



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013
Folha:	2483
Rubrica:	Ap ID811522

---

Processo nº.:	E-12/003/490/2013
Data de Autuação:	06/08/2013
Concessionária:	Águas de Juturnaíba
Assunto:	Terceira Revisão Quinquenal da Concessionária Águas de Juturnaíba
Sessão Regulatória:	25 de fevereiro de 2021

---

### RELATÓRIO

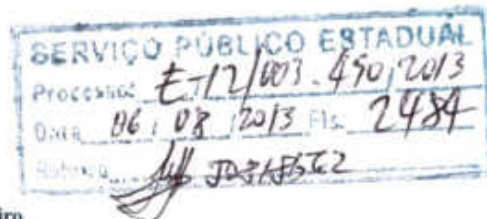
Trata-se de processo regulatório instaurado a fim de avaliar a proposta da Terceira Revisão Quinquenal Tarifária da Concessionária Águas de Juturnaíba, no qual, restou aprovada, por meio da Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015, em suma, a atualização tarifária em cinco parcelas anuais de 4,34% (quatro inteiros e trinta e quatro centésimos por cento) e prorrogação do instrumento contratual em 120 (cento e vinte) meses.

O presente momento ater-se-á à análise do cumprimento da Deliberação AGENERSA Nº 3.623 de 29 de novembro de 2018, que determinou, na íntegra:

*“Art. 1º - Encaminhar os presentes autos à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro para que a PGE/RJ, sem prejuízo de outras análises entendidas como pertinentes, pronuncie-se sobre a possibilidade ou não da prorrogação do Contrato de Concessão, conforme previsto no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2616/2015, tendo em vista já ter ocorrido a prorrogação nos termos do estabelecido no art. 11 da Deliberação AGENERSA nº 585/2009 e sua formalização por meio da Cláusula Nona do Sétimo Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, levando-se em consideração o art. 3º da Lei Estadual nº 2.831/97;*

*Art. 2º - Dar ciência desta decisão aos Poderes Concedentes Municipais, a saber: Araruama, Silva Jardim e Saquarema, bem assim ao Estado do Rio de Janeiro;*

*Art. 3º - Determinar que o Grupo de Trabalho instituído nesta Autarquia para as atividades da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas da Concessionária Águas de Juturnaíba e a Consultoria contratada para atuar nessa Revisão*



*Quinquenal apresentem, se for o caso da não concretização da prorrogação, soluções para a questão tendo como uma das hipóteses a apuração quanto à devolução de valores em favor da Delegatária, efetuando-se o respectivo incremento no valor das Tarifas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário e recalculando todo o fluxo da concessão desde a 3ª Revisão Quinquenal;*

*Art. 4º - Determinar que, após o pronunciamento da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, sejam oficiados os Poderes Concedentes Municipais e Estadual para que esses Entes, em razão do parecer da PGE/RJ, se manifestem sobre a conveniência ou oportunidade da prorrogação da concessão para a efetivação de Termo Aditivo a partir da 4ª Revisão Quinquenal Tarifária, validando ou não a autorização da prorrogação estabelecida no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2616/2015;*

*Art. 5º - Determinar que a Agência Reguladora somente julgue o mérito do processo E-12/003/430/2017 (Quarta Revisão Quinquenal de Tarifas da Concessionária Águas de Juturnaíba) após o parecer da PGE/RJ e resposta dos Poderes Concedentes Municipais (Municípios de Araruama, Silva Jardim e Saquarema) e Estadual sobre a conveniência ou oportunidade da prorrogação contratual;*

*Art. 6º - Sobrestar o andamento de todos os processos regulatórios e/ou administrativos relacionados à Concessionária Águas de Juturnaíba que, em razão do art. 7º da Deliberação 2616/2015, materializem Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da Delegatária."*

Assim, encaminhados os autos à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro para consulta (em cumprimento a Deliberação supra), tem-se, primeiro, o parecer TCA nº 06/20019, da lavra do ilustre Procurador do Estado Dr. Thiago Cardoso Araújo, o qual, após relatar os fatos, iniciou seu posicionamento com o item que intitula como **BREVE SINTESE DO CENÁRIO CONTEMPORÂNEO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO**, no qual aduz que:



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013
Fis.:	2483
Rubrica:	Sup. 508/8562

*“Não constitui nenhum ineditismo a constatação de que os contratos administrativos fundam-se com a lógica de equilíbrio econômico-financeiro. Classicamente, sob a ótica inicial da Lei federal nº 8.666/1993, o referido fenômeno pode ser entendido como ‘a relação que se estabelece, no momento da celebração do contrato, entre o encargo assumido pelo contratado e a contraprestação assegurada pela Administração’.*

*Talvez o que seja menos difundido é o fato de que o conceito acima delineado corresponde a uma equação econômico-financeira de feição estática. Isso porque, considerado o tipo de relação contratual que se costuma construir sob a égide da lei geral de licitações, as equações econômico-financeiras, nesses arranjos, tendem a uma menor mutabilidade. Há, nessa linha, uma estabilidade da equação, esta que é encarada sob uma ideia de identidade entre as condições da proposta e a execução do contrato.*

*Mais recentemente, no entanto, essa definição precisou ser contextualizada ao novo cenário no qual se desenvolvem tanto as concessões ditas ‘comuns’ quanto as parcerias público-privadas — PPPs. A complexidade das contratações públicas tornou-se grande demais para o invólucro, há muito obsoleto, da Lei federal nº 8.666/1993, que passa tanto por um processo de esvaziamento interno quanto externo.*

*Trata-se de reflexo natural da própria evolução das delegações contratuais para a prestação de serviços públicos na atualidade. O conceito de equilíbrio econômico-financeiro pensado, unicamente, sob o prisma da Lei Geral de Licitações precisou ceder espaço aos marcos regulatórios mais modernos — como as já aludidas concessões comuns e PPPs; o RDC; o Estatuto das Estatais etc. —, desenvolvidos para contratos mais longos e/ou complexos, que precisam ser equacionados com outros arranjos de tempo e remuneração.*

*Nesse sentido, o equilíbrio econômico-financeiro passa a ser compreendido levando-se em consideração outras variáveis, além da lógica binária encargo/remuneração, passando a incluir o montante estimado de investimento; o fluxo de caixa projetado; o cronograma de desembolsos; as variações de receita; e o custo de remuneração do capital, dentre outras.*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003-490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2486
Rubrica:	16 D3/1562

*Ainda, as novas lógicas de financiamento para empreendimentos de infraestrutura, como o project finance, também exigem o desenvolvimento um novo olhar sobre o equilíbrio entre as partes nos contratos administrativos.*

*Dito isto, já é possível aludir ao fato de que, nesses marcos regulatórios mais modernos, a equação econômico-financeira assume uma orientação mais dinâmica. A estabilidade cede lugar à lógica de equivalência e a perenidade é substituída pela lógica da variabilidade. O dinamismo e a mutabilidade do mercado, da economia e de diversas outras variáveis que orbitam em torno das relações jurídicas travadas entre Estado e particular são absorvidos pelos contratos administrativos, e deles passam a fazer parte, erigindo a incompletude como característica marcante desses ajustes contemporâneos.*

*Por conseguinte, uma vez que o macro instituto do equilíbrio econômico-financeiro precisou ser repensado diante dos novos desafios que se postam diante da Administração Pública, é natural que as variáveis que o compõe também tenham de passar por mudanças. Nesse sentido, as diversas categorias e mecanismos contratuais que materializam esse dito equilíbrio entre as partes sofreram releituras e assumiram papéis outros em relação às suas concepções anteriores, quando elaborados a partir do enquadramento da Lei Geral de Licitações.*

*É sob esse contexto transformador do instituto do equilíbrio econômico-financeiro que se precisa discutir, no presente opinamento, as limitações à prorrogação contratual previstas na Lei estadual nº 2.831/1997.*

*O advento de novos marcos regulatórios, pensados para a estruturação de contratos complexos que se protraem no tempo durante um longo lapso temporal, sobretudo nas concessões de serviço público, que ora aqui se discutem, moldou uma prática administrativa na qual os ajustes precisam ser pensados caso a caso. Cada contrato de concessão terá peculiaridades próprias, com mecanismos mais ou menos aptos a promover o reequilíbrio econômico-financeiro, diferentes peculiaridades tarifárias, rentabilidades, rentabilidades, taxas internas de retorno — TIR, prazos para a amortização dos investimentos realizados pelo concessionário, etc.*

64



*É com isso em mente que se passa a discutir a impropriedade de um lapso temporal estanque, ou melhor, regras genéricas e impositivas, previstas pelo legislador estadual, a uma categoria contratual em que, cada vez mais, se tem a mutabilidade e o alto número de variáveis como características essenciais.”*

Já no tópico que nomeia como **EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO NOS CONTRATOS DE CONCESSÃO**, aduz:

***“Peculiaridades do equilíbrio econômico-financeiro em contratos de concessão. Impossibilidade de adoção de uma lógica estanque***

*A principal característica do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão é o dinamismo. O longo prazo do contrato de concessão não é capaz de conviver com uma lógica estática de reequilíbrio contratual. A viabilidade do negócio requer flexibilidade e sensibilidade às mudanças ocorridas ao longo da avença.*

*E é preciso destacar, desde já, que a concessão é um instituto multidisciplinar. Ela não se limita à sua faceta jurídica. Há, simultaneamente, uma acepção, de cunho mais jurídico, que a define como mecanismo viabilizador das atividades prestacionais do Estado — leia-se serviços públicos — e outra acepção, de perfil mais econômico, em que o instituto assume um caráter de investimento a ser realizado por um agente de mercado.*

*Em relação aos serviços públicos, as concessões compõem o ferramental, o arcabouço jurídico, do qual dispõe o Estado para viabilizar o modelo de fornecimento de utilidades públicas em consonância com o modelo prestacional escolhido pela ordem constitucional vigente, qual seja, a prestação de tais serviços não somente por via direta, o que passou a ser exceção, mas — principalmente — por via indireta, por meio de delegações negociais, instrumentalizadas por contratos administrativos — vide artigo 175 da Constituição Federal.*

*Já em relação à acepção econômica do instituto, a ideia é que, sob a ótica do concessionário, a concessão de serviço público é, sobretudo,*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003-490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2488
Assinatura:	[Assinatura]

*um investimento. A concessão é, pois, uma prática negocial de mercado orientada à obtenção de lucro.*

*Uma vez que se trata de investimento, a concessão precisa se mostrar como um negócio rentável, uma prática econômica viável — "o negócio precisa ficar de pé", possuir "bancabilidade", empregando o jargão usualmente adotado, sob pena de esvaziamento do interesse do agente privado em assumir a prestação do serviço público a ser concedido.*

*A viabilidade desse negócio passa pelo equilíbrio econômico-financeiro. Mais que isso: a viabilidade do negócio é pensada, também, em um momento anterior à concessão propriamente dita. Isso porque ela pressupõe uma cadeia de negócios jurídicos, indo da contratação de empréstimos voltados a financiar o empreendimento à consecução de obras de infraestrutura, perpassando pela assunção das mais diversas obrigações, com o intuito de possibilitar o exercício da atividade delegada ao particular.*

*Esse é o contexto em que trabalha o atual modelo de prestação de serviços públicos. E tal modelo decorre, dentre outros fatores, da escolha constitucional feita em 1988. O ponto merece aprofundamento para melhor aclarar as questões aqui discutidas.*

***O atual modelo constitucional de prestação de serviços públicos e a lógica econômica inerente ao financiamento das concessões***

*A nova ordem constitucional trouxe consigo, por intermédio do artigo 175 da Constituição Federal, um modelo de prestação de serviços públicos calcado em delegações negociais — que compreende tanto as concessões da Lei Federal nº 8.987/1995 quanto as parcerias público-privadas da Lei Federal nº 11.079/2004.*

*E diversos fatores jurídicos, políticos e econômicos justificam a adoção desse modelo. A crise fiscal em que a Administração Pública brasileira mergulhou no final da década de 1980, aliada à abertura ao capital estrangeiro no início da década de 1990, em que o Estado passava a adotar visões governamentais mais próximas da ideologia liberal — que, no plano internacional, desde a década de 1970, sobretudo nos Estados Unidos e no*

W



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490, 2313
Data:	06/03/2013 Fls. 2489
Rubrica:	[assinatura]

*Reino Unido propagavam a superação do Welfare State — carregaram o Brasil à, paulatinamente, abandonar a ideia de prestação direta e ostensiva de serviços públicos pelo Estado.*

*A lógica de prestação direta, do Estado executor, foi, então, substituída. O Poder Público teve de encontrar outra forma de assegurar o dever constitucional correlato às atividades prestacionais a ele impostas. E a forma escolhida foi a parceria com a iniciativa privada.*

*A escolha é facilmente perceptível pela leitura do artigo 174 da Carta Federal, no qual se diz, expressamente, que o Estado, a partir de então, assume o papel de "agente normativo e regulador", focando-se nas atividades de "fiscalização, incentivo e planejamento" — o que, diga-se de passagem, deu ensejo à criação das agências reguladoras. Complementando essa ideia, o já citado artigo 175 da mesma Carta estipula que "[i]ncumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos". E, pelos motivos já citados, a ótica de prestação pela via concessória prevaleceu.*

*Em outras palavras, o Estado se demitiu da função de prestador direto das atividades prestacionais a ele incumbidas, por conta de inúmeros motivos — sobretudo econômico-fiscais — e, ao aliar-se com a iniciativa privada, transferiu aos agentes de mercado a execução dos serviços públicos à população — embora a titularidade destes se mantivesse, ainda, com o ente estatal.*

*Um novo modelo de prestação de serviços públicos precisaria de novos marcos legais. Era preciso dar funcionalidade e sustento jurídico à escolha do constituinte originário. E daí veio, inicialmente, a já citada Lei federal nº 8.987/1995, posteriormente complementada pela Lei federal nº 9.074/1995 e, subsequentemente, outros diplomas, dentre os quais merece destaque a também citada Lei federal nº 11.079/2004.*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490,2013
Data:	06/03/2013 Fts. 2490
Rubrica:	pub 50818562

*A própria lógica dos serviços públicos em si, enquanto atividades econômicas lato sensu, precisaria, também, ser repensada. Um novo modelo, com novos prestadores de serviços, por óbvio, assumiria uma nova lógica tanto econômica quanto jurídica. E essa novel perspectiva necessitaria ser condizente não só com as necessidades da Administração Pública, mas também com as dos concessionários.*

*E um dos mais importantes reflexos dessa ascendência do particular enquanto protagonista das atividades concessórias é que o enfoque meramente jurídico da concessão se tornou insuficiente para compreender o fenômeno da prestação do serviço público. Sobretudo, a faceta puramente jurídica não era capaz de lidar com as questões mais prementes do particular. Era, portanto, preciso conjugar uma lógica econômica aos mecanismos de contratação pública, que já não atendiam as demandas sociais, jurídicas e econômicas contemporâneas.*

*Nessa linha de pensamento, cada vez mais se abraça a ideia de que a concessão de serviço público — incluídas aí as PPPs — assumem, também, e, principalmente, sob a ótica do particular, um aspecto de investimento. Trata-se de investimento no sentido de verdadeiro empreendimento econômico por um agente de mercado — que, não se pode ignorar, intenta sempre o lucro —, com riscos, características e peculiaridades próprios e, frise-se, suscetível de avaliações de custo-benefício, de viabilidade e de rentabilidade.*

*Ao passo que se trata de um investimento, dentre tantos outros acessível aos agentes de mercado, é preciso que a concessão de serviço público se mostre como um empreendimento atrativo ao particular. Deve tratar-se de investimento com o qual esse particular possa concretizar o seu intuito de lucratividade. Mas, para que assim ocorra, é necessário que a concessão seja rentável, viável, segura, enfim, um investimento razoavelmente interessante sob a ótica de um investidor a ponto de encorajá-lo a escolher a concessão em detrimento de muitas outras oportunidades na quais ele poderia aplicar o seu capital, assim como seu tempo e seu esforço. E, em tal contexto, é esperado que o particular se*





SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL			
Processo:	E-12/003-490, 2013		
Data:	06/08	2013	Fol. 2471
Subscrição:	Jus 508/3562		

*sinta repellido por uma avaliação negativa dos riscos a serem assumidos em uma relação concessória com o Poder Público.*

*Existem riscos que são inerentes à relação com o Poder Concedente e à prestação do serviço público assumido. Tome-se como exemplo o risco do concessionário quanto ao fluxo de recebíveis formado pelas tarifas a serem pagas pelos usuários do serviço prestado ou quanto à amortização do investimento realizado para a implantação da concessão. Outro ponto a se considerar é a inegável dificuldade, por parte do concessionário, de executar judicialmente o parceiro público, seja por conta do sistema dos precatórios — gerador de notório desinteresse em investimentos estatais por parte dos agentes de mercado — ou pela impenhorabilidade de bens públicos. Ainda nessa linha, não se pode esquecer a volatilidade do crédito público em um contexto de ausências de garantias efetivas por parte do Estado, dentre tantas outras.*

*Além dos riscos apresentados, existe também a questão do financiamento do concessionário, fator cuja importância vem crescendo de maneira inquestionável no mercado de infraestrutura nacional.*

*Por se tratar de investimento de grande monta, normalmente atrelado à implantação de uma grande infraestrutura a ser utilizada para prestar o serviço, a concessão de serviço público, seja na modalidade da Lei Federal nº 8.987/1995, seja na forma de PPP, requer um grande aporte de capital em sua fase inicial, principalmente quando essa infraestrutura precisa ser erigida do zero (projetos greenfield). E, justamente pela magnitude de tal monta, o concessionário não pode cobrir todo esse gasto sozinho. Não há como exigir tamanha quantidade de capital de qualquer agente de mercado<sup>F</sup>. Em outras palavras, é preciso que esse particular seja financiado.*

*Uma vez obtido o financiamento de uma instituição financeira, esta, como é de se esperar, exigirá garantias de adimplemento. E tais garantias, como de praxe nas operações de crédito, são proporcionais ao risco de inadimplência.*



*Nessa ordem de ideias, é possível dizer que a instituição financeira precifica o risco do empreendimento. E o faz levando diversas variáveis em consideração, dentre elas, destacam-se os já citados riscos inerentes às contratações públicas. Levando-se em consideração o histórico, nada surpreendente, de inadimplência dos entes federados, combinado com as exorbitâncias típicas dos contratos administrativos, a contratação com o Poder Público costuma ser cara, mais cara, em regra, do que a contratação com um particular. E esse encarecimento se reflete no custo do financiamento. O risco de inadimplência do parceiro público acarreta no aumento do risco de inadimplência do concessionário financiado o que, em última instância, leva à instituição financeira a demandar garantias sólidas e a cobrar altos juros pelo capital cedido, dado o elevado risco do empréstimo concedido.*

*Consequentemente, a certeza da qual dispõe o particular em relação não só a rentabilidade do empreendimento assumido com a concessão do serviço público, mas quanto ao cumprimento, por parte do parceiro público, de suas obrigações contratuais refletem no custo total do investimento assumido pelo agente de mercado.*

*Rentabilidade do negócio, adimplemento das obrigações por parte do parceiro público e estimativa de retorno do investimento são temas afetos ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato. E, como visto, a temática assume importantes desdobramentos práticos que, se incompreendidos ou mesmo ignorados em razão de um certo voluntarismo jurídico, podem até levar ao insucesso do empreendimento, resultando, em último caso, no prejuízo quanto ao acesso a serviços públicos essenciais pela população — além do efeito nefasto para as contratações públicas tendo em vista o incentivo negativo dado pelo Estado aos agentes de mercado.*

*Dessa forma, o contexto atual das contratações públicas, de modo inquestionável, exige um resguardo do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.*



*O sucesso dos empreendimentos atrelados às concessões e a continuidade — dir-se-ia, a própria existência — do modelo de prestação de serviços públicos depende, em grande monta, da garantia de um modelo de equilíbrio contratual apto a viabilizar a atividade do particular, não só sob o aspecto jurídico, mas também sob o econômico. Mais: apto a assegurar a atratividade de tais contratos públicos de modo a permitir a delegação desses serviços pela Administração Pública a agentes de mercado mais capazes de prestá-los.*

*Explicado o atual modelo de prestação de serviço público, e o contexto no qual este se insere, assim como a importância da temática do equilíbrio econômico-financeiro, faz-se necessário, agora, verificar quais são os mecanismos de que dispõe o Estado para manter e assegurar esse dito equilíbrio nas contratações públicas, ou, no mais das vezes, restaurá-lo, promovendo o reequilíbrio do contrato. É o que se passa a fazer.”*

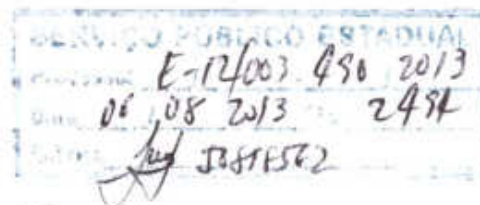
No tópico que chama de **MECANISMOS DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO**, assinala:

***“Identificação do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato***

*É oportuno rememorar, ainda que por meio de breve síntese, os principais pontos da discussão atinente ao desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, pois é em torno dela que serão desenvolvidos os tópicos subsequentes.*

*A questão se inicia com o envio de proposta da concessionária a respeito de uma 3ª Revisão Quinquenal do contrato tendo em vista a superveniência de desequilíbrio econômico-financeiro. Os mecanismos sugeridos pela concessionária, a serem utilizados para fins de reequilíbrio contratual, seriam o acréscimo de 10 (dez) anos na duração do prazo do contrato cumulado com o reajuste tarifário, este diluído em 5 (cinco) anos.*

*Segundo o particular, essa solução seria a mais adequada para promover o reequilíbrio econômico-financeiro e preservar ao máximo*



a modicidade tarifária, assegurando, na medida do possível, o amplo acesso da população ao serviço.

