



Processo nº.: E-12/003/619/2014
Data de Autuação: 24/11/2014
Concessionária: Prolagos
Assunto: Envio do Projeto Reservatório de Água Tratada Iguaba Grande - Plano de Investimento - Reservatórios - Item 1.9.
Sessão Regulatória: 27 de Abril de 2017

RELATÓRIO

Trata-se de analisar, por parte da Concessionária Prolagos, o cumprimento da Deliberação AGENERSA/CD nº 2383/2015¹, a qual aprovou o pleito apresentado pela Concessionária, para a execução da obra constante do 3º Termo Aditivo, Anexo II, ao Contrato de Concessão, especificamente da Implantação do Reservatório de Água Tratada Iguaba Grande - RJ - Plano de Investimento - Reservatórios - Item 1.9

Em 31/03/2015, foi protocolada a Carta nº PR/0493/2015², onde a Concessionária solicita dilação de prazo para entrega do "As Built", para a data de 30/04/2015, bem como para comprovação financeira da obra, para 30/05/2015, justificando que a obra foi concluída em 10/02/2015, mesma data em que

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2383

DE 28 DE JANEIRO DE 2015.

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS - ENVIO DO PROJETO RESERVATÓRIO DE ÁGUA TRATADA IGUABA GRANDE - PLANO DE INVESTIMENTO - RESERVATÓRIOS - ITEM 1.9.

O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/003/619/2014, por unanimidade, DELIBERA:

Art. 1º - Aprovar a execução do Projeto Reservatório de Água Tratada, no município de Iguaba Grande - RJ, por meio da implantação do Sistema de Abastecimento de Água de Iguaba Grande - RJ - Reservatório Iguaba Grande, nos moldes apresentados no presente processo;

Art. 2º - Determinar que a Concessionária confirme à CASAN a data de início e o fim das obras necessárias para implantação do sistema;

Art. 3º - Determinar que a Concessionária apresente, em até 30 (trinta) dias corridos após a conclusão das obras, a documentação referente à comprovação da execução física e, em até 90 (noventa) dias após a conclusão das obras, a documentação referente à comprovação financeira;

Art. 4º - Aplicar à Concessionária Prolagos a penalidade de Advertência, com base na Cláusula Quinquagésima primeira, parágrafo vigésimo segundo do Contrato de Concessão, combinado com o art. 23, inciso I, alíneas 'a' e 'r' da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 007, de 10/11/2009, em razão dos fatos apurados no presente processo;

Art. 5º - Determinar à SECEX, em conjunto com a CASAN, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 007/2009;

Art. 6º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de janeiro de 2015.

José Bismarck V. de Souza, Conselheiro-Presidente; Silvio Carlos Santos Ferreira, Conselheiro-Relator; Luigi Eduardo Troisi, Conselheiro; Roosevelt Brasil Fonseca, Conselheiro; Moacyr Almeida Fonseca, Conselheiro; Ricardo Luis Senra Castro, Vogal.

² Fls. 101 e 102.



começou a operação assistida, sendo que a obra teve início em 17/11/2014, atendendo à solicitação da AGENERSA para antecipar as obras previstas para atender o Plano de Contingência para evitar a falta d'água no verão 2014/2015, conforme informou a CASAN às fls. 60.

No período da operação assistida, a Concessionária observou a necessidade de executar mais testes de estanqueidades, hidrostáticos e também a parametrização das válvulas de vazão e pressão do novo sistema hidráulico.

Em 30/04/2015, através da Carta nº PR/681/2015³ enviada por email, foi encaminhado a esta AGENERSA, o 'As Built'⁴

Através do Parecer Técnico nº 10/2015⁵, a CASAN ressaltou que *"O reservatório é metálico de forma cilíndrica, apoiado sobre base de concreto, para sua fundação, e com revestimento em epóxi. (...) está provido de todas as instalações complementares, tais como: tubulações de entrada e saída, extravasor, descarga e limpeza de fundo, escada externa com guarda-corpo, medidor de nível e respiros. (...) foram executadas seguindo as orientações contidas no projeto emitido, e os trabalhos tiveram acompanhamento com ensaios e testes hidráulicos pertinentes, a fim de garantir a qualidade do empreendimento."* Observa a CASAN que *"a obra foi orçada em R\$ 1.532.397,77 (um milhão, quinhentos e trinta e dois mil, trezentos e noventa e sete reais e sessenta e sete centavos), R\$ 404.773,16 (quatrocentos e quatro mil, setecentos e setenta e três reais e dezesseis centavos) a mais do valor previsto em projeto"*.⁶ Acrescentando que *"o prazo de execução das obras de implantação do Reservatório foi de 91 (noventa e um) dias, conforme previsão estabelecida em projeto."*

"A diferença acima mencionada foi provocada pelas razões apresentadas no item – Memória Descritiva."

E concluiu opinando que a obra descrita no As Built apresentado pela Concessionária *"cumpru a determinação contida na Deliberação AGENERSA Nº 2383/2015."*

A Concessionária Prolagos, encaminhou⁷ os comprovantes financeiros⁸ dos dispêndios, por meio físico e eletrônico.

³ Fls. 105 - email, e Fls. 106.

⁴ Fls. 109 à 128.

⁵ Fls. 129 à 134, Parecer Técnico AGENERSA/CASAN nº 10/2015, de 11/05/2015.

⁶ Os preços indicados na planilha referem-se ao mês de Dezembro/2008.

⁷ Fls. 137, Carta nº 0859/2015, protocolada em 27/05/2015.



