

DECISÃO ARSP/DS/027/2022 – DIRETORIA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA

PROCESSO: 87358549
INTERESSADO: Companhia Espírito Santense de Saneamento – CESAN
RELATOR: Diretora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária - Kátia Muniz Côco
ASSUNTO: Análise da Defesa Prévia do Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 012/2020, referente à fiscalização do Sistema Comercial e de Atendimento aos Usuários (bloco 5) no Município de Serra – ES (Relatório de Fiscalização RF/DS/GSB/012/2020)

I – DO RELATÓRIO

1. O presente documento trata da ação de fiscalização desenvolvida pela equipe de Especialistas em Regulação e Fiscalização da ARSP, com o escopo de verificar o Sistema Comercial e de Atendimento aos Usuários - Bloco 5, no Município da Serra – ES.

2. Diante dos achados da ARSP foi emitido o **Relatório de Fiscalização RF/DS/GSB/012/2020** (fls. 22 a 31) e o **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 012/2020** (fls. 18 a 21). Em conformidade com os documentos referenciados, a equipe de fiscalização da ARSP constatou 08 (oito) inconformidades passíveis de aplicação de penalidades à CESAN, bem como fez 08 (oito) determinações.

3. Em resposta ao referenciado Termo de Notificação, a CESAN apresentou sua **Defesa Prévia – Ofício PR/003/031/2020** (fls. 33 a 39), a qual foi analisada pela equipe de Especialistas da ARSP no **Parecer Técnico PT/DS/GSB/N.º 144/2021** (fls. 41 a 48). Em sequência, os autos vieram a esta diretoria para análise do caso e decisão.

4. E o relatório, passo a fundamentação.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

5. Trata-se de análise da Defesa Prévia interposta pela Companhia Espírito Santense de Saneamento S.A - CESAN em face das constatações e não conformidades descritas no **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 012/2020** (fls. 18 a 21).

6. Conforme descrito no referenciado Termo de Notificação, a ARSP notificou a CESAN quanto as seguintes constatações:

C1: Foram realizados 408 pedidos de religação (por supressão) fora do prazo no período de 01/2013 a 07/2018

C2: Foram realizados 1.195 pedidos de restabelecimento (por corte) fora do prazo no período de 01/2013 a 07/2018.

C3: Foram realizadas 2.051 vistorias fora do prazo no período de 01/2013 a 07/2018.

C4: Foram realizadas 725 ligações de água fora do prazo no período de 01/2013 a 07/2018.

C5: Foram realizadas 539 ligações de esgoto fora do prazo no período de 01/2013 a 07/2018.

C6: Foram realizados 16 cortes indevidos no período de 01/2013 a 07/2018.

C7: Foram realizadas leituras de volume consumido, para fins de faturamento, com intervalos entre os ciclos (01, 02, 03, 04, 05, 06, 08, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 60 e 80) superior a 34 dias no período de janeiro/2013 a julho/2018.

C8: Existem 3.956 ligações de água de usuários da Cesan que não possuem hidrometração.

7. Demonstrada as constatações, passo a fundamentar a defesa apresentada.

II.i – Dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade

8. Em sua Defesa Prévia, o prestador de serviços alegou, em preliminar (item III), a violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Argumentou que há desproporcionalidade entre a conduta descrita e a sanção que se pretende aplicar e requer que seja avaliada a gravidade dos fatos, as consequências para a saúde pública e meio ambiente, os antecedentes do infrator, dentre outros. O prestador trouxe ainda que as sanções administrativas não servem de arrecadação aos cofres públicos, devendo ser aplicada a sanção suficiente para suas condutas.

9. A alegação da violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade apresentados pela CESAN não merece guarida. O processo sancionador está sendo realizado em conformidade com o regramento vigente, em especial a Resolução ARSP nº 018/2018.

10. Neste momento inicial (notificação das constatações passíveis de penalidade), esta Agência sequer dosou a aplicação da penalidade, restando-se tão somente a notificar à prestadora de serviço que as irregularidades constatadas se enquadram como infrações administrativas de um determinado grupo de infração da Resolução ARSP nº 018/2018.

11. Apenas em sequência, após a análise das constatações e da Defesa Prévia, a prestadora de serviço será devidamente autuada, sendo dosada a infração, na hipótese de aplicação de multa.

