



Processo nº.: E-12/003/400/2013
Autuação: 12/06/2013
Concessionária: PROLAGOS
Assunto: Investimentos - expansão distribuição de água.
Projeto de implantação do sistema de abastecimento
de água - bairro Unamar - setor III - Tamoios - 2º
Distrito - município de Cabo Frio/RJ. RECURSO.
Sessão: 30/05/2019.

RELATÓRIO

O presente processo foi inaugurado para apreciar projeto de expansão de distribuição de água, através da implantação do sistema de abastecimento de água no bairro de Unamar, setor III, em Tamoios, 2º Distrito de Cabo Frio.

Após apreciação do projeto apresentado pelos órgãos técnicos e pelo jurídico desta Casa, o processo em apreço foi submetido à análise do Conselho Diretor em Sessão Regulatória, o qual, por unanimidade, por intermédio da Deliberação AGENERSA n.º 1.834¹, de 28 de novembro de 2013, assim decidiu: (i) aprovou o projeto nos moldes apresentados; (ii) concedeu prazo de trinta dias, após a conclusão das obras, para que a concessionária enviasse o cronograma financeiro da obra e planilhas de custos; (iii) concedeu prazo de noventa dias para o envio de documentos de suporte correspondentes aos comprovantes financeiros dos dispêndios efetuados; (iv) deu outras providências (fls. 68-77).

Referida deliberação foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 13 de dezembro de 2013 (fls. 79).

A concessionária, em 22 de maio de 2014, protocolou a Carta PR/704/2014/PROLAGOS, informando que as obras em apreço foram iniciadas em 25 de fevereiro de 2014 e concluídas em 15 de maio do mesmo ano e apresentaram cronograma financeiro da obras, em

Serviço Público Estadual	
Processo nº	E-12/003/400/2013
Data	12 / 08 / 13 Fls.: 562
Rubrica:	IRB. 4439 560-4



compatibilidade com o cronograma físico aprovado, planilha de custos no padrão EMOP, e o "as Built" (fls. 88-97).

Em 16 de julho de 2014, a concessionária, juntamente com a Carta n.º 0989/2014, encaminhou os comprovantes dos dispêndios financeiros em meio físico e eletrônico (fls. 109-329).

Todavia, no curso do presente processo, ao se proceder com a análise de conformidade do investimento por meio da documentação encaminhada, foi possível perceber que a concessionária não havia informado as datas corretas de início e término da implantação do projeto em análise. Na realidade, as obras haviam sido iniciadas em 10 de março de 2013 e concluídas em 03 de junho de 2013, segundo consta na Carta PR/1075/2015-PROLAGOS (fls. 370-371).

A CASAN procedeu com a análise da documentação apresentada através do Parecer Técnico AGENERSA/CASAN n.º 024/2014, concluiu da seguinte maneira:

CONCLUSÃO

Da análise dos documentos apresentados concluiu-se que:

As redes implantadas atenderam satisfatoriamente a distribuição de água da área prevista em projeto, e foram executadas no prazo de 80 (oitenta) dias, 5 (cinco) dias a menos do prazo previsto em Projeto.

As obras executadas empregaram, na sua construção, materiais de boa qualidade e os serviços de instalação utilizaram boa técnica de execução e equipamentos apropriados.

A obra foi orçada em R\$ 2.116.911,25 (dois milhões, cento e dezesseis mil, novecentos e onze reais e vinte e cinco centavos), R\$ 345.367,72 (trezentos e quarenta e cinco mil, trezentos e sessenta e sete reais e setenta e dois centavos) a mais do valor previsto em projeto, que totalizou em R\$ 1.771.543,53 (um milhão, setecentos e setenta e um mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e três centavos).



Essa diferença de custos foi provocada pelas razões descritas acima, no item Memorial Descritivo.

Os preços indicados na planilha, padrão EMOP, referem-se ao mês de DEZEMBRO de 2008.