Em seu parecer, a CAPET⁹ expõe que "as notas apresentadas correspondem a serviços prestados, fornecimento de material e de equipamentos e totalizam R\$ 2.131.222,76 (dois milhões, cento e trinta e um mil, duzentos e vinte e dois reais e setenta e seis centavos)", que trazidos à base de Dezembro/2008 resultam em "R\$ 1.528.797,75 (um milhão, quinhentos e vinte e oito mil, setecentos e noventa e sete reais e setenta e cinco centavos), (...) valor este que é 35,7% (trinta e cinco inteiros e cinquenta e sete centésimos por cento) maior que o valor orçado".

Acrescenta que "O valor previsto originalmente foi da ordem de R\$ 1.127.619,61 (um milhão, cento e vinte e sete mil e seiscentos e dezenove reais e sessenta e um centavos). (...) Confrontado com o valor ora conferido, tem-se uma diferença a maior na ordem de R\$ 401.178,14 (quatrocentos e um mil e cento e setenta e oito reais e quatorze centavos); O montante total despendido na obra representa 15,50% (quinze inteiros e cinquenta centésimos por cento) do total da rubrica 1.9 - Reservatórios. Entretanto, não há necessidade de reparações adicionais, (...). O acréscimo pode perfeitamente compensado pelos saldos de investimentos registrados em conta gráfica no período de 2011 a 2015, já subtraídos os valores excedentes de 2012 e 2013, compondo uma sobra de R\$ 21.156.334,00 (vinte milhões, cento e cinquenta e seis mil, trezentos e trinta e quatro reais), todos os valores base dez-2008;"

Conclui que "a Concessionária Prolagos apresentou a prestação de contas de investimento financeiro previsto para a obra ora estudada e, portanto, cumpriu o Artigo 3º, da Deliberação nº 2383/15, de 28/01/14, às fls. 82. Ressalte-se que o valor ficou além do limite orçado em R\$ 401.178,14 (quatrocentos e um mil, cento e setenta e oito reais e quatorze centavos) impactando-se os montantes finais de investimento previstos nos instrumentos concessivos em vigor".

E que "O valor da prestação de contas ficou inferior em 0,23% (vinte e três centésimos por cento) ao valor do 'As Built', o que equivale a R\$ 3.595,02 (três mil e quinhentos e noventa e cinco reais e dois centavos) - base dez/2008."

E o prazo de execução "foi de 91 (noventa e um) dias, conforme cronograma de conclusão (...). Cabe alertar que, na Carta – PR/0493/2015, de 30/03/2015, às folhas 101 e 102, consta que a obra foi concluída em 10/02/2015. Por extrapolação, chegamos a data de início da obra, isto é, 09/11/2014."

Com relação à glosa "específica e inusitada, isto é, a glosa dos dispêndios efetuados para a aquisição do terreno, sugerimos que o valor do mesmo seja levado a Revisão Quinquenal em curso. Elucidamos também ser necessária a inclusão deste terreno na lista dos bens da Concessão, sendo a

⁸ Fls. 138 à 227.

⁹ Fls. 228 à 231, Parecer Técnico AGENERSA/CAPET nº 086/2015, de 02/06/2015.



comprovação documental dessa operação contábil obrigatória. Ainda quanto a este item, esclarecemos ser necessário o pronunciamento da Procuradoria, no sentido de esclarecer alguns pontos essenciais: - É possível, a inclusão de bens imóveis na lista de dispêndios de comprovação de obras? Se a resposta for afirmativa, quais documentos devem ser acostados ao processo de comprovação de dispêndios? No caso de terrenos oriundos de desapropriação, o que não foi o presente caso, quais documentos e providências a Concessionária deve prover para que sejam respeitadas as Cláusulas do Contrato de Concessão?"

Em atendimento à decisão do Conselho Diretor da AGENERSA que determinou o reexame de todos os processos de prestação de contas de obras contratuais da Concessionária Prolagos, a CAPET¹⁰ realizou nova análise da documentação constante dos autos, apresentando o Parecer Técnico nº 108 - 2015.

Esclarece a CAPET que, "após nova análise, verificamos que nas folhas 156 consta o lançamento da Nota Fiscal nº. 163, da JMGA Engenharia e Projetos Ltda a qual, em seu enunciado, discrimina 'Reservatórios em Cabo Frio', fora do escopo da comprovação aqui analisada, tornando-se, portanto, inadequada. Assim sendo, esta CAPET exclui o documento fiscal e recalcula os valores do Parecer Técnico nº 086, de 02/06/15, às folhas 228 a 231. Sendo assim, o montante total confirmado passa a ser de R\$ 1.524.723,50 (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil e setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos), base dezembro de 2008."

Continua a CAPET "O valor da glosa anterior passa a ser de R\$ 158.558,34 (cento e cinquenta e oito mil e quinhentos e cinquenta e oito reais e trinta e quatro centavos), base dezembro de 2008.

Acrescenta ainda que "O valor deliberado foi de R\$ 1.127.619,61 (um milhão, cento e vinte e sete mil e seiscentos e dezenove reais e sessenta e um centavos), sendo que o valor da prestação de contas é de R\$ 1.524.723,50 (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil e setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos), R\$ 397.103,89 (trezentos e noventa e sete mil e cento e três reais e oitenta e nove centavos) além do limite originalmente apreciado."

Os autos foram encaminhados à Procuradoria¹¹ da AGENERSA, que fez as seguintes considerações: "a Concessionária PROLAGOS não produziu provas necessárias para demonstrar a veracidade de suas alegações (...). (...) é imprescindível, em homenagem ao Princípio da Verdade Material, que a delegatária apresente documentos comprobatórios quanto à contratação dos serviços

¹⁰ Fls. 235, Parecer Técnico AGENERSA/CAPET nº 108/2015, de 06/07/2015.