A proposta apresentada se baseou em estudos técnicos elaborados pela FGV, conforme fls. 1.355/1.382, instituição essa que também desenvolveu os estudos e fórmulas utilizadas para reequilibrar o contrato concessório à época da 2ª Revisão Quinquenal, instrumentalizada por meio do 7º termo aditivo ao ajuste, em que, em consonância com o artigo 11<sup>12</sup> da Deliberação AGENERSA nº 585/2010, ensejou o acréscimo de 180 meses à duração do contrato e, conforme artigo 6<sup>013</sup> da mesma deliberação, deu azo ao reajuste tarifário.

A Procuradoria da AGENERSA, a seu turno, em fls. 1.391/1.427, sugeriu que se observasse "a adoção da melhor simulação para a recuperação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e a que permita, a um só tempo, o acesso aos serviços públicos à luz da modicidade tarifária, objetivando-se assim a fixação de tarifas justas e razoáveis".

Em vista disso, a Agência exarou a Deliberação AGENERSA nº 2.616, às fls. 1.752/1.756, com a aprovação do reajuste tarifário de 5 (cinco) parcelas anuais de 4,34% anuais, a ser aplicado a partir de 1 de janeiro de 2016; a prorrogação do contrato por mais 120 meses a contar de 2037 (40º ano do contrato); a aprovação da utilização, na 3ª revisão quinquenal, da estrutura tarifária utilizada na revisão imediatamente anterior; dentre outros aspectos.

Ocorre que, após dois anos e meio da 3ª revisão quinquenal, a própria presidência da AGENERSA solicitou pronunciamento "quanto à compatibilidade jurídica do art. 7º da Deliberação AGERNERSA/CD nº 2.616, de 13 de agosto de 2015, com o art. 3º da Lei nº 2.831, de 13 de novembro de 1997".

A dúvida surgiu pelo fato de o caput do artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997 se valer da expressão "por uma só vez", o que impediria uma nova prorrogação do contrato vez que, anteriormente, a concessionária já se valeu de uma prorrogação por 120 meses, quando da 2ª Revisão



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2495
Assinatura:	[Assinatura]
Rubrica:	563/8562

*Quinquenal, oportunidade na qual, conforme relatado acima, já havia sido identificado um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato.*

*A esse respeito, pronunciou-se a AGENERSA, por meio de seu Parecer nº 13/2015 — FMMM, às fls. 1.391/1.427, no sentido de sugerir a adoção da melhor simulação para a recuperação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de modo a contemplar, simultaneamente, tanto o acesso aos serviços públicos pela população quanto à modicidade tarifária, além de sugerir outras medidas, conforme exposto no relatório do presente opinamento.*

*Revisitado o tema pela AGENERSA, por meio da Promoção nº 17/2018 — FMMM, às fls. 2.149/2.154, sugeriu-se a análise da questão pela D. PGE/RJ tendo em vista a restrição da lei estadual em relação às prorrogações nos contratos de concessão — permissão legal para se prorrogar o contrato apenas uma vez, conforme caput do artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997.*

*Dessa forma, os pontos cruciais que precisam ser abordados para o deslinde da questão são: o instituto da prorrogação contratual nas concessões de serviço público; a possibilidade de utilizar tal instituto como mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro; bem como a adequabilidade da utilização do instituto no presente caso concreto. É o que se faz a partir de agora.*

***O instituto da prorrogação do contrato administrativo. Distinção entre gênero e espécie. Necessidade de aprofundamento da análise: separação entre prorrogação e extensão.***

*Existem várias técnicas que podem ser adotadas pelo Estado para que se promova o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. O aludido objetivo poderia ser alcançado, por exemplo, por meio de reajuste tarifário, solução que inspira cuidado, pois os contratos de concessão de serviço público são informados, a todo instante, pelo princípio da modicidade tarifária, a fim de assegurar a maior acessibilidade possível da população ao serviço prestado.*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	EJ/2003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2496
Subscrição:	Jub JOS18562

*Outra forma seria a possibilidade de o particular auferir receitas ancilares, não relacionadas diretamente à prestação do serviço público em si, mas capazes de aumentar a lucratividade total do concessionário em relação ao empreendimento realizado.*

*Aliás, afigura-se oportuno dizer, tendo em vista a temática aqui debatida, que o próprio conceito de reequilíbrio econômico-financeiro é, muitas vezes, mal compreendido já que essa expressão utilizada para designar a disparidade entre a distribuição de riscos e encargos nas contratações públicas pode levar à compreensão, equivocada, de que o desequilíbrio econômico e o desequilíbrio financeiro correspondem ao mesmo fenômeno<sup>14</sup> ou, ainda, que eles necessariamente precisam coexistir. De fato, não é absurdo defender a existência de certo nível de hibridismo entre esses dois tipos de desequilíbrio, em determinadas situações concretas — como a que está sendo abordada no presente parecer. No entanto, eles preservam características suficientes para serem considerados autônomos entre si. E, por se referirem a determinadas realidades fáticas particulares, cada um deles demandará um mecanismo próprio para o restabelecimento da equivalência dos riscos e obrigações originalmente estipulados entre as partes. Ao abordar o tema, Maurício Portugal esclarece que, em numerosas situações, os reequilíbrios contratuais podem se dar de maneira incompleta. Explica o autor que existem situações nas quais o reequilíbrio econômico pode ser contemplado sem que o financeiro o seja e vice-versa, o que, em última análise, acarreta a permanência da deturpação na distribuição de riscos estipulada na equação econômico-financeira prevista originalmente na proposta já que o reequilíbrio não foi alcançado por completo<sup>15</sup>. Explorar, a fundo, todos os pormenores dos tipos de reequilíbrio atinentes aos contratos de concessão extrapola os limites do presente opinamento. Contudo, as ideias acima explanadas se mostram úteis para evidenciar o fato de que o fenômeno do (re)equilíbrio econômico-financeiro é complexo e comporta várias nuances, tanto fáticas quanto jurídicas e econômicas.*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490,2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2497
Rubrica:	508/8562

*E o reflexo dessa realidade, no ordenamento jurídico, é a criação — e a necessidade — de um conjunto de mecanismos e ferramentas voltados a atender cada situação específica a fim de restabelecer a equação outrora divulgada à época da proposta. É dizer: do mesmo jeito que existe uma pluralidade de espécies de desequilíbrios, é preciso haver, também, uma pluralidade de mecanismos aptos a corrigi-los, com características, funcionamentos e peculiaridades próprias.*

*Essa multiplicidade de fatores que se aglutinam no fenômeno do reequilíbrio econômico-financeiro foi notada no caso concreto em questão. A conclusão advém do fato de que tal reequilíbrio pretende ser alcançado por intermédio de dois mecanismos cumulados: o reajuste tarifário, diluído ao longo de 5 (cinco) anos, que guarda maior correlação com o aspecto financeiro da equação, e a prorrogação do prazo do contrato, que, por sua vez, mostra maior correlação com o aspecto econômico.*

*Para fins do caso concreto aqui discutido, assume especial importância o mecanismo até então nomeado como prorrogação do contrato. Tratar-se-ia de mecanismo apto a promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato por possibilitar ao particular fruir, por maior tempo, do serviço público concedido, angariando receita e viabilizando a amortização do capital investido — e, por via de consequência, assegurando, em conjunto com o reajuste tarifário diluído no tempo, a rentabilidade esperada do investimento (leia-se: taxa interna de retorno).*

*Em uma primeira acepção, poder-se-ia dizer que se trata de instituto polissêmico. Essa dita prorrogação teria a capacidade de assumir múltiplas feições. Ao sabor do contexto, e, em cada caso específico, uma ou outra acepção do instituto ganharia realce. Do gênero prorrogação, bifurcar-se-iam, conseqüentemente, duas espécies que não se confundem. Uma delas, a prorrogação orientada pela conveniência e oportunidade da Administração Pública, ganharia aplicabilidade quando o vínculo contratual, já extinto, fosse renovado com o particular, afastando-*



*se, excepcionalmente, a licitação, para fins de melhor atendimento do interesse público; a outra, que aqui ganha destaque, seria a prorrogação do contrato voltada para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato que se evidenciou desequilibrado. Tratar-se-ia de prorrogação do pacto antes de sua extinção, alongando-se o vínculo entre Estado e particular para que se alcançasse uma justiça contratual substantiva, e não meramente formal ou abstrata.*

*Acontece que essa dicotomia do instituto da prorrogação, pensada sob a lógica de gênero e espécie se mostra insuficiente para o deslinde do caso concreto aqui discutido. É porque, na realidade, a diferenciação há de ser mais profunda. Para além de um conflito entre espécies do mesmo gênero, o problema que aqui se aborda é, na verdade, do desalinhamento no manejo de dois institutos que não podem ser tidos como sinônimos, quais sejam, a prorrogação do contrato de concessão e a dilação ou extensão do prazo contratual.*

*A diferenciação dos institutos citados, assim como as corretas hipóteses de utilização de cada um deles, consubstancia o ponto principal deste parecer. Com isso em mente, passa-se a uma análise mais detida desses mecanismos, com destaque para aquele voltado ao reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos.*

***A possibilidade de dilatar o contrato para promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de serviço público***

*O objetivo central do presente tópico é demonstrar que a prorrogação orientada pela conveniência e oportunidade não é a mesma coisa que a dilação do prazo contratual (apenas atecnicamente nomeada como prorrogação) pensada para fins de reequilíbrio econômico-financeiro.*

*A prorrogação pensada sob a ótica de discricionariedade se dá após a extinção do contrato. Exaurido o pacto entre as partes, a Administração, ao verificar a vantajosidade na renovação do vínculo, forma um novo ajuste com o concessionário, afastando-se do procedimento licitatório.*





SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2499
Rubrica:	146 50218523

*A prorrogação para fins de equilíbrio econômico-financeiro se baseia em outros pressupostos. Não há, aqui, extinção do vínculo contratual. Essa prorrogação se dá antes mesmo da extinção do vínculo entre Poder Público e particular. E o motivo é o reequilíbrio de uma relação que ainda está se desenrolando. Explica-se melhor. Desde o início de uma concessão — incluídas aí as PPPs — o particular faz, como exposto no tópico atinente à lógica das concessões, um prognóstico dos riscos do negócio de acordo com as características e particularidades do serviço público aberto à delegação, com base nas informações prestadas pela Administração Pública, tendo como maior exemplo o edital de licitação e anexos, assim como da rentabilidade do empreendimento, do lucro que julga ser possível obter, com os parâmetros até então publicizados pelo ente. Essa equação econômico-financeira divulgada ao mercado é o que leva o particular a aceitar ou não o negócio proposto. E, uma vez divulgada as variáveis que permitem a estruturação da equação econômico-financeira, é dever da Administração Pública mantê-las, preservando e atualizando o compartilhamento de riscos pactuado originalmente.*

*Esse dever tem fundamento em normativo acima da lei. Trata-se de verdadeira garantia constitucionalmente assegurada no artigo 37, XXI da Constituição da República.*

*Some-se, ainda, a tal previsão a impossibilidade de a Administração se valer do patrimônio privado por meio de uma lógica confiscatória ou atuação predatória. Nesse sentido, uma interpretação ampla do artigo 5º, XXIV, da CRFB/88, que ressalva o direito à justa e prévia indenização pela perda da propriedade em face de procedimentos expropriatórios, também se mostra apto a garantir a qualquer particular uma contraprestação equivalente ao bem — este também encarado em sentido amplo, englobando não só bens materiais, mas também os imateriais e, ainda, força de trabalho, tempo posto à disposição etc. —, advindo do patrimônio de um sujeito privado e transferido ao Estado para que este concretize seus objetivos. É desse contexto que advêm os*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fis. 2500
Rubrica:	146 50318562

*mecanismos de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão. O intuito deles é assegurar a equação econômica entre as partes inicialmente divulgada, ao particular, pelo Poder Público, equação essa que ensejou, reafirme-se, o interesse do privado em negociar com o Estado e que embasou todo o prognóstico de viabilidade do negócio, rentabilidade, viabilidade do empreendimento, assunção de riscos, de financiamentos e demais variáveis relacionadas ao contrato firmado. Nessa ordem de ideias, se, por exemplo, a demanda de usuários para um dado serviço público concedido diminui e a obtenção de receitas do concessionário, por consequência, esse particular tem o direito de pleitear, em face da Administração, o reequilíbrio da equação econômico-financeira originalmente prevista, desde que, é claro, esse risco tenha sido assumido pela Administração Pública.*

*E desse cenário exsurge a prolongação do vínculo como método para reequilibrar o contrato. Trata-se de prover o particular de maior tempo para explorar o serviço público concedido, permitindo que ele possa auferir renda em um lapso temporal extra, a fim de amortizar os investimentos realizados e custos suportados excepcionalmente e alcançar a rentabilidade vislumbrada, ao mesmo tempo em que se evita, na medida do possível, o encarecimento do acesso ao serviço por conta de aumentos tarifários.*

*Contanto, e vale a pena frisar mais uma vez, que os fatores que causaram o referido desequilíbrio não tenham sido atribuídos, como risco, ao concessionário.*

*O tema da viabilidade jurídica da prorrogação do vínculo contratual como forma de mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro já foi abordado tanto pela doutrina especializada em concessões de serviço público, quanto nos autos, conforme exposto no relatório do presente opinamento, tendo sido objeto de numerosos pareceres.*

*Em âmbito doutrinário, Carlos Ari Sundfeld, ao abordar a questão, atenta para o fato de que a prorrogação difere da chamada dilação do prazo contratual. Não se trata, para o renomado administrativista,*



*de duas espécies de um gênero, mas, verdadeiramente, de dois institutos completamente independentes. Enquanto a primeira guarda relação com a discricionariedade, manifestada após o encerramento do contrato de concessão, a dilação do prazo é instituto que se manifesta em um mesmo contrato, dilargando o prazo de sua existência, expandindo-o no tempo para propiciar o reequilíbrio econômico-financeiro ao prover o concessionário de lapso temporal adicional para a exploração do serviço concedido.*

*Nas palavras do citado jurista:*

*'A dilação do prazo não se confunde conceitualmente com a prorrogação ou renovação da concessão, que ocorre com base na pura e simples conveniência das partes, desde que admitida previamente no contrato e no edital (ver art. 175, parágrafo único, I, da CF/1988 e o art. 23, XII, da Lei 8.987/1995). A prorrogação ou renovação da concessão é medida consensual, aceita pelo Estado com base em poder discricionário, conferido constitucionalmente (art. 175, parágrafo único, I, da CF/1988). Destina-se a manter o serviço público em mãos de quem tenha demonstrado capacidade e idoneidade para dele cuidar, evitando os riscos de uma transição desastrosa para um novo prestador. Sua justificativa é, portanto, o interesse público, não o direito de o concessionário completar a amortização do capital investido. Embora se devam respeitar os termos e condições oriundos da licitação e do contrato original, a prorrogação é quase um contrato derivado, com relativa autonomia.*

*Já a dilação do prazo do contrato é medida de compensação econômica provocada por situação de desequilíbrio efetivamente comprovada. O prazo a ser estendido deve corresponder precisamente ao necessário para alcançar o equilíbrio. Não é elemento livre, ou pré-fixado contratualmente ou no edital. A dilação deve corresponder a uma realidade de fato (econômica) efetivamente demonstrada. Em resumo, nesse caso o prazo do contrato se dilata, ocorrendo prolongamento da mesma relação jurídica, que ganha mais tempo como forma de equilibrar a equação econômica fixada em sua origem. Essa extensão do prazo original da concessão não depende de autorização prévia do edital e do contrato para a prorrogação, pois efetivamente não se trata disso. Depende, sim, da ocorrência de sua causa*

[assinatura]



*motivadora: o acréscimo dos ônus da concessionária, com o consequente desequilíbrio econômico-financeiro (destaques no original).'*

*Existem, por conseguinte, para o autor referido, dois institutos jurídicos autônomos, independentes, que não se confundem. Uma coisa é a prorrogação do contrato de concessão, outra coisa é a dilação do prazo desse contrato. São instrumentos diferentes cujo uso depende de premissas, de pressupostos fáticos, diferentes.*

*No mesmo sentido caminharam os pareceristas que atuaram no presente processo administrativo. Em relação às manifestações presentes nos autos, os doutrinadores convergiram em relação às ideias até aqui apresentadas em torno da diferenciação do instituto de prorrogação dos contratos nas relações concessórias, como manifestação de discricionariedade administrativa, com o mecanismo voltado ao reequilíbrio da equação econômico-financeira. Todos os pareceristas que se manifestaram no processo desenvolveram o raciocínio referente à diferenciação da prorrogação do contrato enquanto manifestação da discricionariedade da Administração, ensejando a criação de uma nova relação contratual, daquele mecanismo, apenas impropriamente designado como prorrogação, voltado para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, apto a preservar uma relação contratual já existente, sem desaguçar na criação de novo vínculo jurídico.*

*Insiste-se. Há argumentos bem fundamentados – e condizentes com o pensamento de Carlos Ari Sundfeld, acima exposto, ou seja, intensificando a dicotomia apresentada em tópico anterior sobre o mecanismo da prorrogação dos contratos -, que reafirmam a autonomia dos institutos, sendo, na verdade, a prorrogação algo diferente da dilação, extensão ou ampliação do contrato.*

*É de se destacar, na linha de pensamento até então apresentada, que a prorrogação do contrato concessório por manifestação de discricionariedade administrativa e a dilação do prazo do contrato para*



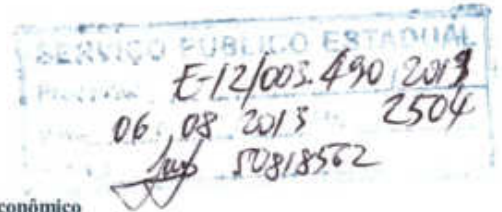
SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
PROCESSO	E-12/003.490/2013
DATA	06/08/2015
FOLIO	2503
RECEBI	Jub J0818562

*fins de reequilíbrio econômico-financeiro (ou outras expressões a esta equivalente) são tão díspares que os todos os juristas mencionados neste opinamento entendem ser necessária a diferenciação entre dois institutos independentes, voltados para dois cenários fáticos diversos, sendo insuficiente a merda expansão da ideia de prorrogação enquanto gênero apto a se subdividir em duas espécies.*

*José dos Santos Carvalho Filho em sua manifestação, por exemplo, alude ao fato de que a prorrogação do contrato ostenta natureza jurídica diversa da ampliação afeta a fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, às fls. 2055 dos autos.*

*Eros Roberto Grau caminha no mesmo sentido. Expõe o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, às fls. 2013, que "a dilação do prazo contratual para o fim de compensar situação de desequilíbrio econômico não se confunde com a prorrogação de prazo do contrato". Nessa linha de raciocínio, argumenta o parecerista que o instituto da dilação seria decorrência de um dever que vincula a Administração Pública; já a prorrogação seria dotada de caráter obrigacional.*

*Ellen Gracie Northfleet converge para raciocínio idêntico. Sustenta a também ex-ministra do Supremo Tribunal Federal, às fls. 1995/1996, que a prorrogação, com fins de renovação do contrato, ganha lugar quando o objetivo das partes é o de instaurar nova relação jurídica, mantendo-se os mesmos sujeitos e um objeto jurídico semelhante, depois de exaurido o prazo de vigência previsto no contrato original. Trata-se do instituto denominado pela Lei federal nº 8.987/95, em seu artigo 23, XII, como "prorrogação dos contratos de concessão". Já o aditamento, para fins de ampliação do prazo, se destina a impedir o término do vínculo, transferindo o termo fatal do contrato para o futuro. Essa ampliação consubstancia alternativa usualmente adotada para impedir que o reequilíbrio contratual se dê sob a forma de considerável aumento de tarifa.*



*Concorda-se com o pensamento exposto pelos ilustres pareceristas, conforme se depreende dos argumentos até agora desenvolvidos no presente opinamento.*

*Reforça-se o ponto: a prorrogação, pensada sob a ótica da discricionariedade, visa renovar um vínculo jurídico que se exauriu. Trata-se de hipótese na qual a Administração, por haver uma maior vantajosidade na renovação do contrato, afasta o procedimento licitatório, reavivando aquele vínculo jurídico com o mesmo contratante originário, não submetendo a outorga do título habilitante a um novo procedimento licitatório.*

*Por outro lado, a dilação do prazo — pensada enquanto mecanismo de reequilíbrio contratual — visa estender um contrato ainda existente para que o particular possa, por um maior lapso temporal, explorar o serviço concedido a fim de auferir renda a ponto de afastar o desequilíbrio superveniente, retornando o ajuste à equação econômico-financeira existente à época da proposta.*

*E, vale dizer, mesmo importantes vozes doutrinárias, dissonantes em relação a esse entendimento, mudaram de posicionamento para admitir a "prorrogação" do prazo contratual (compreenda-se dilação) como forma de perseguir o reequilíbrio econômico-financeiro.*

