva para compensar esse desequilíbrio.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

O cálculo para a recomposição do subsídio feito pelo antigo DNAEE (Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica) teve como base normativa o disposto na Lei 8.631/93 e no Decreto 774/93.

A Lei 8.631/93 dispõe sobre a fixação dos níveis de tarifas para o serviço público de energia elétrica e permite que o órgão concedente modifique os cálculos e autorize reajuste igual ou inferior ao requerido pelo concessionário, em atenção à modicidade tarifária e ao equilíbrio econômico-financeiro contratual. Transcrevo trecho do art. 1º da referida norma:

“Art. 1º. Os níveis das tarifas de fornecimento de energia elétrica a serem cobradas de consumidores finais serão propostos pelo concessionário, ao Poder Concedente, que os homologará, observado o disposto nesta Lei. (...)

§ 2º. Os níveis das tarifas a que se refere o ‘caput’ deste artigo corresponderão aos valores necessários para a cobertura do custo do serviço de cada concessionário distribuidor, segundo suas características específicas, de modo a garantir a prestação dos serviços adequados.

(...)

Art. 4º. Os concessionários reajustarão periodicamente os valores das tarifas mediante a utilização de fórmulas paramétricas e respectivos índices, conforme o que dispuser o regulamento desta Lei.

Art. 5º. A revisão dos níveis das tarifas obedecerá a legislação específica”. (grifo nosso)

Regulamentando aquela lei sobreveio o Decreto 774, de 18 de março de 1993, o qual previa como custo do serviço, *in litteris*:

“Art. 2º. A proposta dos níveis das tarifas do concessionário do serviço público de energia elétrica conterà os valores necessários à cobertura do respectivo custo do serviço, segundo suas características específicas, de modo a garantir a prestação de serviço adequado.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

§1º. O custo do serviço compreende:

- a) pessoal e encargos sociais;
- b) material;
- c) serviços de terceiros;
- d) tributos, exclusive o imposto sobre a renda;
- e) despesas gerais;
- f) contribuições e demais encargos não vinculados à folha de pagamento;
- g) energia elétrica comprada da Itaipu Binacional;
- h) energia elétrica comprada de outros supridores;
- i) transporte de energia elétrica da Itaipu Binacional;
- j) quotas de reintegração, compreendendo depreciação e amortização;
- k) quotas para a Reserva Global de Reversão (RGR);
- l) Compensação Financeira pela Utilização de Recursos Hídricos;
- m) quotas das Contas de Consumo de Combustíveis Fósseis (CCC), para os respectivos sistemas interligados;
- n) quotas da Conta de Consumo de Combustíveis para os sistemas isolados (CCC-ISOL);
- o) combustíveis utilizados na geração térmica, não reembolsáveis pela CCC;
- p) demais despesas inerentes ao serviço público de energia elétrica, reconhecidas pelo DNAEE;
- q) variação cambial excedente, segundo critérios aprovados pelo DNAEE;
- r) remuneração.

§ 2º. A proposta inicial dos níveis das tarifas deverá ser acompanhada da indicação dos parâmetros que serão adotados para seu reajuste, nos termos do art. 4º.

Analisando a prova documental, verifico que todas as variáveis do § 1º do art. 2º do Decreto 774/1993 foram consideradas pelo DNAEE para conceder o reajuste tarifário em 1995 na ordem de 27,24%, com superávit do resultado operacional na ordem de R\$ 8,373 milhões de reais ao ano.

Reforço que o órgão responsável não é obrigado a concordar com a

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

totalidade das variáveis apresentadas pela Celg e há demonstração de que, antes da publicação da Portaria DNAEE 452/1995, houve ampla discussão entre setores deste órgão sobre a forma dessa compensação, o que se extrai dos seguintes documentos: a) Memorando DNAEE, encaminhado à Consultoria Jurídica do Ministério de Minas e Energia (CONJUR/MME), de 27 de janeiro de 1995 (eDOC 104, p. 59, e fl. 163 dos autos originais); b) Parecer CONJUR/MME, de 22 de fevereiro de 1995 (eDOC 104, p. 64, e fls. 168 dos autos originais); c) Memorando DNAEE, de 21 de março de 1995 (eDOC 104, p. 66, e fls. 170 dos autos originais).

Logo, não prospera o argumento da Celg de que o percentual de 27,24% não serviu para tentar recompor o equilíbrio econômico-financeiro do contrato ou de que seria meramente artifício contábil, mormente pelo fato de que resta comprovado o aumento do resultado operacional da ordem de R\$ 8,733 milhões anuais (mediante reajuste tarifário maior do que o devido, após os devidos cortes nas despesas e correções nas receitas, realizado pelo DNAEE), razão pela qual igualmente rejeito o agravo no ponto.

2.4. Subsídio relativo ao mês de novembro de 2002

A Celg informa que o valor do subsídio no mês de novembro/2002 corresponde no importe de R\$ 924.953,63, o que estaria comprovado por meio dos documentos acostados no eDOC 103, p. 83 e 93.

Novamente, sem razão a agravante.

A regra geral prevista no CPC estabelece que incumbe ao autor a prova do fato constitutivo de seu direito e, ao réu, a demonstração da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 373 do CPC/15, norma idêntica ao art. 333 do CPC/73).

O documento hábil a comprovar o montante do desconto conferido por força do contrato é a nota fiscal ou a fatura do serviço de fornecimento de energia elétrica, pois nela se encontram especificados todos os valores e serviços prestados pela concessionária (quantidade de energia fornecida, importe da tarifa, valor do imposto etc).

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Nessa linha, as faturas de serviços públicos, emitidas pela pessoa jurídica competente para executar e manter o fornecimento desse serviço, gozam de presunção relativa de veracidade.

Por outro lado, qualquer outro documento – produzido de forma unilateral pelo autor e não amparado pelos dados das notas fiscais – é imprestável para comprovar o subsídio concedido à Codemin, sendo exatamente o caso das planilhas juntadas no eDOC 103, p. 83 e 93.

Conseqüentemente, para fins de cumprimento de sentença, deverão ser observadas as seguintes quantias comprovadas por meio de documento fiscal/fatura do serviço de fornecimento (com as correções dos erros de digitação marcadas em **negrito**):

Quantias integrais:

- . 9.1994, o subsídio foi de **R\$ 431.724,96** (eDOC 106, p. 56);
- . 10.1994, o subsídio foi de R\$ 404.950,74 (eDOC 106, p. 58);
- . 11.1994, o subsídio foi de R\$ 449.338,20 (eDOC 106, p. 60);
- . 12.1994, o subsídio foi de R\$ 445.735,19 (eDOC 106, p. 62);
- . 1.1995, o subsídio foi de R\$ 452.130,06 (eDOC 106, p. 64);
- . 2.1995, o subsídio foi de R\$ 447.814,25 (eDOC 106, p. 66);
- . 3.1995, o subsídio foi de R\$ 464.614,78 (eDOC 106, p. 68);
- . 4.1995, o subsídio foi de R\$ 568.756,34 (eDOC 106, p. 70);
- . 5.1995, o subsídio foi de R\$ 379.550,06 (eDOC 106, p. 72);
- . 6.1995, o subsídio foi de R\$ 519.482,30 (eDOC 106, p. 74);
- . 7.1995, o subsídio foi de R\$ 526.843,61 (eDOC 106, p. 76);
- . 8.1995, o subsídio foi de R\$ 667.494,28 (eDOC 106, p. 78);
- . 9.1995, o subsídio foi de R\$ 675.896,05 (eDOC 106, p. 80);
- . 10.1995, o subsídio foi de R\$ 680.600,49 (eDOC 106, p. 82); e
- . 11.1995 o subsídio foi de R\$ 556.384,44 (eDOC 106, p. 84).