Em consequência, o investimento constante do **Relatório Nº. REL-135 - C - A - PRB - 001 - 0**, "Relatório do Projeto de Implantação do Sistema de Abastecimento de Água do Bairro Unamar - Setor III - (AS BUILT) - Tamoios - 2º Distrito de Cabo Frio - RJ", cumpriu a determinação contida na Deliberação Agenersa Nº 1834/2013, atendendo a rubrica citada no item **1.6.2-Água Cabo Frio - Expansão Distribuição Água - 2º Distrito**, constante do cronograma de investimentos da 2ª Revisão Quinquenal, Deliberação AGENERSA Nº 638/2010, **ANEXO II** do 3º Termo Aditivo ao Contrato de Concessão.

Quanto aos entendimentos jurídico e financeiro dos fatos que envolvem o projeto apresentado, melhor dirão os doutos componentes, respectivamente, da Procuradoria Geral da AGENERSA e da CAPET.

E pelo Parecer Técnico AGENERSA/CASAN n.º 032/2018, a CASAN consignou o que se segue:

O despacho exarado, às fls. 465 do P.P., pelo Gabinete do Conselheiro Silvio C. Santos Ferreira, determina que a CASAN faça ajuntada da Carta - PR/413/2013 PROLAGOS, datada de 21/02/2017, às fls. 465 a 469 do P.P..

A citada Carta veio acompanhada de uma Planilha Orçamentária, padrão EMOP, contendo o orçamento revisado do Projeto "As Built" **Distribuição de Água - Bairro Unamar - Setor III - Tamoios - Cabo Frio - RJ**, registrando o seguinte valor total:

- **R\$ 1.692.678,93** (hum milhão, seiscentos e noventa e dois mil, seiscentos e setenta e oito reais e noventa e três centavos).

Em consequência, o texto constante do item **Planilha Orçamentária**, do PARECER TÉCNICO AGENERSA/CASAN Nº 24/2014, às fls. 98 a 103 do P.P., passa a ser o seguinte:

A obra foi orçada em **R\$ 1.692.678,93** (hum milhão, seiscentos e noventa e dois mil, seiscentos e setenta e oito reais e noventa e três

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual	
Processo nº	E-12/003/400/2013
Data	12/06/13 Fls.: 564
Rubrica:	IRB 44395604



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

centavos), **R\$ 78.864,60** (setenta e oito mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e sessenta centavos) a **menos** do valor previsto em projeto, que totalizou em **R\$ 1.771.543,53** (hum milhão, setecentos e setenta e um mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e três centavos).

Os preços acima indicados, referem-se ao mês de DEZEMBRO de 2008.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, esta Câmara de Saneamento conclui que com a apresentação da Planilha Orçamentária, padrão EMOP, contendo o orçamento revisado do Projeto "As Built" **Distribuição de Água - Bairro Unamar - Setor III - Tamoios - Cabo Frio - RJ**, registrando valor total de **R\$ 1.692.678,93** (hum milhão, seiscentos e noventa e dois mil, seiscentos e setenta e oito reais e noventa e três centavos) esse valor deva ser considerado como valor final do citado "As Built", em substituição ao constante do PARECER TÉCNICO AGENERSA/CASAN Nº 24/2014.

Analisando, no âmbito financeiro, a documentação apresentada, a CAPET, através do Parecer Técnico CAPET n.º 023/2015 (fls. 330-333), parcialmente alterado pelo Parecer Técnico CAPET n.º 115/2015 (fls. 372) e reiterado pelo Parecer Técnico CAPET n.º 155/2018 (fls. 496), opinou para que fosse glosado o valor de R\$ 196.355,83 (cento e noventa e seis mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e três centavos), valores em base de dezembro de 2008, por se tratarem de valores relacionados a notas fiscais que se referem a obras realizadas em locais diferentes do projeto ora analisado. Assim, considerou como efetivamente investido com a implantação do projeto o valor de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), em base de dezembro de 2008.