*Veja-se que Marçal Justen Filho, citado pela i. Procuradoria da Agerensa em apoio ao posicionamento ali defendido, revisitou sua compreensão do tema. O autor, ao abordar a temática sob a realidade atual — em que nem sempre será possível reajustar a tarifa sem ferir o princípio da modicidade tarifária e acarretar a diminuição do acesso da população ao serviço público concedido ou, ainda, a impossibilidade de os entes federativos concedentes pagarem indenizações ao concessionário com os recursos dos cofres públicos — e, também, sob a ótica do princípio da proporcionalidade, alterou o seu entendimento para "aceitar a solução da prorrogação [entenda-se dilação] do prazo de concessão como instrumento para produzir a recomposição da equação econômico-financeira original.*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2015 Fls. 2505
Assinatura:	José dos Santos

*Nesse sentido, o receio da AGENERSA, em relação a uma nova prorrogação —na realidade, dilação, conforme explanado por Carlos Ari Sunfeld, cujo entendimento aqui se adota —, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato (ou ampliação, aditamento ou extensão, nas denominações utilizadas pelos pareceristas) não tem o condão de afrontar o artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997.*

*E isso porque as restrições apontadas no caput do citado artigo não se referem à dilação do prazo contratual com fins ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao restabelecimento da equação originária, quando da proposta formatada pela Administração Pública.*

*Refere-se o citado dispositivo, única e tão somente, à prorrogação enquanto manifestação da discricionariedade do gestor, ou seja, para a renovação de um vínculo contratual já exaurido, nada tendo a ver com o tema da restauração de equilíbrio contratual.*

*E há nos autos demonstrações inequívocas quanto ao intuito de manejar o instituto da dilação — e não da prorrogação, nos moldes aqui explicados — como mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato concessório. A esse respeito, veja-se a Deliberação AGENERSA nº 2.616 de 13 de agosto de 2015, em fls. 1752/1753, que, em seu art. 7º dispõe:*

*Art. 7º. Prorrogar o prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (40º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, contribuindo para a modicidade tarifária do pleito.*

*Conforme ressaltado por José dos Santos Carvalho Filho, a previsão de uso da "prorrogação" do prazo contratual (leia-se dilação, ampliação ou extensão) com fins de resguardar a modicidade tarifária já denota o intuito da concessionária de perseguir o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato preservando-se, o máximo possível, o acesso da população ao serviço prestado.*



*E desde o início dos autos o que se discute é o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Conforme o ofício CAJ 198/14, às fls. 52 e seguintes, o presente processo administrativo foi inaugurado por conta solução proposta, pela concessionária, para o desequilíbrio econômico-financeiro encontrado no contrato.*

*Em relação a esse desequilíbrio, depreende-se, por consequência lógica, ter sido ele reconhecido pela AGENERSA quando, por intermédio de sua procuradoria, manifestou-se, às fls. 1391/1427 para sugerir "a adoção da melhor simulação para a recuperação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato", culminando na já aludida Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015, cujo artigo 7º, como visto, adota expressamente a prorrogação contratual como uma das estratégias adequadas para reequilibrar o contrato e preservar a modicidade tarifária.*

*Ao passo que o reequilíbrio econômico-financeiro assume a natureza jurídica de garantias do particular, prevista constitucionalmente conforme o já citado artigo 37, XXI da Constituição Federal, não se mostra razoável impedir a prorrogação contratual aqui pleiteada — que, reafirme-se, não é a prorrogação pautada em mera discricionariedade.*

*Dessa forma, demonstrado o propósito inequívoco de prorrogação do prazo contratual pra fins de reequilíbrio econômico-financeiro (ampliação do prazo contratual); o reconhecimento por parte da agência reguladora responsável pelo setor de que tal mecanismo se mostra propício a preservar, na medida do possível, a modicidade tarifária; e, ainda, por todos os motivos até aqui expostos, a diferenciação do instituto aqui abordado em relação à prorrogação contratual calcada na discricionariedade administrativa, tem-se que o artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997 não está, de maneira alguma, sendo descumprido.*

***Adequação do mecanismo da dilação contratual para fins de equilíbrio econômico-financeiro para o caso concreto específico***





SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003-490/2013
Data:	06/08/2013 Fts. 2507
Rubrica:	[Assinatura] JDEZ3562

Muitas vezes, no entanto, os mecanismos de reequilíbrio devem ser compatibilizados com as características típicas do serviço público. Nesse sentido, se o aumento da tarifa é um possível mecanismo para a restauração da equação econômica e financeira do contrato, nem sempre poderá ele ser efetivado uma vez que os serviços públicos trabalham sob a lógica do princípio da modicidade tarifária que, em regra, contribui para o aspecto do amplo acesso da população a tais atividades prestacionais. Nessa ordem de ideias, mais do que perseguir e assegurar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, é preciso, também, que se utilize um mecanismo condizente com a situação in concreto em relação ao serviço público subjacente ao ajuste que se visa reequilibrar. E há demonstração cabal nos autos, consoante todos os opinamento técnicos, aos quais nos remetemos, de que o instrumento de reequilíbrio mais adequado ao caso em tela é a prorrogação do contrato.

Além dos pareceres já abordados, constamos estudos técnicos da FGV que, após sucessivos relatórios e complementações de documentos, constataram o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Ciente do problema, a AGENERSA, em diálogo com a concessionária, exarou a multicitada Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015 em que ratificou, de forma explícita, a sua concordância com a estratégia de ampliação do prazo contratual cumulada com o reajuste tarifário em cinco parcelas anuais, a partir de 1º de janeiro de 2016, conforme artigo 5º do referido expediente.

Ao passo que a própria agência reguladora, após numerosas demonstrações de efetivo desequilíbrio entre as partes e constatando — e ratificando — que a estratégia de ampliação do prazo contratual enseja a melhor maneira de restabelecer a equação econômico-financeira do contrato, ao mesmo tempo em que se preserva o princípio da modicidade tarifária, não há espaço para desconsiderar a adequabilidade da solução adotada. Assim, tem-se que a dilação do prazo contratual, apenas equivocadamente denominada como "prorrogação", para fins do intentado reequilíbrio, mostra-se como mecanismo adequado para



*materializar os fins perseguidos não só pelo agente privado, mas pelo próprio Estado e, por conseguinte, à luz de todos argumentos até aqui mencionados, não merece ser afastada.*

***Precedente em relação à dilação do prazo contratual nas concessões de serviço público do Estado do Rio de Janeiro. O caso Via Lagos***

*Importante, por fim, ressaltar que o manejo do instituto da dilação do prazo do contrato de concessão, por mais de uma vez, não constitui prática inédita no Estado do Rio de Janeiro.*

*Na concessão relativa à rodovia denominada 'Via Lagos', instrumentalizada pelo contrato de concessão nº 43/1996, a prática de dilação do prazo do contrato foi utilizada mais de uma vez para fins de reequilíbrio econômico-financeiro.*

*É o que se observa da análise dos oitavo e décimo termos aditivos do contrato supracitado, que, respectivamente, dilargaram o prazo de concessão do serviço público concedido em 15 (quinze) anos e, em seguida, por mais 10 (dez) anos, ambas as vezes para fins de atendimento do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.*

*Observa-se do oitavo termo aditivo, em sua cláusula primeira, o seguinte texto:*

***CLÁUSULA PRIMEIRA — A partir de 13 de janeiro de 2012, fica acrescido PARÁGRAFO ÚNICO na Cláusula OITAVA — DO PRAZO DA CONCESSÃO, com a seguinte redação:***

***PARÁGRAFO ÚNICO***

***O prazo da concessão fica prorrogado por 15 (quinze) anos a contar de 13 de janeiro de 2022, ficando o término do prazo contratual definido para 12 de janeiro de 2037***

*Como se vê muito claramente, o oitavo termo aditivo do contrato de concessão da Via Lagos teve como intuito, dentre outros que aqui não assumem qualquer importância, a modificação da cláusula oitava do contrato de concessão nº 43/1996, acrescentando a ela um parágrafo único, prevendo a citada dilação do prazo contratual para fins de reequilíbrio econômico-financeiro. A redação original da cláusula era composta somente por seu caput, com o seguinte teor:*



*O prazo da Concessão é de 25 (vinte e cinco) anos, contados a partir da Ordem de início expedida pelo DER-RJ. É admitida a prorrogação do prazo da Concessão, desde que haja interesse público expresso através da anuência do PODER CONCEDENTE e haja interesse da CONCESSIONÁRIA.*

*Em relação ao décimo termo aditivo, em sua cláusula primeira, observa nova dilação uma vez que a cláusula oitava do contrato de concessão nº 43/1996 foi novamente modificada. Desta vez, transformou-se o outrora parágrafo único em parágrafo primeiro e adicionou-se um parágrafo segundo, este último no qual se previu a nova dilação de prazo para fins de reequilíbrio econômico-financeiro. In verbis:*

*“restauração da equação econômico-financeira veiculada à época da proposta de delegação do serviço público;*

*(ii) O caput do artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997 não se refere à hipótese de dilação do prazo do contrato de concessão, voltada para viabilizar o reequilíbrio econômico-financeiro da relação concessória firmada entre o poder concedente e o concessionário, mas tão somente ao instituto da prorrogação do contrato de concessão;*

*(iii) Por se referir, apenas, à prorrogação do contrato de concessão, a limitação contida no caput do artigo 3º da citada lei (prorrogação por apenas uma vez) **não** tem o condão de inviabilizar o manejo de nova dilação de prazo para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, ainda que tal instituto já tenha sido utilizado previamente para remediar situação prévia também relacionado ao desequilíbrio;*

*(iv) A prática de dilação do prazo para fins de reequilíbrio contratual encontra, inclusive, precedentes em âmbito estadual, conforme observado no contrato de concessão nº 43/1996, referente à concessão rodoviária da "Via Lagos"; e*

*(v) Afigura-se possível o manejo do instituto da dilação de prazo do contrato, cumulada com reajuste tarifário diferido no*



*tempo, para possibilitar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado entre o Poder Concedente e o concessionário sem qualquer vilipêndio à ordem jurídica.”*

Às fls. 2335/2336, consta o segundo parecer da PGE, Promoção nº 1411/2019 CCF, da lavra da Dra. Cláudia Consentino Ferreira, Procuradora-Chefe da Coordenadoria, Consultoria e Advocacia Preventiva do Sistema Jurídico, no qual acolhe “a remessa do presente processo para análise da questão posta, com base no art. 4º, inciso V, alínea ‘h’(…)” e entende que: “a título de cautela e com amparo no art. 4º, § 4º da Resolução PGE nº 4.320/19, o presente processo administrativo deve ser remetido à Procuradoria de Serviços Públicos com vistas à análise do Parecer TCA nº 06/2019 e posterior submissão ao Gabinete”;

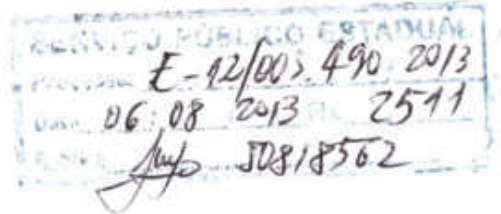
Após, tem-se o parecer da Procuradoria de Serviços Públicos (PG-8), Promoção nº 02/2019-ABVOR/PG-08, da lavra da Procuradora do Estado Dra. Alice Voronoff. Em parte:

*“Trata-se do Parecer TC nº 06/2019, da lavra do então Assessor-Jurídico Chefe da SEDEGER, Procurador do Estado Dr. Thiago Cardoso Araújo (fls. 2283 a 2326), que analisou de modo profundo e detalhado a possibilidade de dilação do prazo contratual com vista ao reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de concessão, em cotejo com o disposto no artigo 3º da Lei estadual nº 2.831 de 1997.*

*Por razões de economia processual, e considerando-se que a controvérsia jurídica já foi objeto de exames densos no bojo deste processo - inclusive por intermédio de pareceres dos ex-ministros Eros Roberto Grau e Ellen Gracie Northfleet, além do professor José dos Santos Carvalho Filho, anexados aos autos pela Concessionária -, remeto às razões e conclusões apresentadas pelo i. Procurador do Estado no Parecer TCA nº 06/2019, com as quais estou inteiramente de acordo.*

*Como bem assentado pelo i. Parecerista, a dilação do prazo do contrato para fins de reequilíbrio econômico-financeiro não se confunde com a prorrogação contratual discricionária, prevista no artigo 3º da Lei estadual nº 2.831 de 1997.*

*(...)*



*Ou seja, o Poder Concedente, no âmbito de um processo de revisão dispõe de diversas alternativas para recompor a equação econômica-financeira do contrato (e.g., majoração da tarifa; oferta de subsídios; redução dos encargos do concessionário) dentre as quais se inclui a extensão do termo final do contrato.*

*(...)*

*Nítida, portanto, a distinção entre os dois institutos, o que enseja tratamento jurídico diverso, a afastar a limitação imposta pelo referido artigo à dilação antecipada do prazo, a qual não está limitada – salvo disposição contratual ou legal em sentido diverso – a uma única extensão.*

*Em acréscimo, julgo relevante tecer duas ordens de considerações.*

*Em primeiro lugar, tem-se que as conclusões ora alcançadas decorrem de uma análise jurídica orientada especificamente à legislação do Estado do Rio de Janeiro. Afirmo isso porque o legislador, em cada ente federativo, pode estabelecer disciplinas próprias para regular a prorrogação e a extensão de prazos no âmbito de suas respectivas contratações. A multiplicidade de nomen iuris e de modelos pode levar a confusões. O que é preciso ter em mente é que, conceitualmente, extensão e prorrogação são institutos distintos, que servem de fins distintos e não se confundem. Nada impede, a despeito disso, que o legislador, no exercício de sua discricionariedade político-legislativa, crie conformações jurídicas próprias – que se farão prevalecer.*

*Veja-se, por exemplo, no âmbito da União, a disciplina trazida pela Lei n. 13.448/17, fruto da conversão da Medida Provisória n. 752/16, que estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria definidos nos termos da Lei n.º 13.334 de 13 de setembro de 2011, nos setores rodoviário, ferroviário e aeroportuário da Administração Pública Federal e altera a Lei n.º 10.233 de 5 de junho de 2001 e Lei n.º 8.987 de 13 de fevereiro de 1995.*

*O art. 5º do referido diploma prevê dois tipos de prorrogação: a prorrogação contratual (ou ordinária) e a prorrogação antecipada. Em ambos os casos, elas poderão ocorrer por provocação de qualquer uma das partes do contrato de parceria e estarão sujeitas à discricionariedade do órgão ou da entidade*



competente (cf. §1º do art. 5º). De acordo com §3º do mesmo dispositivo, 'para fins do dispositivo nesta Lei, e desde que não tenha sido prorrogado anteriormente, o contrato de parceria poderá ser prorrogado por uma única vez, por período igual ou inferior ao do prazo de prorrogação originalmente fixado ou admitido no contrato'. Ademais, dispõe o art. 6º que a prorrogação antecipada ocorrerá por meio da inclusão de investimentos não previstos no instrumento contratual vigente, estando sujeita a condições arroladas no dispositivo.

Salienta-se, ainda, que a MP previa expressamente o instituto da extensão do prazo contratual para fins de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, conforme previa o §2º do art. 22. O dispositivo, contudo, foi suprimido do texto final da Lei n. 13.448/17.

Ou seja: de um lado, a sistemática da lei federal (incluindo o veto ao §2º do art. 22) confirma o raciocínio acolhido nesta Promoção quanto à impossibilidade de se confundirem os institutos da prorrogação e da extensão de prazo (este, para fins de reequilíbrio econômico-financeiro). De outro lado, o modelo federal eleito deixa clara as peculiaridades e exigências a serem observadas para fins de prorrogação no âmbito estrito dos contratos abarcado pela Lei n. 13/448/17, incluindo a previsão quanto à possibilidade de prorrogação antecipada, conforme o juízo discricionário do órgão ou entidade competente. Já no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, como se viu acima, o art. 3º da Lei n. 2.831/97 dirige-se claramente à disciplina de prorrogação do contrato, estabelecendo condições gerais para o seu manejo. Fê-lo, vale pontuar, sem impedir a dilação do prazo contratual, enquanto ferramenta para se proceder ao reequilíbrio econômico-financeiro da avença.

Em segundo lugar, saliento que, tanto na hipótese de dilação do prazo para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, quanto na de prorrogação contratual, a decisão deverá contar com robusta fundamentação, que delimite os pressupostos fáticos e jurídicos, bem como demonstre as vantagens da solução adotada pelo Poder Público. São, nesse sentido, o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, introduzido pela Lei n. 13.655/2018, e a Lei do Processo Administrativo do ERJ (Lei nº 5.427, de 01 de abril de 2009)



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2573
Assinatura:	Flavio 50318562

*Vou além: para evitar o risco de que o instituto da dilação do prazo seja utilizado de modo desviado, estendendo-se indefinidamente o contrato sem que presentes os pressupostos para tanto (em uma espécie de 'eternização' da relação contratual), parece-me que duas recomendações são relevantes.*

*(...)*

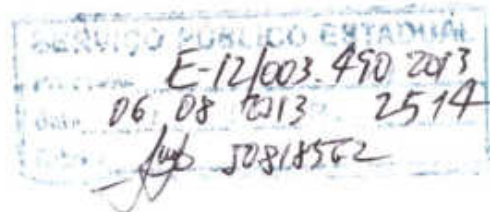
*Ademais, parece-me que, tendo havido dilatações de prazo no curso da relação contratual para a finalidade de reequilíbrio, embora esse fato, por si só, não impeça a eventual prorrogação do contrato com base no art. 3º da Lei n. 2.831/1997 (afinal, os institutos são distintos), ele atrai para o gestor um ônus argumentativo mais acentuado, tudo com vista a zelar pela correta utilização das ferramentas. Até porque a prorrogação discricionária, autorizada na lei por uma única vez em período máximo igual ao do contrato original, é exceção ao princípio licitatório aplicável à exploração de monopólios públicos por particulares-delegatários. Logo, há de existir vantagem comprovada (por meio dos devidos estudos técnicos prévios) que fundamente a vantagem da prorrogação do contrato vis-à-vis a realização de nova licitação, com motivação suficiente, inclusive, quanto ao prazo a ser fixado na prorrogação."*

Em complemento, tem-se manifestação do Chefe da Procuradoria de Serviços PG-08), o Exmo. Procurador do Estado do Rio de Janeiro, Dr. Flavio de Araújo Willeman, que expõe:

*"VISTO. Por estar de acordo, aprovo o Parecer TCA n° 06/2019, da lavra do Assessor-Chefe da ASJUR/SEDEGER, Procurador do Estado Dr. Thiago Cardoso Araújo (fls. 2283 a 2326), igualmente chancelado pela Promoção n° 02/2019-ABVOR/PG-08, da lavra da Procuradora do Estado Dra. Alice Voronoff.*

*(...)*

*Como bem assentado pelos ilustres Pareceristas, tal dilação não se confunde com a prorrogação ordinária, tratada pelo dispositivo legal. Com efeito, o Poder Concedente, no âmbito de sua discricionariedade técnica e mediante processo de revisão, dispõe de diversas alternativas para recompor a equação financeira do contrato (e.g., majoração de tarifa; oferta de subsídios; redução dos encargos do concessionário), dentre as quais se inclui a extensão do termo final do contrato.*



(...)

*Nítida, portanto, a distinção entre os institutos, o que se enseja tratamento jurídico diverso, a afastar a limitação imposta pelo referido artigo à dilação contratual, a qual não está limitada – salvi disposição contratual ou legal em sentido diverso – à uma única extensão.”*

Assim, encaminhados os autos ao Gabinete do Procurador Geral do Estado, tem-se manifestação do Subprocurador-Geral do Estado, Dr. Reinaldo Frederico Afonso Silveira, que asseverou:

*“Visto. Aprovo o Parecer TCA nº 06/2019, da lavra do Assessor-Chefe da ASJUR/SEDEGER, Procurador do Estado Dr. Thiago Cardoso Araújo, que ocupava, à época, o cargo de Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica da Secretaria de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda e a Promoção nº 02/2019-ABVOR/PG-08, da lavra da Procuradora do Estado Dra. Alice Voronoff, ambos placitados no Visto do Procurador-Chefe da Procuradoria de Serviços Públicos (PG-08) Flávio de Araújo Willeman.*

(...)

*Os pareceristas concluíram que, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, a regra do art. 3º da Lei estadual nº 2.831 de 1997 não incide na hipótese de dilação de prazo, voltada para viabilizar o reequilíbrio econômico-financeiro da relação concessionária, mas apenas ao regime da prorrogação do contrato.*

*Entretanto, como bem observado na promoção nº 02/2019-ABVOR/PG-08, a viabilidade, em tese, da dilação de prazo para fins de reequilíbrio do contrato de concessão, não afasta o dever de que eventual decisão administrativa esteja amparada em robusta fundamentação, que delimite os pressupostos fáticos e jurídicos, bem como demonstre as vantagens da solução adotada.*

*Ao apoio da PG-02, para extrair cópia dos opinamnetos que ora se aprova, com posterior encaminhamento das cópias à PG-15 para ciência do posicionamento adotado na matéria que, certamente, poderá repercutir em toda a Administração Pública Estadual.”*





SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013 Fls. 2515
Rubrica:	JAB JOS/4562

Assim, após retorno dos autos a esta AGENERSA, o presente processo foi remetido à Procuradoria Geral desta Casa, para manifestação, momento em que a Procuradora Dra. Flavine Meghy Metne Mendes, opinou: *“pelo prosseguimento do feito, ressaltando, com base na manifestação exarada pela PGE RJ, a ausência de prejuízo processual às Deliberações nºs 3.623/2018 e 2.616/2015, que na essência se referiam ao instituto da dilação contratual. No entanto, sugiro edição de novo comando deliberativo no intuito de pacificar a expressão utilizada pelas citadas deliberações, eis que a instrução do feito, consubstanciada em pareceres técnico e jurídico, se referiu, de fato, ao instituto de dilação contratual e não à prorrogação. Neste sentido, deve ser alterada a expressão ‘prorrogação’, ante ao erro material apurado. Na sequência, opino pelo cumprimento dos demais artigos constantes na Deliberação nº 3.623, de 29 de novembro de 2018 (fls. 2239)”*.