A partir de 12.1995 (período em que já vigorava o reajuste tarifário concedido pela Portaria 452, de 7 de novembro de 1995 do DNAEE), deverá ocorrer o encontro de contas, mês a mês, entre o subsídio

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

conferido em cada fatura e o valor médio mensal conferido pelo reajuste, cerca de R\$ 8,373 milhões de reais anuais, o que equivale a R\$ 697.750,00 mensais, envolvendo as seguintes competências (eDOC 106, p. 86-199 e eDOC 107, p. 4-68, e fls. 357-446 dos autos originais):

- 12.1995, o subsídio foi de R\$ 637.453,73 (eDOC 106, p. 86);
- 1.1996, o subsídio foi de R\$ 604.591,76 (eDOC 106, p. 88);
- 2.1996, o subsídio foi de R\$ 728.257,51 (eDOC 106, p. 90);
- 3.1996, o subsídio foi de R\$ 696.267,04 (eDOC 106, p. 92);
- 4.1996, o subsídio foi de R\$ 704.839,42 (eDOC 106, p. 94);
- 5.1996, o subsídio foi de R\$ 732.537,63 (eDOC 106, p. 96);
- 6.1996, o subsídio foi de R\$ 677.271,32 (eDOC 106, p. 98);
- 7.1996, o subsídio foi de R\$ 717.591,18 (eDOC 106, p. 100);
- 8.1996, o subsídio foi de R\$ 731.668,92 (eDOC 106, p. 102);
- 9.1996, o subsídio foi de R\$ 795.756,14 (eDOC 106, p. 104);
- 10.1996, o subsídio foi de R\$ 813.384,58 (eDOC 106, p. 106);
- 11.1996, o subsídio foi de R\$ 830.463,93 (eDOC 106, p. 108);
- 12.1996, o subsídio foi de R\$ 838.013,72 (eDOC 106, p. 110);
- 1.1997, o subsídio foi de R\$ 557.223,31 (eDOC 106, p. 112);
- 2.1997, o subsídio foi de R\$ 647.226,66 (eDOC 106, p. 114);
- 3.1997, o subsídio foi de R\$ 587.583,35 (eDOC 106, p. 116);
- 4.1997, o subsídio foi de R\$ 551.514,36 (eDOC 106, p. 118);
- 5.1997, o subsídio foi de R\$ 640.264,80 (eDOC 106, p. 120);
- 6.1997, o subsídio foi de R\$ 723.038,87 (eDOC 106, p. 122);
- 7.1997, o subsídio foi de R\$ 778.257,59 (eDOC 106, p. 124);
- 8.1997, o subsídio foi de R\$ 904.789,04 (eDOC 106, p. 126);
- 9.1997, o subsídio foi de R\$ 915.681,54 (eDOC 106, p. 128);
- 10.1997, o subsídio foi de R\$ 900.207,63 (eDOC 106, p. 130);
- 11.1997, o subsídio foi de R\$ 933.689,30 (eDOC 106, p. 132);
- 12.1997, o subsídio foi de R\$ 893.791,22 (eDOC 106, p. 134);
- 1.1998, o subsídio foi de R\$ 808.830,95 (eDOC 106, p. 136);
- 2.1998, o subsídio foi de R\$ 842.605,44 (eDOC 106, p. 138);
- 3.1998, o subsídio foi de R\$ 785.435,51 (eDOC 106, p. 140);

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

- .4.1998, o subsídio foi de R\$ 768.213,99 (eDOC 106, p. 142);
- .5.1998, o subsídio foi de R\$ 804.845,91 (eDOC 106, p. 144);
- .6.1998, o subsídio foi de R\$ 1.016.623,65 (eDOC 106, p. 146);
- .7.1998, o subsídio foi de R\$ 876.710,14 (eDOC 106, p. 148);
- .8.1998, o subsídio foi de R\$ 884.412,03 (eDOC 106, p. 150);
- .9.1998, o subsídio foi de R\$ 804.158,16 (eDOC 106, p. 152);
- .10.1998, o subsídio foi de R\$ 786.733,18 (eDOC 106, p. 154);
- .11.1998, o subsídio foi de R\$ 759.155,91 (eDOC 106, p. 156);
- .12.1998, o subsídio foi de R\$ 876.744,48(eDOC 106, p. 158);
- .1.1999, o subsídio foi de R\$ 773.908,29 (eDOC 106, p. 160);
- .2.1999, o subsídio foi de R\$ 724.189,68 (eDOC 106, p. 162);
- .3.1999, o subsídio foi de R\$ 700.191,46 (eDOC 106, p. 164);
- .4.1999, o subsídio foi de R\$ 727.612,78 (eDOC 106, p. 166);
- .5.1999, o subsídio foi de R\$ 635.949,70 (eDOC 106, p. 168);
- .6.1999, o subsídio foi de R\$ 687.286,44 (eDOC 106, p. 170);
- .7.1999, o subsídio foi de R\$ 819.411,72 (eDOC 106, p. 172);
- .8.1999, o subsídio foi de R\$ 918.633,11 (eDOC 106, p. 174);
- .9.1999, o subsídio foi de R\$ 920.480,10 (eDOC 106, p. 176);
- .10.1999, o subsídio foi de R\$ 869.365,67 (eDOC 106, p. 178);
- .11.1999, o subsídio foi de R\$ 767.949,37 (eDOC 106, p. 180);
- .12.1999, o subsídio foi de R\$ 820.092,51 (eDOC 106, p. 182);
- .1.2000, o subsídio foi de R\$ 745.283,14(eDOC 106, p. 184);
- .2.2000, o subsídio foi de R\$ 733.815,88 (eDOC 106, p. 186);
- .3.2000, o subsídio foi de R\$ 729.072,22 (eDOC 106, p. 188);
- .4.2000, o subsídio foi de R\$ 760.447,71 (eDOC 106, p. 190);
- .5.2000, o subsídio foi de R\$ 701.731,48 (eDOC 106, p. 192);
- .6.2000, o subsídio foi de R\$ 687.695,75 (eDOC 106, p. 194);
- .7.2000, o subsídio foi de R\$ 688.463,91 (eDOC 106, p. 196);
- .8.2000, o subsídio foi de R\$ 300.002,61 (eDOC 106, p. 198);
- .9.2000, o subsídio foi de R\$ 319.595,48 (eDOC 107, p. 4);
- .10.2000, o subsídio foi de R\$ 432.429,62 (eDOC 107, p. 6);
- .11.2000, o subsídio foi de R\$ 679.116,33 (eDOC 107, p. 8);
- .12.2000, o subsídio foi de R\$ 639.238,88 (eDOC 107, p. 10);

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

- .1.2001, o subsídio foi de R\$ 366.668,98 (eDOC 107, p. 12);
- .2.2001, o subsídio foi de R\$ 451.050,24 (eDOC 107, p. 14);
- .3.2001, o subsídio foi de R\$ 626.112,05 (eDOC 107, p. 16);
- .4.2001, o subsídio foi de R\$ 681.772,36 (eDOC 107, p. 18);
- .5.2001, o subsídio foi de R\$ 771.357,93 (eDOC 107, p. 20);
- .6.2001, o subsídio foi de R\$ 1.133.154,58 (eDOC 107, p. 22);
- .7.2001, o subsídio foi de R\$ 755.001,25 (eDOC 107, p. 24);
- .8.2001, o subsídio foi de R\$ 686.975,78 (eDOC 107, p. 26);
- .9.2001, o subsídio foi de R\$ 682.210,32 (eDOC 107, p. 28);
- .10.2001, o subsídio foi de R\$ 798.818,81 (eDOC 107, p. 30);
- .11.2001, o subsídio foi de R\$ 768.524,69 (eDOC 107, p. 32);
- .12.2001, o subsídio foi de R\$ 795.463,78 (eDOC 107, p. 34);
- .1.2002, o subsídio foi de R\$ 660.349,09 (eDOC 107, p. 36);
- .2.2002, o subsídio foi de R\$ 792.639,77 (eDOC 107, p. 38);
- .3.2002, o subsídio foi de R\$ 902.228,80 (eDOC 107, p. 40);
- .4.2002, o subsídio foi de R\$ 1.018.571,09 (eDOC 107, p. 42);
- .5.2002, o subsídio foi de R\$ 1.057.270,32 (eDOC 107, p. 44);
- .6.2002, o subsídio foi de R\$ 1.252.914,42 (eDOC 107, p. 46);
- .7.2002, o subsídio foi de R\$ 1.098.547,35 (eDOC 107, p. 48);
- .8.2002, o subsídio foi de R\$ 1.145.554,42 (eDOC 107, p. 50);
- .9.2002, o subsídio foi de R\$ 1.115.153,78 (eDOC 107, p. 52);
- .10.2002, o subsídio foi de R\$ 1.249.632,04 (eDOC 107, p. 54);
- .11.2002, não há menção a subsídio (eDOC 107, p. 56);
- .12.2002, o subsídio foi de R\$ 1.122.003,83 (eDOC 107, p. 58);
- .1.2003, o subsídio foi de R\$ 854.655,66 (eDOC 107, p. 60);
- .2.2003, o subsídio foi de R\$ 990.189,43 (eDOC 107, p. 62);
- .3.2003, o subsídio foi de R\$ 1.015.423,02 (eDOC 107, p. 64);
- .4.2003, o subsídio foi de R\$ 943.482,27 (eDOC 107, p. 66);
- .5.2003 o subsídio foi de R\$ 849.476,29 (eDOC 107, p. 68); e
- .6.2003 em diante, não há menção a subsídio.

