

Conselho Diretor

VOTO

Protocolo nº: 18.473.885-6 (e apenso: 18.802.091-7)
Interessado: Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar
Assunto: Pedido de reconsideração contra decisão sobre capacidade econômico-financeira
Data: 31/03/2021

Ementa: Saneamento básico. Sanepar. Novo Marco Legal do Saneamento Básico. Pedido de reconsideração apresentado pela Sanepar em face do julgamento do recurso que deliberou sobre atestado de capacidade econômico-financeira. Acolhimento como pedido de esclarecimento para sanar omissão da deliberação.

I - RELATÓRIO

1. Na Reunião nº 10/2022 – Extraordinária deste Conselho Diretor, ocorrida no último dia 28 de março, foi parcialmente acolhido (mov. 60) o recurso da Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar para:

(a) afastar a ressalva quanto às metas intermediárias, não-intermitência, de perdas e de melhoria de qualidade da prestação de serviços exclusivamente como requisito para obtenção do atestado de capacidade econômico-financeira;

(b) complementar, quanto à inclusão da Agepar como ente regulador, que se tratou de ressalva exclusivamente para compatibilização dos documentos (termos de atualização e termo aditivo) e não imposição do ente regulador;

(c) reconhecer o erro formal e retificar o item 3.1 “c” do voto original (mov. 46), de modo que passe a constar 21 Municípios, e não 35. Assim, deve-se emitir atestado de capacidade econômica da Sanepar para atender 310 Municípios, e não 296, como constou originariamente.

2. A Sanepar, na data de ontem (29 de março), apresentou “Pedido de Reconsideração” (Protocolo nº 18.802.091-7 – mov. 3) especificamente em relação à decisão do Conselho Diretor de não incluir, no atestado de capacidade econômico-financeira, os 21 Municípios para os quais a Agepar entendeu que não foram apresentadas as estimativas de investimentos e os fluxos de caixa. Como constou da deliberação original sobre o tema, “sem as estimativas de investimentos e os fluxos de caixa adaptados às metas de universalização não foi possível analisar a capacidade econômico-financeira da Companhia para cumprir suas novas obrigações relativas a esses (...) municípios” (RECD nº 7/2022 –

Conselho Diretor

VOTO

Protocolo nº: 18.473.885-6 (e apenso: 18.802.091-7)
Interessado: Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar
Assunto: Pedido de reconsideração contra decisão sobre capacidade econômico-financeira
Data: 31/03/2021

mov. 46).

3. No pedido de reconsideração ora apresentado, a Sanepar argumenta que **(a)** “a principal consequência da decisão da Agepar é a caracterização da irregularidade da prestação de serviços pela Sanepar nesses municípios”; **(b)** “os municípios foram abrangidos pelo requerimento original”, porém, “[n]ão foram explicitadas metas físicas porque o tempo de vigência do contrato não permitiu que fossem estabelecidas essas metas físicas de universalização”; **(c)** assim, o “recurso apresentado pela Sanepar (...) teve por objetivo demonstrar que, embora não evidenciadas metas físicas, os fluxos de caixa desses contratos apresentados, culminariam em investimentos que são verdadeiras obrigações de meio, que permitirão, ao próximo prestador, o cumprimento das obrigações de resultados previstas na legislação; **(d)** por fim, “ainda que se considerasse que as informações tivessem sido apresentadas apenas em sede recursal, sendo que foram apenas complementadas, o próprio Decreto 10.710/2021 estabelece, em seu art. 12, que a entidade reguladora possa requerer informações”.

4. Inserir cópia do pedido de consideração neste protocolado (mov. 64) e, considerando a urgência de deliberação sobre o tema, solicitei ao Diretor-Presidente a convocação de reunião extraordinária para apreciação do pleito da Sanepar.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

5. A Agepar, no exercício da atribuição prevista no Decreto Federal n.º 10.710/2021¹, regulamentou a comprovação da capacidade econômico-financeira dos prestadores de serviço saneamento básico por meio da Resolução nº 45, de 2021². Embora não haja previsão de “pedido de reconsideração”, o próprio ato normativo prevê a competência deste Conselho para deliberar sobre “casos omissos”.

¹ O Novo Marco do Saneamento Básico (Lei Federal 11445, de 2007) previu que “A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias”. E o Poder Executivo, ao regulamentar a matéria por meio do Decreto Federal n.º 10.710/2021, dispôs que “A análise de comprovação de capacidade econômico-financeira observará o rito processual aplicável a cada entidade reguladora” (art. 13) e “Os casos omissos neste Decreto serão dirimidos pelas entidades reguladoras competentes” (art. 26).

² Disponível em: <https://www.legislacao.pr.gov.br/legislacao/listarAtosAno.do?action=exibir&codAto=258431&indice=1&totalRegistros=45&anoSpan=2022&anoSelecionado=2021&mesSelecionado=0&isPaginado=true> Acesso realizado em 30 de março de 2022.

Conselho Diretor

VOTO

Protocolo nº: 18.473.885-6 (e apenso: 18.802.091-7)
Interessado: Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar
Assunto: Pedido de reconsideração contra decisão sobre capacidade econômico-financeira
Data: 31/03/2021

6. Nesse sentido, propõe-se que este Conselho Diretor conheça do “pedido de reconsideração” apresentado, exclusivamente para prestar esclarecimentos à Concessionária a respeito da deliberação tomada sobre o tema, nos termos abaixo expostos.