Para melhor esclarecimento, colaciono, abaixo, Parecer Técnico AGENERSA/CAPET n.º 115/2015:

"Em atendimento a decisão do Conselho Diretor, que determinou o reexame de todos os processos de prestação de contas de obras contratuais da Concessionária Prolagos, ao longo dos anos de 2011

Serviço Público Estadual
 Processo nº E-12/003/400/2013
 Data 12/06/13 Fls.: 565
 Rubrica: ORB- 4439560-4



a 2013, efetuamos nova análise do presente feito e verificamos que, às folhas 127, 128, 136 e 141 constam lançamentos de notas fiscais as quais, em seus enunciados, discriminam obras em São Pedro da Aldeia, Maria Joaquina e Tamoios Setor 8, mas fora do escopo da comprovação aqui tratada, tornando-se, portanto, inadequadas. Assim sendo, esta CAPET exclui os documentos fiscais mencionados, que representam uma glosa de R\$ 196.355,83 (cento e noventa e seis mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e três centavos), base dezembro de 2008, recalculando os valores do Parecer Técnico nº 023, de 28/01/15, às folhas 330 a 333, conforme abaixo:

E-12/003.400/2013	BAIRRO UNAMAR - TAMOIOS - SETOR III		1.771.543	0	0	0	1.771.543
		PT CAPET 023/2015 e 115/2015	1.897.917	0	0	0	1.897.917
		Excedente	126.372				126.372

Sendo assim, o montante total aqui confirmado passa a ser de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), base dezembro de 2008.

Cabe ressaltar que é prática comum da CAPET glosar notas fiscais com base nesta mesma motivação, mas, em face dos escassos recursos humanos, no momento, lapsos como estes podem ocorrer.

O valor deliberado foi de R\$ 1.771.543,53 (um milhão, setecentos e setenta e um mil, quinhentos e quarenta e três reais e cinquenta e três centavos), sendo que o valor da prestação de contas é de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), e essa diferença representa R\$ 126.373,01 (cento e vinte e seis mil, trezentos e setenta e três reais e um centavo) além do limite originalmente apreciado.”

Levado à julgamento em 30 de janeiro de 2019, o Conselho Diretor, por unanimidade, no que nos interessa, assim decidiu (fls. 505-525):

“**Art. 1º** - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, considerar que houve a comprovação financeira da referida obra no valor de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), na data base de dezembro/2008.

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/06/13 Fls.: 566

Rubrica: ORB 44395604



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Art. 2º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, determinar que a diferença ora apurada no valor de R\$ 93.823,97 (noventa e três mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos) na data base de dez/2008, seja considerada para compensação na IV Revisão Quinquenal, por se tratar de investimento cujo valor total havia sido consolidado pelos trabalhos da Fundação Getúlio Vargas relativos à III Revisão Quinquenal. A mencionada diferença deverá ser lançada na rubrica "Multas deliberações" do item 1.1.2, "Entrada de Caixa", reequilibrando o contrato na medida do valor da glosa. Deverão ser calculados os possíveis efeitos da presente decisão no resultado da III Revisão Quinquenal e considerados na IV Revisão Quinquenal.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no valor de 0,004% (quatro milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (aqui considerada a data de 10/03/2013), pela execução do projeto antes de ter sido apresentado a esta AGENERSA, bem como pelo envio de informações contrárias a realidade da execução objetivando dar cumprimento aos comandos da Deliberação AGENERSA nº 1834/2013, pelo descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, alíneas a', c' e f' c/c Parágrafo Segundo, alínea c' todos do Contrato de Concessão, com base nos arts. 14, II, c/c art. 23, I, a' e r' e art. 24, I, g' da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009.

Art. 4º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no percentual de 0,002% (dois milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, pela não apresentação do comprovante de pagamento da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, em descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, g' do Contrato de Concessão com base no art. 14, II da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009;"

Do julgamento em questão originou-se a Deliberação AGENERSA n.º 3.686², de 30 de janeiro de 2019, que foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 15 de fevereiro de 2019.

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400-2013

Data 12/06/13 Fls.: 567

Rubrica: ORB. 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Em resumo, o CODIR acatou às sugestões de glosas da CAPET, porque as notas apresentadas eram incompatíveis com o projeto implantado.

A penalidade de multa aplicada se deu em razão não somente do início antecipado das obras, sem ciência da AGENERSA, mas pelo fato da concessionária haver apresentado informações incondizentes com a realidade.

Irresignada com a condenação, em 27 de fevereiro de 2019, a delegatária interpôs Recurso Administrativo (fls. 531-538), inicialmente tecendo um breve resumo sobre o presente processo.