Pelas razões expostas, não tendo a parte se desincumbido do ônus da prova, mantenho a decisão monocrática quanto a este ponto.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Entretanto, por considerar oportuno, registro que o erro material é passível de correção a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, pois não transita em julgado, motivo pelo qual altero, na competência de 9.1994, o subsídio de **R\$ 431.24,96** para **R\$ 431.724,96**.

2.5. Critérios para indenização dos demais danos

A agravante discorda da extensão do dano fixado na decisão.

O que a Celg intenta, na verdade, em suas razões recursais, é promover reanálise das inúmeras variáveis para rediscutir os próprios reajustes tarifários concedidos. E esta demanda não se presta a tanto.

O pedido inaugural sempre esteve pautado na necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato tão somente em relação ao subsídio da Codemin, nada se insurgindo quanto aos demais componentes do imbricado cálculo para fins de reajuste tarifário (nos moldes do art. 4º da Lei 8.631/93).

Como já bem demonstrado na decisão ora agravada, a sequência documental do processo administrativo demonstra que, após o DNAEE realizar os ajustes nas planilhas apresentadas pela Celg, chegou-se ao percentual de reajuste tarifário de 23,99% para o ano de 1995, o que ocasionaria resultado operacional anual de R\$ 137.417.000,00 (cento e trinta e sete milhões, quatrocentos e dezessete mil reais) à Celg.

Entretanto, para contemplar o efeito do subsídio à Codemin, foi autorizado acréscimo de 3,25% no reajuste tarifário de 1995, totalizando 27,24%, refletindo em resultado operacional de R\$ 145.790.000,00 (cento e quarenta e cinco milhões, setecentos e noventa mil reais), cerca de R\$ 8,373 milhões de reais superior ao que seria concedido sem aquela compensação decidida administrativamente. (eDOC 104, p. 64-71, fls. 168-175 dos autos originais)

Tal diferença, não custa lembrar, configurava mera estimativa porque considerava as receitas e as despesas do ano anterior, projetando-as para o ano subsequente, além de capturar por amostragem a fatura de 9.1995 (eDOC 109, p. 45, fl. 892 dos autos originais e fl. 60 do processo

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

administrativo), de sorte que existe outra variável a ser considerada no período futuro, qual seja, o real desconto efetivo concedido à Codemin a título de subsídio tarifário mensal.

O percentual autorizado do reajuste tarifário médio de 27,24% no ano de 1995 está comprovado por meio do documento presente no eDOC 109, p. 58 (fl. 805 dos autos originais e 73 do processo administrativo), datado de 7.2.1996, no qual estão demonstrados os reajustes tarifários concedidos pela DNAEE a várias concessionárias de energia elétrica, entre as quais, a Celg, naquele patamar.

Assim, tenho como comprovada a concessão de reajuste tarifário de 27,24%, que contemplou uma projeção de repercussão de 76,38%, consistente em média de desconto mensal de R\$ 680.600,49 – tomando por base a fatura do mês de 9.1995 (eDOC 109, p. 45, fl. 60 do processo administrativo e fl. 892 dos autos originais).

O percentual de 3,25%, corresponde ao aumento no resultado operacional da Celg em cerca de R\$ 8,373 milhões de reais, o qual findou em patamar superior ao que seria concedido sem aquela compensação pelo subsídio da Codemin decidida administrativamente (23,99%), o que equivale à forma encontrada para gerar aumento patrimonial à autora, prospectivamente.

Reputo, portanto, nos termos do disposto no art. 373 do CPC, **comprovado o dano consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais.**

Nego o agravo da parte também quanto ao ponto.

3. Agravo do Estado de Goiás

3.1. Fluência do prazo prescricional

O Estado de Goiás alega no eDOC 180, p. 5, que:

“(...) o marco inicial da contagem do prazo prescricional

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

apenas se verificou com a decisão monocrática proferida nesta ação, que reconheceu o desequilíbrio financeiro perpetrado pela União (fato do príncipe)“.

Afirma que a fluência do prazo ficou suspensa em razão da instauração de diversos processos administrativos em que a Celg buscava resguardar seu direito.

Não assiste razão ao agravante, tendo o tópico da prescrição sido enfrentado de forma minuciosa por este relator na decisão recorrida.

O prazo prescricional aplicável às pretensões contra o Estado é quinquenal, mesmo após o Código Civil de 2002, mantendo a norma especial prevista no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Portanto, à primeira vista, estariam prescritas as parcelas anteriores a 28.8.1998 (5 anos a contar do ajuizamento da demanda em 28.8.2003).

Todavia, no caso concreto, há que se considerar a ocorrência de uma causa interruptiva e dois marcos suspensivos da prescrição.

Ao contrário do alegado, o **marco inicial** para a contagem da prescrição, em observância ao princípio da *actio nata*, é a **data da primeira fatura apresentada pela Celg, qual seja, julho de 1993**. Reforço que o lapso temporal para o exercício da pretensão em juízo começa a fluir a **partir do conhecimento da lesão do direito**, momento em que é possível ao seu titular reclamá-lo.

O desequilíbrio contratual foi reconhecido pela Administração expressamente por ato do Diretor do extinto Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE), nos seguintes termos (fl. 163):

“(…) 2. Necessário se faz lembrar que a extinção da Reserva Nacional de Remuneração – RENCOR, pela Lei 8.631, resultou na eliminação de suporte econômico-financeiro de determinados fornecimentos de energia elétrica, a preços subsidiados com garantias contratuais, alguns deles com a interveniência do governo federal, tais como os contratos de fornecimento celebrados com a ELETRONORTE e a ALBRÁS, ALUMAR e Camargo Corrêa, assim como o da CELG e CODEMIN. 3. Com a eliminação do suporte da RENCOR aos

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

subsídios então comprometidos, resulta um inevitável desequilíbrio econômico- financeiro para os concessionários responsáveis pelos fornecimentos. (...) 5. Considerando a análise do pleito à luz do que determina a Lei 8.631/93 e Decreto nº 774, este DNAEE admite como passível de equacionamento o problema que se apresenta (...).”

Logo, houve interrupção do prazo prescricional em janeiro de 1995 até a edição da Portaria 452/1995 do DNAEE.

Transcrevo, ainda, parte da decisão monocrática de minha lavra, em que explico a **incidência das causas suspensivas do prazo**:

“Em relação à cobrança da fatura de julho de 1993, entre esse marco até janeiro de 1995, portanto, decorreu um ano e seis meses do prazo prescricional, o qual ficou interrompido de janeiro de 1995 até a edição da Portaria DNAEE 452, de 7 de novembro de 1995, cujo objetivo foi viabilizar o ressarcimento à Celg dos débitos decorrentes do contrato de fornecimento de energia elétrica à Codemin.

Nesse momento, cumpre destacar o que dispõe o art. 3º do Decreto-Lei 4.597/1942, *in verbis*:

‘Art. 3º A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu, ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á a prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio’. (grifo nosso)

Já a Súmula 383/STF assim dispõe:

“A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo". (grifo nosso)

Consequentemente, a partir do último ato do processo administrativo que interrompeu o cômputo do prazo prescricional, retorna-se a contagem por dois anos e meio, desde que não seja reduzido o lustro prescricional.

Sobre o tema, há decisão desta Suprema Corte, consoante se observa de trecho da ACO 493, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 21.8.1998):

'I. - Prescrição quinquenal em favor da Fazenda Pública. Decreto nº 20.910, de 1932, artigos 1º e 4º. A prescrição somente pode ser interrompida uma vez, recomeçando a correr pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu. D.L. nº 4.597, de 1942, artigo 3º. A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo. Súmula 383-STF. II. - Prescrição reconhecida. Extinção do processo'. (ACO 493, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJ 21.8.1998, grifo nosso)

Da interpretação do conjunto normativo e jurisprudencial supra, é possível inferir que ainda restariam cerca de três anos e seis meses para o exercício do direito à pretensão ressarcitória pela autora quando ocorreu a sua interrupção.

Ocorre que, em novembro de 1996, ou seja, um ano após o reinício da contagem do prazo, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 4.597/1942, a Celg, por entender que a citada Portaria DNAEE 452/1995 não contemplara os subsídios conferidos à Codemin anteriores à sua vigência, começou a realizar glosas nas faturas devidas a Furnas/União (fls.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

1017/1080).