Em cumprimento ao art. 4º da Deliberação AGENERSA nº 3.623/2018, foram encaminhados os Ofícios NA 1078, NA 1079, NA 1080 e NA 1081, respectivamente, à Prefeitura Municipal de Araruama, Prefeitura Municipal de Saquarema, Prefeitura Municipal de Silva Jardim e Governo do Estado do Rio de Janeiro.

Em resposta, o Governo do Estado, por meio da Secretaria de Estado do Ambiente e Sustentabilidade – SEAS, emitiu manifestação no seguinte sentido:

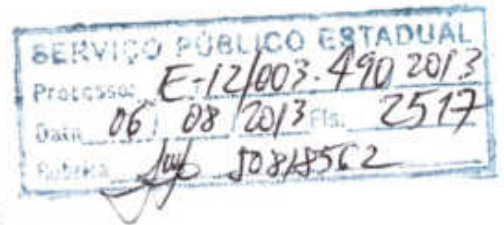
*“Os autos foram remetidos à Secretaria de Estado do Ambiente e Sustentabilidade – Seas por força da expedição do Ofício AGENERSA/SECEX nº 1081 (doc. SEI nº 10807267) encaminhado ao Exmo. Governador do Estado e ao Secretário de Estado do Ambiente e Sustentabilidade com o objetivo de: (i) dar ciência às referidas autoridades do teor da Promoção nº 02/2019 – ABCOR/PG-8, da lavra da ilustre Procuradora do Estado Alice Voronoff, que chancelou o Parecer TCA nº 06/2019, da lavra do i. Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda – Sedeger, o Procurador do Estado Thiago Cardoso, que, em síntese, entendeu pela possibilidade de prorrogação do ajuste, e (ii) atendimento ao disposto no art. 4º da Deliberação Agenera nº 3623/2018, que assim dispõe:*



*Art. 4º - Determinar que, após o pronunciamento da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, sejam oficiados os Poderes Concedentes Municipais e Estadual para que esses Entes, em razão do parecer da PGE/RJ, se manifestem sobre a conveniência ou oportunidade da prorrogação da concessão para a efetivação de Termo Aditivo a partir da 4ª Revisão Quinquenal Tarifária, validando ou não a autorização da prorrogação estabelecida no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº. 2616/2015.*

*Recebidos os autos pela Subsecretaria de Saneamento Ambiental – Subsana, o Ilmo. Subsecretário titular da unidade, Sérgio Henrique Mantovani, entendendo que a matéria parece também estar afeta às atribuições das Subsecretarias de Recursos Hídricos e Sustentabilidade – Subhres e de Conservação da Biodiversidade e Mudanças do Clima – Subcon, submete os autos à Asjur rogando análise e manifestação acerca do tema, solicitando, em especial, esclarecimentos sobre se, já havendo pronunciamento da PGE, haveria necessidade de manifestação da Seas sobre o mérito da prorrogação do aludido contrato de concessão e/ou de adoção de qualquer outra providência (doc. SEI nº 10977358). Sob o contexto normativo citado, conclui-se que não cumpre à Asjur da Seas se pronunciar sobre o mérito da demanda de prorrogação do ajuste. Isso já contou com a criteriosa e exaustiva análise da e. PGE, órgão central do Sistema Jurídico, cabendo ao órgão ou à entidade que apresenta o Estado no referido contrato de concessão (o que parece ser o Instituto Estadual do Ambiente – Inea, e não a Seas, sem prejuízo do prévio exame das Subsecretarias citadas pelo Ilmo. Subsecretário de Saneamento Ambiental), tão somente, o pronunciamento acerca da conveniência e oportunidade da prorrogação da concessão em testilha, nos termos do art. 4º da Deliberação Agenera nº 3623/2018 acima transcrito. Diante do exposto, sugere-se a remessa do feito, em devolução, à douta Subsana para conhecimento dos termos deste pronunciamento, deliberação sobre a viabilidade da oitiva das outras Subsecretarias citadas e, após, ao Inea para prosseguimento.”*

*[assinatura]*



Após, consta posicionamento da Secretaria de Estado da Casa Civil, lavrado pelo Procurador do Estado do RJ, Dr. Gabriel Baltazar Muller, que também entende: *"que a d. Procuradoria-Geral do Estado é, nos termos do art. 1º, inciso I, do Decreto estadual n.º 40.500/2007, o órgão central do Sistema Jurídico do Estado do Rio de Janeiro, estando esta Assessoria Jurídica da Casa Civil e todas as demais Assessorias Jurídicas, ex vi do art. 2º do referido Decreto, subordinadas à sua orientação técnico-jurídica."*

Por conseguinte, tem-se a manifestação do Instituto Estadual do Ambiente (INEA), na qual, após relatar os fatos e mencionar partes dos pareceres já relatados acima, igualmente entende que:

*"Diante de todo o exposto, reiterando o despacho 11923430, ressalta-se que a d. Procuradoria-Geral do Estado é, nos termos do art. 1º, inciso I, do Decreto estadual n.º 40.500/2007, o órgão central do Sistema Jurídico do Estado do Rio de Janeiro, estando esta Assessoria Jurídica da Inea e todas as demais Assessorias Jurídicas, ex vi do art. 2º do referido Decreto, subordinadas à sua orientação técnico-jurídica.*

*Assim, diante do Visto exarado pela d. PGE, não parecem restar outras providências a serem tomadas no âmbito desta Assessoria Jurídica, reiterando que eventual análise de oportunidade e conveniência trata-se de juízo discricionário do gestor."*

Tendo em vista a ausência de resposta dos Poderes Concedentes Municipais, foram encaminhados novos Ofícios a fim de reiterar os já enviados anteriormente, a saber: Ofício AGENERSA /SECEX SEI Nº 141, 142, 143, respectivamente, à Prefeitura Municipal de Araruama, Prefeitura Municipal de Saquarema, Prefeitura Municipal de Silva Jardim.

Por meio do Of. AGENERSA/CODIR/SS nº 11/2021, foi oferecida a Concessionária Águas de Juturnaíba a oportunidade de se manifestar em sede de razões finais.

É o relatório.

  
**Silvío Carlos Santos Ferreira**  
Conselheiro - Relator



---

Processo nº.:	E-12/003/490/2013
Data de Autuação:	06/08/2013
Concessionária:	Águas de Juturnaíba
Assunto:	Terceira Revisão Quinquenal da Concessionária Águas de Juturnaíba
Sessão Regulatória:	25 de fevereiro de 2021

---

### VOTO

O presente momento ater-se-á à análise do cumprimento da Deliberação AGENERSA nº 3.623 de 29 de novembro de 2018, e, por consequência, da compatibilidade jurídica do art. 7º da Deliberação 2.616/2015 com o art. 3º da Lei Estadual nº 2.831/1997.

Antes de iniciar a fundamentação da minha decisão, farei uma breve explanação dos fatos, para melhor elucidação.

Cuida-se de processo regulatório instaurado a fim de avaliar a proposta da Terceira Revisão Quinquenal Tarifária da Concessionária Águas de Juturnaíba, no qual, após a observância rigorosa de todas as garantias que informam o devido processo legal, restou aprovada, sem suma, a nova estrutura tarifária com vigência a partir de 01 de janeiro de 2016 bem como a "prorrogação" do prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (40º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, com o intuito de contribuir para modicidade tarifária do pleito, nos termos dos artigos 5º e 7º da Deliberação nº 2.616/2015<sup>1</sup>, que dispõe, respectivamente:

---

<sup>1</sup> DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2616/2015

Art. 1º. Aprovar a aplicação do Método do Fluxo de Caixa descontado, como metodologia para a 3ª Revisão Quinquenal Tarifária da Concessionária Águas de Juturnaíba, nos termos do presente voto, com a Taxa Interna de retorno - TIR de 13,02% como parâmetro de equilíbrio econômico financeiro do Contrato de Concessão.

Art. 2º. Analisar, a cada Revisão Tarifária, o cenário macroeconômico vigente à época com o propósito de definir a Taxa Interna de Retorno - TIR que melhor reflita o ciclo revisional em questão.

Art. 3º. Aprovar o Fluxo de Caixa descontado, nos termos do relatório final do Grupo de Trabalho desta AGENERSA, conforme consta no Anexo I.

Art. 4º. Aprovar os investimentos propostos pela Concessionária Águas de Juturnaíba, com anuência do Poder Concedente, nos termos do relatório final apresentado pelo Grupo de Trabalho desta AGENERSA, conforme consta no Anexo II.

Art. 5º. Aprovar o reajuste tarifário correspondente a 05 (cinco) parcelas de 4,34 anuais e sucessivas, a serem aplicadas a partir de 1º de janeiro de 2016, e as seguintes nas datas de 1º de janeiro dos anos de 2017, 2018, 2019 e 2020.

Art. 6º. Determinar à Concessionária Águas de Juturnaíba que divulgue a nova estrutura tarifária, a partir de 1º de janeiro de 2016, aos seus usuários, por meio de anúncios em jornais de grande circulação, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias de sua entrada em vigor, com fundamento no art. 39 da Lei federal nº 11.445/2007, encaminhando cópia das aludidas publicações a esta Agência Reguladora.

Art. 7º. Prorrogar o prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (40º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, contribuindo para a modicidade tarifária do pleito.

Art. 8º. Recomendar aos Poderes Concedentes Estadual e Municipais celebração de Termo Aditivo, nos termos do art. 7º da presente Deliberação.



Governo do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06.08.2013 Fls. 2519
Assinatura:	[Assinatura]

Art. 5º. Aprovar o reajuste tarifário correspondente a 05 (cinco) parcelas de 4,34 anuais e sucessivas, a serem aplicadas a partir de 1º de janeiro de 2016, e as seguintes nas datas de 1º de janeiro dos anos de 2017, 2018, 2019 e 2020.

Art. 7º. Prorrogar o prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (40º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, contribuindo para a modicidade tarifária do pleito.

Cabe, aqui, assinalar que a providência do art. 7º da Deliberação 2.616/2015, como bem fundamentado no voto de fls. 2232/2235, da lavra do então presidente José Bismarck, foi "balizada pelos i) pleito da Concessionária Águas de Juturnaíba, ii) parecer favorável da Consultoria Contratada (FGV), iii) pronunciamento do Grupo de Trabalho instituído nesta Autarquia para as atividades revisionais relacionadas à CAJ; iv) entendimento da Procuradoria desta Autarquia e v) manifestação do Consórcio Municipal (representante dos Municípios que não se opôs ao apresentado pela Concessionária em seu Plano de investimentos) e teve por fim a atuação dentro da juridicidade, de modo a preservar os princípios da intangibilidade do equilíbrio econômico-financeiro da concessão e modicidade tarifária, ambos previstos tanto em legislações quanto na CF/88." (grifos no original)

Após a edição da Deliberação supracitada, a relatoria original, considerando a ausência de prejuízos ao interesse público (pois os efeitos do art. 7º estão condicionados ao futuro - a partir de 2037), suscitou dúvidas quanto à leitura adequada/compatibilidade jurídica do art. 7º da Deliberação nº 2.616/2015 com a Lei nº 2.831, de 13 de novembro de 1997, que dentre outros assuntos, dispõe expressamente sobre o prazo das concessões. Segundo a literalidade legal "o prazo do contrato de concessão não poderá exceder a 25 (vinte e cinco) anos, permitida a prorrogação, por uma só vez e, no máximo, por igual período, desde que comprovada a prestação adequada do serviço." A lei adverte, ainda, que "o prazo de concessão deve atender ao interesse público e às necessidades

Art. 9º. Determinar a SECEX que instaure processos regulatórios específicos para tratar dos seguintes temas:

I - Avaliação das fórmulas e critérios utilizados para Controle de Perdas Físicas pela Concessionária Águas de Juturnaíba;

II - Metodologia de Indicadores Técnicos de Avaliação de Continuidade - ICA;

III - Estudo para a formulação do Plano de Contas pela Concessionária Águas de Juturnaíba;

IV - Metodologia para o cálculo do Fator X e sua aplicação na tarifa;

Art. 10. Considerar a estrutura tarifária aprovada no âmbito da 2ª Revisão Quinquenal a fim de manter a Tarifa Social vigente no âmbito da 3ª Revisão Quinquenal.

Art. 11. Considerar aceito como investimento proposto, o Plano de Educação Ambiental no âmbito da 3ª Revisão Quinquenal.

Art. 12. Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 13 de agosto de 2015.



DECISÃO ADMINISTRATIVA  
PROCESSO: E-12/003490/2013  
DATA: 06/08/2013 2520  
ASS: J03/8572

*exigidas pelo valor do investimento, visando à justa remuneração do capital investido, ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato e à modicidade tarifária."*

Isso porque o expediente inserto no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015, teoricamente, já foi utilizado quando da análise da 2ª Revisão Quinquenal da Delegatária, ex vi do art. 11 da Deliberação 589/2009, verbis:

*Art. 11 - Autorizar a prorrogação do Contrato de Concessão, destinada a assegurar a continuidade e a qualidade do serviço público e do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão, em mais 180 (cento e oitenta) meses a contar do tricentésimo mês da ordem de serviço inicial do Contrato, em consonância com o uso parcial do disposto na cláusula oitavo do Contrato de Concessão, cláusula esta que permanece em vigor, remetendo aos poderes concedentes, os quais possuem a competência exclusiva para conceder, firmar contratos e aditivos contratuais.*

Assim, instada a se manifestar sobre a aludida compatibilidade jurídica, a Concessionária Águas de Juturnaíba, na esteira das alegações colacionadas em sua resposta, justifica, em síntese, que a ampliação do prazo de concessão como instrumento de recomposição do equilíbrio é ato legítimo e legal, que não se confunde com a prorrogação de que trata a Lei Estadual nº 2.831/1997.

Após manifestação da Concessionária, a Procuradoria, emitiu novo parecer no sentido de considerar *"prejudicada a dicção do art. 7º, Deliberação AGENERSA nº 2.616, de 13 de agosto de 2015, atraindo o manejo da autotutela. Trata-se de entendimento garantista e defensável à luz do interesse coletivo e dos direitos fundamentais (...)"*

Em nova manifestação, às fls. 1925/1976, a Concessionária apresentou pareceres dos doutores Eros Roberto Grau e Ellen Gracie, os quais podem ser sintetizados com os seguintes argumentos:

**JURISTA EROS ROBERTO GRAU**

- i) "a ampliação do prazo de um contrato de concessão é um instrumento válido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro";
- ii) a ampliação do prazo de concessão para fins de reequilíbrio contratual e a prorrogação contratual previsto no inciso XII do art. 23 da Lei Federal nº 8.987/1995 não se confundem;



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	26/08/2013
Fis.:	2521
Publ.:	14/08/2013

iii) "a extensão (ampliação) do prazo de um contrato de concessão decorre da necessária recomposição de preço de sua duração decorre do quanto tenha sido avençada no contrato, relativamente às condições para tanto, nos termos do disposto no inciso XII do art. 23 da lei federal nº 8.987/95";

iv) "a ampliação do prazo como instrumento de reequilíbrio econômico-financeiro de um contrato de concessão de serviço público não causa dano de nenhuma ordem ao erário público, pois decorre repito --- de um dever ao qual a Administração é submissa; a Administração não é onerada, no sentido de suportar algum dano, quando cumpre o dever da necessária recomposição de preço avençado em contratos administrativos";

v) "o art. 3º da lei estadual nº 2.831, de 13 de novembro de 1997, não constitui óbice legal que impeça a aplicação da Deliberação AGENERSA/CD nº 2.616, de 13 de agosto de 2015, no que tange à ampliação do prazo concessório como instrumento de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato; ademais, retornando ao quanto linhas afirmei, essa lei dispõe não a respeito de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, mas a prorrogação do prazo de duração contratual"; e

vi) existência de equívoco quanto à edição da Lei nº 2.831, uma vez que esta restou publicada em 1997 e não em 2017, como afirmado no Ofício 098/2018 encaminhado à Concessionária.

#### **JURISTA ELLEN GRACIE**

i) tendo em vista a omissão da Lei Federal nº 8.987/1995, quanto ao prazo máximo admissível da concessão, restou ao legislador estadual a incumbência de estipular o prazo mínimo e máximo da vigência dos referidos contratos, uma vez que, por conseguir avaliar a duração necessária para estabelecimento de um equilíbrio econômico-financeiro, o poder de fixar o período específico de duração é do Poder Concedente;

ii) a referida lei federal e a lei estadual nº 2.831/1997 limitam apenas parâmetros para renovação do contrato e não para ampliação do prazo como objetivo de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato;



- iii) a prorrogação implica em estender uma relação nos mesmos moldes, diferentemente da renovação, que consiste em uma nova relação jurídica entre as partes, ainda que em termos semelhantes;
- iv) o art. 23, XII, da citada Lei Federal não definiu os limites da prorrogação por estes serem submetidos a parâmetros econômicos caso a caso;
- v) o rompimento da equação financeira em um contrato de longo prazo e complexo pode acarretar em judicialização da questão, o que poderia implicar em desembolso de recursos dos cofres públicos, além de colocar em risco a própria prestação do serviço público;
- vi) não há como prever a evolução da demanda ao longo do tempo (o ritmo de expansão e a exigência de investimentos para atender a esse fim), daí a previsão legal de realinhamentos periódicos;
- vii) dentre as medidas de reequilíbrio, a ampliação do prazo contratual passa a ser a medida que melhor atende ao interesse público;
- viii) *"A ampliação do prazo será constitucional e legítima especialmente quando as demais alternativas para se alcançar o reequilíbrio acarretariam sacrifícios irreparáveis às finanças públicas (desembolso de recursos públicos) ou aos interesses dos usuários (aumento insuportável da tarifa)"* e que tal solução, por ser exclusivamente econômica, está inserida no âmbito da competência discricionária da Administração Pública, a qual é a única a conseguir avaliar a conveniência e oportunidade para a tomada de decisão;
- ix) *"Os parâmetros fixados no art. 3º da Lei Estadual do Rio de Janeiro 2.831/97 limitam apenas as hipóteses de renovação contratual, não sendo aplicáveis aos casos em que a Administração Pública vislumbra, na dilação do prazo do contrato de concessão, o instrumento de reequilíbrio da equação financeira que melhor atende ao interesse público."*
- x) *"Na medida em que o artigo 3º da Lei Estadual do Rio de Janeiro 2.831/97 limita apenas as condições para renovação contratual, é admissível a ampliação do prazo contratual quando o objetivo que se pretende alcançar com esta alteração seja o de*





*recomposição do equilíbrio econômico-financeiro originalmente pactuado e desde que o serviço esteja sendo prestado em condições satisfatórias.*

xi) *"O artigo 175 da CF/88 destaca que a outorga de concessão de serviço público ao setor privado deverá ser precedida de procedimento licitatório. Já o parágrafo único do mesmo dispositivo constitucional determina que a lei disporá sobre o caráter especial do contrato e de sua prorrogação. Assim, se por um lado a Constituição exige procedimento licitatório prévio à outorga de concessões, por outro admite a sua prorrogação sem realizado do procedimento de seleção";*

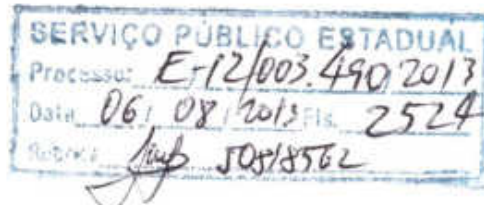
xii) *as extensões de prazo, para efeito de reequilíbrio contratual não podem ser consideradas como instrumento de frustração de novas licitações ou de dano ao Erário por presumir que tal busca de equilíbrio impeça do Estado licitar. Tal pensamento não é possível, uma vez que o devido balanceamento do contrato precede à qualquer pretensão de realização de nova licitação, uma vez que esta só ocorrerá após o encerramento definitivo do instrumento contratual firmado;*

Em seguida, tem-se o parecer do Professor José dos Santos Carvalho Filho (fls. 2039/2071), que seguiu a mesma linha de entendimento firmado pelos doutores Eros Grau e Ellen Gracie, no seguinte sentido:

i) *"a ampliação do prazo do contrato de concessão espelha instrumento válido de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato";*

ii) *"o art. 3º da Lei Estadual nº 2.831/1997 não oferece qualquer óbice legal que possa impedir a aplicação da Deliberação AGENERSA/CD nº 2.616/2015, no que se refere à ampliação do prazo concessório como ferramenta de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.";*

iii) *"(...) a Deliberação 585/2009, que ampliou o prazo contratual em 180 (cento e oitenta) dias não tem idoneidade jurídica para frustrar a extensão adotada na deliberação 2.616/2015 em 120 (cento e vinte) dias, tendo em vista que, como já mencionado, dados técnicos justificaram, na 2ª e 3ª Revisões, a conveniência de adotar esse instrumento, com o objetivo, entre outros, de evitar a onerosidade*



*excessiva da tarifa", bem como possuem a mesma finalidade, qual seja, busca de reequilíbrio contratual;*

*iv) "(...) o fato de constar nas Deliberações a expressão 'prorrogação' não desnatura a essência e a natureza do ato de extensão temporal para efeito de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato";*

*v) a expressão "prorrogação" retrata, na verdade, hipótese de extensão temporal do contrato, sem inauguração de nova relação contratual, como ocorreria no caso da efetiva prorrogação; e*

*vi) "A lei nº 2.831/1997 cuida especificamente da prorrogação/renovação, e em sua disciplina optou por estabelecer restrições quanto ao número e ao limite de prazo da prorrogação nas concessões. No que toca ao número de prorrogações, o objetivo consiste em impedir que se eternize o contrato, ao passo que no que concerne ao limite temporal o legislador pretendeu que a prorrogação simulasse uma continuidade indefinida do contrato".*

Encaminhados os autos para Procuradoria da AGENERSA, para novo parecer, às fls. 2149/2.154, o corpo jurídico desta Casa, manteve seu posicionamento, e, tendo em vista a cautela que o caso requer, sugeriu o encaminhamento da matéria à d. Procuradoria Geral do Estado para apreciação.