Quanto ao mérito da decisão, questionou as glosas realizadas pela CAPET nas comprovações financeiras do investimento realizado, afirmando que improcedentes posto que os gastos foram comprovados, bem como o comando de que tais glosas sejam consideradas no âmbito da 4ª Revisão Quinquenal, na rubrica "Multas Deliberações", do item "1.1.2. Entrada de Caixa", por entender que esta atitude *"contraria os procedimentos contábeis da Concessionária (Demonstração Financeira), além de criar procedimento novo e completamente estranho à Concessionária"*. Afirma, ainda, que tal medida contraria os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima.

A respeito da penalidade de multa em razão do início antecipado das obras do projeto em questão e do envio de informações contrárias a realidade, a concessionária entende descabida porque a agência foi informada das peculiaridades e necessidades daquela região e em razão da multa que está sendo aplicada sob esse título não apresenta caráter disciplinar ou pedagógico.

A concessionária também defende o descabimento da multa, por entender que atuou em defesa da supremacia do interesse público e sem praticar qualquer conduta dolosa, sendo certo que prestou os devidos esclarecimentos sempre que identificou os equívocos cometidos (como no caso das alterações nas datas de início e término das obras).

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003/400/2013
Data 12/10/13 Fls.: 568
Rubrica: PRG 4439560-4



Ainda sobre a penalidade, afirma que se encontra em dissonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, merecendo ser revisitada.

Com base em tais argumentos, encerra pugnando pelo provimento ao recurso para reformar a decisão recorrida, desconsiderando a glosa efetuada e excluindo a penalidade de multa aplicada ou minorando-a.

O processo foi encaminhado à CAPET para que, querendo, apresentasse manifestação ante os termos do recurso interposto.

Assim, às fls. 542, a CAPET se posicionou mantendo seus pareceres - Parecer Técnico CAPET n.º 23/2015, parcialmente alterado pelo Parecer Técnico CAPET n.º 115/2015 e reiterado pelo Parecer Técnico CAPET n.º 155/2018 – pelos quais entendeu que o montante efetivamente investido foi de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos).

Argumentou, ainda, que:

“2. Quanto à rubrica, indicada para compensação, está prevista nos Fluxos de Caixa aprovados pelas Revisões Quinquenais anteriores, não tendo sido contestadas por quaisquer razões anteriormente, nos processos revisionais. Cabe ressaltar que os valores que estão sendo levados a acertos estão sendo reavaliados, pois foram considerados integralmente nos trabalhos da Terceira RQ, apreciados e incorporados pela Consultoria da Fundação Getúlio Vargas – FGV, e fizeram parte do arcabouço que resultou no pacto tarifário ali estabelecido. A compensação é válida.”

Instada a se manifestar, a Procuradoria Geral da AGENERSA, através do Parecer n.º 005/2019-WLSM (fls. 544-548), defendeu ausência de erro formal na deliberação recorrida e ausência de elementos argumentativos no recurso da concessionária que imponham qualquer alteração na decisão.

Entendeu ser comum e plausível o encaminhamento das diferenças apontadas para fins de reequilíbrio econômico financeiro do Contrato de Concessão, no âmbito da Revisão Quinquenal que se aproxima e, com

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/10/13 Fls.: 569

Rubrica: ORR 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

relação a penalidade de multa aplicada, sustentou que ela se enquadra aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não merecendo ser alterada. Assim, encerrou sugerindo o não provimento do recurso.

Através do Of. AGENERSA/ASSESS/JCSA n.º 46/2019, foi aberto prazo de 2 (dois) dias para que a concessionária se manifestasse em alegações finais.

É o relatório.

José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro Relator

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1834 DE 28 DE NOVEMBRO DE 2013

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS - INVESTIMENTOS-EXPANSÃO DISTRIBUIÇÃO ÁGUA- PROJETO DE IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA - BAIRRO UNAMAR - SETOR III TAMOIOS - 2º DISTRITO - MUNICÍPIO DE CABO FRIO - RJ.