Nesse ponto, destaque-se ser incontroverso tal desconto unilateral realizado pela Celg visando-se a compensar dos subsídios à Codemin, tendo sido reconhecido pela União em sua contestação, o que ocasiona suspensão do prazo prescricional diante da ausência de inércia da Celg.

Tal conduta perdurou até maio de 1999, época em que as partes iniciaram negociação, com vistas à restituição dos valores glosados e discussão acerca de solução a ser dada ao caso Codemin (fl. 144).

Desta feita, verifico que, no período compreendido entre os meses de novembro de 1996 a maio de 1999, o prazo prescricional permaneceu suspenso, haja vista o que dispõe o art. 4º do Decreto 20.910/32, *in verbis*:

‘Art. 4º. Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la. Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano’.
(grifo nosso)

Analisando o caso concreto à luz do dispositivo legal em questão, entendo que, ao proceder às glosas nas faturas de Furnas/União, a Celg exerceu seu direito de cobrança extrajudicial, diante do que, no seu vislumbrar, era o meio adequado de se ressarcir da Administração, visto a mora desta em solucionar a pendência relativa ao subsídio conferido à Codemin.

Conforme documentado nos autos, a Administração, por meio de Furnas e da Aneel, só chegou a bom termo com a Celg sobre a resolução da ‘glosa’ em maio de 1999, o que caracterizaria a “resposta administrativa” ao pleito da autora, situação prevista no caput do art. 4º retromencionado.

Assim, o prazo prescricional restou suspenso pelo período

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

de dois anos e seis meses. Ao que tudo indica, as partes não lograram êxito em solucionar a controvérsia, haja vista o Ofício 953/1999-GAB.GOV do Governador de Minas Gerais, datado de setembro de 1999, e encaminhado ao Ministro de Minas e Energia, em que pleiteia resolução, em prol da Celg, para a pendência relativa à diferença tarifária da Codemin (fl. 147).

Considero que, nesse momento, houve nova suspensão da prescrição, na medida em que a parte interessada manteve-se diligente na salvaguarda dos seus direitos e instou o Poder concedente a se manifestar quanto ao seu pleito ressarcitório.

Por outro lado, a documentação carreada aos autos leva a crer que a Administração permaneceu silente até abril de 2000, data em que a Aneel registrou, por meio do Ofício 306/2000-DR/ANEEL, em resposta ao Ofício do Governador do Estado de Goiás, o que segue (fl. 113):

‘Examinando as solicitações contidas no Ofício G nº0107/2000, de 24 de fevereiro de 2000 [reiteração do Ofício 953/1999-GAB.GOV], onde o Senhor Governador do Estado de Goiás pleiteia junto ao Senhor Ministro de Minas e Energia a solução para as questões relativas a Codemin e CDSA, informamos que o assunto, em partes distintas, já era objeto dos processos nº 48500.005192/99-40 e 48500.001415/00-04 em andamento nessa ANEEL e, dessa forma, juntamos aos processos os documentos a nós encaminhados. 2. Assim, para subsidiar as informações a serem prestadas, a ANEEL, com relação ao pleito relativo à CODEMIN mantém posição de que as compensações já foram objeto de ajuste quando da revisão tarifária procedida em novembro de 1995.’ (grifo nosso)

Portanto, o prazo prescricional foi novamente suspenso. Desta vez, por cerca de sete meses, a partir de setembro de 1999 (protocolo do Ofício do Chefe do Poder Executivo Federal), voltando a correr apenas a partir de abril de 2000 (resposta administrativa negativa da Aneel).

Diante desse cenário, tendo em vista a causa de

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

interrupção da prescrição, bem como as duas suspensões do lustro ocorridas, para facilitar a compreensão, basta acrescentar cerca de três anos e onze meses ao prazo prescricional ordinário de cinco anos, o que totaliza oito anos e onze meses de prazo para o exercício do direito à pretensão ressarcitória, considerados aqueles marcos influenciadores". (eDOC 151, p. 11-15)

Pelo exposto, rejeito o argumento de que "*o marco inicial da contagem do prazo prescricional apenas se verificou com a decisão monocrática proferida nesta ação*" e mantenho a decisão monocrática.

3.2. Extensão do dano

Como já bem demonstrado no tópico anterior (2.5), que analisou o recurso da concessionária de energia elétrica, a sequência documental do processo administrativo demonstra que, após o DNAEE realizar os ajustes nas planilhas apresentadas pela Celg, chegou-se ao percentual de reajuste tarifário de 23,99% para o ano de 1995, o que ocasionaria resultado operacional anual de R\$ 137.417.000,00 (cento e trinta e sete milhões, quatrocentos e dezessete mil reais).

Entretanto, para contemplar o efeito do subsídio à Codemin, foi autorizado **acréscimo de 3,25% no reajuste tarifário de 1995, totalizando 27,24%, refletindo em resultado operacional de R\$ 145.790.000,00** (cento e quarenta e cinco milhões, setecentos e noventa mil reais), **cerca de R\$ 8,373 milhões de reais superior ao que seria concedido** sem aquela compensação decidida administrativamente. (eDOC 104, p. 64-71, fls. 168-175 dos autos originais)

Tal diferença, não custa lembrar, configurava mera estimativa porque considerava as receitas e as despesas do ano anterior, projetando-as para o ano subsequente, além de capturar por amostragem a fatura de 9.1995 (eDOC109, p. 45, fl. 892 dos autos originais e fl. 60 do processo administrativo), de sorte que existe outra variável a ser considerada no período futuro, qual seja, **o real desconto efetivo concedido à Codemin a**

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO**título de subsídio tarifário mensal.**

O percentual autorizado do reajuste tarifário médio de 27,24% no ano de 1995 está **comprovado por meio do documento** presente no eDOC 109, p. 58 (fl. 805 dos autos originais e 73 do processo administrativo), datado de 7.2.1996, no qual estão demonstrados os reajustes tarifários concedidos pela DNAEE a várias concessionárias de energia elétrica, entre as quais, a Celg, naquele patamar.

Não merece prosperar o argumento recursal de que a indenização deferida não foi integral e teria desprezado o impacto de álea extraordinária.

A indenização mede-se pela extensão do dano produzido e comprovado nos autos.

Nos termos do art. 373 do CPC/15 (art. 333 do CPC/73), **ficou demonstrado, por meio da prova documental, o dano consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais.**

Acrescento que, para a fixação dos níveis de tarifas, o órgão responsável não é obrigado a concordar com a totalidade das variáveis apresentadas pela Celg e há demonstração de que, antes da publicação da Portaria DNAEE 452/1995, houve ampla discussão entre setores deste órgão sobre a forma dessa compensação, o que se extrai dos seguintes documentos: a) Memorando DNAEE, encaminhado à Consultoria Jurídica do Ministério de Minas e Energia (CONJUR/MME), de 27 de janeiro de 1995 (eDOC 104, p. 59, e fl. 163 dos autos originais); b) Parecer CONJUR/MME, de 22 de fevereiro de 1995 (eDOC 104, p. 64, e fls. 168 dos autos originais); c) Memorando DNAEE, de 21 de março de 1995 (eDOC 104, p. 66, e fls. 170 dos autos originais).

Assim, está **claro que foi reconhecido e provido somente o pleito de danos emergentes**, restando indiretamente rejeitados os lucros cessantes, por não haver qualquer prova nos autos que enseje seu reconhecimento, de cujo ônus a parte não se desincumbiu (art. 373 do CPC/2015 – art. 333 do CPC/73).

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Assim, rejeito o agravo da parte também quanto ao ponto.

4. Do argumento comum aos agravos da Celg e do Estado de Goiás quanto à extensão do dano

Neste ponto, é importante destacar que a questão dos prejuízos suportados pela Celg não pode ser atribuída exclusivamente ao subsídio conferido à Codemin, tampouco de forma direta/imediata, afastando o nexo de causalidade hábil a gerar o direito à indenização.

Para melhor desenvolver a ideia, faz-se necessária pequena incursão no tema da responsabilidade civil.

Resgatando o que foi dito na decisão recorrida, no seu *item 2.2*, são três os elementos estruturais da responsabilidade civil ou pressupostos do dever de indenizar: a) a conduta humana (ilícita ou lícita); b) o resultado danoso ou prejuízo; e c) o nexo de causalidade entre conduta e resultado.

Como último elemento da responsabilidade civil, o nexo de causalidade constitui elemento imaterial e exige que fique evidenciada a **relação de causa e efeito** entre a conduta humana e o dano suportado pela vítima.

