

DECISÃO ARSP/DS/019/2021 – DIRETORIA DE SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA VIÁRIA

PROCESSO: 87352273
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 019/2019, referente à fiscalização do Plano Municipal de Saneamento Básico e do Contrato de Programa de Vila Velha – ES, Bloco 7 (Relatório de Fiscalização RF/DS/GSB/013/2019)

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 Plano Municipal de Saneamento Básico e o Contrato de Programa (Bloco 7), no Município de Vila Velha – ES.
2. Diante dos achados da ARSP foi emitido o **Relatório de Fiscalização RF/DS/GSB/013/2019** (fls. 15 a 24) e o **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 019/2019** (fls. 12 a 14). Em conformidade com os documentos referenciados, a equipe de fiscalização da ARSP constatou 11 (onze) inconformidades passíveis de aplicação de penalidades à CESAN, bem como fez 11 (onze) determinações.
3. Em resposta ao referenciado Termo de Notificação, a CESAN apresentou sua **Defesa Prévia – Ofício PR/003/005/2020** (fls. 28 a 41), a qual foi analisada pela equipe de Especialistas da ARSP no **Parecer Técnico PT/DS/GSB/N.º 091/2021** (fls. 43 a 49). Após, 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 019/2019** (fls. 12 a 14).
6. Conforme descrito no referenciado Termo de Notificação, a ARSP notificou a CESAN quanto as seguintes constatações:

C1: O prestador não atendeu à meta de redução de perdas na distribuição de água nos anos de 2016 e 2017 (Item 9.2 do PMSB).

C2: O prestador não atendeu à meta de cobertura do serviço de coleta e tratamento de esgoto nos anos de 2016 e 2017 (Item 9.3 do PMSB).

C3: Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no sistema de abastecimento de água do município de Vila Velha para a ação de “Expansão dos Serviços de Água” no

curto prazo (2014-2017) - R\$ 19.871.516,20 - foram inferiores aos estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 25.446.100,00.

C4: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no sistema de abastecimento de água do município de Vila Velha para a ação de “Renovações Periódicas das Instalações” no curto prazo (2014-2017) - R\$ 30.830.040,17 - foram inferiores aos estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 33.981.500,00.*

C5: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no sistema de esgotamento sanitário do município de Vila Velha para a ação de “Melhorias do Sistemas de Esgotos” no curto prazo (2014-2017) - R\$ 886.241,89 - foram inferiores aos estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 1.100.000,00.*

C6: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no sistema de esgotamento sanitário do município de Vila Velha para a ação de “Expansão dos Serviços de Esgotos” no curto prazo (2014-2017) - R\$ 10.568.586,66 - foram inferiores aos estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 325.802.600,00.*

C7: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no Sistema de esgotamento sanitário do município de Vila Velha para a ação de “Renovações Periódicas das Instalações” no curto prazo (2014-2017) não foram realizados, conforme estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 3.407.300,00.*

C8: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no município de Vila Velha para ações de “Melhorias no desenvolvimento operacional e manutenção; Melhorias no sistema de atendimento/comercial e Renovação Outros” no curto prazo (2014 - 2017) - R\$ 1.510.219,22 - foram inferiores aos estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 4.413.400,00.*

C9: *Os valores dos investimentos realizados pela Cesan no município de Vila Velha para a ação de “Estudos e Projetos” no curto prazo (2014-2017) não foram realizados, conforme estabelecidos no PMSB (Tabela 32) - R\$ 7.750.000,00.*

C10: *O resultado do indicador ICA - Continuidade e Regularidade no Abastecimento de Água nos anos de 2017 e 2018 foram superiores ao valor máximo estabelecido no PMSB (2 reclamações por 1.000 ligações de água).*

C11: *O resultado do indicador IQE - Eficiência do Tratamento de Esgoto, alcançou a classificação “Inadequado” (menor que 70%), nas ETE’s de Jabaeté, Mar D’ulé e Vale Encantado, em alguns períodos de 2017 e 2018, conforme tabela.*

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 II), 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, cumpre esclarecer que 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. Desta feita, no momento oportuno, as penalidades são devidamente dosadas, observando, dentre diversos outros fatores atrelados a fixação da penalidade, a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

II.ii – Do mérito das constatações apontadas na fiscalização

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

15. Tais argumentações foram devidamente analisadas pelos Especialistas da Agência, no **Parecer Técnico PT/DS/GSB/Nº 091/2021** (fls. 43 a 49).