¹¹ Fls. 237, de 08/07/2015.

by



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo	E-12/003/619/2014
Data	24/11/2014
Fis.	381
Assinatura	[Assinatura]
Protocolo	1245265200

de Carlos Eduardo Silva Gomes, recibo de serviço autônomo de fls. 181, e sua atuação na obra objeto deste processo."

Em resposta ao Of. AGENERSA/CODIR/SS nº 84/15¹², a Concessionária protocolou carta nº 1403/2015¹³, onde esclareceu que o Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes prestou serviço de fiscalização de construção e montagem de tanques, conforme demonstrado nos documentos anexos¹⁴.

Sobre a resposta da Concessionária, a Procuradoria¹⁵ ressaltou que "a Concessionária apresentou a documentação necessária para demonstrar a contratação do Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes, para prestar os serviços fiscalização de construção e montagem de tanques." E que sendo o fornecimento de água, serviço público concedido à Prolagos, a princípio, a contratação verbal não seria possível, "o que acarretaria em irregularidade cometida pela Concessionária, haja vista o regime aplicado ser o de direito Público."

Prossegue a Procuradoria "o serviço prestado pela Concessionária tem aspectos comerciais ante a necessidade de contratação do serviço de fornecimento de água pelo usuário. Dessa forma, a contratação de terceiros para prestação de serviços inerentes à obra, objeto da demanda, mesmo inerente ao serviço concedido, é regido pelo direito privado. (...) o contrato celebrado pela Concessionária e o profissional autônomo é de prestação de serviços, cujas normas estão previstas nos arts. 593 a 609, CC/02. (...) essa Procuradoria não vê óbice na contratação do Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes, para prestar os serviços de fiscalização de construção e montagem de tanques."

E finaliza, sugerindo a manifestação da Concessionária quanto à Nota da CAPET às fls. 235.

Consultada¹⁶, a Concessionária¹⁷, informa estar de acordo com o Parecer Técnico da CAPET nº. 108/2015¹⁸, "não havendo manifestações a serem apresentadas quanto ao valor considerado da obra de R\$ 1.524.723,50, data base dezembro de 2008."

Em atenção ao exarado na Carta da Concessionária, a CAPET¹⁹, informa: "que não há novas manifestações de caráter econômico-financeiro a acrescentar em relação ao presente feito."

¹² Fls. 238, de 13/07/2015.

¹³ Fls. 244, cópia e Fls. 247, Carta nº 1403/2015, de 07/08/2015.

¹⁴ Fls. 248 à 256.

¹⁵ Fls. 259 à 263, de 29/09/2015.

¹⁶ Fls. 264, Of. AGENERSA/CODIR/SS nº 117/15, de 15/10/2015.

¹⁷ Fls. 266, CARTA Nº 1933/2015, de 20/10/2015.

¹⁸ Fls. 235, de 06/07/2015.



Por seu turno, a Procuradoria²⁰ da AGENERSA entende que *"com a apresentação da Carta nº 1403/2015, de fls. 247, e dos documentos, de fls. 248/256, e, também, por meio da Carta nº 1933/2015, de fls. 266, a concessionária cumpriu, por completo, os termos da decisão colegiada prolatada pela Agenersa. Neste diapasão, vale destacar a nova manifestação da Capet, de fls. 268, pela qual verifica-se que não há mais considerações a serem feitas no âmbito de sua competência."*

E Finaliza, opinando pelo encerramento do presente processo.

Em 06/01/2016, foi aberto prazo para que a Concessionária se manifestasse em Razões Finais²¹.

Em resposta, a Concessionária²², requereu ao Conselho Diretor, *"seja mantido o valor integral das notas fiscais apresentadas pela Concessionária qual seja R\$ 1.524.723,50 (base dez/2008), conforme conferência da CAPET, bem como solicita ao Conselho seja registrado o valor mencionado na Deliberação que julgará a conferência de valores de investimentos."*

A Concessionária através da Carta Prolagos nº. 1709/2016, fez uma complementação a Carta Prolagos nº. 087/2016, ressaltado que *"conforme salientado pela Procuradoria, através das fls. 62-63, e pela Carta – PR/0128/2015, fls. 72-74, as obras referentes aos Reservatórios foram tratadas como uma antecipação de investimentos, em virtude das sérias questões de abastecimento enfrentadas em janeiro de 2014.*

Através da determinação AGENERSA, feita em setembro de 2014 para a entrega do Plano de Contingência, a Concessionária iniciou a sua operação preparatória par o verão de 2015.

Assim, a Prolagos atendeu a Agência Reguladora de forma satisfatória, conforme atestado pela Câmara Técnica, Nota Técnica AGENERSA/CASAN nº. 138/2014."

Outro ponto relevante foi em relação ao terreno, onde foi instalado o reservatório. A Concessionária através de correspondência eletrônica²³, encaminhou cópia do Instrumento Particular de Compra e Venda e documentos afins²⁴, os quais foram encaminhados a Procuradoria²⁵ da AGENERSA.

¹⁹ Fls. 268, de 26/10/2015.

²⁰ Fls. 271, de 21/12/2015.

²¹ Fls. 272, OF. AGENERSA/CODIR/SS nº 02/2016, de 06/01/2016.

²² Fls. 282 à 285, Carta Prolagos nº 087/2016, de 29/01/2016.

²³ Fls. 309 e 310, email, de 06/09/2016.

²⁴ Fls. 311 à 338, email, de 06/09/2016.

²⁵ Fls. 339, de 13/09/2016.