O tema da causalidade não se mostra de fácil domínio doutrinário e jurisprudencial. A doutrina civilista, aplicável também, neste ponto, no ramo do Direito Administrativo, pensou três teorias justificadoras do nexo de causalidade.

A primeira delas é a **teoria da equivalência dos antecedentes causais** ou "*conditio sine qua non*", que foi vigorosamente rejeitada, pois poderia ensejar o ressarcimento de todos os danos vinculados remota ou indiretamente a um fato.

A **teoria da causalidade adequada**, por sua vez, foi mais bem aceita na doutrina e na jurisprudência, embora sem unanimidade. Nos dizeres do Prof. Flávio Tartuce, consiste na:

“(...) teoria desenvolvida por Von Kries, pela qual se deve identificar, na presença de uma possível causa, aquela que, de

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

forma potencial, gerou o evento danoso. Na interpretação deste autor, por esta teoria, somente o fato relevante ou causa necessária para o evento danoso gera a responsabilidade civil, devendo a indenização ser adequada aos fatos que a envolvam". (Direito Civil, Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil, 12ª edição, Ed. Forense, 2017, p. 371)

Por fim, a terceira, a **teoria do dano direto e imediato, também chamada de teoria da interrupção do nexu causal**, surge como posição intermediária, tendo encontrado alguns adeptos na doutrina e tendo sido invocada em alguns julgados desta Corte.

Mutatis mutandis, apesar de se referir ao CC de 1916, apenas a título de exemplo, o RE 130.764, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJe 7.8.1992, cuja ementa transcrevo a seguir:

“Responsabilidade civil do Estado. Dano decorrente de assalto por quadrilha de que fazia parte preso foragido vários meses antes.

- A responsabilidade do Estado, embora objetiva por força do disposto no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69 (e, atualmente, no paragrafo 6. do artigo 37 da Carta Magna), não dispensa, obviamente, o requisito, também objetivo, do nexu de causalidade entre a ação ou a omissão atribuída a seus agentes e o dano causado a terceiros.

- **Em nosso sistema jurídico, como resulta do disposto no artigo 1.060 do Código Civil, a teoria adotada quanto ao nexu de causalidade e a teoria do dano direto e imediato, também denominada teoria da interrupção do nexu causal.** Não obstante aquele dispositivo da codificação civil diga respeito a impropriamente denominada responsabilidade contratual, aplica-se ele também a responsabilidade extracontratual, inclusive a objetiva, até por ser aquela que, sem quaisquer considerações de ordem subjetiva, afasta os inconvenientes das outras duas teorias existentes: a da equivalência das condições e a da causalidade adequada.

- No caso, em face dos fatos tidos como certos pelo

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

acórdão recorrido, e com base nos quais reconheceu ele o nexo de causalidade indispensável para o reconhecimento da responsabilidade objetiva constitucional, e inequívoco que o nexo de causalidade inexistente, e, portanto, não pode haver a incidência da responsabilidade prevista no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69, a que corresponde o parágrafo 6. do artigo 37 da atual Constituição. Com efeito, o dano decorrente do assalto por uma quadrilha de que participava um dos evadidos da prisão não foi o efeito necessário da omissão da autoridade pública que o acórdão recorrido teve como causa da fuga dele, mas resultou de concausas, como a formação da quadrilha, e o assalto ocorrido cerca de vinte e um meses após a evasão. Recurso extraordinário conhecido e provido". (grifo nosso)

A questão acerca da adoção de uma ou outra teoria é controvertida dentre os estudiosos do direito. Ainda segundo Tartuce, a diferença entre as duas últimas teorias é sutil. Vejamos:

"A teoria do dano direto e imediato trabalha mais com as exclusões totais de responsabilidade, ou seja, com a obstrução do nexo causal. Por outra via, a teoria da causalidade adequada lida melhor com a concausalidade, isto é, com as contribuições de fatos para o evento danoso". (Idem, *Ibidem*, p. 375)

Inexiste qualquer dificuldade para o intérprete do direito enquanto há apenas uma única causa para a ocorrência do dano. De outro lado, torna-se mais complexo averiguar a responsabilidade civil quando se tem mais de uma conduta (causa) potencial à geração do resultado advindo de causalidade múltipla. Diante dessa situação, o julgador, além de verificar se estão presentes os pressupostos da responsabilidade civil, deverá perquirir a conduta ou condutas efetivamente causadoras do dano.

Independentemente da teoria adotada, o fato é que a doutrina administrativista aponta o seguinte:

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

“Assinale-se, por oportuno, que, tratando-se de responsabilidade civil, **urge que, nas condutas omissivas, além do elemento culposo, se revela a presença de nexo direto de causalidade entre o fato e o dano sofrido pela vítima. Significa dizer que não pode o intérprete buscar a relação de causalidade quando há uma ou várias intercausas entre a omissão e o resultado danoso**”. (Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, 30ª edição, Ed. Gen, 2016, p. 599, grifo nosso)

A jurisprudência desta Corte teve a oportunidade de se debruçar sobre o tema, assentando o que segue:

“RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO - PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS QUE DETERMINAM A **RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO - O NEXO DE CAUSALIDADE MATERIAL COMO REQUISITO INDISPENSÁVEL À CONFIGURAÇÃO DO DEVER ESTATAL DE REPARAR O DANO** - NÃO-COMPROVAÇÃO, PELA PARTE RECORRENTE, DO VÍNCULO CAUSAL - RECONHECIMENTO DE SUA INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - SOBERANIA DESSE PRONUNCIAMENTO JURISDICIONAL EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO, EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA, DA EXISTÊNCIA DO NEXO CAUSAL - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA (SÚMULA 279/STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o ‘eventus damni’ e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. - O dever de indenizar, mesmo nas hipóteses de responsabilidade civil objetiva do Poder Público, supõe, dentre outros elementos (RTJ 163/1107-1109, v.g.), a comprovada existência do nexo de causalidade material entre o comportamento do agente e o ‘eventus damni’, sem o que se torna inviável, no plano jurídico, o reconhecimento da obrigação de recompor o prejuízo sofrido pelo ofendido. - **A comprovação da relação de causalidade - qualquer que seja a teoria que lhe dê suporte doutrinário (teoria da equivalência das condições, teoria da causalidade necessária ou teoria da causalidade adequada) - revela-se essencial ao reconhecimento do dever de indenizar, pois, sem tal demonstração, não há como imputar, ao causador do dano, a responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos pelo ofendido. Doutrina. Precedentes.** - Não se revela processualmente lícito reexaminar matéria fático-probatória em sede de recurso extraordinário (RTJ 161/992 - RTJ 186/703 - Súmula 279/STF), prevalecendo, nesse domínio, o caráter soberano do pronunciamento jurisdicional dos Tribunais ordinários sobre matéria de fato e de prova. Precedentes. - **Ausência, na espécie, de demonstração inequívoca, mediante prova idônea, da efetiva ocorrência dos prejuízos alegadamente sofridos pela parte recorrente.** Não-comprovação do vínculo causal registrada pelas instâncias ordinárias”. (RE-AgR 481.110, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 9.3.2007, grifo nosso)

A decisão ora agravada afirmou quanto ao nexo de causalidade que:

“(...) está claro que o dano ocasionado é ínsito ao reconhecimento do pleito de reajuste tarifário de 1995, mediante a Portaria 452/1995 do DNAEE (no período anterior à sua edição), por ser esta a escolha administrativa visando a sanar para o futuro o problema da extinção do fundo que recompensava a Celg, deixando de abarcar o período anterior.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Em relação ao interstício posterior àquela portaria, o liame decorre de estimativa de incremento patrimonial futuro com base em desconto conferido em fatura do mês de setembro de 1995, projetando-o no tempo para os anos subsequentes, sem que se afira, de fato, a ocorrência de ressarcimento integral dos valores conferidos a título de subsídio à Codemin". (eDOC 151, p. 39)

In casu, vislumbram-se múltiplas causas concomitantes do desequilíbrio econômico-financeiro experimentado pela Celg.

Analisando os relatórios da Aneel, percebe-se que a situação de dificuldade financeira suportada pela concessionária-autora foi ocasionada por **diversos fatores** relacionados, não se podendo imputar apenas ao subsídio devido à Codemin, mas também à má administração, à inadequada alocação de recursos, ao elevado índice de inadimplência nas contas a receber dos consumidores, à inapetência na cobrança dos valores devidos pelos órgãos da administração pública estadual, entre outros.