12. De qualquer forma, esta Agência sempre prezou pela razoabilidade e proporcionalidade em seus atos fiscalizatórios, estando inclusive tal obrigação consubstanciada no § 1º do art. 3º da Resolução ARSP nº 018/2018.

Art. 3º (...)

§ 1º. Para fins de fixação da pena em concreto, a ARSP, durante todo o curso do processo sancionatório e sem prejuízo para os limites estabelecidos em cada grupo de sanções, deverá atentar-se para as circunstâncias do caso concreto, observando os postulados da razoabilidade e da proporcionalidade de modo a considerar, por exemplo, o grau de culpabilidade e a reprovabilidade da conduta empreendida pelo prestador de serviços, a ocorrência de eventual má-fé, a natureza, a gravidade e a extensão da infração

cometida, os danos que dela provierem para o titular dos serviços ou para seus usuários, o seu comportamento pretérito e as medidas adotadas para minimizar eventual dano, o proveito patrimonial eventualmente auferido, dentre outros critérios hábeis à dosimetria da sanção.

13. Cumpre esclarecer, todavia, que a presente notificação é referente a 08 (oito) não conformidades passíveis de aplicação de advertência, penalidade que sequer possui a possibilidade de ser dosada.

II.ii. Da Preliminar de Prescrição Apontada

14. Após análise do pleito da CESAN e corroborando com o entendimento da mesma (**Defesa Prévia: Ofício PR/003/031/2020** - fls. 33 a 39) e dos especialistas da ARSP (**Parecer Técnico PT/DS/GSB/Nº 144/2021** - fls. 41 a 48), entendo que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

15. Destaco que a preclusão será considerada caso a caso nas constatações, listadas no tópico a seguir.

II.iii - Do mérito das constatações apontadas na fiscalização

16. Passando para a análise do mérito do caso concreto (item IV da Defesa Prévia), o prestador de serviços apresentou uma série de argumentações para justificar a constatação observada pela equipe técnica da ARSP no ato de fiscalização.

17. Tais argumentações foram devidamente analisadas pelos Especialistas da Agência, no **Parecer Técnico PT/DS/GSB/Nº 144/2021** (fls. 41 a 48).

18. Seguindo o entendimento da equipe da ARSP no referenciado Parecer Técnico, concluo pelo indeferimento total ou parcial da defesa apresentada e aplicação da penalidade para as inconsistências que permaneceram nas constatações C1, C2, C3, C4, C5, C6, C7 e C8.

19. Transcrevo a seguir os argumentos que foram acatados por esta Diretoria:

C1:

Argumentos do Prestador: A CESAN alega que os serviços por vezes possuem complexidades operacionais em função da profundidade dos ramais ou obras nas calçadas realizadas pelo cliente dificultando a execução dos serviços.

Relata que a maioria pode ser executada sem a presença do cliente em função da posição da caixa termoplástica na calçada, entretanto há casos em que os agentes precisam acessar o interior do imóvel. Nesses casos, a ausência do morador é fator que impede a execução do serviço podendo também ocasionar atrasos, caso o cliente não atenda às tentativas de contato. Por vezes o imóvel encontra-se fechado e o telefone deixado pelo cliente não confere ou mesmo não atende o que também ocasiona atraso na execução e a reprogramação dos serviços.

Informa ainda que existe o registro de violação de supressão no ato da execução da religação e que nesses casos somente após a regularização é realizada a religação.

Por fim, ressalta que monitora o prazo de execução dos serviços, inclusive os rejeitados pela contratada, e quando apurada falha no cumprimento do prazo ou na qualidade do serviço, a contratada é notificada com eventual aplicação de penalidade na medição dos serviços.

Avaliação ARSP: Conforme Art. 67 da Resolução ARSI N° 008/2010:

“Art. 67 Cessado o motivo da interrupção, inclusive, quando for o caso, mediante pagamento ou renegociação dos débitos, multas, juros e atualização, o prestador de serviços restabelecerá o abastecimento de água no prazo de:

(...)

§ 1º A retomada dos serviços não poderá ser negada pelo prestador com base em fato superveniente ao motivo que fundamentou a primeira interrupção.

§ 2º Caso não haja condições para efetuar a religação por razões técnicas, o prestador de serviços deverá adotar os procedimentos relativos ao pedido de ligação, conforme descritos no Art. 15.”

Tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se im procedente a alegação da prestadora.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C2:

Argumentos do Prestador: A CESAN encaminha quadro com o detalhamento das justificativas de descumprimento do prazo de religação e alega que em apenas 4,6% dos casos ocorreu atraso sem justificativa

Afirma ainda que em 56% dos casos a religação se deu no primeiro dia útil após o feriado (37,2%) ou dentro do período de vencimento (18,8%).

Salienta que o contrato de cobrança que realiza as interrupções de abastecimento realiza as religações inclusive no sábado pela manhã, contudo em algumas situações as ordens de religação podem ocorrer em horários limites que impedem a religação no período de trabalho no sábado, sendo necessário ratificar o entendimento de que a ligação deve considerar apenas horas úteis e que o prazo seja o dia do vencimento das 48 horas e não apenas o prazo de 48 horas.

Informa que com relação as execuções fora do prazo por justificativa de cliente ausente ou não apresentou conta paga, o procedimento para esses casos já foi alterado junto à empresa contratada.

Avaliação ARSP: Conforme Art. 67 da Resolução ARSI N° 008/2010:

“Art. 67 Cessado o motivo da interrupção, inclusive, quando for o caso, mediante pagamento ou renegociação dos débitos, multas, juros e atualização, o prestador de serviços restabelecerá o abastecimento de água no prazo de:

(...)

§ 1º A retomada dos serviços não poderá ser negada pelo prestador com base em fato superveniente ao motivo que fundamentou a primeira interrupção.

§ 2º Caso não haja condições para efetuar a religação por razões técnicas, o prestador de serviços deverá adotar os procedimentos relativos ao pedido de ligação, conforme descritos no Art. 15.”

O fato de o percentual de casos injustificados ser de 4,6% não exime a prestadora de cumprir o estabelecido na resolução, portanto, tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se improcedente a alegação apresentada.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C3:

Argumentos do Prestador: Alega que o serviço de vistoria está exposto à fatores climáticos e de disponibilidade do solicitante dificultando o atendimento dentro do prazo estabelecido.

Relata que em busca de melhoria desse processo promoveu a adequação no uso de veículos para realização de vistorias e que também foi implementado um painel de controle de prazos e a transmissão de dados de campo via aplicativo mobile, agilizando o sequenciamento da vistoria.

Avaliação ARSP: Conforme Art. 15 da Resolução ARSI Nº 008/2010:

“Art. 15 Quando se tratar de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário em rede pública de distribuição e/ou coletora existentes, o pedido de ligação será atendido no prazo máximo de 15 (quinze) dias úteis da seguinte forma, ressalvado o disposto no Art. 16 :

I. para a realização de inspeção: até 5 (cinco) dias úteis;

II. para a execução da ligação: até 10 (dez) dias úteis

Tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se improcedente a alegação da prestadora.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C4:

Argumentos do Prestador: A CESAN alega que a execução dos serviços de ligação é uma atividade de engenharia e envolve fatores que por muitas vezes extrapolam as competências técnicas e esclarece que vem buscando alternativa para redução no tempo de atendimento.

Relata que como medida de ação corretiva foi criado o painel de controle de prazos, que monitora o prazo de execução de serviços bem como os serviços rejeitados pela contratada e quando apurada falha no cumprimento do prazo ou na qualidade do serviço, a contratada é notificada com eventual aplicação de penalidade na medição dos serviços.

Informa ainda que em Dezembro de 2014 foi realizada a substituição da contratada de prestação de serviços de Crescimento Vegetativo visando a redução do tempo de ligação e correção das falhas de gestão das equipes disponibilizadas no contrato anterior.

Avaliação ARSP: Conforme Art. 15 da Resolução ARSI Nº 008/2010:

“Art. 15 Quando se tratar de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário em rede pública de distribuição e/ou coletora existentes, o pedido de ligação será atendido no prazo máximo de 15 (quinze) dias úteis da seguinte forma, ressalvado o disposto no Art. 16 :

I. para a realização de inspeção: até 5 (cinco) dias úteis;

II. para a execução da ligação: até 10 (dez) dias úteis.

Tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se impropriedade a alegação da prestadora.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C5:

Argumentos do Prestador: A CESAN esclarece que os dados encaminhados anteriormente à ARSP foram revisados e necessitaram de correção e encaminha o dado atualizado.