Em sua promoção²⁶, chegou na seguinte análise jurídica. *“Cuida-se de um contrato particular de compra e venda de imóvel celebrado entre a Prolagos e os possuidores do imóvel descrito na cláusula primeira do referido Instrumento, mas pendendo da entrega dos documentos necessários à lavratura da escritura de compra e venda definitiva, por Escritura Pública. O contrato ora em exame, numa primeira análise, parece ter sido celebrado com base no art.104 do Código Civil. No entanto, trata-se de aquisição de demanda de posterior regularização, por meio de Escritura Pública, na forma exigida pelo art. 108 do Código Civil, sem a qual não será possível a regularização plena do bem perante o Registro Geral de Imóveis (RGI)”. E prossegue “ Declararam, outrossim, os legítimos proprietários e possuidores que não pairam impedimentos a celebração do presente instrumento contratual, nem ao definitivo pelo que entendo: 1- Que negócio jurídico é válido, até que se prove o contrário, já que a posse é mansa e pacífica, e dela puderam dispor os proprietários possuidores; e 2 – Que a Prolagos deverá promover esforços econômicos e jurídicos para regularizar esse bem imóvel que serve à concessão perante o RGI, razão pela qual este processo deverá permanecer acautelado na Casan, para acompanhamento da obrigação de fazer de regularização desse imóvel, que visa justamente ao posterior registro do mesmo no rol de bens reversíveis da Concessão, onde estará edificado um Reservatório.”*

Em nova análise do presente processo, foram levantadas dúvidas em relação ao orçamento da planilha de custo do projeto, acostado pela Concessionária às fls. 17/19, e o mesmo foi encaminhado a CASAN, através do despacho de fls.343, que por sua vez, encaminhou o Ofício AGENERSA/CASAN nº 096/2016²⁷, de 21/12/2016, solicitando a manifestação da Concessionária.

Em sua resposta, a Concessionária, através da Carta – PR/2952/2016²⁸, de 30/12/2016, informou que “revisamos planilha e identificamos que houve um erro na formula de cálculo, porém este equívoco não interferiu no valor total do projeto”. E concluiu, pedindo “escusas pelo ocorrido” e apresentou uma planilha retificada. (grifos nossos)

A CASAN, em seu despacho de fls. 349, de 06/02/2017, informou que a Concessionária enviou como resposta *“a Carta – PR/2952/2016 PROLAGOS, às fls. 345 a 348 do P.P,contendo a Planilha PADRÃO EMOP revisada (...) onde foram corrigidos valores das parcelas intermediárias sem contudo não ter havido modificação do valor total do projeto permanecendo em R\$ 1.127.619,61.”*

²⁶ Fls. 340 e 341, Promoção da Procuradoria, de 14/09/2016.

²⁷ Fls. 343.

²⁸ Fls. 345/348.

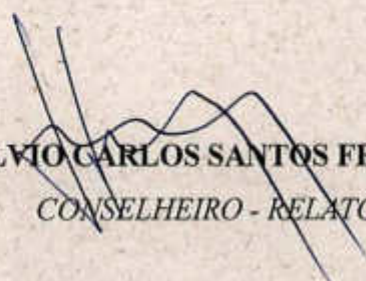


Em seu despacho a CAPET²⁹, informou que *"o orçamento reapresentado pela Concessionária não implica em alterações no nosso pronunciamento PTC CAPET 086/2015, às fls. 228 a 231, parcialmente reformado pelo PTC CAPET 108/2015, às folhas 235, que incluem o Despacho de folhas 268."* E prossegue, *"observamos que o documento ora colacionado pela Prolagos altera os componentes, mas não a grandeza monetária do orçamento original, trazido às folhas 17 a 19, tornando desnecessária nova análise."* Cabendo ressaltar que *"o momento presente é de análise da prestação de contas das obras, o que, no que concerne a esta CAPET, já foi feito nos documentos listados no 1º parágrafo."*

Em sua Promoção³⁰, a Procuradoria aludiu que *"os documentos carreados aos autos pela petição da Concessionária, de fls. 345/345, em nada modificam o entendimento jurídico já formulado nos autos"*. E prossegue, *"quanto à manifestação da Capet, de fls. 351, estou de acordo, para efeito de consideração dos dispêndios com a obra em voga"*. E finaliza, opinando, pois, *"por deliberação quanto à prestação de contas das obras apresentadas pela Prolagos."*

Através do ofício AGENERSA/CODIR/SS nº 06/2017³¹, foi concedido prazo para que a Concessionária se manifeste em razões finais.

É o relatório.


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR

²⁹ Fls. 351, de 08/03/2017.

³⁰ Fls. 353, PROMOÇÃO 10-2017/MSF-PROC/AGENERSA de 13/03/2017.

³¹ Fls. 354, de 15/03/2017.

Processo nº.: E-12/003/619/2014
Data de Autuação: 24/11/2014
Concessionária: Prolagos
Assunto: Envio do Projeto Reservatório de Água Tratada Iguaba Grande -
Plano de Investimento - Reservatórios - Item 1.9.
Sessão Regulatória: 27 de Abril de 2017

VOTO

Trata-se de analisar o cumprimento da Deliberação AGENERSA/CD nº 2383/2015¹, pela qual foi aprovado o investimento apresentado pela Concessionária Prolagos, para a execução da obra constante do 3º Termo Aditivo, Anexo II, ao Contrato de Concessão, especificamente da implantação do Reservatório de Água Tratada de Iguaba Grande - RJ, em atendimento ao disposto na Deliberação AGENERSA nº 638/2010 - rubrica citada no item 1.9 - RESERVATÓRIOS.

