RELATÓRIO DE ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

ARESPCJ Nº 02/2022

RESOLUÇÃO QUE DISPÕE SOBRE O RESSARCIMENTO DE EMPREENDEDORES IMOBILIÁRIOS NO CASO DE ANTECIPAÇÃO DE INVESTIMENTOS EM CONTRATOS DE CONCESSÃO E PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS

março de 2022

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO 3

1.1 – Contexto da questão regulatória 3

1.2 – Descrição do problema a ser solucionado 3

1.3 – Objetivos da ação 4

1.4 – Grupos afetados pelo problema e que devem ser afetados pela ação regulatória 4

2 – BASE LEGAL 4

3 – ALTERNATIVAS 5

4 – ANÁLISE DE IMPACTO 6

5 – CONCLUSÃO E ALTERNATIVA SUGERIDA 7

5.1 – Conclusão da análise 7

5.2 – Operacionalização 7

5.3 – Monitoramento / fiscalização 7

1 – INTRODUÇÃO

1.1 – Contexto da questão regulatória

A atualização da Lei federal nº 11.445/2007 trazida pela Lei nº 14.026/2020 apresenta a necessidade de regulação do ressarcimento de empreendedores imobiliários que realizem a antecipação de investimentos previstos em contratos de concessão ou parcerias público-privadas, enquanto antecipação ou deslocamento de responsabilidade do prestador na execução de tais obras, na forma do Art. 18-A da Lei 14.026/2020:

> *"Art. 18-A. O prestador dos serviços públicos de saneamento básico deve disponibilizar infraestrutura de rede até os respectivos pontos de conexão necessários à implantação dos serviços nas edificações e nas unidades imobiliárias decorrentes de incorporação imobiliária e de parcelamento de solo urbano. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)*
>
> *Parágrafo único. A agência reguladora instituirá regras para que empreendedores imobiliários façam investimentos em redes de água e esgoto, identificando as situações nas quais os investimentos representam antecipação de atendimento obrigatório do operador local, fazendo jus ao ressarcimento futuro por parte da concessionária, por critérios de avaliação regulatórios, e aquelas nas quais os investimentos configuram-se como de interesse restrito do empreendedor imobiliário, situação na qual não fará jus ao ressarcimento."*

Desta forma, a presente AIR procura investigar e comparar os caminhos possíveis para delimitação e regramentos regulatórios direcionados a estas situações

1.2 – Descrição do problema a ser solucionado

Um dos desdobramentos do crescimento urbano e demográfico, sobretudo sob a ótica do longo prazo, é o surgimento de demandas de infraestrutura pública não antecipadas ou então que se manifestam em prazos diferentes daqueles inicialmente previstos por determinados marcos do planejamento públicos, tais como Planos Diretores Estratégicos (PDEs), Planos de Desenvolvimento Urbano Integrado (PDUIs) e Planos Municipais de Saneamento Básico (PMSB) – inclusive nos casos em que estes últimos são atendidos via contratos de concessão. Há, então, determinada distribuição de competências e obrigações entre os entes do poder público – relativa ao planejamento e execução dos serviços essenciais – com a qual interagem eventuais demandas e iniciativas do setor privado. Isso, por um lado, cria espaço para a integração entre essas duas esferas, e por outro tem o potencial também de criar ambiente de insegurança jurídica e econômica, se não bem equacionado.

O dispositivo do art. 18-A da Lei 14.026/2021, bem como a norma em estudo desta Agência, procuram endereçar, portanto, estas situações em que o setor privado, por livre iniciativa e auto-interesse, antecipa determinado investimento em redes públicas de água e esgoto que, *a priori*,

seriam necessariamente providos pela concessionária destes serviços. Em outras palavras, procura-se, para estes casos, delimitar os direitos e deveres destes entes diante da observada convergência dos interesses dos envolvidos (planejamento público, concessionária dos serviços e iniciativa individual).

1.3 – Objetivos da ação

Os objetivos gerais da norma em estudo da Agência, na forma apresentada, são:

- Delimitar, de maneira clara e assertiva, direitos e deveres nas relações entre concessionários de serviços de água e esgoto e iniciativas de terceiros
- Promover a justa observância das regras definidas em contrato de concessão dos serviços municipais de água e esgoto

Os objetivos específicos *da norma em estudo da Agência*, em seu tempo, consistem em:

- Vedar a remuneração indevida de investimentos por parte do prestador privado via tarifa, quando estes forem executados por empreendedores imobiliários
- Evitar a oneração excessiva de empreendimentos imobiliários pelo custeio de obras já previstas e remuneradas em contratos de concessão ou PPPs
- Identificar objetivamente situações em que o investimento realizado pelo empreendedor individual representa antecipação de investimento assumido em contrato de licitação pelo concessionário de serviços, fazendo jus ao ressarcimento

1.4 – Grupos afetados pelo problema e que devem ser afetados pela ação regulatória

Empreendedores privados imobiliários: CNPJ responsável por empreendimento imobiliário – tal como condomínio residencial, comercial e industrial.

Concessionárias dos serviços municipais de água e esgoto: empresa encarregada da operação e realização de investimentos nos serviços municipais de água e esgoto, em período pré determinado no processo licitatório.

Parceiras público-privadas – empresa encarregada da operação e investimentos nos serviços municipais esgoto, em período determinado no processo licitatório.