16. Seguindo o entendimento da equipe técnica da ARSP nos referenciados Pareceres Técnicos, concluo: a) pelo indeferimento dos argumentos apresentados, sendo mantida a aplicação da penalidade para a constatação C1, C2 e C11; b) pelo deferimento dos argumentos apresentados, sendo consideradas como encerradas as constatações C3, C4, C5, C6, C7, C8, C9 e C10.

17. Transcrevo a seguir as avaliações da área técnica que foram acatados por esta Diretoria:

C1:

Avaliação da ARSP: Ao assinar o contrato com o município, a CESAN se comprometeu a cumprir o Plano Municipal de Saneamento e ainda que o mesmo esteja sendo revisado, até que haja repactuação com o município, o regramento vigente é o PMSB atual, devendo o mesmo ser cumprido até que a referida alteração seja efetivada e publicada em lei. Diante do exposto entende-se que a prestadora de serviços não cumpriu a meta estabelecida no PMSB. Situação Atual: manutenção da notificação e aplicação da penalidade.

C2:

Avaliação da ARSP: Ao assinar o contrato com o município, a CESAN se comprometeu a cumprir o Plano Municipal de Saneamento e até que haja repactuação com o município, o regramento vigente é o PMSB atual, devendo o mesmo ser cumprido até que a referida alteração seja efetivada e publicada em lei. Diante do exposto entende-se que a prestadora de serviços não cumpriu a meta estabelecida no PMSB. Situação Atual: manutenção da notificação e aplicação da penalidade.

C3:

Argumentos do Prestador: A CESAN retifica a informação enviada anteriormente e apresenta tabela com discriminação dos investimentos totalizando o valor de R\$28.676.337,66.

Avaliação da ARSP: Considerando as informações apresentadas pela prestadora, presume-se o atendimento ao estabelecido no PMSB. Situação Atual: constatação encerrada.

C4:

Argumentos do Prestador: A CESAN retifica a informação enviada anteriormente e apresenta tabela com discriminação dos investimentos totalizando o valor de R\$38.533.119,00.

Avaliação da ARSP: Considerando as informações apresentadas pela prestadora, presume-se o atendimento ao estabelecido no PMSB. Situação Atual: constatação encerrada.

C5:

Argumentos do Prestador: A CESAN informa que com o início da parceria Público Privada em julho/2017 para operação e manutenção do Sistema de Esgotamento Sanitário no município, foi investido R\$1.105.876,56 para que a concessionária executasse os projetos e programação para os investimentos necessários para melhoria do sistema existente, e anexa os boletins mensais de julho a dezembro de 2017, bem como evidências de pagamento extraído do SAP ref. CT00082017.

Avaliação da ARSP: Considerando as informações apresentadas pela prestadora, presume-se o atendimento ao estabelecido no PMSB. Situação Atual: constatação encerrada.

C6:

Avaliação da ARSP: Considerando que os valores de investimentos são meramente referenciais norteadores e servem de acompanhamento para as metas físicas, podendo

sofrer alterações, presume-se procedente a alegação da prestadora. Situação Atual: constatação encerrada.

C7:

Avaliação da ARSP: Considerando que os valores de investimentos são meramente referenciais norteadores e servem de acompanhamento para as metas físicas, podendo sofrer alterações, presume-se procedente a alegação da prestadora. Situação Atual: constatação encerrada.

C8:

Avaliação da ARSP: Considerando que os valores de investimentos são meramente referenciais norteadores e servem de acompanhamento para as metas físicas, podendo sofrer alterações, presume-se procedente a alegação da prestadora. Situação Atual: constatação encerrada.

C9:

Avaliação da ARSP: Considerando que os valores de investimentos são meramente referenciais norteadores e servem de acompanhamento para as metas físicas, podendo sofrer alterações, presume-se procedente a alegação da prestadora. Situação Atual: constatação encerrada.

C10:

Argumentos do Prestador: A CESAN informa que o item encontra-se em revisão no novo PMSB, visto que não há definição quanto à temporalidade do mesmo, se anual, mensal, semanal ou diário. Alega que nos valores realizados informados o cálculo foi realizado utilizando-se a periodicidade mensal, porém se calculado de forma diária atende ao item 14.2 quadro 28.

Avaliação da ARSP: Tendo em vista a ausência de referência para o cálculo do indicador na fórmula apresentada no Plano Municipal de Saneamento Básico de Vila Velha, presume-se procedente a alegação da prestadora. Situação Atual: constatação encerrada.