O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/003.400/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aceitar e aprovar o projeto de Implantação do sistema de abastecimento de Água do Bairro Unamar - Setor III - Tamoios - 2º Distrito Município de Cabo Frio - RJ, nos moldes apresentado no presente processo.

Art. 2º - Determinar que a Concessionária Prolagos envie, no prazo de 30 (trinta) dias, após a conclusão da obra, para análise dos seguintes documentos:

a) Cronograma financeiro da obra compatível com o cronograma físico aprovado em meio eletrônico e físico;

b) Planilhas de custos da obra, utilizando-se dos padrões EMOP para determinar os valores unitários e totais de toda a obra aprovada, em meio eletrônico;

c) Documentos de suporte correspondentes aos dispêndios efetuados em meio eletrônico e físico.

Art. 3º - Determinar à Concessionária Prolagos o envio, no prazo de 90 (noventa) dias após a conclusão da obra, documentos de suporte correspondentes aos comprovantes financeiros dos dispêndios efetuados, em meio eletrônico e físico.

Art. 4º- Determinar que eventual diferença de valores, bem como que possível repactuação da rubrica determinada para o 2º Distrito de Cabo Frio, sejam considerados para a próxima Revisão Quinquenal da Concessionária Prolagos.

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

Rio de Janeiro, 28 de Novembro de 2013

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Conselheiro - Presidente

LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro

MOACYR ALMEIDA FONSECA

Conselheiro

ROOSEVELT BRASIL FONSECA

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/10/13 Fls.: 570

Rubrica: RB 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Conselheiro

SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro - Relator

MÁRIO FLÁVIO MOREIRA

Vogal

² DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3.686 DE 30 DE JANEIRO DE 2019

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS – INVESTIMENTOS - EXPANSÃO DISTRIBUIÇÃO ÁGUA - SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA - BAIRRO UNAMAR - SETOR III - TAMOIOS - 2º DISTRITO - MUNICÍPIO DE CABO FRIO/RJ.

O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/003/400/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, considerar que houve a comprovação financeira da referida obra no valor de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), na data base de dezembro/2008.

Art. 2º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, determinar que a diferença ora apurada no valor de R\$ 93.823,97 (noventa e três mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos) na data base de dez/2008, seja considerada para compensação na IV Revisão Quinquenal, por se tratar de investimento cujo valor total havia sido consolidado pelos trabalhos da Fundação Getúlio Vargas relativos à III Revisão Quinquenal. A mencionada diferença deverá ser lançada na rubrica "Multas deliberações" do item 1.1.2, "Entrada de Caixa", reequilibrando o contrato na medida do valor da glosa. Deverão ser calculados os possíveis efeitos da presente decisão no resultado da III Revisão Quinquenal e considerados na IV Revisão Quinquenal.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no valor de 0,004% (quatro milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (aqui considerada a data de 10/03/2013), pela execução do projeto antes de ter sido apresentado a esta AGENERSA, bem como pelo envio de informações contrárias a realidade da execução objetivando dar cumprimento aos comandos da Deliberação AGENERSA nº 1834/2013, pelo descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, alíneas a', c' e f' c/c Parágrafo Segundo, alínea c' todos do Contrato de Concessão, com base nos arts. 14, II, c/c art. 23, I, a' e r' e art. 24, I, g' da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009.

Art. 4º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no percentual de 0,002% (dois milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, pela não apresentação do comprovante de pagamento da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, em descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, g' do Contrato de Concessão com base no art. 14, II da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009;

Art. 5º - Determinar à SECEX, em conjunto com as Câmaras Técnicas CASAN e CAPET, proceda a lavratura dos respectivos Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa CODIR nº 007/2009.

Art. 6º - Determinar à SECEX, que encaminhe cópia do presente processo aos autos da IV Revisão Quinquenal da Prolagos.