2 – BASE LEGAL

A execução de obras por terceiros, inclusive empreendedores imobiliários, já é considerada no art. 70 da Resolução ARES-PCJ nº 50/2014, que estabelece as condições *gerais* de prestação dos serviços de água e esgoto para o conjunto dos municípios regulados pela Agência, a saber, aos entes públicos e aos privados. Ela, no entanto,não se ocupa da previsão de situações, tais como

aquelas entendidas pelo dispositivo 18-A da Lei federal nº 14.026/2020, que configuram antecipação de investimentos por empreendedores individuais (terceiros). Seja ela:

> *Art. 70. O prestador de serviços assegurará o abastecimento de água e o esgotamento sanitário de novos loteamentos, condomínios, ruas particulares e outros empreendimentos urbanísticos, bem como de suas ampliações, quando devidamente autorizados.*
>
> *§ 1º O atendimento ao disposto no caput ficará condicionado às limitações identificadas no estudo de viabilidade técnica e à assunção pelo empreendedor dos custos específicos associados ao atendimento.*
>
> *§ 2º O projeto do sistema de abastecimento de água e de esgotamento sanitário do empreendimento será elaborado pelo empreendedor, de acordo com as normas em vigor, e apresentado ao prestador de serviços, que deve analisá-lo e aprová-lo, conforme prazo estabelecido.*
>
> *§ 3º As obras serão custeadas pelo empreendedor e devem ser executadas por este, sob a fiscalização do prestador de serviços.*
>
> *§ 4º O prestador de serviços poderá elaborar os projetos e executar as obras de que trata este capítulo mediante a celebração de contrato específico com o interessado.*
>
> *§ 5º Quando as instalações se destinarem a servir outras áreas, além da pertencente ao empreendimento específico, o custo dos serviços poderá ser rateado entre os beneficiados.*
>
> *§ 6º O prestador de serviços poderá executar os serviços referidos no caput deste artigo, mediante remuneração.*

A Resolução ARES-PCJ nº 303/2019, por sua vez, que trata das relações entre regulador, poder concedente e concessionárias, aborda a realização e comprovação de investimentos, mas sem prever o compartilhamento de responsabilidades em caso de antecipação de investimentos por terceiro.

3 – ALTERNATIVAS

A partir do estoque regulatório disponível, as alternativas orbitam em torno dos critérios de obtenção do ressarcimento, na forma apresentada na Tabela 1:

Cenário	Quem demanda o ressarcimento	Ocasião do ressarcimento	Vantagens	Desvantagens
1	Empreendedor	Na realização do investimento	Empreendedor é interessado maior na	O empreendedor imobiliário nem

			realização do ressarcimento	sempre conhece a legislação, a possibilidade de ressarcimento e o Plano de Negócios da Concessão.
2	Empreendedor	Na ocasião prevista no Plano de Negócios da Concessionária	Empreendedor é interessado maior na realização do ressarcimento	O empreendedor imobiliário nem sempre conhece a legislação, a possibilidade de ressarcimento e o Plano de Negócios da Concessão. Pode haver perda financeira do empreendedor entre a realização do investimento e seu ressarcimento.
3	Concessionária	Na realização do investimento	A concessionária conhece melhor seu Plano de Negócios e tem mais condições de acompanhar seu cumprimento da Lei.	Há necessidade de atualização monetária do investimento antecipado ou postergado. Há dúvidas sobre as taxas distintas de retorno da concessionária e do empreendedor.
4	Concessionária	Na ocasião prevista no Plano de Negócios da Concessionária	A concessionária conhece melhor seu Plano de Negócios e tem mais condições de acompanhar seu cumprimento da Lei.	Pode haver perda financeira do empreendedor entre a realização do investimento e seu ressarcimento. Há dúvidas sobre as taxas distintas de retorno da concessionária e do empreendedor.

4 – ANÁLISE DE IMPACTO

Por não se tratar de assunto concernente a todos os entes regulados pela ARES-PCJ que possuem ou venham a possuir operação privada dos serviços, há entendimento inicial de que

não caberia alteração na Resolução ARES-PCJ nº 50/2014, mas sim uma Resolução específica que disponha sobre a matéria.

5 – CONCLUSÃO E ALTERNATIVA SUGERIDA

5.1 – Conclusão da análise

Em relação aos critérios de identificação de quais investimentos devem ser objeto de ressarcimento, a própria Lei dá claridade ao assunto quando apresenta que, ao mesmo tempo, não são de interesse restrito do empreendedor e que constam objetivamente no Plano de Negócios da concessão ou PPP.

Por isso, entendemos que o cenário que melhor conjuga os interesses privados individuais à observância da execução de um contrato de concessão – portanto, de um serviço de caráter público – é o primeiro da sessão 3. Nele, entende-se que o sistema proposto de atribuição de direitos e deveres, bem como das regras processuais, é o mais adequado.Sobre o momento de efetivação do ressarcimento – se na ocasião da execução do investimento ou no momento previsto em contrato para que se realize – entende-se que se trata de assunto de negociação livre entre as partes, não cabendo definição regulatória.

5.2 – Operacionalização

Dado o início de vigência da Lei nº 14.026/2020, sem ressalvas para aplicação do dispositivo do Art. 18-A, entende-se que a aplicação deve ser imediata após emissão de resolução pela ARES-PCJ.

5.3 – Monitoramento / fiscalização

O monitoramento dos efeitos da aplicação da resolução ocorrerá a partir de informações dos operadores privados, em seus relatórios semestrais de acompanhamento da concessão, estabelecidos pela Resolução ARES-PCJ nº 303/2019.