Alega que com o início da Parceria Público Privada, em Janeiro de 2015, foi possível normalizar o atendimento no prazo das solicitações de ligação de esgoto e os poucos atrasos ocorridos estão dentro do desvio aceitável de 4%, conforme contrato de Parceria Publico Privada.

Avaliação ARSP: Conforme Art. 15 da Resolução ARSI Nº 008/2010:

“Art. 15 Quando se tratar de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário em rede pública de distribuição e/ou coletora existentes, o pedido de ligação será atendido no prazo máximo de 15 (quinze) dias úteis da seguinte forma, ressalvado o disposto no Art. 16 :

I. para a realização de inspeção: até 5 (cinco) dias úteis;

II. para a execução da ligação: até 10 (dez) dias úteis.

O fato de o percentual de atrasos ser de 4% não exime a prestadora de ter que cumprir o estabelecido na resolução, portanto, tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se improcedente a alegação apresentada.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C6:

Argumentos do Prestador: A CESAN informa que em relação aos cortes indevidos a contratada foi notificada para correção das falhas através da Avaliação de Desempenho de Serviços e glosada conforme contrato.

Esclarece que monitora constantemente os serviços e trabalha para que não ocorra nos contratos atuais nenhuma interrupção no abastecimento fora dos normativos existentes.

Avaliação ARSP: De acordo com o artigo 62º da Resolução ARSI nº 008/2010:

“Art. 62 Será considerada interrupção indevida aquela que não estiver amparada nesta Resolução

§ 1º Nas hipóteses deste capítulo, constatada que a interrupção do abastecimento de água e/ou a coleta de esgoto foi indevida, o prestador de serviços ficará obrigado a efetuar o restabelecimento ou a religação, no prazo máximo de 12 (doze) horas a partir da reclamação do usuário, sem ônus para o mesmo.

§ 2º No caso de interrupção indevida do fornecimento, o prestador de serviços deverá creditar na fatura subsequente, a título de multa revertida em favor do usuário, o equivalente ao valor estabelecido para o serviço de religação”

Tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se improcedente a alegação da prestadora.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C7:

Argumentos do Prestador: A CESAN informa que as matrículas percebidas na referência 12/2014 são referentes à troca de ciclos de diversos clientes devido à implantação do sistema GIS e consequente diminuição de 20 para 18 ciclos de faturamento, essa alteração foi comunicada aos clientes através da fatura e à ARSP por meio de processo protocolado.

Alega ainda que os ciclos 60 e 80 são de execução manual, com data de leitura fixa, porém houve necessidade de alteração dessas datas por conta de feriados e atualmente o cronograma de 2020 já foi ajustado, não existindo mais esse tipo de erro.

Avaliação ARSP: De acordo com o artigo 81º da Resolução ARSI nº 008/2010:

“Art. 81 O prestador de serviços deve efetuar as leituras em intervalos de aproximadamente 30 (trinta) dias, observados o mínimo de 26 (vinte e seis) dias e o máximo de 34 (trinta e quatro) dias, de acordo com calendário e cronograma específico.

Desta forma, considerando o explanado, constata-se que a CESAN descumpriu o estabelecido na resolução ARSI nº 008/2010 referente à leitura dos hidrômetros, configurando infração.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

C8:

Argumentos do Prestador: A CESAN esclarece que por meio de seus processos e dada à complexidade em de manter 100% do parque hidrometrado, atua no sentido de analisar os motivos pelos quais existe impedimento na conclusão dos processos de hidrometração das ligações.

Alega que em relação à constatação de ligações não hidrometradas, entende que são casos específicos com tratamentos diferenciados que demandam esforços operacionais e estratégicos diferenciados para execução dos serviços.

Relata que todas as ligações não medidas são monitoradas mensalmente e existe esforço contínuo visando hidrometração.

Ressalta que em 2019 foi elaborado mapa temático onde foi possível identificar áreas de difícil acesso e com impedimento de execução dos serviços, em decorrência da violência urbana e risco social e que esse mapeamento irá proporcionar condição de parcerias externas, iteração com líderes comunitários, prefeituras e agentes públicos, na busca por mitigar parte do passivo existente.