Foi determinado na citada Deliberação que a Concessionária apresentasse a documentação referente à comprovação da execução física e financeira da obra, para análise.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2383

DE 28 DE JANEIRO DE 2015.

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS - ENVIO DO PROJETO RESERVATÓRIO DE ÁGUA TRATADA IGUABA GRANDE - PLANO DE INVESTIMENTO - RESERVATÓRIOS - ITEM 1.9.

O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/003/619/2014, por unanimidade, DELIBERA:

Art. 1º - Aprovar a execução do Projeto Reservatório de Água Tratada, no município de Iguaba Grande - RJ, por meio da Implantação do Sistema de Abastecimento de Água de Iguaba Grande - RJ - Reservatório Iguaba Grande nos moldes apresentados no presente processo;

Art. 2º - Determinar que a Concessionária confirme à CASAN a data de início e o fim das obras necessárias para implantação do sistema;

Art. 3º - Determinar que a Concessionária apresente, em até 30 (trinta) dias corridos após a conclusão das obras, a documentação referente à comprovação da execução física e, em até 90 (noventa) dias após a conclusão das obras, a documentação referente à comprovação financeira;

Art. 4º - Aplica à Concessionária Prolagos a penalidade de Advertência, com base na Cláusula Quinquagésima primeira, parágrafo vigésimo segundo do Contrato de Concessão, combinado com o art. 23, inciso I, alíneas 'a' e 'r' da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 007, de 10/11/2009, em razão dos fatos apurados no presente processo;

Art. 5º - Determinar à SECEX, em conjunto com a CASAN, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 007/2009;

Art. 6º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de janeiro de 2015.

José Bismarck V. de Souza, Conselheiro-Presidente; Sílvio Carlos Santos Ferreira, Conselheiro-Relator; Luigi Eduardo Troisi, Conselheiro; Roosevelt Brasil Fonseca, Conselheiro; Moacyr Almeida Fonseca, Conselheiro; Ricardo Luís Senra Castro, Vogal.

[assinatura]



Em 31/03/2015, a Concessionária encaminha carta², solicitando dilação de prazo de entrega do "As Built" para 30/04/2015 e da comprovação financeira para 30/05/2015, informando que a obra foi concluída em 10/02/2015, mesma data em que começou a operação assistida, sendo que a obra teve início em 17/11/2014, atendendo à solicitação da AGENERSA para antecipar as obras previstas para atender o Plano de Contingência e evitar a falta d'água no verão 2014/2015³, e, por haver necessidade de executar mais testes (estanqueidades, hidrostáticos e também a parametrização das válvulas de vazão e pressão do novo sistema hidráulico).

A Concessionária, através da Carta nº PR/681/2015⁴, apresentou o "As Built".

Após análise, a CASAN⁵ ressaltou que *"Esse reservatório é de forma cilíndrica, em chapas de aço, apoiado sobre fundação de concreto armado, tendo sido revestido em epóxi. (...) equipado com todas as instalações complementares, tais como: tubulações de entrada e saída, extravasor, descarga e limpeza de fundo, escada externa com guarda-corpo, medidor de nível e respiros. (...) foram executadas de acordo com o projeto emitido e os trabalhos tiveram acompanhamento com ensaios e testes hidráulicos pertinentes, a fim de garantir a qualidade do empreendimento. (...) A obra foi orçada em R\$ 1.532.392,77 (um milhão, quinhentos e trinta e dois mil e trezentos e noventa e dois reais e setenta e sete centavos), R\$ 404.773,16 (quatrocentos e quatro mil e setecentos e setenta e três reais e dezesseis centavos) a mais do valor previsto em projeto"*.⁶ E que *"o prazo total das obras de 91 (noventa e um) dias, conforme previsto em Projeto."*

E concluiu entendendo que a Concessionária *"cumpriu a determinação contida na Deliberação AGENERSA Nº 2383/2015."*

Em 25/05/2015, através da Carta nº 0859/2015⁷, a Concessionária encaminhou os comprovantes financeiros⁸ dos dispêndios, por meio físico e eletrônico.

O Parecer Técnico da CAPET⁹ aponta que *"as notas apresentadas correspondem a serviços prestados, fornecimento de material e de equipamentos e totalizam R\$ 2.131.222,76 (dois milhões, cento e trinta e um mil e duzentos e vinte dois reais e setenta e seis centavos), na expressão histórica, já*

² Fls. 101 e 102, Carta nº PR/0493/2015.

³ Fls. 60.

⁴ Fls. 108, Carta, fls. 109 a 128, As Built.

⁵ Fls. 129 à 134, Parecer Técnico AGENERSA/CASAN nº 10/2015, de 11/05/2015.

⁶ Os preços indicados na planilha referem-se ao mês de Dezembro/2008.

⁷ Fls. 137.

⁸ Fls. Fls. 138 à 227.