Essa informação pode ser extraída do relatório confeccionado pela agência reguladora mediante a Superintendência de Fiscalização Econômica e Financeira (SFF) relativo aos anos de 1997 a 2000, *in verbis*:

"Nossas análises demonstraram que a Concessionária não vem gerando recursos necessários à continuidade do negócio, por diversos fatores, tais como: aumento da inadimplência de órgãos da administração pública estadual; serviço da dívida muito acima da capacidade financeira da geração interna de recursos, imposição da assunção do contrato subsidiado de fornecimento à CODEMIN, entre outros, dependendo da manutenção do suprimento de recursos por parte do acionista controlador, enquanto o nível de operações não atingir a rentabilidade necessária para a manutenção do serviço". (eDOC 104, p. 74, fl. 178 dos autos originais, grifo nosso)

Nesse contexto, não é possível ampliar a responsabilidade da União

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

para além dos prejuízos ocasionados em razão da operação Codemin, pois, necessariamente, deverá haver uma **relação de causalidade direta e imediata** entre o fato/conduita estatal com os danos produzidos (prejuízos suportados pela Celg).

A título de reforço argumentativo, há normatização nesse sentido no Código Civil de 2002, em seu art. 403, com correspondente no Código Civil de 1916 (art. 1.060), *in verbis*:

“Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”. (grifo nosso)

Ademais, a indenização deverá ser adequada aos fatos que a envolvem. Não há como responsabilizar a União por fatos estranhos à questão dos subsídios, como a má gestão da Celg, decisões administrativas equivocadas, inadimplência de outros órgãos e das contas a receber dos consumidores, pois isso implicaria onerar indevidamente o patrimônio público e gerar enriquecimento ilícito por parte da Celg/Estado do Goiás, que procedeu de forma temerária na sua gestão financeiro-administrativa.

Por essas razões, mantenho a decisão recorrida.

5. Agravo da União

5.1. Prescrição

5.1.1. Efeito das glosas no cômputo do prazo

A União alega, em seu agravo, que a realização de glosas pela concessionária não obsta o curso do prazo prescricional.

Contudo, como destacado na decisão recorrida, é **incontroverso** o fato de que a Celg realizou glosas nas faturas devidas a Furnas/União (eDOC 109, p. 79 e seguintes; eDOC 110, p. 1-35) e que este ato buscou

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

compensar os subsídios conferidos à Codemin.

Os descontos unilaterais efetuados continuamente pela Celg ocorreram tão somente porque a União postergou o reconhecimento e pagamento da dívida que tinha com a concessionária de energia elétrica, atraindo a aplicação do art. 4º do Decreto 20.910/32, segundo o qual, não corre a prescrição contra a Fazenda Pública durante a demora no reconhecimento e/ou no pagamento da dívida.

Reitero que, no caso em questão, ao proceder às glosas nas faturas de Furnas/União, a Celg exerceu seu direito de cobrança extrajudicial, diante do que, no seu vislumbrar, era o meio adequado de se ressarcir da Administração Federal, diante da mora desta em solucionar a pendência relativa ao subsídio conferido à Codemin.

Logo, mantenho a decisão objurgada.

5.1.2. Suspensão do prazo prescricional por ato do Governador do Estado

A União afirma que o pleito de solução do problema formulado pelo Governador do Estado de Goiás não tem o condão de suspender o prazo prescricional, conquanto não se trata do titular do direito ou credor.

Porém, não lhe assiste razão.

Depreende-se dos autos que o Governo do Estado de Goiás, na qualidade de acionista controlador da Celg, ao longo dos anos, praticou atos de gestão e representação da concessionária.

Do que se extrai da prova documental, pelo menos até a data do Ofício do Governador (8.9.1999 – eDOC 104, p. 43 e fl. 147 dos autos originais), a maioria do capital social da concessionária-autora (Celg Distribuição) pertencia à Celg Participações e esta, por sua vez, tinha 99,7029% de suas ações detidas pelo Estado de Goiás (eDOC 30 e eDOC 91, p. 2).

Consta, ainda, da Informação 58/2014/CONJUR-MME/CGU/AGU (eDOC 57, p. 2-4), formulada pela Seção de Consultoria Jurídica da AGU junto ao Ministério das Minas e Energia, que o Estado de Goiás, à época, era o controlador da Celg Distribuição (Celg D).

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

E mais: por se tratar de questão de estado, que não se resolveria por meio de canais meramente formais, o ofício governamental inseriu-se no contexto de tratativas políticas visando a equacionar a celeuma, diante do lapso temporal de mais de quatro anos desde a Portaria DNAEE 452/1995.

Por essas razões, sendo o Estado de Goiás controlador da Celg “D”, à época do documento subscrito pelo Governador, rejeito o agravo da União.

5.2. Direito ao ressarcimento postulado pela Celg

Não tem razão a União ao afirmar que a Portaria DNAEE 452/95 concedeu à Celg reajuste tarifário superior ao necessário.

Acerca da responsabilidade civil do Estado, a doutrina de Direito Administrativo aponta como elementos para a sua configuração: a ocorrência de ato imputado ao Estado; o dano minimamente comprovado; e o nexo de causalidade entre o ato estatal e o dano verificado, dispensada a comprovação de culpa. Além disso, o dano há de atingir direito, ser certo, especial e anormal.

Pois bem. O ato praticado pela União está consubstanciado na intervenção do Estado na economia, mais notadamente na relação jurídica de prestação do serviço de energia elétrica entre concessionária do setor e a Codemin.

A União, com vistas a fomentar a atividade de mineração, concedeu subsídio tarifário à Codemin, tendo a Celg assumido o condão de suprir a energia demandada para o desempenho da atividade econômica (papel anteriormente desempenhado pela Eletronorte). O impacto na outorga do subsídio era suportado, à época, pelos fundos RGG e Rencor.

Com o advento da Lei 8.631/93, houve a extinção do regime de remuneração garantida. Nesse momento, começou o impasse quanto à forma de compensação à Celg acerca do subsídio à Codemin determinado pela União.

Tal fato foi reconhecido pelo antigo Departamento Nacional de

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Águas e Energia Elétrica (DNAEE) no parecer Conjur/MME 23/95, nos autos do Processo Administrativo 48100.002062/95-34 do Ministério das Minas e Energia (eDOC 104, p. 63-64 e fls. 167/168 do processo originário).

Como proposta de solução administrativa, a União editou a Portaria DNAEE 452/95, para equacionar a questão do subsídio. Chegou-se ao reajuste tarifário de 23,99% para o ano de 1995, o que ocasionaria resultado operacional anual de R\$ 137.417.000,00 (cento e trinta e sete milhões, quatrocentos e dezessete mil reais) à Celg.

Entretanto, para contemplar o efeito do subsídio à Codemin, foi autorizado acréscimo de 3,25% no reajuste tarifário de 1995, totalizando 27,24%, refletindo em resultado operacional de R\$ 145.790.000,00 (cento e quarenta e cinco milhões, setecentos e noventa mil reais), cerca de R\$ 8,373 milhões de reais superior ao que seria concedido sem aquela compensação decidida administrativamente. (eDOC 104, p. 64-71, fls. 168-175 dos autos originais)

O fato é que, reconhecendo a União que teria aquiescido com o pleito de reequilíbrio contratual com a citada portaria ministerial de 1995, tal repactuação (por meio de autorização de reajuste tarifário) **tem apenas eficácia futura, não abarcando período anterior**, na forma do art. 9º da Lei 8.987/95, a saber:

“Art. 9º. A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato.

(...)

§ 2º. Os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro.

(...)

§ 4º. Em havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

alteração”.

Ademais, não custa lembrar, que tal diferença (3,25%) configurava mera estimativa porque considerava as receitas e as despesas do ano anterior, projetando-as para o ano subsequente, além de capturar por amostragem a fatura de 9.1995 (eDOC109, p. 45, fl. 892 dos autos originais e fl. 60 do processo administrativo), de sorte que existe outra variável a ser considerada no período futuro, qual seja, o real desconto efetivo concedido à Codemin a título de subsídio tarifário.

Ou seja, o percentual de reajuste foi conferido de **forma prospectiva e em estimativa**, a qual poderia ser inferior ou superior ao final de cada fatura mensal.

Por essas razões, e com as provas documentais produzidas nos autos, mantenho a decisão monocrática e **reputo comprovado o dano, o qual: 1) atinge direito da Celg, diante da imposição pelo Poder concedente de desconto mensal nas faturas devidas pela Codemin; 2) é certo, porquanto consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais; 3) é especial, tendo em vista que impossibilitou cobrir os custos do fornecimento de energia elétrica à Codemin e ter decréscimo patrimonial; e 4) é anormal, eis que, com a finalização do Rencor, é inadmissível que a Celg suporte financeiramente o subsídio conferido pelo Poder concedente à Codemin.**

Quanto ao **nexo de causalidade**, considero aqui descrito o que consta no item 4 deste voto.