Após sugestão da Procuradoria Geral da AGENERSA, verificou-se nova manifestação da CAJ, na qual reforça os entendimentos firmados pelos juristas anteriormente mencionados e solicita, por fim, a manutenção da Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015 bem como a retificação da expressão "prorrogação" para a celebração do devido termo aditivo.

Diante disso, o relator original apresentou relatório (fls. 2.203/2.231) ao Conselho Diretor e, a partir do Voto exarado (fls. 2.232/2.238), deu-se origem à Deliberação AGENERSA nº 3.626, de 29 de novembro de 2018, a qual decidiu pelo encaminhamento dos autos à d. Procuradoria Geral do Estado, notificação da decisão ao Poder Concedente, obstar qualquer decisão sobre 4ª Revisão Quinquenal até o deslinde da presente questão e que o Grupo de Trabalho que atua sobre o tema apresente alternativas de solução para a presente demanda caso não concretização da prorrogação ora discutida.



Em cumprimento à Deliberação supra, os autos foram encaminhados à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, momento em que emitiu parecer favorável à dilação do prazo de concessão c/c retificação do termo “prorrogação” constante na deliberação que deu azo à discussão em voga, conforme pareceres colacionados no relatório já disponibilizado.

Após, foi oferecida a oportunidade da Concessionária se manifestar, em sede de razões finais, o que foi feito através da Carta CAJ-131/21, por meio da qual, a Concessionária retoma os argumentos e fundamentos anteriormente defendidos e, no item que intitula como “VI- DO PEDIDO”, aduz:

*“Ex positivis, pelas razões de fato e de direito expendidas, esta Concessionária, apresenta as presentes Razões Finais, certa de que será mantida a Deliberação AGENERSA/CD nº 2.616/15, quiçá corrigindo o erro material de nomenclatura, extirpando a expressão ‘prorrogação’ para expressar ‘ampliação’ ou ‘extensão’ do prazo, como fator de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo, após, encaminhados aos Poderes Concedentes, para a celebração do correspondente Termo Aditivo, cômico da estabilidade, da segurança e definitividade dos atos oriundos dessa respeitável Agência Regulatória, por esta a medida que exprime o mais salutar direito e cristalina justiça.”*

Em resposta aos ofícios encaminhados por esta AGENERSA aos municípios atendidos pela Concessionária, foram protocolados os Ofícios nº 42/2021 (Saquarema) e nº 100/2021 (Araruama) e nº 127/2021 (Silva Jardim), nos quais constam o que segue, respectivamente:

*i) “Em atenção ao ofício acima referenciado, sirvo-me do presente para comunicar a Vossa Excelência que o Município de Saquarema valida os termos dos pareceres da Procuradoria Geral do Estado e da Procuradoria dessa Agência, no sentido de ratificar a extensão do contrato concessório, nos termos do art. 7º da Deliberação AGENERSA Nº 2.616 de 13 de agosto de 2015, visando a substituição do reajuste da tarifa pela extensão do prazo contratual em mais 120 (cento e vinte) meses, em atenção ao Princípio da Modicidade Tarifária.”*



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003.490/2013
Data:	06/08/2013
Fols:	2526
Rubrica:	[Assinatura]

ii) "(...) Considerando a deliberação já aprovada, bem como o Parecer da Procuradoria Geral do Estado, o Município de Araruama não obsta pela extensão suscitada."

iii) "O Município de Silva Jardim, vem, por seu prefeito, em atenção ao ofício em referência (...) apresentar anuência aos pareceres da Procuradoria Geral do Estado e da Procuradoria da AGENERSA. Destarte, pugna pela configuração da extensão do contrato concessório exarada pela AGENERSA através da Deliberação 2.626/2015, substituindo o reajuste tarifário pela extensão do prazo contratual por mais 120 (cento e vinte) meses."

Dito isso, passemos a análise do voto.

Não é inédita a categorização de que os contratos administrativos fundam-se com a lógica do equilíbrio econômico financeiro.

A ideia de equilíbrio econômico-financeiro do contrato, inclusive, parte da necessidade de se assegurar toda uma complexa gama de relações, sejam jurídicas, econômicas ou mesmo sociais.

No decorrer da longa duração dos contratos de concessão de serviços públicos, é comum a existência de eventos não previstos pelas partes contratantes que causam desequilíbrio na equação econômico-financeira de tais avenças.

Assim, a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro é a principal garantia de ambas as partes ou, em outros termos, de mão-dupla. Se houver aumento dos custos incorridos pelo particular, este pode se valer do equilíbrio econômico-financeiro para que o contrato seja reajustado em seu favor. Por outro lado, se os custos diminuírem, de igual modo, o Poder Público poderá invocar tal cláusula a fim de pagar uma quantia inferior àquela originalmente estipulada.

Sob a perspectiva inicial da lei federal n 8.666/1993 o aludido fenômeno pode ser entendido *como "a relação que se estabelece, no momento da celebração do contrato, entre o encargo assumido pelo contratado e a contraprestação assegurada pela Administração"*

Mais recentemente, essa definição precisou ser contextualizada ao novo cenário no qual se desenvolvem tanto as concessões ditas "comuns" quantos as parcerias público-privadas — PPPs.



Isso porque a complexidade das contratações públicas tornou-se, nas palavras do I. Procurador Thiago Araújo: *“grande demais para o invólucro, há muito obsoleto, da Lei federal nº 8.666/1993, que passa tanto por um processo de esvaziamento interno quanto externos.”*

O mencionado esvaziamento interno, segundo o i, procurador tem a ver com o fato de existir uma tendência ao acúmulo de novas hipóteses de dispensa de licitação, consoante artigo 24 da analisada lei. Já o esvaziamento externo provém da criação de novos marcos regulatórios para as contratações públicas, como o Regime Diferenciado de Contratações Públicas — RDC (Lei federal nº 12.462/2011) ou o pregão (Lei federal nº 10.520/2002), além de procedimentos de contratação específicos em agências reguladoras, como a ANATEL, o que acaba por diminuir o âmbito de incidência da lei geral.

Isso decorre do reflexo natural da própria evolução das delegações contratuais para prestação de serviços públicos na atualidade.

A propósito, um dos mais complexos desafios da regulação por contrato é ponderar e articular racionalmente os valores da estabilidade e da mudança, eis que a regulação tem por objetivo permanente uma estabilidade do sistema, mas os fatos se sobrepõem e se alteram constantemente.

Um olhar reflexivo sobre essa problemática permite compreender que a noção da estabilidade pressupõe o reconhecimento da inevitabilidade da mudança. A estabilidade deve ser concebida não no seu aspecto puramente formal, mas considerando as distintas dimensões que conectam a realidade jurídica com o substrato fático, que é, como consabido, mutável por natureza.

À primeira vista, parece contraditória a assertiva, porque a estabilidade e a mudança são conceitos que se opõem logicamente. Todavia, quando, na regulação por contrato, a mudança é reconhecida a partir da sua inevitabilidade e, portanto, dimensionada e captada como uma faceta da própria estabilidade, muda-se o enfoque de uma estabilidade estática para uma estabilidade dinâmica que melhor reflita o estado da arte dos contratos públicos que recorrem à técnica concessional.

Entretanto, essa mutabilidade se encontra conformada pelo princípio da concorrência, que aparece como o principal parâmetro limitador das inevitáveis mutações que se operam durante a execução do contrato de concessão.

[assinatura]



Isso porque a mutabilidade dos contratos administrativos - e mesmo dos contratos de concessão - nunca foi ilimitada ou incondicionada. Se assim fosse, estar-se-ia diante de uma deturpação contratual inteiramente desconectada da prossecução do interesse público e da própria isonomia que deve orientar a ação pública. Admitir uma mutabilidade ilimitada nos contratos administrativos - em especial nos contratos de concessão - resultaria em bloquear outros potenciais interessados em celebrar vínculos contratuais públicos.

A mutabilidade incondicionada implicaria em uma injustificada prevalência de determinados operadores econômicos no mercado da contratação pública, flagrantemente contrária ao princípio da igualdade que deve nortear a conduta e a ação pública.

No caso dos contratos de concessão, utilizar a mutabilidade - nas suas mais diversas facetas - como escusa para prolongar o contrato além do prazo determinado por lei priva a sociedade de ter acesso a novos projetos e a contratos estruturantes do interesse público em longo prazo e cuja seleção deve se operar meritariamente por meio de processo de licitação pública.

Nessa lógica, pela leitura do artigo 3º da Lei Estadual, que prevê que "*o prazo do contrato de concessão não poderá exceder a 25 (vinte e cinco) anos, permitida a prorrogação, por uma só vez, e no, máximo por igual período*" e também pela leitura da Cláusula Oitava<sup>2</sup> do Contrato de Concessão da CAJ, resta claro que o artigo 7º da Deliberação 2.616/201 tratou de uma prorrogação já ocorrida nos termos do que dispõe o Sétimo Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, evidenciando assim, que o referido artigo não poderia mesmo ter previsto nova extensão/prorrogação/dilação/ampliação de prazo, eis que só é permitida a sua utilização por uma única vez.

Assim, apesar de posicionamentos doutrinários em sentido diverso, entendo em consonância com o i. Doutrinador e advogado Marçal Justen Filho<sup>3</sup>, no sentido de que a ampliação do prazo final de vigência do contrato como instrumento para evitar tarifas elevadas e nocivas ao interesse público, ou seja, a viabilidade econômica-financeira de uma outorga custeada por tarifas rezudias ou com encargos mais altos, não passa de uma prorrogação nomeada

<sup>2</sup> CLÁUSULA OITAVA – DO PRAZO DA CONCESSÃO.

O prazo da concessão é de 25 (vinte e cinco) ano, contados a partir da Ordem de Início expedida pela AGÊNCIA REGULADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS CONCEDIDOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, doravante denominada ASEP-RJ. É admitida a prorrogação do prazo da concessão, desde que haja interesse público expreso através da anuência do PODER CONCEDENTE e haja interesse da CONCESSIONÁRIA. Neste caso a parte interessada deverá comunicar a outra parte, por escrito no prazo mínimo de 180 (cento e oitenta) dias, antes do término do CONTRATO, comunicação esta que deverá ser respondida por estrito, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de recebimento do comunicado escrito.

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público. Revista de Direito Administrativo Contemporâneo. Vol. 23, março-abril-2016.



Desta forma, depreense-se que o prazo máximo estipulado pela lei estadual nº 2.831/1997<sup>4</sup> e pelo artigo 23, inciso XII da lei federal nº 8.987/95<sup>5</sup>, também limita os parâmetros para a renovação do contrato que tenha como objetivo o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, como é caso dos presentes autos.

Assim também se posicionou a Procuradoria Geral da AGENERSA, em seu parecer de fls. 2.149/2.154, nestes termos:

*“Nesse sentido, parece apropriado, ante aos limites e excepcionalidade da medida, o manejo da prorrogação por uma vez só e, no máximo, por igual período, desde que comprovada a prestação adequada do serviço, cabendo lembrar advertência legal, subsumida sob a roupagem de parágrafo único, no sentido ‘o prazo da concessão deve atender ao interesse público e às necessidades exigidas pelo valor do investimento, visando à justa remuneração do capital investido, ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato e à modicidade tarifária’. Como se vê, há o propósito claro, dentro das normas que informam a técnica legislativa, de complementar o sentido original que permeia a disciplina da prorrogação dos contratos de concessão. Dito de outra forma, pela literalidade da lei, admite-se uma prorrogação que não pode ultrapassar o prazo máximo, ou seja, pode ser fixada por um prazo inferior, e que deve atender ao interesse público e, mais particularmente, ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato e à modicidade tarifária.”*

Por fim, considerando todos os pareceres e relatórios técnicos constantes nos autos e considerando que ainda não teve celebração de termo aditivo que materialize nova ampliação de prazo, entendo pela ausência de prejuízo processual à Deliberação nº 2.616/2015, entretanto, parece-me incompatível cogitar, o cabimento de possível autorização desta prorrogação pois o *caput* do

<sup>4</sup> LEI Nº 2831 DE 13 DE NOVEMBRO DE 1997

Art. 3º - O prazo do contrato de concessão não poderá exceder a 25 (vinte e cinco) anos, permitida a prorrogação, por uma só vez, e, no máximo, por igual período, desde que comprovada a prestação a prestação adequada do serviço.

<sup>5</sup> LEI Nº 8.987 DE 13 DE FEVEREIRO DE 1995

Art. 23 – São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:

XII – às condições para prorrogação do contrato;



Govorno do Estado do Rio de Janeiro  
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL  
Processo: E-12/003.490/2013  
Data: 06/08/2013 - 2530  
Ass: 50818582

artigo 3º da Lei estadual nº 2.831/1997 se refere ao instituto da prorrogação do contrato de concessão e só admite sua utilização por uma única vez.

Portanto, tendo em vista os princípios da segurança jurídica e da legalidade, que prescrevem aos administradores observância fiel aos postulados democráticos, sob pena de inversão à ordem pública, entendo por revogar o artigo 7º da deliberação 2.616/2015, por autotutela, nos termos da Súmula 473 do STF<sup>6</sup>, e que os saldos remanescentes sejam levados para Quarta Revisão Quinquenal Tarifária da Concessionária, levando em conta a obrigatoriedade da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato e, caso haja recomposição, que o Grupo de Trabalho e a Consultoria contratada, calcule o valor devido de reajuste atualizado desde a deliberação citada (Deliberação 2.616/2015) para compor a nova tarifa.

Já no que diz respeito ao cumprimento da Deliberação AGENERSA nº 3.623/2018<sup>7</sup>, entendo que esta foi cumprida de forma parcial, tendo em vista que, i) em atendimento ao artigo 1º, os autos foram encaminhados à PGE, conforme fls. 2277/2280, tendo, inclusive parecer nos autos; ii) em atendimento ao art. 2º, foi dada ciência da decisão tomada por esta AGENERSA aos Poderes Concedentes Municipais, a saber: Araruama, Silva Jardim e Saquarema, bem assim ao Estado do Rio de Janeiro, conforme ofícios Of. AGENERSA/PRESI/SECEX nºs 229/2018 (Poder Concedente Estadual), 230/2018, (Prefeitura do Município de Silva Jardim), 231/2018 (Prefeitura do Município de Araruama), 232/2018 (Prefeitura do Município de Saquarema), às fls. 2251/2257, iii) em atendimento ao artigo 3º, por se tratar de hipótese de não concretização da prorrogação, a qual entendo ser o caso, faz-se necessário que a consultoria contratada para atuar na revisão quinquenal, apresentem

<sup>6</sup> SÚMULA 473 DO STF: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direito; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

<sup>7</sup> DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.623/2018

Art. 1º - Encaminhar os presentes autos à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro para que a PGE/RJ, sem prejuízo de outras análises entendidas como pertinentes, pronuncie-se sobre a possibilidade ou não da prorrogação do Contrato de Concessão, conforme previsto no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2616/2015, tendo em vista já ter ocorrido a prorrogação nos termos do estabelecido no art. 11 da Deliberação AGENERSA nº 585/2009 e sua formalização por meio da Cláusula Nona do Sétimo Termo Aditivo ao Contrato de Concessão, levando-se em consideração o art. 3º da Lei Estadual nº 2.831/97;

Art. 2º - Dar ciência desta decisão aos Poderes Concedentes Municipais, a saber: Araruama, Silva Jardim e Saquarema, bem assim ao Estado do Rio de Janeiro;

Art. 3º - Determinar que o Grupo de Trabalho instituído nesta Autarquia para as atividades da 4ª Revisão Quinquenal de Tarifas da Concessionária Águas de Juturnaíba e a Consultoria contratada para atuar nessa Revisão Quinquenal apresentem, se for o caso da não concretização da prorrogação, soluções para a questão tendo como uma das hipóteses a apuração quanto à devolução de valores em favor da Delegatária, efetuando-se o respectivo incremento no valor das Tarifas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário e recalculando todo o fluxo da concessão desde a 3ª Revisão Quinquenal;

Art. 4º - Determinar que, após o pronunciamento da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, sejam oficiados os Poderes Concedentes Municipais e Estadual para que esses Entes, em razão do parecer da PGE/RJ, se manifestem sobre a conveniência ou oportunidade da prorrogação da concessão para a efetivação de Termo Aditivo a partir da 4ª Revisão Quinquenal Tarifária, validando ou não a autorização da prorrogação estabelecida no art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2616/2015;

Art. 5º - Determinar que a Agência Reguladora somente julgue o mérito do processo E-12/003/430/2017 (Quarta Revisão Quinquenal de Tarifas da Concessionária Águas de Juturnaíba) após o parecer da PGE/RJ e resposta dos Poderes Concedentes Municipais (Municípios de Araruama, Silva Jardim e Saquarema) e Estadual sobre a conveniência ou oportunidade da prorrogação contratual;

Art. 6º - Sobrestar o andamento de todos os processos regulatórios e/ou administrativos relacionados à Concessionária Águas de Juturnaíba que, em razão do art. 7º da Deliberação 2616/2015, materializem Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da Delegatária.





soluções para a questão, nos termos deste artigo, razão pela qual o presente cumprimento será feito no âmbito da próxima revisão quinquenal e não aqui; v) em atendimento ao art. 4º, os poderes concedentes municipais e estaduais foram oficiados para ciência do parecer da PGE, conforme Ofícios NA 1078/2020 (à Prefeitura Municipal de Araruama), NA 1079/2020 (à Prefeitura Municipal de Saquarema), NA 1080/2020 (Prefeitura Municipal de Silva Jardim) – todos com cópia ao Consórcio Lagos São João e NA 1081/2020 (ao Governo do Estado do Rio de Janeiro), conforme fls. 2367/2378), v) considero cumprido o art. 5º, eis que o mérito da 4ª RQT ainda não foi apreciado, vi) considero cumprido o art. 6º, pois o andamento dos processos regulatórios que materializem Termo Aditivo ao Contrato de Concessão da Delegatária, estão sobrestrados até a data da presente decisão.

Ante o exposto, e atento a todas as informações exaradas no presente processo, sugiro ao Conselho Diretor:

**Art. 1º** - Revogar, por autotutela, o artigo 7º da Deliberação 2.616/2015, conforme os princípios da segurança jurídica e da legalidade, bem como a Súmula 473 do STF.

**Art. 2º** - Determinar, tendo em vista a obrigatoriedade da manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato de concessão, que a Consultoria contratada para os trabalhos da Quarta Revisão Quinquenal Tarifária da Concessionária Águas de Juturnaíba e o Grupo de Trabalho calcule, caso haja recomposição, o valor devido de reajuste atualizado para integrar a nova tarifa de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, recalculando, assim, todo o fluxo da concessão desde a Terceira Revisão Quinquenal.

**Art. 3º** - Considerar cumprida, parcialmente, a Deliberação AGENERSA nº 3.623/2018.

**Art. 4º** - A presente deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

É como voto.

  
Silvio Carlos Santos Ferreira  
Conselheiro - Relator



Governo do Estado do Rio de Janeiro

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

Conselho Diretor

## RELATÓRIO

**Processo nº.:** E-12/003.490/2013

**Autuação:** 06/08/2013

**Concessionária:** Águas de Juturnaíba

**Assunto:** 3ª Revisão Tarifária Quinquenal da Concessionária ÁGUAS DE JUTURNAÍBA

**Sessão:** 27/05/2021

Trata-se de voto-vista solicitado pelo Conselheiro Rafael Penna Franca na Sessão Regulatória de 25 de fevereiro de 2021 sobre a 3ª Revisão do Contrato de Concessão nº 03/96 de 1º de dezembro de 1997, com prazo de 25 anos, firmado entre as Prefeituras dos Municípios de Araruama (inclusive Iguaba Pequena e São Vicente de Paula), Saquarema (inclusive Bacaxá), Silva Jardim e a Concessionária Águas de Juturnaíba. O referido Contrato tem por objeto a gestão integrada dos sistemas e serviços de saneamento básico de água e de esgoto sanitário no perímetro urbano dos Municípios contratantes.