⁹ Fls. 228 à 231, Parecer Técnico AGENERSA/CAPET nº 086/2015, de 02/06/2015.

descontados os valores glosados, que somam R\$210.564,29 (duzentos e dez mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e vinte e nove centavos), base dezembro 2008 (...)", prossegue informando que "O valor previsto originalmente foi da ordem de R\$ 1.127.619,61 (um milhão e cento e vinte e sete mil, seiscentos e dezenove reais e sessenta e um centavos). (...) Confrontado com o valor ora conferido tem-se uma diferença a maior da ordem de R\$ 401.178,14 (quatrocentos e um mil, cento e setenta e oito reais e quatorze centavos); O montante total despendido na obra representa 15,50% (quinze inteiros e cinquenta centésimos por cento) do total da rubrica ampla Reservatórios. Entretanto, não há necessidade de reparações adicionais, (...). O acréscimo pode perfeitamente compensar os saldos de investimentos registrados em conta gráfica no período de 2011 à 2015, já subtraídos os valores excedentes de 2012 e 2013, compondo uma sobra de R\$ 21.156.334,00 (vinte e um milhões, cento e cinquenta e seis mil e trezentos e trinta e quatro reais), todos os valores base dez-2008;"

Concluiu a CAPET, que "a Concessionária Prolagos apresentou a prestação de contas de investimento financeiro previsto para a obra ora estudada e, portanto, cumpriu o Artigo 3º, da Deliberação nº 2383/15, de 28/01/15. Ressalte-se que o valor ficou além do limite orçado em R\$ 401.178,14 (quatrocentos e um mil e cento e setenta e oito reais e quatorze centavos), impactando os montantes finais de investimento previstos nos instrumentos concessivos em vigor. O valor da prestação de contas ficou inferior em 0,23% (vinte e três centésimos por cento) ao valor do 'As Built', o que equivale a R\$ 3.595,02 (três mil e quinhentos e noventa e cinco reais e dois centavos) - base dez/2008. Quanto ao prazo de execução, este foi 91 (noventa e um) dias, conforme cronograma de conclusão às fls. 123. Cabe alertar que, na Carta – PR/0493/2015, de 30/03/2015, às folhas 101 e 102, conta que a obra foi concluída em 10/02/2015. Por extrapolação, chegamos à data de início da obra, isto é, 09/11/2014."

À pedido deste Conselho Diretor¹⁰, a CAPET¹¹ "de forma diligente, apurou equívoco em uma das muitas notas fiscais (...) e emitiu novo parecer técnico. (...) Após nova análise, verificamos que nas folhas 156 consta o lançamento da Nota Fiscal nº. 163, da JMGA Engenharia e Projetos Ltda a qual, em seu enunciado, discrimina "Reservatórios em Cabo Frio", fora do escopo da comprovação aqui analisada, tornando-se, portanto, inadequada. Assim sendo, esta CAPET exclui o documento fiscal e recalcula os valores do Parecer Técnico nº 086, de 02/06/15, às folhas 228 a 231. Sendo assim, o montante total confirmado passa a ser de R\$ 1.524.723,50 (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil e setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos), base dezembro de 2008. O valor da glosa anterior passa a ser de R\$ 158.558,34 (cento e cinquenta e oito mil e quinhentos e cinquenta e oito reais e trinta e quatro centavos), base dezembro de 2008. O valor deliberado foi de R\$ 1.127.619,61 (um milhão, cento e vinte e

¹⁰ Fls. 234, de 02/07/2015.

¹¹ Fls. 235, Parecer Técnico AGENERSA/CAPET nº 108/2015, de 06/07/2015.



sete mil e seiscentos e dezenove reais e sessenta e um centavos), sendo que o valor da prestação de contas é de R\$ 1.524.723,50 (um milhão, quinhentos e vinte e quarto mil e setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos), R\$ 397.103,89 (trezentos e noventa e sete mil e cento e três reais e oitenta e nove centavos) além do limite originalmente apreciado."

Em seu despacho, a Procuradoria¹² constatou "que a Concessionária PROLAGOS não produziu provas necessárias para demonstrar a veracidade de suas alegações, portanto, para a instrução do feito, é imprescindível, em homenagem ao Princípio da Verdade Material, que a delegatária apresente documentos comprobatórios quanto à contratação dos serviços de Carlos Eduardo Silva Gomes, recibo de serviço autônomo de fls. 181, e sua atuação na obra objeto deste processo."

Em resposta ao Of. AGENERSA/CODIR/SS nº 84/15¹³, a Concessionária protocolou carta nº 1403/2015¹⁴, onde esclareceu que o Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes prestou serviço de fiscalização de construção e montagem de tanques, conforme demonstrado nos documentos anexos¹⁵.

Sobre a resposta da Concessionária, a Procuradoria¹⁶ ressaltou que "a Concessionária apresentou a documentação necessária para demonstrar a contratação do Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes, para prestar os serviços fiscalização de construção e montagem de tanques."

Prossegue a Procuradoria " (...) o contrato celebrado pela Concessionária e o profissional autônomo é de prestação de serviços, cujas normas estão previstas nos arts. 593 a 609, CC/02. (...) essa Procuradoria não vê óbice na contratação do Sr. Carlos Eduardo Silva Gomes, para prestar os serviços de fiscalização de construção e montagem de tanques."

Em resposta ao Of. AGENERSA/CODIR/SS nº 117/15¹⁷, a Concessionária, através da Carta nº. 1933/2015¹⁸, informa estar de acordo com o Parecer Técnico da CAPET nº. 108/2015¹⁹, "não havendo manifestações a serem apresentadas quanto ao valor considerado da obra de R\$ 1.524.723,50, data base dezembro de 2008."

¹² Fls. 237, de 08/07/2015.

¹³ Fls. 238, de 13/07/2015.

¹⁴ Fls. 244, cópia e Fls. 247, Carta nº 1403/2015, de 07/08/2015.

¹⁵ Fls. 248 à 250.

¹⁶ Fls. 259 à 263, de 29/09/2015.

¹⁷ Fls. 264, de 13/10/2015.

¹⁸ Fls. 266, de 15/10/2015.

¹⁹ Fls. 235, de 06/07/2015.