Art. 7º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2019

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Conselheiro-Presidente

LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro

SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro-Relator

AGENERSA

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/10/13 Fis.: 571

Rubrica: 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

férias

TIAGO MOHAMED MONTEIRO

Conselheiro

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO

Conselheiro

ADRIANA MIGUEL SAAD

Vogal

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/06/13 Fís.: 572

Rubrica: ORB 44395604



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Processo nº.: E-12/003/400/2013
Autuação: 12/06/2013
Concessionária: PROLAGOS
Assunto: Investimentos - expansão distribuição de água. Projeto de implantação do sistema de abastecimento de água - bairro Unamar - setor III - Tamoios - 2º Distrito - município de Cabo Frio/RJ. RECURSO.
Sessão: 30/05/2019.

VOTO

Trata-se da análise de Recurso Administrativo interposto pela concessionária em face da Deliberação AGENERSA n.º 3.686¹, de 30 de janeiro de 2019, que foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 15 de fevereiro de 2019.

Por via de sobredita deliberação, o Conselho Diretor, por unanimidade, no que nos interessa, assim decidiu:

“Art. 1º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, considerar que houve a comprovação financeira da referida obra no valor de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), na data base de dezembro/2008.

Art. 2º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, determinar que a diferença ora apurada no valor de R\$ 93.823,97 (noventa e três mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos) na data base de dez/2008, seja considerada para compensação na IV Revisão Quinquenal, por se tratar de investimento cujo valor total havia sido consolidado pelos trabalhos da Fundação Getúlio Vargas relativos à III Revisão Quinquenal. A mencionada diferença deverá ser lançada na rubrica "Multas deliberações" do item 1.1.2, "Entrada de Caixa", reequilibrando o

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/10/2013 Fis.: 573

Rubrica: ORB 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

contrato na medida do valor da glosa. Deverão ser calculados os possíveis efeitos da presente decisão no resultado da III Revisão Quinquenal e considerados na IV Revisão Quinquenal.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no valor de 0,004% (quatro milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (aqui considerada a data de 10/03/2013), pela execução do projeto antes de ter sido apresentado a esta AGENERSA, bem como pelo envio de informações contrárias a realidade da execução objetivando dar cumprimento aos comandos da Deliberação AGENERSA nº 1834/2013, pelo descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, alíneas a', c' e f' c/c Parágrafo Segundo, alínea c' todos do Contrato de Concessão, com base nos arts. 14, II, c/c art. 23, I, a' e r' e art. 24, I, g' da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009.

Art. 4º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no percentual de 0,002% (dois milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, pela não apresentação do comprovante de pagamento da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, em descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, g' do Contrato de Concessão com base no art. 14, II da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009;"

Irresignada com a condenação, em 27 de fevereiro de 2019, a concessionária interpôs Recurso Administrativo aduzindo, em síntese, que:

(i) as glosas realizadas não se justificam porque os gastos foram comprovados;

(ii) a determinação de envio das diferenças oriundas das glosas para fins de compensação no âmbito da 4ª Revisão Quinquenal, sob a rubrica "Multas Deliberações", do item "1.1.2. Entrada de Caixa", vai de encontro aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima e "contraria os procedimentos contábeis da Concessionária

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003/400/2013
Data 12/10/13 Fls.: 574
Rubrica: DRB 44395604



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

(Demonstração Financeira), além de criar procedimento novo e completamente estranho à Concessionária”;

(iii) a penalidade de multa aplicada em razão do início antecipado das obras e do envio de informações contrárias a realidade é descabida, já que a agência foi informada das peculiaridades e necessidades daquela região e referida multa não possui caráter disciplinar ou pedagógico. Além disso, o atuar da concessionária foi em defesa da supremacia do interesse público e sem praticar qualquer conduta dolosa, sendo certo que prestou os devidos esclarecimentos sempre que identificou os equívocos cometidos (como no caso das alterações nas datas de início e término das obras). Referida penalidade também está em dissonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, merecendo ser revisitada.

Com base em tais argumentos, encerrou pugnando pelo provimento ao recurso para reformar a decisão recorrida, desconsiderando a glosa efetuada e excluindo a penalidade de multa aplicada ou, em pedido sucessivo, minorando-a.

Inicialmente, a respeito da tempestividade do recurso, cabe consignar que a decisão guerreada foi publicada no DOERJ em 15 de fevereiro de 2019, sexta-feira. Em razão disso, o termo inicial de contagem de prazo para apresentação do Recurso Administrativo foi o dia 18 de fevereiro de 2019 (primeiro dia útil seguinte a data da publicação). Deste modo, o prazo da concessionária se encerraria no dia 27 de fevereiro de 2019, data em que foi protocolado o recurso que ora se aprecia.