A AGENERSA, enquanto agência responsável pela regulação e fiscalização desse setor, realiza a cada cinco anos a revisão do contrato de concessão, visando, dentre outras questões, manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Na 2ª Revisão Quinquenal, após os devidos estudos técnicos, econômicos e financeiros do contrato, foi deliberado, em 30 de junho de 2010, pela AGENERSA (Deliberação nº 585/2010) aplicar conjuntamente o degrau tarifário de 4,522% e a ampliação do prazo concessório em mais 180 meses como instrumento de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, havendo, portanto, a primeira prorrogação-ampliação do prazo contratual.

Durante os procedimentos atinentes à 3ª Revisão Quinquenal, iniciada em 06 de agosto de 2013, foi instituído Grupo de Trabalho integrado por representantes da SECEX, CASAN, CAPET e Procuradoria, e contratado pela AGENERSA estudo técnico multidisciplinar realizado pela Fundação Getúlio Vargas - FGV, onde restou comprovado substancial desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, tendo sido apresentadas 5 (cinco) alternativas para sua adequada recomposição. Após oitiva do Poder Concedente com sua devida manifestação, a Agência, à época, decidiu pela aplicação conjunta do realinhamento tarifário em cinco períodos anuais e uma nova extensão do prazo concessório como instrumento de reequilíbrio do contrato, definindo para a Concessionária um período maior para recuperação dos investimentos feitos, privilegiando a modicidade da tarifa. Sendo, assim, aprovou nova estrutura tarifária, com vigência a partir de

janeiro de 2016, e a prorrogação-ampliação do Contrato de Concessão por mais 120 meses, conforme Deliberação nº 2.616, de 13 de agosto de 2015.

No entanto, com essa deliberação já sendo cumprida, em 21 de fevereiro de 2018 (2 anos e 6 meses depois), foi levantado um questionamento sobre a compatibilidade jurídica de seu art. 7º<sup>[1]</sup> com o art. 3º da Lei Estadual nº 2.831/1997<sup>[2]</sup>.

Obedecido todo trâmite processual administrativo, incluindo manifestação da concessionária, o processo foi objeto de nova deliberação em novembro de 2018 (Deliberação nº 3.623/2018) onde se decidiu encaminhar os autos à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE, para que se manifestasse sobre o questionamento acima levantado, uma vez que já havia ocorrido uma prorrogação-ampliação na 2ª Revisão Quinquenal.

A Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro, em 10 de abril de 2019, se manifestou pela viabilidade jurídica da dilação do termo final do contrato, cumulada com reajuste tarifário diferido no tempo, ainda que já tenha ocorrido 1 (uma) ampliação anterior, para possibilitar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado entre o Poder Concedente, leia-se os Municípios contratantes, e a Concessionária

Cabe ressaltar que, uma vez oficiados os poderes concedentes, todos concordaram com a prorrogação-ampliação contratual autorizada na deliberação nº 2616/2015.

O processo foi redistribuído à nova relatoria e inserido em pauta na Sessão Regulatória do dia 25 de fevereiro de 2021, onde se sustentou revogar, por autotutela, o art. 7º da Deliberação nº 2616/2015, que versava sobre a ampliação do termo final do contrato, e que se calculasse, “*caso haja recomposição, o valor devido de reajuste atualizado para integrar a nova tarifa de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, recalculando, assim, todo o fluxo da concessão desde a Terceira Revisão Quinquenal*”. Na mesma Sessão Regulatória, o Conselheiro Rafael Penna Franca solicitou vista ao voto.

É o Relatório.

**Rafael Augusto Penna Franca**

---

[1] Art. 7º. Prorrogar o prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (4º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, contribuindo para a modicidade tarifária do pleito.

[2] Art. 3º - O prazo do contrato de concessão não poderá exceder a 25 (vinte e cinco) anos, permitida a prorrogação, por uma só vez e, no máximo, por igual período, desde que comprovada a prestação adequada do serviço.

Parágrafo único - O prazo da concessão deve atender ao interesse público e às necessidades exigidas pelo valor do investimento, visando à justa remuneração do capital investido, ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato e à modicidade tarifária.

Rio de Janeiro, 31 maio de 2021



Documento assinado eletronicamente por **Rafael Augusto Penna Franca, Conselheiro**, em 31/05/2021, às 16:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=6](http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=6), informando o código verificador **17693222** e o código CRC **E6572FCF**.

Referência: Processo nº SEI-20031-902/000015/2021

SEI nº 17693222

Av. Treze de Maio nº 23, 23ª andar- Edifício DARKE - Bairro Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20035902  
Telefone: 2332-6496



Governo do Estado do Rio de Janeiro

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

Conselho Diretor

## VOTO

**Processo nº.:** E-12/003/490/2013

**Data de Autuação:** 06/08/2013

**Concessionária:** ÁGUAS DE JUTURNAÍBA

**Assunto:** 3ª Revisão Tarifária Quinquenal da Concessionária  
ÁGUAS DE JUTURNAÍBA

**Sessão Regulatória:** 27/05/2021

1. Trata-se do processo de 3º Revisão do Contrato de Concessão nº 03/96 de 1º de dezembro de 1997, com prazo de 25 anos, firmado entre as Prefeituras dos Municípios de Araruama (inclusive Iguaba Pequena e São Vicente de Paula), Saquarema (inclusive Bacaxá), Silva Jardim e a Concessionária Águas de Juturnaíba. O referido Contrato tem por objeto a gestão integrada dos sistemas e serviços de saneamento básico de água e de esgoto sanitário no perímetro urbano dos Municípios contratantes.
2. A AGENERSA, enquanto agência responsável pela regulação e fiscalização desse setor, realiza a cada cinco anos a revisão do contrato de concessão, visando, dentre outras questões, manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.
3. Na 2ª Revisão Quinquenal, após os devidos estudos técnicos, econômicos e financeiros do contrato, foi deliberado, em 30 de junho de 2010, pela AGENERSA (Deliberação nº 585) aplicar conjuntamente o degrau tarifário de 4,522% e a ampliação do prazo concessório em mais 180 meses como instrumento de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, havendo, portanto, a primeira prorrogação-ampliação do prazo contratual.
4. Durante os procedimentos atinentes à 3ª Revisão Quinquenal, iniciada em 06 de agosto de 2013, foi instituído Grupo de Trabalho integrado por representantes da SECEX, CASAN, CAPET e Procuradoria, e contratado pela AGENERSA estudo técnico multidisciplinar realizado pela Fundação Getúlio Vargas - FGV, onde restou comprovado substancial desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, tendo sido apresentadas 5 (cinco) alternativas para sua adequada recomposição. Após oitiva do Poder Concedente com sua devida manifestação, a Agência, à época, decidiu pela aplicação conjunta do realinhamento tarifário em cinco períodos anuais e uma nova extensão do prazo

concessório como instrumento de reequilíbrio do contrato, definindo para a Concessionária um período maior para recuperação dos investimentos feitos, privilegiando a modicidade da tarifa. Sendo assim, aprovou nova estrutura tarifária, com vigência a partir de janeiro de 2016, e a prorrogação-ampliação do Contrato de Concessão por mais 120 meses, Conforme Deliberação nº 2.616 de 13 de agosto de 2015.

5. No entanto, com essa deliberação já sendo cumprida, em 21 de fevereiro de 2018 (2 anos e 6 meses depois), foi levantado um questionamento sobre a compatibilidade jurídica de seu art. 7º<sup>[1]</sup> com o art. 3º da Lei Estadual 2.831/1997<sup>[2]</sup>.
6. Obedecido todo trâmite processual administrativo, incluindo manifestação da concessionária, o processo foi objeto de nova deliberação em novembro de 2018 (Deliberação nº 3.623/2018) onde se decidiu encaminhar os autos à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE, para que se manifestasse sobre o questionamento acima levantado, uma vez que já havia ocorrido uma prorrogação-ampliação na 2ª Revisão Quinquenal.
7. A Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro, em 10 de abril de 2019, se manifestou pela viabilidade jurídica da dilação do termo final do contrato, cumulada com reajuste tarifário diferido no tempo, ainda que já tenha ocorrido 1 (uma) ampliação anterior, para possibilitar o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado entre o Poder Concedente, leia-se os Municípios contratantes, e a Concessionária.
8. Cabe ressaltar que, uma vez oficiados os poderes concedentes, todos concordaram com a prorrogação-ampliação contratual autorizada na deliberação nº 2616/2015.
9. O processo foi redistribuído à nova relatoria e inserido em pauta na Sessão Regulatória do dia 25 de fevereiro de 2021, onde sustentou revogar, por autotutela, o art. 7º da Deliberação nº 2616/2015, que versava sobre a ampliação do termo final do contrato, e que se calculasse, “*caso haja recomposição, o valor devido de reajuste atualizado para integrar a nova tarifa de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, recalculando, assim, todo o fluxo da concessão desde a Terceira Revisão Quinquenal*”.
10. Com máxima vênia, é em sentido contrário a este entendimento que apresento VOTO-VISTA.
11. Existem dois pontos fundamentais a serem analisados: (i) o cumprimento da Deliberação nº 3.623/2018 e (ii) a validação ou não da autorização da prorrogação estabelecida no art. 7º da Deliberação nº 2616/2015.
12. Considerando que a deliberação de 2018 foi cumprida em parte, tendo em vista parecer da PGE e oitiva do poder concedente, passa-se ao segundo ponto em análise, cuja questão a ser enfrentada é a possibilidade de ampliação do prazo contratual pela segunda vez em prol do reequilíbrio econômico-financeiro, privilegiando a modicidade tarifária.

13. Preliminarmente, é imprescindível deixar claro que neste VOTO-VISTA o conceito de "prorrogação" aplicado é o de ampliação, ou seja, de dilação do termo final de vigência do contrato. Merecido este destaque inicial para melhor compreensão do que será analisado neste voto e, sobretudo, tendo em conta todo o debate que cerceou o processo ao longo desses anos acerca do conceito do instituto da "prorrogação".
14. Para Marçal Justen Filho, *"discutir sobre palavras é um dos grandes equívocos da ciência"*<sup>[3]</sup>. E isto porque *"não é relevante concordar sobre o conceito e divergir quanto aos termos usados para referi-lo"*<sup>[4]</sup>. No direito brasileiro a expressão "prorrogação" consta em diversos textos legais embora com acepções jurídicas distintas e regimes jurídicos completamente diferentes.
15. No caso em tela, a prorrogação trata claramente da hipótese de dilação da vigência do contrato já firmado entre as partes, não instituindo nova relação jurídica. Isto é, não se trata de renovação do contrato, hipótese esta em que se iniciaria uma nova relação.
16. Em síntese, Marçal Justen Filho ao tratar do instituto da prorrogação quando renovação define que esta *"acarreta o surgimento de um novo vínculo jurídico, inconfundível com aquele anterior"*<sup>[5]</sup>. Esse é o sentido empregado no art. 175, parágrafo único, inciso I da Constituição Federal de 1988 e art. 57, inciso II da Lei nº 8.666/93. Ao passo que quando trata de dilação afirma que tal *"prorrogação amplia o prazo do vínculo que se encontra em curso mantendo por período de tempo superior ao originalmente previsto. Portanto, nem se extingue a relação anterior nem é instituída uma nova. As condições previstas para o vínculo original são mantidas com eventuais alterações e adaptações"*<sup>[6]</sup>. É nesse sentido que trata a inteligência do art. 57, inciso I e §1º da Lei 8.666/93.
17. Converte neste raciocínio a ex-ministra do Supremo Tribunal Federal, Ellen Gracie, quando diz que para fins de ampliação do prazo o objetivo é impedir o término do vínculo, transferindo o termo final do contrato para o futuro. Essa ampliação consubstancia alternativa usualmente adotada para impedir que o reequilíbrio contratual se dê sob a forma de considerável aumento da tarifa. Enquanto que a "prorrogação, com fins de renovação do contrato, ganha lugar quando o objetivo das partes é o de instaurar nova relação jurídica, mantendo-se os mesmos sujeitos e um objetivo jurídico semelhante, depois de exaurido o prazo de vigência previsto no contrato original."<sup>[7]</sup>
18. Este também é o entendimento da PGE nos autos reforçando que *"a dilação do prazo - pensada enquanto mecanismo de reequilíbrio contratual - visa estender um contrato ainda existente para que o particular possa, por um maior lapso temporal, explorar o serviço concedido a fim de auferir renda a ponto de afastar o desequilíbrio superveniente, retornando o ajuste à equação econômico-financeira existente à época da proposta"*.
19. Portanto, não há que se confundir a prorrogação quando se trata de renovação com a prorrogação quando se trata de ampliação do prazo contratual.

20. Além disso, quando se trata de reequilíbrio econômico-financeiro, como no caso em tela, é admitida a prorrogação com condão de ampliar o prazo do contrato como meio para se atender a garantia ao equilíbrio almejado. Nas palavras do prof. Marçal:

*“Especialmente nos dias atuais, a ampliação do prazo e do perfil dos investimentos a cargo do concessionário podem ser viabilizados, na maior parte das vezes, somente por meio de ampliação de prazos contratuais. Essa solução independe de previsão no ato convocatório ou no contrato, mas é uma decorrência da competência unilateral da administração para alteração contratual e para tutela à equação econômico-financeira.”*<sup>[8]</sup>

21. Resta claro, que, ao se tratar de reequilíbrio econômico financeiro, não tem como se falar em prorrogação sob a forma de renovação contratual, e isto porque o reequilíbrio pressupõe a continuidade da relação jurídica já existente e não a criação de nova relação (como no caso da renovação). Ou seja, sendo assim, a única hipótese cabível quando se fala de prorrogação, no caso em tela, é a de ampliação do prazo do contrato, portanto, essa é a hipótese aqui aventada.

22. Superado este tópico preliminar, passa-se então à questão central deste VOTO-VISTA que é a validação ou não da autorização da prorrogação estabelecida no art. 7º da Deliberação nº 2616/2015.

23. O Direito Público vem passando por transformações significativas e, sobretudo, após as mudanças trazidas pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), não há como se basilar em análise meramente legalista acerca de matérias que trazem à tona situações fáticas complexas que impactam diretamente o mundo real e, inclusive, interesses gerais<sup>[9]</sup>.

24. A LINDB, em seu art. 20<sup>[10]</sup>, estabelece que é necessária que toda decisão administrativa seja fundamentada delimitando os pressupostos fáticos e jurídicos, levando em consideração as consequências práticas e demonstrando as vantagens da solução adotada. Ainda de acordo com seu parágrafo único, deverá ser demonstrada a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato em face das possíveis alternativas. Somado a isto, está o art. 4º da Lei Federal nº 13.874/2019<sup>[11]</sup>, que traz a necessidade de se decidir baseando-se no conceito de eficiência, aqui entendido como não aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios, sob pena de abuso do poder regulatório.

25. Neste sentido está o parecer de renomados administrativistas em resposta ao Tribunal de Contas da União, no PL 7.448/17: *“É preciso, com base em dados trazidos ao processo decisório, analisar problemas, opções e consequências reais. Afinal, as decisões estatais de qualquer seara produzem efeitos práticos no mundo e não apenas no plano das ideias.”*

26. Frente à natureza da análise exigida em qualquer processo de revisão quinquenal, e, somando-se, sobretudo, o cenário fático apresentado no seio da 3º Revisão Quinquenal, não há como fugir da realidade trazida aos autos e é em cima desta que, a partir de agora, este VOTO-VISTA irá adentrar em busca da solução mais adequada, de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais<sup>[12]</sup>.



27. Em outras palavras, o que se pretende aqui é lançar mão de uma análise conhecida em economia como "consequencialista". A este respeito, pode-se dizer que *"se trata de qualquer atitude que condicione explícita ou implicitamente a adequação jurídica de uma determinada decisão judicante à valoração das consequências associadas à mesma e às suas alternativas"*. <sup>[13]</sup>
28. Toda análise consequencialista possui 2 (duas) dimensões: uma dimensão descritiva ou positiva e outra normativa <sup>[14]</sup>. Enquanto que na dimensão descritiva o aplicador prospecta para cada decisão possível a sua consequência; na dimensão normativa, o aplicador ordena com base em um critério valorativo as consequências previamente determinadas na dimensão anterior. Em outras palavras, a dimensão descritiva se concretiza através de uma prognose do futuro, enquanto a dimensão normativa se concretiza pela escolha (classificação) de estados de mundo preferíveis a partir das diferentes alternativas de decisão.
29. Trazendo à nossa realidade, a regulação preocupa-se com a pergunta básica de quais serão as consequências reais se uma norma for aplicada de uma certa maneira <sup>[15]</sup>, ou seja, o aplicador deverá levar em consideração as reais consequências da medida eleita no momento de sua aplicação.
30. Feitas estas considerações, importante ressaltar que, à época, a AGENERSA, tendo em vista complexidade técnica do processo da 3ª Revisão Quinquenal, criou um Grupo de Trabalho e contratou consultoria técnica da FGV Projetos a fim de que fosse realizado diagnóstico do cenário em que estava inserido o contexto da revisão tarifária.
31. Apontou em seu Relatório Final a conclusão de que existia um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato de concessão e que o principal elemento para recomposição do equilíbrio estava relacionado ao restabelecimento da sua Taxa Interna de Retorno (TIR) original referente ao período contratual. Os cálculos apresentados apontaram a necessidade de compensação para reequilibrar o contrato de concessão através do restabelecimento da TIR do projeto de 13,02% para a Concessionária Águas de Juturnaíba.
32. Diante desse quadro e sob à ótica consequencialista já acima mencionada e perseguida pela LINDB, havia 5 cenários de alternativas possíveis, aplicáveis ao caso, e ainda de acordo com Relatório Técnico da FGV:
- 1) Reajuste Tarifário, que é a forma mais utilizada para reequilibrar contratos de concessão. Porém, pelo princípio da modicidade tarifária, recomenda-se combiná-la simultaneamente com outras formas de modo a minimizar o impacto de uma tarifação elevada.
  - 2) Extensão do prazo da concessão, muitas vezes usada para não modificar as premissas originais da concessão e não onerar os usuários dos serviços por meio de reajustes das tarifas que resultariam em impactos nos fluxos de caixa projetados.

- 3) Revisão do valor da outorga, ou mesmo a extinção de seu pagamento por parte da Concessionária, opção a ser considerada como alternativa à prática do princípio da modicidade tarifária, resultando em reajustes tarifários menores para a população.
- 4) Redução dos investimentos previstos ou sua reprogramação, ficando o Poder Concedente responsável por alguns deles, desonerando a Concessionária, e, conseqüentemente, reduzindo a necessidade de remunerá-los através dos reajustes sobre os usuários. Sendo possível a reprogramação desses investimentos custeados com recursos do Fundo Estadual de Conservação Ambiental e Desenvolvimento - FECAM ou outros do Governo Estadual e ou dos Governos Municipais, para não sobrecarregar a tarifa final.
- 5) Emprego de verbas indenizatórias pelo Poder Concedente, que equivale ao pagamento de uma indenização por parte do mesmo Poder. Essa indenização deve ser calculada de forma a compensar todo o desequilíbrio econômico-financeiro, caso nenhuma alternativa seja possível ou acordada para a recomposição do equilíbrio original do contrato.

33. Tendo em vista as possibilidades elencadas, passamos agora a examiná-las ao caso concreto.

34. O reajuste tarifário não configura melhor alternativa de forma isolada, uma vez que o usuário iria experimentar um aumento significativo da tarifa, não sendo esta a solução mais adequada, proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais. Somente conjugada a outra alternativa seria viável para minimizar o impacto da tarifação e cumprir com o princípio da modicidade tarifária.

35. Este é um princípio que merece especial atenção e é nesse sentido que Luís Roberto Barroso, alerta que:

*“Considerando os elementos do caso concreto, caberá ao administrador definir a solução que considere mais adequada para o **interesse público**. Ao formular esse juízo, porém, o administrador deverá levar em conta dois elementos aos quais o sistema jurídico conferiu especial relevância em matéria de concessões: (i) **a modicidade das tarifas** e (ii) **o interesse dos usuários**.*

(...)

*Assim, tendo em conta (i) o fim a ser atingido - reequilibrar economicamente o contrato - , (ii) os diferentes mecanismos disponíveis e (iii) a necessidade de preservar o interesse dos usuários de forma geral e, **especificamente, a modicidade das tarifas**, o administrador deverá optar pela solução que produza o melhor equilíbrio entre os diferentes interesses.”<sup>[16]</sup>*

36. É nesse sentido também que Luis Roberto Blanchet aponta que "para *determinação da modicidade na prática, é necessário, portanto, que sejam consideradas as peculiaridades da situação fática (espécie de serviço, amplitude e características da necessidade pública a ser suprida, custos da execução do serviço)*". E que, portanto, "*tarifa módica é, pois, a que propicia ao concessionário condições para*

*prestar serviço adequado e, ao mesmo tempo, lhe possibilita a justa remuneração dos recursos comprometidos na execução do objeto da concessão.”<sup>[17]</sup>*

37. Em resumo, Luiz Gustavo Loureiro explica que:

*“Enquanto a modicidade tarifária atende ao princípio da universalização do serviço público, reconhecido como essencial para todos, a justa remuneração relaciona-se com a perspectiva de lucro, própria do instituto da concessão a particulares da exploração de certos serviços.”<sup>[18]</sup>*

38. Logo, resta claro a importância desse princípio que possibilita outros fundamentais, como a citada universalização de serviço público essencial, não podendo o aplicador, no momento da decisão, se imiscuir de sua observação.