Em atenção ao exarado na Carta da Concessionária, a CAPET²⁰, informa: *"que não há novas manifestações de caráter econômico-financeiro a acrescentar em relação ao presente feito."*

Instada a se manifestar, a Procuradoria²¹, após análise técnica dos fatos anteriores conclui que *"a concessionária cumpriu, por completo, os termos da decisão colegiada prolatada pela Agenera. Neste diapasão, vale destacar a nova manifestação da Capet, de fls. 268, pela qual verifica-se que não há mais considerações a serem feitas no âmbito de sua competência."* E finaliza, *"opino pelo encerramento do presente processo"*.

Através do ofício AGENERSA/CODIR/SS nº 02/2016²², foi concedido prazo para que a Concessionária se manifeste em razões finais.

Em resposta ao referido ofício a Concessionária²³, requereu ao Conselho Diretor, *"seja mantido o valor integral das notas fiscais apresentadas pela Concessionária qual seja R\$ 1.524.723,50 (base dez/2008), conforme conferência da CAPET, bem como solicita ao Conselho seja registrado o valor mencionado na Deliberação que julgará a conferência de valores de investimentos."*

A Concessionária através da Carta Prolagos nº. 1709/2016, fez uma complementação a Carta Prolagos nº. 087/2016, ressaltado que *"conforme salientado pela Procuradoria, através das fls. 62-63, e pela Carta – PR/0128/2015, fls. 72-74, as obras referentes aos Reservatórios foram tratadas como uma antecipação de investimentos, em virtude das sérias questões de abastecimento enfrentadas em janeiro de 2014."*

Através da determinação AGENERSA, feita em setembro de 2014 para a entrega do Plano de Contingência, a Concessionária iniciou a sua operação preparatória par o verão de 2015."

Assim, a Prolagos atendeu a Agência Reguladora de forma satisfatória, conforme atestado pela Câmara Técnica, Nota Técnica AGENERSA/CASAN nº. 138/2014."

Outro ponto relevante foi em relação ao terreno, onde foi instalado o reservatório. A Concessionária através de correspondência eletrônica²⁴, encaminhou cópia do Instrumento Particular de Compra e Venda e documentos afins²⁵, os quais foram encaminhados a Procuradoria²⁶ da AGENERSA.

²⁰ Fls. 268, de 26/10/2015.

²¹ Fls. 271, de 21/12/2015.

²² Fls. 272, de 06/01/2016.

²³ Fls. 282 a 285, Carta Prolagos nº 087/2016, de 21/01/2016.

²⁴ Fls. 309 e 310, email, de 06/09/2016.

Em sua promoção²⁷, chegou na seguinte análise jurídica. *“Cuida-se de um contrato particular de compra e venda de imóvel celebrado entre a Prolagos e os possuidores do imóvel descrito na cláusula primeira do referido Instrumento, mas pendendo da entrega dos documentos necessários à lavratura da escritura de compra e venda definitiva, por Escritura Pública. O contrato ora em exame, numa primeira análise, parece ter sido celebrado com base no art.104 do Código Civil. No entanto, trata-se de aquisição de demanda de posterior regularização, por meio de Escritura Pública, na forma exigida pelo art. 108 do Código Civil, sem a qual não será possível a regularização plena do bem perante o Registro Geral de Imóveis (RGI)”. E prossegue “ Declararam, outrossim, os legítimos proprietários e possuidores que não pairam impedimentos a celebração do presente instrumento contratual, nem ao definitivo pelo que entendo: 1- Que negócio jurídico é válido, até que se prove o contrário, já que a posse é mansa e pacífica, e dela puderam dispor os proprietários possuidores; e 2 – Que a Prolagos deverá promover esforços econômicos e jurídicos para regularizar esse bem imóvel que serve à concessão perante o RGI, razão pela qual este processo deverá permanecer acautelado na Casan, para acompanhamento da obrigação de fazer de regularização desse imóvel, que visa justamente ao posterior registro do mesmo no rol de bens reversíveis da Concessão, onde estará edificado um Reservatório.”*

Em nova análise do presente processo, foram levantadas dúvidas em relação ao orçamento da planilha de custo do projeto, acostado pela Concessionária às fls. 17/19, e o mesmo foi encaminhado a CASAN, através do despacho de fls.343, que por sua vez, encaminhou o Ofício AGENERSA/CASAN nº 096/2016²⁸, de 21/12/2016, solicitando a manifestação da Concessionária.

Em sua resposta, a Concessionária, através da Carta – PR/2952/2016²⁹, de 30/12/2016, informou que “revisamos planilha e identificamos que houve um erro na formula de cálculo, porém este equívoco não interferiu no valor total do projeto”. E concluiu, pedindo “escusas pelo ocorrido” e apresentou uma planilha retificada. (grifos nossos)

A CASAN, em seu despacho de fls. 349, de 06/02/2017, informou que a Concessionária enviou como resposta *“a Carta – PR/2952/2016 PROLAGOS, às fls. 345 a 348 do P.P,contendo a Planilha PADRÃO EMOP revisada (...) onde foram corrigidos valores das parcelas intermediárias sem contudo não ter havido modificação do valor total do projeto permanecendo em R\$ 1.127.619,61.”*

²⁵ Fls. 311 à 338, email, de 06/09/2016.

²⁶ Fls. 339, de 13/09/2016.

²⁷ Fls. 340 e 341, Promoção da Procuradoria, de 14/09/2016.

²⁸ Fls. 343.

²⁹ Fls. 345/348.