Quanto ao mérito, não merecem prosperar os argumentos trazidos pela concessionária no intuito de desfazer a decisão já prolatada por ocasião do julgamento ocorrido no dia 30 de janeiro de 2019, pelas razões que passo a esclarecer.



No que concerne às glosas procedidas, foram realizadas exclusivamente em razão de se tratarem de notas fiscais referente a obras realizadas em locais diversos da aqui tratada, conforme passo a detalhar:

(i) Nota fiscal n.º 1.129 (fls. 127), emitida por Propileu Saneamento e Construções Ltda, glosada por se referir a ligações domiciliares de água no Condomínio dos Pássaros, em São Pedro da Aldeia;

(ii) Nota fiscal n.º 1.244 (fls. 128), emitida por Propileu Saneamento e Construções Ltda, glosada por se referir a ligações domiciliares de água no projeto Maria Joaquina;

(iii) Nota fiscal n.º 1.366 (fls. 136), emitida por Propileu Saneamento e Construções Ltda, glosada por tratar de serviço relacionado a obra desenvolvida no setor 8 de Unamar, e não o setor 3 (local do projeto em apreço);

(iv) Nota fiscal n.º 2.013.000 (fls. 141), emitida por JFD Serviços para Construções S/C Ltda, glosada por cuidar de levantamento topográfico compreendendo "as Built" de rede de águas em São Pedro da Aldeia.

Conforme informado em relatório, o total das notas fiscais glosadas, acima relacionadas, é de R\$ 196.355,83 (cento e noventa e seis mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e três centavos), valores em base de dezembro de 2008.

Com a desconsideração do total acima citado, a comprovação financeira dos dispêndios com a obra em questão fica R\$ 93.823,97 (noventa e três mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos) abaixo do valor informado no "as Built" - que era de R\$ 1.991.740,51 (um milhão, novecentos e noventa e um mil, setecentos e quarenta reais e

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual	
Processo nº	E-12/003/400/2013
Data	12/10/13 Fls.: 576
Rubrica:	ORG 44395604



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

cinquenta e um centavos) - devendo, pois, ser desconsiderado e contabilizado na 4ª Revisão Quinquenal para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão, estando correta a determinação contida no artigo 2º, da Deliberação AGENERSA n.º 3.686/2019. Isso porque, na 3ª Revisão Quinquenal, para fins de cálculo da remuneração da concessionária pelos investimentos realizados, ao que parece, o valor do "as Built" foi considerado.

No que tange as datas de início e conclusão de implantação do projeto ora apreciado, a concessionária apresentou informação destoante da realidade, na tentativa de mascarar fato ocorrido, que contraria às diretrizes desta Casa e regras do Contrato de Concessão: início das obras sem a prévia análise de projeto e autorização da AGENERSA.

Nos julgamentos de outros investimentos relacionados a região de Tamoios, posicionei-me no sentido de aplicar à concessionária apenas a penalidade de advertência pela antecipação dos investimentos, por entender que a região, que é carente, necessitava de uma força tarefa para seu desenvolvimento, tal como foi realizada em parceria com a Prefeitura. Por este motivo, não havia como a concessionária, aguardando o transcurso natural do processo, esperar a aprovação da Agência de todos os projetos que tratavam de investimento naquela região por representar atrasos aos trabalhos de desenvolvimento que ali estavam sendo desempenhados.

Contudo, nos demais processos, a concessionária informou a data correta do início das obras, assumindo a responsabilidade pela antecipação, e não tentou mascarar a situação como fez no presente caso. Se não fossem pelas indagações formuladas pela CAPET, surgidas a partir da análise de conformidade das notas fiscais, pode-se presumir que a concessionária jamais informaria as datas corretas de início e conclusão das obras.

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/10/13 Fls.: 577

Rubrica: ORB 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Outrossim, entendo que a reprimenda aplicada respeita os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, na medida em que a dosimetria da multa em questão foi alcançada levando-se em consideração a gravidade da infração e a condição econômica da concessionária.