39. Já a extensão do prazo de concessão é uma alternativa viável, todavia, há que se fazer uma ressalva. Isto porque, apesar de ser uma solução que minimiza o impacto da mudança na tarifa, este "minimizar" pode significar, a depender do caso, aumento significativo do termo final do contrato, o que, na prática, pode resultar numa mesma empresa prestando serviços aos usuários sem que haja certame concorrencial, o que, a nosso ver, é importante mecanismo de incentivo a melhorias e readequação dos serviços. Apesar de, como opina Marçal Justen Filho, a prorrogação não configura violação ao princípio da licitação, nem tampouco consiste em fraude ao dever de licitar.

*"A prorrogação não configura, por outro lado, violação ao princípio da licitação. A extensão do prazo contratual como medida de reequilíbrio não significa nenhum estímulo à participação de um maior número de interessados na licitação. Tampouco consiste em fraude ao dever de licitar. A prorrogação apenas recomporá a equação econômico-financeira. Não se concede nenhum benefício 'adicional' ao concessionário. Somente se recompõe um desequilíbrio, restaurando-se uma situação de normalidade que foi (ou será) afetada por um novo encargo.”<sup>[19]</sup>*

40. É sabido que, ainda que haja a possibilidade de se realizar novo certame licitatório, se deve buscar privilegiar o reequilíbrio de uma relação contratual já existente, sobretudo por uma questão de segurança das relações jurídicas contratuais pactuadas. Além disso, hoje em dia, existem várias formas de se estimular melhorias dentro do escopo contratual, valendo-se de termos aditivos entre outros caminhos para realização destes ajustes ao longo do tempo, sobretudo, em contratos de prestação de serviço público, que, no geral, são longos, justamente pelo investimento realizado ou realizável pela concessionária.

41. Também é oportuno mencionar em relação aos investimentos realizados e realizáveis um aspecto contratual importante, que é o risco assumido pela empresa no momento em que toma para si a responsabilidade da concessão. Certo é que ao aportar os investimentos necessários e os riscos decorrentes, a empresa tem em conta uma expectativa real de ganho para amortização deste custo. Ou seja, se não é transferida a ela esta expectativa de ganho, gera-se um déficit a ser corrigido, que é justamente o que está sendo aventado no presente caso: a correção por meio do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

*“Nesse cenário, a prorrogação-ampliação do prazo dos contratos de concessão de serviço público, além de ser a alternativa mais vantajosa em certos casos, pode ser a única que não cause sacrifícios insuportáveis às finanças públicas, ao Poder Concedente e aos usuários. Quando assim se passar, a prorrogação-ampliação do prazo contratual pode configurar-se como a única solução jurídica válida adotável pelo Poder Concedente, porque somente por meio dela será cabível assegurar a realização de todos os direitos protegidos juridicamente.”<sup>[20]</sup>*

42. Apesar de ser aparentemente uma solução razoável para o usuário e Poder Concedente, nem sempre é razoável para a concessionária, se adotada a prorrogação-ampliação de forma isolada, tendo em vista que pode retardar em muito o recebimento pelo que lhe é devido, afinal o serviço foi reconhecidamente prestado e atestado como adequado. Este é o caso em tela, com a concessionária Águas de Juturnaíba, onde para se reequilibrar somente por meio deste mecanismo, pode-se gerar uma solução não equânime, proporcional e eficiente. E assim sendo, e pelos motivos acima expostos, torna-se um instrumento que, mais uma vez, de forma isolada, não privilegiaria a solução mais adequada.
43. Em relação à revisão da outorga, neste caso específico, não mais se aplicaria, pois não há mais outorgas a serem pagas. Por fim, em relação à redução dos investimentos e emprego de verbas indenizatórias pelo Poder Concedente, também não se aplicaria no caso em questão, pois se trata de soluções em que este Poder teria parte a subsidiar, o que já foi afastado por meio das manifestações dos Municípios nos autos deste processo.
44. Sendo assim, e considerando as alternativas possíveis, a FGV apresentou 5 simulações para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, **levando em consideração cenários com reajuste tarifário isoladamente, em diferentes números de parcelas, e cenários em que o reajuste tarifário estaria combinado com a extensão do prazo do contrato, em diferentes números de parcelas e números de anos para prorrogação-ampliação.** São estas as 5 simulações:

- 1ª Simulação

Alternativa 1 (reajuste único em janeiro de 2016)

Resultado: reajuste único de 26,211% em janeiro de 2016

Alternativa 2 (reajuste único em janeiro de 2016)

Resultado: reajuste único de 28,864% em janeiro de 2016

- 2ª Simulação

Alternativa 1 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016)

Resultado: cinco reajustes anuais de 5,914% iniciando-se em janeiro de 2016

Alternativa 2 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016)

Resultado: cinco reajustes anuais de 6,378% iniciando-se em janeiro de 2016

- 3º Simulação

Alternativa 1 (dez reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016)

Resultado: dez reajustes anuais de 3,706% iniciando-se em janeiro de 2016

Alternativa 2 (dez reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016)

Resultado: dez reajustes anuais de 3,989% iniciando-se em janeiro de 2016

- 4ª Simulação

Alternativa 1 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016 e a extensão do prazo contratual em cinco anos)

Resultado: cinco reajustes anuais de 5,092% iniciando-se em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em 5 (cinco) anos

Alternativa 2 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016 e a extensão do prazo contratual em cinco anos)

Resultado: cinco reajustes anuais de 5,548% iniciando-se em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em 5 (cinco) anos

- 5ª Simulação

Alternativa 1 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016 e a extensão do prazo contratual em dez anos)

Resultado: cinco reajustes anuais de 4,613% iniciando-se em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em 10 (dez) anos

Alternativa 2 (cinco reajustes anuais iguais e sucessivos, sendo o primeiro em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em dez anos)

Resultado: cinco reajustes anuais de 5,064% iniciando-se em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em 10 (dez) anos

45. Todos os Poderes Concedentes anuíram com as propostas de reequilíbrio apresentadas pela FGV e a unanimidade dos Conselheiros à época, consubstanciada na manifestação Grupo de Trabalho integrado por representantes da SECEX, CASAN, CAPET e Procuradoria, bem como instruída pelas conclusões técnicas do Relatório da FGV, optou-se pela Alternativa 1 da 5ª Simulação, ou seja: *“reajuste tarifário em cinco períodos anuais, sendo o primeiro em janeiro de 2016 e extensão do prazo contratual em 10 anos, tendo como resultado cinco reajustes anuais de 4.45%, iniciando-se em janeiro/2016 e extensão do prazo contratual em 10 anos”*.
46. Esta foi a Deliberação AGENERSA nº 2.616, de 13 de agosto de 2015, tendo como única alteração adotada o percentual de reajustamento anual, conforme proposto pelo Grupo de Trabalho no primeiro adendo ao Relatório Final, passando o mesmo a ser de 4,34%, a partir de janeiro de 2016. Vale ressaltar que não houve nenhum recurso das partes envolvidas ou questionamento, seja dos Poderes Concedentes ou dos Órgãos de Controle como MP e TCE/RJ, ou de representantes da sociedade civil.
47. Neste ponto merece especial destaque o poder discricionário dos Municípios, que são os Poderes Concedentes, que têm autonomia e competência originária para decidir a forma de se reequilibrar da forma mais adequada os contratos por eles concedidos. Isto porque, cabe a eles o dever jurídico de manter o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão. É dever, deles, portanto, tomar as providências necessárias à manutenção do equilíbrio contratual dos serviços públicos prestados sob sua titularidade. Conforme define Marçal Justen Filho, cabe à Administração Pública *“exercer um juízo (devidamente motivado) acerca da prorrogação ou não do contrato de concessão, bem como sobre as suas condições específicas”*. Além disto, Marçal sinaliza que:
- “A decisão por estender o prazo de um contrato de concessão configura ato de gestão administrativa. O poder concedente define, diante de todas as alternativas em tese cabíveis, qual é a melhor delas. Ou seja, a decisão por estender o prazo de vigência de um contrato de concessão é uma decisão puramente administrativa, sujeita apenas às limitações legislativas genéricas (inerentes a qualquer ato administrativo).”*<sup>[21]</sup>
48. Logo, sendo expresso o desejo dos poderes concedentes pela plena aplicação da Deliberação 2.616/2015, no exercício pleno de seu poder discricionário, qualquer medida em sentido contrário, que não traga fato novo superveniente é considerada abuso do poder regulatório, uma vez que usurpa competência que não é sua.
49. Por todo o exposto e considerando todas as consequências possíveis elencadas para cada cenário descrito; considerando o custo de transação e a necessidade de se evitar seu aumento sem demonstração de benefícios, conforme inteligência do art. 4º, inciso V, da Lei nº 13.874/2019<sup>[22]</sup>, bem como a necessidade de observar a proporcionalidade e razoabilidade nas decisões, conforme art. 4º, caput<sup>[23]</sup> da Lei nº 13.848/2019 este VOTO-VISTA sustenta a manutenção da medida eleita pelo Conselho Diretor, à época, na Deliberação AGENERSA nº 2.616, de 13 de agosto de 2015, defendendo a manutenção do já definido no conteúdo desta e parcialmente cumprida.

50. Superado este ponto, é indispensável enfrentar a questão da compatibilidade do art. 7º da Deliberação nº 2.616/2015, com o art. 3º da Lei Estadual 2.831/1997, questão essa trazida aos autos no dia 21 de fevereiro de 2018 pelo então relator em ofício à CAJ e levada à análise da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE, em cumprimento à Deliberação nº 3.623/2018.
51. Em seu parecer, a PGE entendeu que o receio desta AGENERSA acerca da questão supramencionada não prospera, pois, para fins de equilíbrio econômico-financeiro do contrato, a prorrogação-ampliação (ou dilação, adiamento ou extensão, nas denominações utilizadas pelos pareceristas) não tem o condão de afrontar o artigo 3º da Lei Estadual nº 2.831/1997. Veja-se:

*"E isso porque as restrições apontadas no caput do citado artigo não se referem à dilação do prazo contratual com fins ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao restabelecimento da equação originária, quando da proposta formatada pela Administração Pública.*

*Refere-se ao citado dispositivo, única e tão somente, à prorrogação enquanto manifestação da discricionariedade do gestor, ou seja, para a renovação de um vínculo contratual já exaurido, nada tendo a ver com o tema da restauração do equilíbrio contratual."*<sup>[24]</sup>

52. A PGE ressalta ainda que há nos autos demonstrações inequívocas quanto ao intuito de manejar o instituto da prorrogação-ampliação como mecanismo de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, *"ainda que tal instituto já tenha sido utilizado previamente para remediar situação prévia também relacionada ao desequilíbrio"*. Ressalta ainda que a prática de aplicação deste instituto para fins de reequilíbrio contratual encontra, inclusive, precedentes no Estado do Rio de Janeiro na concessão da Rodovia do Lagos S/A - "Via Lagos", conforme contrato nº 43/1996, regulado pela AGETRANSP, com duas ampliações de prazo constantes nos 8º e 10º Termos Aditivos<sup>[25]</sup>.
53. Fica evidente que não se configura colisão entre o art. 7º da Deliberação nº 2.616/2015 e art. 3º da Lei Estadual 2.831/1997 por todos os motivos acima expostos. No mais, o Poder Concedente no âmbito deste contrato são os Municípios de Araruama (inclusive Iguaba Pequena e São Vicente de Paula), Saquarema (inclusive Bacaxá) e Silva Jardim e, nesse sentido, vale trazer recente entendimento do Supremo Tribunal Federal na SL 1446 MC/RJ, onde se decidiu que, no caso em que o Município é o titular do contrato de concessão, portanto, Poder Concedente em assunto de matéria de competência também municipal como saneamento básico, a lei estadual não é aplicável na tentativa de limitar o prazo de concessão, e isto porque os serviços não são de titularidade exclusiva do Estado do Rio de Janeiro. Veja-se:

***"SUSPENSÃO DE LIMINAR. ADI ESTADUAL. CONCESSÃO DE SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO. REGIÃO METROPOLITANA. DECISÃO IMPUGNADA QUE DETERMINA A REDUÇÃO DO PRAZO CONTRATUAL. APLICAÇÃO DE LEI ESTADUAL. ALEGAÇÃO DE RISCO À ORDEM, À SAÚDE E À ECONOMIA PÚBLICAS. FUMUS BONI IURIS. AUTONOMIA FEDERATIVA. TITULARIDADE DOS SERVIÇOS PELOS MUNICÍPIOS INTEGRANTES. ADI 1.842. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PAR METRO PREVISTO EM LEI ESTADUAL. PERICULUM IN MORA. FRUSTRAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ALTA RELEVÂNCIA DA PROMOÇÃO DA UNIVERSALIZAÇÃO DO SANEAMENTO BÁSICO. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.***

(...)

*A leitura do referido precedente demonstra que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, interpretando os artigos 23, IX, e 25, §3º, da Constituição, assentou entendimento no sentido de que a integração de município a região metropolitana criada por lei estadual, conquanto compulsória, não esvazia a autonomia municipal. Assim, **a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico segue sendo dos municípios integrantes**, a despeito da execução de referidos serviços se dar de modo conjunto no âmbito da unidade interfederativa. **Por esses fundamentos, entendeu o Plenário desta Corte ser inconstitucional dispositivo de lei estadual que submetia o poder concedente relacionado a estes serviços exclusivamente à decisão da autoridade Estadual, pois reconhecia-se pertencer ao “colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado” o poder concedente e a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico.***

*À luz do julgamento da ADI 1.842, revela-se, neste juízo sumário e sem prejuízo de ulterior revisão, **a impossibilidade de invocação da Lei Estadual nº 2.831/1997 como limitadora do prazo de concessão de serviços cuja titularidade não pertence exclusivamente ao Estado do Rio de Janeiro, mas antes ao conjunto de Municípios integrantes da Região Metropolitana, sob pena de ferimento da autonomia federativa dos municípios conglomerados.***”<sup>[26]</sup>

54. Por fim, é imprescindível atentarmos para a segurança jurídica das relações contratuais, sobretudo em se tratando de contratos de concessão de serviços públicos que, por natureza são, geralmente, de longa duração e alto aporte financeiro para investimento no setor do serviço prestado.
55. Para Marçal Justen Filho “*Essa garantia de segurança é indispensável também para reduzir os custos de transação do concessionário*”. Isto porque, embora haja benefícios e vantagens inerentes, estes “*tornar-se-iam inúteis se não existisse previsibilidade quanto à situação jurídica do concessionário - eis que a insegurança jurídica acarretaria a elevação da remuneração exigida por ele para arcar com riscos tão elevados.*”<sup>[27]</sup>
56. Por isso, as condições da prestação do serviço adequado devem ser acompanhadas de um regime jurídico de estabilidade e segurança do concessionário <sup>[28]</sup>.
57. No caso em concreto, a partir do momento em que foi detectado um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato e, em vista disso, foi adotada uma medida determinada à época por meio de uma deliberação desta AGENERSA para realinhar seu equilíbrio, todas as partes envolvidas entenderam como certa a medida autorizada pelo Conselho Diretor desta agência à época. Tanto é que a concessionária já estava se organizando para as etapas formais de cumprimento da referida deliberação.
58. Natural ser gerada expectativa de estabilidade decisória e garantia do direito ao reequilíbrio econômico financeiro, e, frente a isto, serem adotados passos para concretização da decisão, como a prospecção financeira ao longo do tempo. Neste sentido está a Carta CAJ-636/15, datada de 18 de novembro de 2015, a qual informa que a concessionária irá aplicar a 1ª parcela de reajuste tarifário no percentual de 4,340% a partir de 1º de janeiro de 2016, já em conformidade com o previsto no art. 6º da Deliberação nº 2.616/2015.



59. Ocorre que a prorrogação-ampliação do contrato, conforme deliberado, não foi concretizada, nem mesmo o reajuste tarifário definido à época (que deveria ser aplicado conjuntamente). E, dois anos e seis meses depois, levantou-se o supramencionado questionamento acerca de sua compatibilidade à Lei Estadual, ponto este que já foi devidamente enfrentado ao longo deste VOTO-VISTA. Nestes dois anos e meio de lapso temporal entre a primeira deliberação e a última, há de se considerar que a concessionária já havia criado uma legítima expectativa de segurança quanto ao cumprimento da medida autorizada à época. A quebra dessa expectativa gera insegurança indesejável ao ambiente regulatório.
60. Para além de todo exposto, como bem assinala Andre Martins Bogossion, *"o atraso em realizar o reequilíbrio pode, além disso, em muitos casos, levar à deterioração da capacidade econômico-financeira da concessionária, afetando tanto a sua capacidade de investimento quanto a capacidade de cobrir os seus custos operacionais, o que aumenta as chances de inadimplemento contratual de sua parte* <sup>[29]</sup>*,"* o que, em última medida, é o pior dos cenários não só para a empresa, como para todas as partes envolvidas, inclusive o usuário, tendo em vista a frustração da prestação do serviço público.
61. No mais, não há qualquer questão superveniente que justifique tal quebra e, além disso, registrando-se o caráter de excepcionalidade, o que na visão deste Conselheiro muitas vezes não é observado, mas que assim foi, à época, quando os Conselheiros, em 2015, concluíram ser esta medida a solução de reequilíbrio mais adequada, de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.
62. Por fim, sem mínima segurança jurídica contratual seria impossível atrair investimento e quiçá interessados em prestar serviços públicos concedidos, quanto mais estimular melhoria de qualidade na prestação destes, o que ocasionaria, em última medida, prejuízo para o usuário final.
63. Como explica Sérgio Guerra, no novo contexto jurídico-constitucional que foi estabelecido com a Reforma do Estado, *"a Administração Pública direta, diante da premente necessidade de atrair investimentos, sobretudo estrangeiros, abriu mão da função de regular diretamente os novos mercados, conferindo-a às Agências Reguladoras"*, cujo *"objetivo foi - e deve continuar sendo - o de gerar salvaguardas institucionais que signifiquem um compromisso com a manutenção de regras e contratos de longo prazo"*. Segundo ele, *"a decisão política de ceder controle e capacidade decisória às Agências Reguladoras conduz à confiabilidade e equilíbrio de mercado"* <sup>[30]</sup>.
64. Esta AGENERSA é, portanto, detentora desta finalidade, qual seja, a de garantir um ambiente satisfatoriamente equilibrado e seguro, para que as relações do mercado possam se dar de forma saudável, estabelecendo relações confiáveis e, por conseguinte, gerando as melhores oportunidades finais: a prestação de serviço público de qualidade. Essa é uma preocupação ainda maior em se tratando de serviço essencial, como no caso em tela.
65. Dito isso, sugiro ao Conselho Diretor desta Agência:

Art. 1º - Considerar mantida inalterada a Deliberação AGENERSA n.º 2616/2015;

Art. 2º - Considerar cumprida parcialmente a Deliberação AGENERSA nº. 3623/2018, restando cumpridos os seus arts. 1º, 2º, 4º, 5º e 6º, e prejudicado o art. 3º, ante o teor da presente deliberação.

Art. 3º - Dar ciência aos poderes concedentes, Município de Araruama, Município de Silva Jardim e Município de Saquarema e Estado do Rio de Janeiro-RJ, do inteiro teor da presente decisão.

Art. 4º - Determinar a formalização do aditivo contratual para promoção da extensão do prazo concessório por mais 120 meses, nos termos do art. 7º da Deliberação AGENERSA n.º 2.616/2015, conforme decidido à época pelos Conselheiros desta agência, com as cautelas e observância dos estritos termos da legislação.

Art. 5º - Determinar que a CAPET analise, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, se há necessidade de ajuste em relação ao que foi determinado acerca do cálculo do lapso temporal do reajuste tarifário autorizado na Deliberação 4.200/2021, sem prejuízo da prorrogação-ampliação aqui autorizada entrar em vigor na data de sua publicação. Devendo, portanto, que a análise da necessidade de tal ajuste, se for o caso, se dê junto à análise do cálculo residual, retornando conjuntamente a este Conselho para discussão.

Art. 6º - A presente decisão entrará em vigor na data de sua publicação

É como voto.

**Rafael Augusto Penna Franca**

**Conselheiro Relator**

---

[1] Art. 7º. Prorrogar o prazo do Contrato de Concessão, por mais 120 (cento e vinte) meses a contar de 2037 (4º ano inicial do contrato), conforme pleito da Concessionária, pareceres da Consultoria e conclusões do Grupo de Trabalho, contribuindo para a modicidade tarifária do pleito

[2] Art. 3º - O prazo do contrato de concessão não poderá exceder a 25 (vinte e cinco) anos, permitida a prorrogação, por uma só vez e, no máximo, por igual período, desde que comprovada a prestação adequada do serviço.

Parágrafo único - O prazo da concessão deve atender ao interesse público e às necessidades exigidas pelo valor do investimento, visando à justa remuneração do capital investido, ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato e à modicidade tarifária.

[3] JUSTEN FILHO, Marçal. “Prorrogação Contratual”: a propósito da Lei 13.448/2017. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/prorrogacao-contratual-a-proposito-da-lei-13->

[4482017-12062017](#)

[4] *Idem*

[5] *Idem*

[6] *Idem*

[7] Fls. 2321-2322

[8] JUSTEN FILHO, Marçal. “Prorrogação Contratual”: a propósito da Lei 13.448/2017. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/prorrogacao-contratual-a-proposito-da-lei-13-4482017-12062017>

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

[10] “Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.”