Por fim, quanto à alegação da União de que a condenação deve se *“restringir ao período anterior à celebração do Contrato de Concessão nº 63/2000”*, reforço a fundamentação contida na decisão monocrática para infirmar o argumento de que a Celg tenha consentido de forma livre sobre o equilíbrio econômico-financeiro do contrato ou renunciado créditos porventura existentes, após a prorrogação do contrato de concessão em 2001.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Como bem analisado na decisão objurgada, a cláusula inserida no referido contrato foi elaborada de forma unilateral e imposta ao particular pela Administração, sem qualquer possibilidade de modificação ou negociação sobre o seu conteúdo.

Ademais, extrai-se do relatório elaborado pela ANEEL, por meio de sua superintendência de Fiscalização Econômico e Financeira (SFF), sobre a situação da Celg no período de 1997 a 2000, que a concessionária de energia elétrica não vinha gerando recursos à continuidade do negócio por diversas razões, dentre elas “a imposição da assunção do contrato subsidiado de fornecimento à Codemin” (eDOC 104,p. 74, fl. 178 dos autos originais).

Por essas razões, nego o agravo da União no ponto.

5.3. Atualização do valor do subsídio no período entre 1996 e 2003 pelo Índice de Reajuste Tarifário (IRT)

A União alega que é fundamental que a decisão seja reconsiderada no tocante à fórmula adotada para o encontro de contas, de modo que sejam traçados parâmetros de atualização do valor do subsídio no período compreendido entre 1996 e 2003, no intuito de haver a correta fixação do dano a ser ressarcido.

Afirma que, segundo informações técnicas prestadas pela Aneel (eDOC 186), o valor de R\$ 697.750,00 deveria ser anualmente atualizado pelo mesmo índice de IRT que foi utilizado para reajuste e revisão das tarifas (eDOC 183, p. 17).

Contudo, não procede tal argumentação.

Tratando-se de dano material, incide a regra da “*restitutio in integrum*”, prevista no ordenamento jurídico, para o restabelecimento do estado em que as coisas se encontravam anteriormente à prática do ato lesivo e a recomposição do patrimônio lesado.

O Código Civil de 2002 dispõe expressamente:

“Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano”.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

A indenização, portanto, mede-se pela extensão do dano produzido e comprovado pelas partes nos autos. Nos termos do art. 373 do CPC, norma processual que disciplina a distribuição do ônus da prova, ficou demonstrado, por meio de documentos, o dano consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais.

A União, por sua vez, não logrou êxito em comprovar que as revisões tarifárias ao longo dos anos subsequentes (no período de 1996 a 2003) incidiram sobre o resultado do acréscimo da receita operacional da ordem de R\$ 8,373 milhões anuais, não havendo como presumir a repercussão automática do IRT sobre aquele incremento do ano de 1995 no decorrer dos reajustes tarifários anuais.

Nesse sentido, as informações técnicas constantes do Memorando 20/2018-SGT/ANEEL, trazidas pela União no eDOC 186, não desfrutam do atributo da presunção absoluta de veracidade, pois a Aneel é parte no feito e tem interesse na improcedência do pleito inicial.

Considerando as regras de distribuição dos ônus da prova, previstas no ordenamento processual vigente, deveria a União ter trazido aos autos comprovação de que os reajustes tarifários de energia elétrica ao longo dos anos subsequentes, atualizaram o valor de R\$ 8,373 milhões anuais entre 1996 a 2003, ônus do qual não se desincumbiu.

Além disso, tais fatos não foram objeto de prova durante a fase de instrução do feito, razão pela qual mantenho a decisão, acrescidos esses fundamentos.

5.4. Desconto das glosas no valor da condenação

A União sustenta que as glosas não foram levadas em consideração para fins de liquidação de sentença.

De fato, os descontos feitos pela Celg a título de glosas nas faturas devidas a Furnas/União não foram abatidos do valor da condenação, haja vista restar documentalmente comprovado que o **montante foi**

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

contabilizado como dívida da Celg. Explica-se.

Consta dos autos **Instrumento Particular de Confissão de Dívida** firmado entre a Celg e Furnas, no qual aquela assume a responsabilidade pela devolução das quantias glosadas nas faturas desta (eDOC 114, p. 30; eDOC 110, p. 37-38).

A partir de tal reconhecimento, juridicamente houve dissociação das glosas com o reembolso do subsídio conferido à Codemin, assumindo aquela confissão de dívida autonomia suficiente para ser executada judicialmente em caso de inadimplência.

E mais: poderia a União ter apresentado reconvenção nestes autos, providência que não implementou no tempo e modo adequados (art. 299 do CPC/73 e norma semelhante no art. 343 do CPC/15).

Por essas razões, nego o agravo.

5.5. Juros e correção monetária

A União requer que se aguarde a definição da modulação dos efeitos da decisão proferida no RE-RG 579.431 (tema 96), questão objeto de embargos de declaração no processo-paradigma, bem como a definição sobre o alcance da expressão “*data da realização dos cálculos*” na tese fixada.

Quanto à atualização monetária, afirma que não houve, na fixação da tese no RE-RG 870.947 (tema 810), a determinação da utilização do índice IPCA-E para todas as condenações impostas à Fazenda Pública, atingindo tão somente o caso concreto.

Novamente, razão não lhe assiste.

Ao apreciar a questão – incidência de juros da mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da requisição ou do precatório –, o Plenário do STF rejeitou os embargos opostos pela Advocacia-Geral da União e afastou a articulação da União quanto à ausência de manifestação no tocante ao termo inicial de cobrança de juros. Nesse sentido, transcrevo trecho do voto do Ministro Marco Aurélio no julgamento do recurso:

“A mora é documentada pela citação inicial e vem a ser,

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

posteriormente, confirmada mediante uma certidão pública – a sentença condenatória – e persiste até a liquidação do débito. Continuo convencido de que, enquanto persistir o quadro de inadimplemento do Estado, não de incidir os juros da mora. Então, desde a citação – termo inicial firmado no título executivo – até a efetiva liquidação da requisição de pequeno valor, os juros moratórios devem ser computados, o que, a toda evidência, compreende o período entre a data da elaboração dos cálculos e a da requisição, objeto de exame no presente extraordinário”. (RE-ED 579.431, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 22.6.2018)

Portanto, mantenho a decisão monocrática no ponto, devendo incidir juros moratórios a partir da citação e até a expedição do precatório. Na oportunidade, **esclareço que os juros deverão incidir no percentual de 0,5% ao mês para todo o período (desde a citação até a expedição do precatório)**.

Em relação à correção monetária, esta Corte firmou a seguinte tese no julgamento do RE-RG 870.947 (tema 810), de relatoria do Ministro Luiz Fux:

“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.

Portanto, afigura-se inconstitucional a aplicação da taxa referencial como índice de correção monetária nas condenações judiciais proferidas contra a Fazenda Pública.

Considerando que a TR é inconstitucional, nos moldes definidos

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

pelo STF, o Superior Tribunal de Justiça se debruçou sobre o tema e estipulou quais os índices deveriam ser aplicados em cada um dos assuntos. Os índices foram organizados no Manual de Cálculos da Justiça Federal e espelham o entendimento daquele Tribunal sobre o tema.

Esta Corte tem aplicado tal manual de cálculos em processos diversos, citando-se exemplificativamente:

“Agravamento regimental em ação cível originária. 2. Imposto sobre operações financeiras – IOF. 3. Art. 150, VI, “a”, da Constituição Federal. Imunidade recíproca. Cobrança sobre operações financeiras praticadas pelo Estado de São Paulo. Impossibilidade. Precedentes. 4. Prescrição. Demora na citação da ré por inércia judicial. Súmula 160 do STJ. Não configuração de desídia do agravado. 5. Interrupção da prescrição. Retroação à data do ajuizamento da demanda. Art. 219, § 1º, do CPC. 6. Prazo prescricional. Art. 168 do CTN. Inaplicabilidade do lustro quinquenal da LC 118/05. Ação ajuizada antes da vigência da referida Lei Complementar. RE 566.621, tema 4 da sistemática da repercussão geral. 7. Explicitação dos índices a serem aplicáveis na repetição do indébito tributário. **Manual de Cálculos da Justiça Federal**. 8. Fixação da verba honorária em 5% do valor a ser repetido. Valor elevado. Fazenda Pública vencida. Arbitramento em quantia fixa. 9. Agravamento regimental parcialmente provido para fixar a quantia expressa dos honorários advocatícios, além da **explicitação acerca da aplicação dos critérios previstos no manual de cálculos da Justiça Federal**”. (ACO-AgR 502, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 13.5.2016, grifo nosso)

Assim, no caso dos autos, por se tratar de ação condenatória em geral, devem ser observados os **indexadores previstos no item 4.2.1.1 do referido manual**, que tem a seguinte previsão: **até dezembro de 2000, deverá ser aplicado com o indexador a UFIR; e a partir de janeiro de 2001, pelo IPCA-E/IBGE.**

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

6. Agravo da ANEEL

6.1. Ilegitimidade passiva

A ANEEL insiste na sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da presente ação.