Informa ainda que no mesmo mapa foram lançados pontos correspondentes às ligações não medidas para análise e definição de estratégia de atuação e é possível identificar claramente que grande concentração de ligações não medidas encontra-se em área com restrições operacionais.

Por fim, destaca que das 3.596 ligações não medidas, 19,66% foram regularizadas, 2,61% a execução foi impedida por parte do cliente, 31,34% estão em área de restrição operacional e 46,38% estão no processo de cobrança com possibilidade de serem suprimidas, além de ligações cujos imóveis estão em situação de demolido ou abandonado, sem que o cliente tenha solicitado supressão, nesse caso somente após a conclusão do processo de cobrança é possível realizar a hidrometração para os clientes que negociarem seus débitos.

Avaliação ARSP: De acordo com o artigo 69 da resolução ARSI 008/2010:

“Art. 69 O prestador de serviços é obrigado a instalar medidor em todas as ligações, exceto nas seguintes situações excepcionais e/ou transitórias:

I. quando a utilização não puder ser feita em razão de dificuldade ocasionada pelo usuário, limitado a um período máximo de 90 (noventa) dias;

II. apreciadas e autorizadas pela ARSI, por solicitação do prestador de serviços;

III. a critério do prestador de serviço, no caso de consumo mensal previsto para a ligação ser inferior ao valor mínimo faturável.”

Tendo em vista o não atendimento do regramento supracitado, conclui-se impropriedade a alegação da prestadora.

Entretanto, cumpre ressaltar que deve ser excluído da constatação o período de 01/2013 a 02/2015, tendo em vista que o prazo prescricional para a ARSP exercer seu poder punitivo é de 05 (cinco) anos.

Situação Atual: manutenção parcial das irregularidades descritas na constatação e aplicação da penalidade para as inconsistências que permanecem.

20. Reforço que o entendimento desta diretoria, além de estar embasada em parecer do corpo técnico desta agência, se consubstancia em laudos, argumentos e evidências apresentadas pela prestadora de serviço.

21. Conforme demonstrado no **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 012/2020** (fls. 18 a 21) e na análise descrita nesta seção, permanece oito infrações administrativas cometidas pelo prestador de serviço, quais sejam C1, C2, C3, C4, C5, C6, C7 e C8. As constatações C1 e C2 estão enquadradas como descumprimento do artigo 67 da Resolução ARSI nº 008/2010. As constatações C3, C4 e C5 estão enquadradas como não cumprimento do artigo 15 da Resolução ARSI nº 008/2010. A constatação C7 trata caracteriza-se como descumprimento do artigo 81 da Resolução ARSI nº 008/2010. Já as constatações C6 e C8 apresentam descumprimento da Resolução ARSI nº 008/2010. Ambos os casos são passíveis da aplicação da penalidade de advertência.

22. É a fundamentação, passo à decisão.

III - DA DECISÃO

23. Assim, posto isso e apresentados até aqui os fundamentos que constituem a motivação para o que ora apresento, decido:

A. Pelo conhecimento da Defesa Prévia;

B. Pela rejeição da segunda preliminar, uma vez que não há que se falar em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Com relação a primeira preliminar, destaca-se que o instituto da prescrição foi considerado constatação por constatação;

C. Pelo indeferimento total ou parcial da defesa apresentada e aplicação da penalidade para as inconsistências que permaneceram nas constatações C1, C2, C3, C4, C5, C6, C7 e C8 e, conseqüentemente, pela lavratura do Auto de Infração AI/DS/GSB N.º 027/2022;

D. Pelo envio de ofício à CESAN, comunicando a decisão da Diretoria de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária, o Auto de Infração AI/DS/GSB N.º 026/2022 e a possibilidade, se desejado, de defesa à Diretoria Colegiada pela Infração aplicada.

24. É como decido.

Vitória (ES), 11 de fevereiro de 2022.

Kátia Muniz Côco
Diretora de Saneamento Básico e Infraestrutura Viária
(assinado eletronicamente via edocs)

ASSINATURA

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

KÁTIA MUNIZ CÔCO
DIRETOR
DS - ARSP - GOVES
assinado em 11/02/2022 10:40:16 -03:00



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 11/02/2022 10:40:16 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)
por KÁTIA MUNIZ CÔCO (DIRETOR - DS - ARSP - GOVES)
Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2022-LSWWL1>