Em seu despacho a CAPET³⁰, informou que *"o orçamento reapresentado pela Concessionária não implica em alterações no nosso pronunciamento PTC CAPET 086/2015, às fls. 228 a 231, parcialmente reformado pelo PTC CAPET 108/2015, às folhas 235, que incluem o Despacho de folhas 268."* E prossegue, *"observamos que o documento ora colacionado pela Prolagos altera os componentes, mas não a grandeza monetária do orçamento original, trazido às folhas 17 a 19, tornando desnecessária nova análise."* Cabendo ressaltar que *"o momento presente é de análise da prestação de contas das obras, o que, no que concerne a esta CAPET, já foi feito nos documentos listados no 1º parágrafo."*

Em sua Promoção³¹, a Procuradoria aludiu que *"os documentos carregados aos autos pela petição da Concessionária, de fls. 345/345, em nada modificam o entendimento jurídico já formulado nos autos"*. E prossegue, *"quanto à manifestação da Capet, de fls. 351, estou de acordo, para efeito de consideração dos dispêndios com a obra em voga"*. E finaliza, opinando, pois, *"por deliberação quanto à prestação de contas das obras apresentadas pela Prolagos."*

Através do ofício AGENERSA/CODIR/SS nº 06/2017³², foi concedido prazo para que a Concessionária se manifeste em razões finais.

A Concessionária, através da Carta – PR/787/2017³³, ratificou *"os termos das razões finais apresentadas através da Carta 087/2016, fls. 282-285, bem como da Carta 1790/2016, uma vez que o documento apresentado pela Concessionária às fls. 345/348, não altera a manifestação já apresentada pela empresa, como também não altera o entendimento das Câmaras Técnicas e da Procuradoria."*

Deste modo, requeremos ao Conselho Diretor seja mantido o valor integral das notas fiscais apresentadas pela Concessionária qual seja R\$ 1.524.723,50 (base dez/2008), conforme conferência pela CAPET, bem como solicita ao Conselho seja registrado o valor mencionado na Deliberação que julgará a conferência de valores de investimentos."

Compulsando os Autos, verifiquei que a Concessionária já havia sido penalizada pelo descumprimento da determinação contida no parágrafo único do art. 6º da Deliberação/AGENERSA nº 638 de 27/10/2010, uma vez que, a Concessionária não cumpriu o prazo estabelecido para a apresentação dos projetos, bem como pelo início antecipado das obras. Portanto, qualquer penalidade a ser aplicada relativamente ao início antecipado da obra representará um *"bis in idem"* indevido, uma vez que a

³⁰ Fls. 351, de 08/03/2017.

³¹ Fls. 353, PROMOÇÃO 10-2017/MSF-PROC/AGENERSA de 13/03/2017.

³² Fls. 354, de 15/03/2017.

³³ Fls. 375, de 30/03/2017.



concessionária já havia sido penalizada por implantar a obra antecipadamente, conforme o art. 4º da Deliberação/AGENERSA nº 2383 de 28/01/2015, e a determinação contida no Art.3º, para que a Concessionária apresentasse documentação pertinente ao "As Built", só veio em 26/02/2015, com a publicação da deliberação no diário oficial, sendo que, a conclusão da obra ocorreu em 10/02/2015, ou seja, 16 (dezesseis) dias antes da publicação da referida Deliberação, portanto não descumprindo a determinação contida na referida Deliberação.

Portanto, faço coro com os órgãos técnico e jurídico desta Agência Regulatória, para ratificar, que a Concessionária cumpriu por completo, os termos da decisão colegiada prolatada na Deliberação em destaque.

Pelo exposto, proponho ao Conselho Diretor:

Art. 1º - Em consonância com a manifestação exarada pela CASAN, declarar que houve a devida comprovação física da execução da obra.

Art. 2º - Em consonância com a manifestação exarada pela CAPET, declarar que houve a devida comprovação dos dispêndios financeiros no valor de R\$ 1.524.723,50 (um milhão e quinhentos e vinte e quatro mil, setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos).

Art. 3º - Em consonância com a manifestação exarada pela PROCURADORIA, opinar pelo encerramento do presente Processo.

É o Voto.


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR



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



DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3096

, DE 27 DE ABRIL DE 2017.

**CONCESSIONÁRIA PROLAGOS - ENVIO DO
PROJETO RESERVATÓRIO DE ÁGUA TRATADA
IGUABA GRANDE - PLANO DE INVESTIMENTO -
RESERVATÓRIOS - 1.9.**

**O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA**, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que
consta no Processo Regulatório nº. E-12/003/619/2014, por unanimidade,

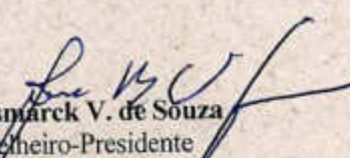
DELIBERA:

Art. 1º. Em consonância com a manifestação exarada pela CASAN, declarar que houve a devida comprovação física da execução da obra;

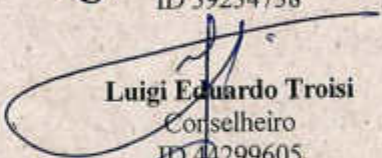
Art. 2º. Em consonância com a manifestação exarada pela CAPET, declarar que houve a devida comprovação dos dispêndios financeiros no valor de R\$ 1.524.723,50 (um milhão e quinhentos e vinte e quatro mil, setecentos e vinte e três reais e cinquenta centavos).

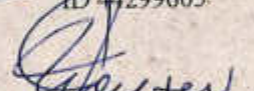
Art. 3º. Em consonância com a manifestação exarada pela PROCURADORIA, opinar pelo encerramento do presente Processo.

Rio de Janeiro, 27 de Abril de 2017.


José Bismarck V. de Souza
Conselheiro-Presidente
ID 44089767


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator
ID 39234738


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
ID 43568076


Adriana Miguel Saad
Vogal