Contudo, sem razão.

Trata-se de questão processual enfrentada expressamente pelo Juízo Federal de origem e ratificada por este relator em 29.1.2016 (eDOC 100; DJe 5.2.2016), cuja decisão não foi objeto de recurso pela agência no tempo e modo oportunos.

Apenas a União apresentou agravo contra referida decisão, mas exclusivamente para impugnar o indeferimento da produção de nova prova pericial (eDOC 102).

Portanto, restou configurada a preclusão por inércia da agravante quanto ao tema.

Reitero que a legitimidade da agência decorre de ter assumido os direitos e obrigações do DNAEE, segundo art. 31 da Lei 9.427/96, *in verbis*:

“Art. 31. Serão transferidos para a ANEEL o acervo técnico e patrimonial, as obrigações, os direitos e receitas do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE”.

Também é legítima para figurar no polo passivo pelo fato de ser a responsável pela fixação e revisão de tarifas de energia elétrica, conforme disposto no art. 3º da mesma lei.

Rejeito o pleito.

6.2. Direito ao ressarcimento postulado pela Celg

Alega a ANEEL que o reajuste conferido pela Portaria DNAEE 452/95 compensou de forma plena os efeitos dos subsídios concedidos à Codemin.

Não lhe assiste razão pelos mesmos motivos que utilizei para rejeitar

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

o recurso da União (*item 5.2 deste voto*), os quais renovo a seguir:

“Acerca da responsabilidade civil do Estado, a doutrina de Direito Administrativo aponta como elementos para a sua configuração: a ocorrência de ato imputado ao Estado; o dano minimamente comprovado; e o nexo de causalidade entre o ato estatal e o dano verificado, dispensada a comprovação de culpa. Além disso, o dano há de atingir direito, ser certo, especial e anormal.

Pois bem. O ato praticado pela União está consubstanciado na intervenção do Estado na economia, mais notadamente na relação jurídica de prestação do serviço de energia elétrica entre concessionária do setor e a Codemin.

A União, com vistas a fomentar a atividade de mineração, concedeu subsídio tarifário à Codemin, tendo a Celg assumido o mister de suprir a energia demandada para o desempenho da atividade econômica (papel anteriormente desempenhado pela Eletronorte). O impacto na outorga do subsídio era suportado, à época, pelos fundos RGG e Rencor.

Com o advento da Lei nº 8.631/93, houve a extinção do regime de remuneração garantida. Neste momento começou o impasse quanto à forma de compensação à Celg acerca do subsídio à Codemin determinado pela União.

Tal fato foi reconhecido pelo antigo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE) no parecer Conjur/MME 23/95, nos autos do Processo Administrativo 48100.002062/95-34 do Ministério das Minas e Energia (eDOC 104, p. 63-64 e fls. 167/168 do processo originário).

Como proposta de solução administrativa, a União editou a Portaria DNAEE nº 452/95, para equacionar a questão do subsídio. Chegou-se ao reajuste tarifário de 23,99% para o ano de 1995, o que ocasionaria resultado operacional anual de R\$ 137.417.000,00 (cento e trinta e sete milhões, quatrocentos e dezessete mil reais) à Celg.

Entretanto, para contemplar o efeito do subsídio à

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Codemin, foi autorizado acréscimo de 3,25% no reajuste tarifário de 1995, totalizando 27,24%, refletindo em resultado operacional de R\$ 145.790.000,00 (cento e quarenta e cinco milhões, setecentos e noventa mil reais), cerca de R\$ 8.373 milhões de reais superior ao que seria concedido sem aquela compensação decidida administrativamente. (eDOC 104, p. 64-71, fls. 168- 175 dos autos originais)

O fato é que, reconhecendo a União que teria aquiescido com o pleito de reequilíbrio contratual com a citada portaria ministerial de 1995, tal repactuação (por meio de autorização de reajuste tarifário) **tem apenas eficácia futura, não abarcando período anterior**, na forma do art. 9º da Lei 8.987/95, a saber:

‘Art. 9º. A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato. (...) § 2º. Os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro.

(...)

§ 4º. Em havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração’.

Ademais, não custa lembrar, que tal diferença (3,25%) configurava mera estimativa porque considerava as receitas e as despesas do ano anterior, projetando-as para o ano subsequente, além de capturar por amostragem a fatura de 9.1995 (eDOC109, p. 45, fl. 892 dos autos originais e fl. 60 do processo administrativo), de sorte que existe outra variável a ser considerada no período futuro, qual seja, o real desconto efetivo concedido à Codemin a título de subsídio tarifário.

Ou seja, o percentual de reajuste foi conferido de **forma prospectiva e em estimativa**, a qual poderia ser inferior ou superior ao final de cada fatura mensal.

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

Por essas razões, e com as provas documentais produzidas nos autos, mantenho a decisão monocrática e **reputo comprovado o dano, o qual: 1) atinge direito da Celg, diante da imposição pelo Poder concedente de desconto mensal nas faturas devidas pela Codemin; 2) é certo, porquanto consistente na inexistência de recomposição patrimonial no período anterior à Portaria 452/95 do DNAEE, e, no período posterior, na insuficiência da projeção de incremento patrimonial de R\$ 8,373 milhões anuais; 3) é especial, tendo em vista que impossibilitou cobrir os custos do fornecimento de energia elétrica à Codemin e ter decréscimo patrimonial; e 4) é anormal, eis que, com a finalização do Rencor, é inadmissível que a Celg suporte financeiramente o subsídio conferido pelo Poder concedente à Codemin.**

Quanto ao nexo de causalidade, está claro que o dano ocasionado é ínsito ao reconhecimento do pleito de reajuste tarifário de 1995, mediante a Portaria 452/1995 do DNAEE (no período anterior à sua edição), por ser esta a escolha administrativa visando a sanar para o futuro o problema da extinção do fundo que recompensava a Celg, deixando de abarcar o período anterior. Em relação ao interstício posterior àquela portaria, o liame decorre de estimativa de incremento patrimonial futuro com base em desconto conferido em fatura do mês de setembro de 1995, projetando-o no tempo para os anos subsequentes, sem que se afira, de fato, a ocorrência de ressarcimento integral dos valores conferidos a título de subsídio à Codemin”.

Rejeito o agravo.

7. Conclusão

Ante o exposto, nego provimento aos agravos regimentais e deixo de majorar os honorários advocatícios, tendo em vista que a decisão agravada aplicou o CPC/73 e reconheceu a sucumbência parcial recíproca para ambas as partes, declarando os honorários reciprocamente

ACO 1853 AGR-SEGUNDO / GO

compensados.

Por derradeiro, tendo em vista a manifesta improcedência de todos os agravos, em caso de decisão unânime, deixo de condenar os recorrentes na multa prevista no art. 1.021, §4º, do Código de Processo Civil, para evitar confusão entre credores e devedores (art. 381 do CC).

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

SEGUNDO AG.REG. NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 1.853

PROCED. : GOIÁS

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

AGTE.(S) : FERNANDO ALVES RODRIGUES

ADV.(A/S) : NEILTON CRUVINEL FILHO (010046/GO)

AGDO.(A/S) : UNIÃO

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

INTDO.(A/S) : AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

INTDO.(A/S) : CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS

ADV.(A/S) : MARCELO DUARTE MARTINS (83300/RJ)

INTDO.(A/S) : COMPANHIA ENERGÉTICA DE GOIÁS - CELG

ADV.(A/S) : FERNANDO ALVES RODRIGUES (16808/GO) E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, deixou de majorar os honorários advocatícios, e deixou de condenar os recorrentes na multa prevista no art. 1.021, §4º, do Código de Processo Civil, para evitar confusão entre credores e devedores (art. 381 do CC), nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 10.8.2018 a 16.8.2018.

Composição: Ministros Cármen Lúcia (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

p/ Doralúcia das Neves Santos
Assessora-Chefe do Plenário