À luz do exposto, **VOTO** por receber o recurso, eis que tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo integralmente a Deliberação AGENERSA n.º 3.686/2019.

É como voto.

José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro Relator

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3.686 DE 30 DE JANEIRO DE 2019

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS – INVESTIMENTOS - EXPANSÃO DISTRIBUIÇÃO ÁGUA - SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA - BAIRRO UNAMAR - SETOR III - TAMOIOS - 2º DISTRITO - MUNICÍPIO DE CABO FRIO/RJ.

O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/003/400/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, considerar que houve a comprovação financeira da referida obra no valor de R\$ 1.897.916,54 (um milhão, oitocentos e noventa e sete mil, novecentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), na data base de dezembro/2008.

Art. 2º - Em consonância com a análise realizada pela CAPET, determinar que a diferença ora apurada no valor de R\$ 93.823,97 (noventa e três mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos) na data base de dez/2008, seja considerada para compensação na IV Revisão Quinquenal, por se tratar de investimento cujo valor total havia sido consolidado pelos trabalhos da Fundação Getúlio Vargas relativos à III Revisão Quinquenal. A mencionada diferença deverá ser lançada na rubrica "Multas deliberações" do item 1.1.2, "Entrada de Caixa", reequilibrando o contrato na medida do valor da glosa. Deverão ser calculados os possíveis efeitos da presente decisão no resultado da III Revisão Quinquenal e considerados na IV Revisão Quinquenal.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no valor de 0,004% (quatro milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (aqui considerada a data de 10/03/2013), pela execução do projeto antes de ter sido apresentado a esta AGENERSA, bem como pelo envio de informações contrárias a realidade da execução objetivando dar cumprimento aos comandos da Deliberação AGENERSA nº 1834/2013, pelo descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, alíneas a', c' e f' c/c Parágrafo Segundo, alínea c' todos do Contrato de Concessão, com base nos arts. 14, II, c/c art. 23, I, a' e r' e art. 24, I, g' da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009.

AGENERSA

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/06/13 Fls.: 578

Rubrica: PRB 2439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Art. 4º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de multa, no percentual de 0,002% (dois milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, pela não apresentação do comprovante de pagamento da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, em descumprimento da Cláusula Décima Nona, Parágrafo Primeiro, g' do Contrato de Concessão com base no art. 14, II da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009;

Art. 5º - Determinar à SECEX, em conjunto com as Câmaras Técnicas CASAN e CAPET, proceda a lavratura dos respectivos Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa CODIR nº 007/2009.

Art. 6º - Determinar à SECEX, que encaminhe cópia do presente processo aos autos da IV Revisão Quinquenal da Prolagos.

Art. 7º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2019

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Conselheiro-Presidente

LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro

SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro-Relator

férias

TIAGO MOHAMED MONTEIRO

Conselheiro

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO

Conselheiro

ADRIANA MIGUEL SAAD

Vogal

AGENERSA

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

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/400/2013

Data 12/06/13 Fls.: 579

Rubrica: ORB - 4439560-4



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3859

DE 30 DE MAIO DE 2019.

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
EMENDA CARMIM

Processo nº E- 12/003 - 400/2013
Data: 12/06/2013 Fls. 579
Data da Retificação: 06/06/2019
Responsável: 05546885

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS.
INVESTIMENTOS - EXPANSÃO
DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA.
PROJETO DE IMPLANTAÇÃO DO
SISTEMA DE ABASTECIMENTO DE
ÁGUA - BAIRRO UNAMAR - SETOR
III - TAMOIOS - 2º DISTRITO -
MUNICÍPIO DE CABO FRIO/RJ.
RECURSO

O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório n.º E-12/003/400/2017, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Receber o recurso, eis que tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo integralmente a Deliberação AGENERSA n.º 3.686/2019.

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

Rio de Janeiro, 30 de maio de 2019.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro Presidente


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro


Silvío Carlos Santos Ferreira
Conselheiro


Tiago Mohamed
Conselheiro


José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro Relator


Adriana Saad
Vogal