Pois bem.

7. O Conselho Diretor da Agepar atestou integralmente a capacidade econômico-financeira da Sanepar para o atingimento das metas de universalização do Novo Marco Legal do Saneamento Básico, para 310 (trezentos e dez) Municípios.

8. Ainda que se tenha reconhecido a capacidade para esses Municípios, bem como para a própria Companhia, ocorre que para outros 21 (vinte e um) Municípios, não houve a possibilidade de atesto da comprovação de capacidade econômico-financeira, pela inviabilidade de apresentação (reconhecida pela própria Sanepar) de estimativas de investimentos específicos e diretamente relacionados ao aumento nos índices de atendimento de água ou esgoto nessas localidades.

9. A própria Companhia, no parágrafo 59 do recurso que interpôs (fls. 51/52 – mov. 52), afirma que, em tais Municípios, seria impossível “mensurar investimentos em termos de metas físicas”, em razão do exíguo prazo restante de vigência desses contratos. **Exatamente por esse motivo não caberia à Agepar atestar a capacidade econômico-financeira para o atingimento de metas que a própria interessada reconhece como impossível mensurar – justificativa essa que se entendeu plausível.**

10. A decisão da Agência não retira a validade – ou torna ilegais – os contratos assinados com os referidos Municípios, mantendo-se exigíveis até seus termos finais. Contudo, pela inviabilidade de tempo para execução de investimentos, os contratos estarão em desacordo com as metas de universalização estabelecidas pelo Novo Marco Legal do Saneamento – até que o titular dos serviços o resolva mediante nova contratação, por procedimento licitatório ou outro meio legal.

11. Como constou da deliberação do Conselho (mov. 60), ainda não há entendimento consolidado sobre muitos dos aspectos trazidos pelas Lei Federal nº 14.026/2020, que modificou a Lei Federal nº 11.445/2007 (NMSB); em decorrência disso, ainda há

Conselho Diretor

VOTO

Protocolo nº: 18.473.885-6 (e apenso: 18.802.091-7)
Interessado: Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar
Assunto: Pedido de reconsideração contra decisão sobre capacidade econômico-financeira
Data: 31/03/2021

possibilidade de que sobrevenha maiores definições, sob o ponto de vista regulatório, inclusive pela Agência Nacional de Águas, sobre o tratamento jurídico a ser conferido a tais contratos.

12. A título de exemplo, o Manual da Fundação para Pesquisa e Desenvolvimento da Administração, Contabilidade e Economia (Fundace), produzido sobre Decreto Federal nº 10.710/2021, pondera o que significa o contrato estar irregular: “A irregularidade a que se refere a LNSB [Lei Nacional de Saneamento Básico] e o Decreto nº 10.710/2021 não diz respeito à legalidade dos contratos, e sim à sua compatibilidade com a política pública estipulada pela União por meio da Lei nº 14.026/2020” (Manual Fundace, 2011, pág. 33)³.

13. Também nesse sentido, a Cartilha da Associação Nacional de Agências de Regulação (Abar)⁴, ao tratar das consequências do não atestado de capacidade econômico-financeira, esclarece a possibilidade de atuação da Agência Nacional de Águas como entidade mediadora de conflitos, o que permite o entendimento de que não há solução definitiva ou única para essas situações.

14. Por fim, deve-se registrar que durante todo o procedimento, a Agepar emvidou todos os esforços para tomar a decisão que melhor resguardasse a situação jurídica da Sanepar com todos os seus contratos firmados, uma vez que haverá intenso controle externo, judicial e social sobre os novos termos aditivos. Não por outra razão, a Agepar foi a primeira Agência do país a comprovar a capacidade econômico-financeira integral de seu prestador, a Sanepar, para, reitera-se, 310 (trezentos e dez) Municípios.

III – DISPOSITIVO

15. Pelo exposto, propõe-se conhecer o “pedido de reconsideração”, a fim de prestar os esclarecimentos constantes da “fundamentação” sobre os contratos firmados entre a Sanepar e os Municípios para os quais não houve reconhecimento da capacidade econômico-financeira, nos termos do art. 11-B da Lei nº 11.445/2007, mantida a decisão (mov. 60) e a resolução já expedida (Resolução nº 8/2022 – Agepar).

³ Disponível em: <https://www.aguaesaneamento.org.br/comprovacao-de-capacidade-economico-financeira-quem-fez-quem-nao-fez/> Acesso realizado em 30 de março de 2022.

⁴ Disponível em: <https://abar.org.br/abar-lanca-cartilha-sobre-comprovacao-de-capacidade-economico-financeira/>. Acesso realizado em 30 de março de 2022.

Conselho Diretor

VOTO

Protocolo nº: 18.473.885-6 (e apenso: 18.802.091-7)
Interessado: Companhia de Saneamento do Paraná – Sanepar
Assunto: Pedido de reconsideração contra decisão sobre capacidade econômico-financeira
Data: 31/03/2021

16. Providencias administrativas: i) notificação imediata à Sanepar a respeito da presente decisão; ii) juntada da Ata da presente Reunião Extraordinária, devidamente assinada pelos participantes; iii) encaminhamento à DRE para que promova a juntada da cópia deste processo nos sistemas pertinentes da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA, nos termos do Novo Marco Legal do Saneamento Básico.

Bráulio Cesco Fleury
Conselheiro-Relator
Diretor de Normas e Regulamentação