[11] Art. 4º É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente:

V- aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios;

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

[13] SCHUARTZ, Luis Fernando: Consequencialismo jurídico, racionalidade decisória e malandragem, in: Ronaldo Porto Macedo Jr.; Catarina Helena Cortada Barbieri (Orgs), Direito e Interpretação. Racionalidades e Instituições, São Paulo 2011.

[14] LEAL, Fernando A. R.. Ziele und Autorität: Zu den Grenzen teleologischen Rechtsdenkens. Baden-Baden: Nomos, 2014.

[15] HELLGARDT, Alexander. Regulierung und Privatrecht. Mohr Siebeck. Tübingen. 2016.

[16] Barroso: O Contrato de Concessão de Rodovias: particularidades, alteração e recomposição do equilíbrio econômico-financeiro. Revista de Direito da Procuradoria Geral, Rio de Janeiro, Edição Especial, 2012.

[17] Luis Roberto Blanchet Concessões de Serviços Públicos, 1999, p. 55-6

[18] Luiz Gustavo Kaerpher Loureiro Considerações jurídicas sobre os aspectos econômicos dos contratos de concessão de distribuição de energia elétrica, Revista Jurídica 276:34

[19] JUSTEN FILHO, Marçal. A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público, Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, Vol. 23 (março-abril 2016), 2016, .p. 20.

[20] JUSTEN FILHO, Marçal. A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público, Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, Vol. 23 (março-abril 2016), 2016, .p. 19.

[21] JUSTEN FILHO, Marçal. A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público, Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, Vol. 23 (março-abril 2016), 2016, .p. 20.

[22] “Art. 4º É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente:

V - aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios”

[23] “Art. 4º A agência reguladora deverá observar, em suas atividades, a devida adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquela necessária ao atendimento do interesse público.”

[24] Fls. 2.323

[25] Neste sentido, ainda é possível citar como precedentes no âmbito estadual os Pareceres nº 01/2007 dos Procuradores de Estado Márcia Latgé e Paolo Henrique Spilotros e nº 11/2009, do então Procurador de Estado Marcos Juruena Vilela Souto, em que opinou pela possibilidade de celebração de termo aditivo com dilação do prazo contratual de modo a recompor o equilíbrio.

[26] STF, SL 1446 MC/RJ, Rel. Min. Presidente Luiz Fux, julgado em 22/04/2021

[27] JUSTEN FILHO, Marçal. A ampliação do prazo contratual em concessões de serviço público, Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, Vol. 23 (março-abril 2016), 2016, .p. 6.

[28] *Idem*

[29] O caso dos contratos “irreequilibráveis” de concessão comum e PPP: O que fazer quando não há nada mais a fazer? Andre Martins Bogossian p. 4

[30] GUERRA, Sérgio. O princípio da segurança jurídica nos reajustes tarifários. Migalhas, acesso em 25.03.2021: <https://www.migalhas.com.br/depeso/5876/o-principio-da-seguranca-juridica-nos-reajustes-tarifarios>

Rio de Janeiro, 31 maio de 2021



Documento assinado eletronicamente por **Rafael Augusto Penna Franca, Conselheiro**, em 31/05/2021, às 15:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=6](http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=6), informando o código verificador **17669332** e o código CRC **BF807BDD**.

Av. Treze de Maio nº 23, 23ª andar- Edifício DARKE - Bairro Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20035902  
Telefone: 2332-6496



Governo do Estado do Rio de Janeiro

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

Conselho Diretor

## **DELIBERAÇÃO**

**DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º DE 27 DE MAIO DE 2021.**

**CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE JUTURNAÍBA. 3ª REVISÃO TARIFÁRIA QUINQUENAL DA CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE JUTURNAÍBA.**

**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 E-12/003/490/2013, por maioria, com abstenção do Conselheiro José Carlos dos Santos Araújo,**

**DELIBERA:**

Art. 1º - Considerar mantida inalterada a Deliberação AGENERSA n.º 2616/2015;

Art. 2º - Considerar cumprida parcialmente a Deliberação AGENERSA n.º 3623/2018, restando cumpridos os seus arts. 1º, 2º, 4º, 5º e 6º, e prejudicado o art. 3º, ante o teor da presente deliberação.

Art. 3º - Dar ciência aos poderes concedentes, Município de Araruama, Município de Silva Jardim e Município de Saquarema e Estado do Rio de Janeiro-RJ, do inteiro teor da presente decisão.

Art. 4º - Determinar a formalização do aditivo contratual para promoção da extensão do prazo concessório por mais 120 meses, nos termos do art. 7º da Deliberação AGENERSA n.º 2.616/2015, conforme decidido à época pelos Conselheiros desta agência, com as cautelas e observância dos estritos termos da legislação.

Art. 5º - Determinar que a CAPET analise, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, se há necessidade de ajuste em relação ao que foi determinado acerca do cálculo do lapso temporal do reajuste tarifário autorizado na Deliberação 4.200/2021, sem prejuízo da prorrogação-ampliação aqui autorizada entrar em vigor na data de sua publicação. Devendo, portanto, que a análise da necessidade de tal ajuste, se for o caso, se dê junto à análise do cálculo residual, retornando conjuntamente a este Conselho para discussão.

Art. 6º - A presente decisão entrará em vigor na data de sua publicação

Rafael Augusto Penna Franca

Conselheiro Relator

Tiago Mohamed Monteiro

Conselheiro Presidente

Vladimir Paschoal Macedo

Conselheiro

José Carlos dos Santos Araújo

Conselheiro Voto de Abstenção

Rio de Janeiro, 01 junho de 2021



Documento assinado eletronicamente por **Rafael Augusto Penna Franca, Conselheiro**, em 01/06/2021, às 16:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



Documento assinado eletronicamente por **Tiago Mohamed Monteiro, Conselheiro**, em 01/06/2021, às 16:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



Documento assinado eletronicamente por **José Carlos dos Santos Araújo, Conselheiro**, em 01/06/2021, às 17:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



Documento assinado eletronicamente por **Vladimir Paschoal Macedo, Conselheiro**, em 01/06/2021, às 18:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



Documento assinado eletronicamente por **adriana miguel saad, Usuário Externo**, em 23/06/2021, às 20:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site  
[http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?](http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador_externo.php?)



[acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=6](#), informando o código verificador **17753349** e o código CRC **EF33D227**.

---

Referência: Processo nº SEI-20031-902/000015/2021

SEI nº 17753349

Av. Treze de Maio nº 23, 23ª andar- Edifício DARKE - Bairro Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20035902  
Telefone: 2332-6496



são a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da CNH, pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/002139/2021 - DETERMINO** a cassação da Carteira Nacional de Habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de LUCIANO NASCIMENTO DA SILVA (Registro Nº 313012273), levando-se em consideração o prazo de 03 (três) meses e 03 (três) dias, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 25/11/2020; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da Carteira Nacional de Habilitação, pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/003368/2021 - DETERMINO** a cassação da Carteira Nacional de Habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de PAULO CESAR GUIMARAES VIEIRA (Registro Nº 06220744568), levando-se em consideração o prazo de 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 18/02/2019; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da CNH, pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/006148/2021 - DETERMINO** a cassação da Carteira Nacional de Habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de JACQUELINE DA SILVA CERQUEIRA (Registro Nº 3503346333), levando-se em consideração o prazo de 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 27/04/2021; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da CNH, pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/001921/2021 - DETERMINO** a cassação da carteira nacional de habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de LEANDRO ESTEVES FERREIRA (Registro Nº 00360086712), levando-se em consideração o prazo de 06 (seis) meses, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 10/12/2020; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A ENTREGA da CNH pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/006572/2021 - DETERMINO** a cassação da Carteira Nacional de Habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de FABIO JUNIOR XAVIER DE ARAUJO (Registro Nº 04646484440), levando-se em consideração o prazo de 06 (seis) meses, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 16/03/2021; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da CNH pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

**PROCESSO Nº SEI-150064/005927/2021 - DETERMINO** a cassação da Carteira Nacional de Habilitação, nos termos do artigo 263, III da Lei 9.503/97 (CTB), expedida em nome de SHILTON WELLINGTON PEREIRA SILVA XAVIER (Registro Nº 5147395900), levando-se em consideração o prazo de 06 (seis) meses, conforme sentença condenatória transitada em julgado em 18/11/2020; A aplicação do disposto no artigo 268, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro, devendo o condutor submeter-se ao curso de reciclagem; A submissão a novos exames (I - de aptidão física e mental, II - avaliação psicológica, III - escrito, sobre legislação de trânsito, e IV - de direção veicular, realizado na via pública, em veículo da categoria para a qual estiver habilitado), conforme estabelecido no art. 160, caput, do Código de Trânsito Brasileiro com a regulamentação da Resolução CONTRAN nº 300/2008; A entrega da CNH pelo condutor, no prazo de até 05 (cinco) dias, para cumprimento deste ato, se ainda não o houver realizado.

Id: 2323876

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL  
LOTERIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

## ATO DO PRESIDENTE

## PORTARIA LOTERJ/GP Nº 480 DE 17 DE JUNHO DE 2021

INSTITUI NOVA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA LOTERIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - LOTERJ, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

O PRESIDENTE DA LOTERIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - LOTERJ, no uso de suas atribuições legais,

## CONSIDERANDO:

- o disposto no Decreto Estadual nº 42.301, de 12 de fevereiro de 2010;

- o que preceitua a Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e suas alterações;

- os termos constantes do Processo Administrativo SEI nº E-12/080/584/2017;

## RESOLVE:

**Art. 1º** - Instituir nova Comissão Permanente de Licitação da Loteria do Estado do Rio de Janeiro e alterar a composição da Equipe de Apoio criada pela Portaria LOTERJ nº 473, de 02 de fevereiro de 2021.

**Art. 2º** - Ficam designados os servidores a seguir elencados para compor a Comissão Permanente de Licitação - CPL, com mandato de 01 (um) ano contado a partir da publicação desta Portaria, nos termos do art. 26, § 4º, do Decreto nº 42.301, de 12/02/2010.

Presidente:  
Maurício Cesar Abreu Calheiros- Id Funcional Nº 5084514-4.

Equipe de Apoio:  
Roseli Rufino de Almeida - Id Funcional nº 6189377.  
Paulo Roberto de Oliveira Junior - Id Funcional Nº 6188877.  
Fábio da Silva Cabral - Id Funcional Nº 50214136.

Membros Suplentes:  
Arinete Machado - Id Funcional nº 50282794.  
Taiane Ben Salermo - Id Funcional nº 51048108.

**Parágrafo Único** - Ficam designados os servidores Roseli Rufino de Almeida - Id. Funcional nº 6189377 e Fábio da Silva Cabral - Id. Funcional nº 50214136, como Pregoeiro e Pregoeiro Substituto, respectivamente.

**Art. 3º** - Fica designado a servidora Roseli Rufino de Almeida - Id Funcional nº 6189377, como substituta do Presidente da CPL nos seus eventuais impedimentos, em atenção ao disposto no art. 26, § 3º, do Decreto nº 42.301, de 12/02/2010.

**Art. 4º** - Da presente Portaria será dado conhecimento imediato ao Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro-TCE/RJ e à Subsecretaria de Logística da Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão - SEPLAG/SUBLOG.

**Art. 5º** - Esta Portaria entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 17 de junho de 2021

OSWALDO LUIZ PACHECO RIBEIRO  
Presidente

Id: 2323760

Secretaria de Estado de Desenvolvimento  
Econômico, Energia e Relações Internacionais

## ADMINISTRAÇÃO VINCULADA

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

## ATO DO CONSELHO-DIRETOR

## \*DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 4228 DE 27 DE MAIO DE 2021

CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE JUTURNAIBA.  
3ª REVISÃO TARIFÁRIA QUINQUENAL DA  
CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE JUTURNAIBA.

O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº SEI E-12/003/490/2013, por maioria, com abstenção do Conselheiro José Carlos dos Santos Araújo,

## DELIBERA:

**Art. 1º** - Considerar mantida inalterada a Deliberação AGENERSA nº 2616/2015;

**Art. 2º** - Considerar cumprida parcialmente a Deliberação AGENERSA nº 3623/2018, restando cumpridos os seus arts. 1º, 2º, 4º, 5º e 6º, e prejudicado o art. 3º, ante o teor da presente deliberação.

**Art. 3º** - Dar ciência aos poderes concedentes, Município de Araruama, Município de Silva Jardim e Município de Squarema e Estado do Rio de Janeiro-RJ, do inteiro teor da presente decisão.

**Art. 4º** - Determinar a formalização do aditivo contratual para promoção da extensão do prazo concessório por mais 120 meses, nos termos do art. 7º da Deliberação AGENERSA nº 2.616/2015, conforme decidido à época pelos Conselheiros desta agência, com as cautelas e observância dos estritos termos da legislação.

**Art. 5º** - Determinar que a CAPET analise, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, se há necessidade de ajuste em relação ao que foi determinado acerca do cálculo do lapso temporal do reajuste tarifário autorizado na Deliberação 4.200/2021, sem prejuízo da prorrogação-ampliação aqui autorizada entrar em vigor na data de sua publicação. Devendo, portanto, que a análise da necessidade de tal ajuste, se for o caso, se dê junto à análise do cálculo residual, retornando conjuntamente a este Conselho para discussão.

**Art. 6º** - A presente decisão entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 2021

TIAGO MOHAMED MONTEIRO  
Conselheiro-PresidenteJOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO  
Conselheiro  
(VOTO DE ABSTENÇÃO)RAFAEL AUGUSTO PENNA FRANCA  
Conselheiro-Relator  
(VOTO DE VISTA)VLADIMIR PASCHOAL MACEDO  
ConselheiroADRIANA MIGUEL SAAD  
(VOGAL)

\* Republicado por ter saído com incorreção no original publicado no D.O. de 14/06/2021.

Id: 2323977

## Secretaria de Estado de Polícia Militar

## SECRETARIA DE ESTADO DE POLÍCIA MILITAR

DESPACHO DO SECRETÁRIO  
DE 18.06.2021

**PROCESSO Nº SEI-350032/002637/2021 - AUTORIZO**, em conformidade com o Art. 1º, do Decreto nº 44.251, de 17 de junho de 2013, e Resolução SEPM nº 12, de 28 de janeiro de 2019.

Id: 2323759

## Secretaria de Estado de Polícia Civil

## SECRETARIA DE ESTADO DE POLÍCIA CIVIL

ATO DO SECRETÁRIO  
DE 01.06.2021

EXONERA, a pedido, DANIEL ARAUJO FERNANDES, Id. Funcional nº 3.091.711-5, Auxiliar Policial de Necropsia do Quadro Permanente da Secretaria de Estado de Polícia Civil, com validade a contar de 20/02/2017, com fundamento nos artigos 61, inciso I e 62, inciso I, do Regulamento do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, aprovado pelo Decreto nº 2.479/1979. Processo nº SEI-360026/000277/2020.

Id: 2323769

## SECRETARIA DE ESTADO DE POLÍCIA CIVIL

ATO DO SECRETÁRIO  
DE 14.06.2021

**INDEFIRO** o requerimento de promoção post mortem a **CARLOS JOSÉ PINHEIRO**, Inspetor de Polícia falecido, matr. 289.889-8, bem como concessão de pensão especial à ANA LUCIA DIAS MENDES, viúva do extinto servidor, com base na Promoção ASSEJUR/SEPOL de fls. 73/81, cujos fundamentos ora acolho, como razão de decidir. Processo nº E-09/488/01/A/2018 (apensado aos processos nºs E-09/151/101491/2018 e E-09/157/101490/2018). Processo nº SEI-360004/000233/2021.

Id: 2323770

Secretaria de Estado de  
Administração Penitenciária

## SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA

## ATO DO SECRETÁRIO

## RESOLUÇÃO SEAP Nº 881 DE 17 DE JUNHO DE 2021

ESTRUTURA A ASSESSORIA DE INTEGRIDADE  
DE PÚBLICA DA SUBSECRETARIA DE ADMINI-  
STRACÃO, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, tendo em vista o que consta no Processo nº SEI-210036/000498/2021,

## CONSIDERANDO:

- a necessidade de observar os princípios que norteiam a Administração Pública, entalhado no artigo 37 da Constituição Federal de 1988;

- que a Administração Pública tem o poder-dever de planejar, gerenciar, acompanhar e fiscalizar, bem como detectar, antecipadamente, práticas em desconformidades ou defeituosas;

- que entende-se por Integridade Pública comportamentos e ações consistentes com um conjunto de princípios e padrões éticos ou morais adotados por indivíduos e instituições, criando uma barreira para a corrupção (fonte: transparência internacional);

- a necessidade da implementação de ações destinadas à prevenção da corrupção por meio do fomento à Integridade Pública no âmbito da Secretaria de Estado e Administração Penitenciária - SEAP);

- que a promoção da integridade e da ética do servidor público apresenta ferramenta indispensável à melhoria da eficiência do serviço público como um todo;

- o disposto no Decreto nº 47.571, de 16 de abril de 2021(altera sem aumento de despesa, o Decreto nº46.832 de 18 de novembro de 2019, que dispõe sobre a estrutura organizacional básica da Secretaria de Estado e Administração Penitenciária - SEAP, e dá outras providências);

- o disposto no Decreto nº 43.583, de 11 de maio de 2012 (institui o código de ética profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro);

- o disposto no Lei nº 7753, de 17 de outubro de 2017 (que dispõe sobre a instituição do programa de integridade nas empresas que contratem com a administração pública do Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências);

- o disposto no artigo 8º do Decreto Estadual nº 46.745, de 22 de agosto de 2019(Institui o programa de integridade pública no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional do Estado do Rio de Janeiro, e dá outras providências);

- o disposto nos artigos 312 a 319 do Código Penal Brasileiro de 1940(crimes contra administração pública praticados por funcionários públicos);

## RESOLVE:

**Art. 1º**- Fica instituído a Assessoria de Integridade Pública, com fim a coletar e buscar dados e informações, detectar pontos sensíveis de integridade no âmbito da Subsecretaria de Administração, consolidar entendimentos, elaborando relatórios de recomendações ao Secretário de Administração Penitenciária e o Subsecretário de Administração.

**Parágrafo Único** - O Assessor especial de Integridade Pública da Subsecretaria de Administração deverá, preferencialmente, ser Policial Penal, tendo formação acadêmica superior em ciências humanas e experiência e/ou cursos especializados voltados a integridade pública, além conduta lícita perante a Administração Pública.

**Art. 2º** - A Assessoria de Integridade Pública da Subsecretaria de Administração, compete:

**I** - fomentar, disseminar e apoiar a execução de planos, programas, projetos e normas voltadas à promoção da integridade e governança na SEAP;

**II** - promover a cultura da ética, integridade, transparência e necessidade de prestação de contas, com ênfase no fortalecimento e aprimoramento da estrutura de governança, da gestão de riscos, da aplicação efetiva de códigos de conduta ética e da adoção de medidas de prevenção de atos ilícitos;

**III** - realizar, quando fundamentadamente autorizado pela Subsecretaria de Administração ou pelo Secretário de Estado, diligências com a finalidade de apurar atos ou fatos ilegais ou irregulares praticados por agentes públicos, empresas e terceiros que contratarem com a SEAP;

**IV** - manter relacionamento funcional e técnico com a Superintendência de Inteligência e Corregedoria da SEAP;

**V** - prospectar, planejar, coordenar e executar as atividades de funcionais especiais em parceria com demais órgãos da SEAP;

**VI** - executar as análises, pesquisas a sistemas de dados e cruzamentos de bases de dados necessários à elaboração de recomendações que subsidiem a apuração de atos praticados por pessoas jurídicas e agentes públicos, lesivos à administração pública;

**VII** - proceder ao exame sistemático do processo de licitações, concessão de permissões e terceiros no âmbito da SEAP;

**VIII** - fortalecer o aprimoramento da estrutura de governança, disseminando a cultura de gestão de risco e controle com foco na Integridade Pública;

**IX** - desenvolver planos de gestão de riscos e controle com foco na Integridade Pública da Subsecretaria de Administração;

**X** - assessorar o Secretário de Administração Penitenciária e o Subsecretário de Administração, dentro das suas competências;

**XI** - promover o incremento da transparência pública, nos contratos administrativos da SEAP;

**XII** - promover capacitação e aperfeiçoamento relacionados às suas áreas de atuação;

**XIII** - apurar as denúncias e outras demandas externas que lhe forem encaminhadas pelo Secretário de Estado, em conjunto com a Ouvidoria da SEAP;

**XIV** - fomentar e executar programas de controle à corrupção;

**XV** - controlar e consolidar os dados e informações relacionados aos programas de prevenção à corrupção;

**XVI** - desenvolver outras atividades determinadas pelo Secretário de Administração Penitenciária e o Subsecretário de Administração.

**Art. 3º** - Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 17 de junho de 2021

RAPHAEL MONTENEGRO  
Secretário de Administração Penitenciária

Id: 2323932

## SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA

DESPACHO DO SECRETÁRIO  
DE 17/06/2021

**PROCESSO Nº SEI-150001/001830/2021 - FÁBIO VASCONCELOS BARROSO**, ID 5001163-4 - INDEFIRO o requerido, louvado na manifestação da Assessoria Jurídica desta Pasta.

Id: 2323935