C11:

Avaliação da ARSP: Apesar da apresentação de tabelas demonstrando atendimento para a ETE Mar Dulé e para a ETE Vale Encantado, a eficiência mínima não foi cumprida para a ETE Jabaeté no período relatado, configurando infração. Situação Atual: Manutenção da notificação e aplicação da penalidade para as irregularidades que permanecem.

18. 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.

II.iii – Da dosimetria da pena

19. Conforme demonstrado no **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 019/2019** (fls. 12 a 14) e na análise descrita na seção anterior, permanecem três infrações administrativas

cometidas pelo prestador de serviço, quais sejam: C1, C2 e C11. As constatações C1 e C2 estão enquadradas no Grupo 4, Artigo 15, Inc. IV, da Resolução ARSP nº 018/2018, que descreve a seguinte conduta infratora: “Deixar de cumprir as metas nos prazos previstos nos contratos de prestação dos serviços, nos planos municipais de saneamento básico, bem como suas posteriores revisões e alterações”. A constatação C11 esta enquadrada no Grupo 4, Artigo 15, Inc. X, da Resolução ARSP nº 018/2018, que descreve a seguinte conduta infratora: “Realizar o despejo de esgotos, após o tratamento, em condições inferiores aos padrões exigidos pelos planos de saneamento, pelas normas ambientais pertinentes e pelos órgãos competentes, de forma que tipifique ineficiência do tratamento”.

20. Nestes termos, após precisa análise do **Relatório de Fiscalização RF/DS/GSB/013/2019** (fls. 15 a 24) e do **Termo de Notificação TN/DS/GSB/ESP N.º 019/2019** (fls. 12 a 14), considerando as circunstâncias do caso concreto e observando os postulados da razoabilidade e da proporcionalidade, em conformidade com o estabelecido no art. 3º, § 1º, da Resolução ARSP nº 018/2018, assim decidi estabelecer a dosimetria das penalidades:

A. Com relação a C1, fixo a multa em R\$ 11.711,42 (a multa neste caso, considerando a natureza, a gravidade e a extensão da infração cometida, poderia variar de R\$ 11.711,42 a R\$ 16.374,69).

B. Com relação a C2, fixo a multa em R\$ 11.711,42 (a multa neste caso, considerando a natureza, a gravidade e a extensão da infração cometida, poderia variar de R\$ 11.711,42 a R\$ 16.374,69).

C. Com relação a C11, fixo a multa em R\$ 11.711,42 (a multa neste caso, considerando a natureza, a gravidade e a extensão da infração cometida, poderia variar de R\$ 11.711,42 a R\$ 16.374,69).

21. Destarte, com relação à infração cometida, depreende-se que a culpabilidade e a reprovabilidade da conduta do prestador de serviços foram de baixo grau, visto que as demais condições do Plano de Saneamento foram respeitadas, que os demais indicadores de qualidade atenderam a classificação indicada pelo titular dos serviços, que não se identificou má fé do prestador, que não há nos autos qualquer comportamento pretérito que possa ser considerado em desfavor do prestador, que a redução do consumo (volume de água) pode ter ocorrido em função da crise hídrica, que as áreas irregulares (ligações clandestinas) influenciam no resultado do índice de perdas, que ocorreu troca de macromedidores que estavam fazendo submedição da água, que estão sendo realizadas discussões para revisão do Plano de Saneamento, que o cálculo dos indicadores foram revisados mostrando a regularidade do indicadores de eficiência da ETEs Mar d'ulé e Vale Encantado, dentre outras medidas.

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 preliminar da Defesa Prévia, uma vez que não há que se falar em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

C. Pelo acolhimento parcial do mérito da Defesa Prévia, razão pela qual decido:

I. Pelo indeferimento dos argumentos apresentados, sendo mantida a aplicação da penalidade para a constatação C1, C2 e C11 e, conseqüentemente, a lavratura do Auto de Infração AI/DS/GSB N.º 012/2021;

II. Pelo deferimento dos argumentos apresentados, sendo consideradas como encerradas as constatações C3, C4, C5, C6, C7, C8, C9 e C10.

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 012/2021 e a possibilidade, se desejado, de recurso à Diretoria Colegiada pela Infração aplicada.

24. É como decido.

Vitória (ES), 08 de dezembro de 2021.

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 08/12/2021 13:36:39 -03:00



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 08/12/2021 13:36:39 (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/2021-1PSZQJ>