

DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO

Publicado em: 16/01/2024 | Edição: 11 | Seção: 1 | Página: 23

Órgão: Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional/Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico

RESOLUÇÃO ANA N° 178, DE 15 JANEIRO DE 2024

Aprova a Norma de Referência nº 5/2024 para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, que dispõe sobre a matriz de riscos para contratos de prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

A DIRETORA-PRESIDENTE INTERINA DA AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS E SANEAMENTO BÁSICO - ANA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 140, XVII, do Regimento Interno da ANA, aprovado pela Resolução ANA nº 136, de 7 de dezembro de 2022, publicada no Diário Oficial da União em 9 de dezembro de 2022, torna público que a DIRETORIA COLEGIADA, em sua 898^a Reunião Deliberativa Ordinária, realizada em 10 de janeiro de 2024, com base nos elementos constantes do processo nº 02501.005035/2022-33, e

Considerando o disposto no art. 4º-A, caput e §1º, III, da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000;

Considerando o estabelecido pelo art. 10-A da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, com a redação dada pela Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020;

Considerando os objetivos de promover a alocação objetiva de riscos de maneira eficiente e equilibrada e contribuir para o exercício das competências de titulares e entidades reguladoras infracionais;

Considerando o resultado da Consulta Pública nº 5/2023, que colheu subsídios para elaboração desta Norma de Referência, resolve:

Art 1º Aprovar a Norma de Referência ANA nº 5/2024, anexo desta Resolução, que dispõe sobre a matriz de riscos para contratos de prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Art. 2º Esta Resolução entrará em vigor no dia 1º de fevereiro de 2024.

ANA CAROLINA ARGOL

ANEXO

NORMA DE REFERÊNCIA ANA N° 5/2024

Dispõe sobre a matriz de riscos para contratos de prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

capítulo I

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º Esta Norma de Referência trata da matriz de riscos dos contratos de prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário, firmados entre o prestador de serviço e o titular do serviço público ou quem exerce a titularidade, em caso de prestação regionalizada, e aplica-se aos contratos futuros licitados e aos contratos existentes não licitados.

Parágrafo único. As disposições estabelecidas nesta Norma de Referência devem orientar a elaboração de atos normativos e a tomada de decisões de entidades reguladoras infracionais e titulares, observadas as peculiaridades locais e regionais.

Art. 2º Para fins do disposto nesta Norma, considera-se:

área de concessão: área geográfica definida em contrato ou outro instrumento legalmente admitido, na qual o prestador de serviços obriga-se a prestar os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário;

II - bens reversíveis: bens vinculados à operação e imprescindíveis para a continuidade da prestação do serviço;

III - ciclo tarifário: intervalo de tempo entre as revisões tarifárias periódicas;

IV - contratos existentes: contratos firmados ou cujos editais de licitação tenham sido publicados até a publicação desta Norma;

V - matriz de riscos: cláusula, podendo remeter a anexo do contrato, que define a repartição objetiva de riscos entre as partes, para arcar com as consequências de eventos supervenientes à contratação que afetem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

CAPÍTULO II

DAS DIRETRIZES

Secção i

Da Elaboração da Matriz de Riscos

Art. 3º A matriz de riscos deve conter listagem de possíveis eventos supervenientes à assinatura do contrato que possam causar impacto em seu equilíbrio econômico-financeiro.

§ 1º A matriz de riscos deve ser compatível com as cláusulas de direitos e obrigações das partes.

§ 2º A descrição dos riscos na matriz deve ser objetiva, exata, clara e suficiente para a sua caracterização.

§ 3º A matriz de riscos não deverá conter disposições que possam ser tratadas em outras cláusulas contratuais, como sanções e penalidades, direitos e obrigações das partes e extinção antecipada do contrato.

Art. 4º Os riscos da prestação devem ser alocados de forma objetiva ao titular do serviço, ao prestador ou devem ser indicados como compartilhados, evitando-se a alocação genérica e indistinta.

Parágrafo único. O risco compartilhado deve conter os percentuais, faixas, prazos ou grandezas que definirão a responsabilidade a ser assumida por cada uma das partes, e poderão ser estabelecidos no contrato ou em regulamento da entidade reguladora infranacional.

Art. 5º Caso haja previsão legal sobre a assunção acerca de determinado risco, a sua alocação deverá observar o previsto na respectiva lei ou regulamento.

Art. 6º A repartição dos riscos previstos na matriz proposta no Anexo I ou dos riscos que vierem a ser acrescentados deve ser realizada com base nas seguintes diretrizes:

I - o risco deve ser alocado, sempre que possível, à parte que tenha melhores condições de:

a) diminuir, a um custo mais baixo, a probabilidade de sua ocorrência, adotando ações preventivas;

b) se antecipar à concretização do risco, para controlar os seus impactos;

c) mitigar os impactos do risco, tornando suas consequências menos danosas; e

d) gerenciar suas consequências danosas, sem repassá-las a terceiros, caso o evento se materialize.

os riscos que tenham cobertura oferecida por seguradoras serão preferencialmente transferidos ao prestador do serviço;

§ 1º É recomendável que as partes desenvolvam mecanismos de prevenção e gestão dos riscos que lhe são alocados e de mitigação de seus impactos, observados os limites das responsabilidades atribuídas contratualmente.

§ 2º Os custos com as apólices poderão ser reconhecidos no cálculo tarifário, quando o modelo de regulação tarifária for discricionário.

Art. 7º A parte sobre quem recai o risco será responsável por arcar com as consequências econômico-financeiras.

Art. 8º Os riscos alocados ao titular do serviço e os compartilhados poderão ensejar pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, desde que resultem, comprovadamente, em variação significativa dos custos, despesas, investimentos ou receitas do prestador de serviço, conforme análise conduzida pela entidade reguladora infranacional, devidamente motivada, justificada e conforme a repartição de riscos prevista na matriz anexa ao contrato.

§ 1º Os parâmetros para a definição de variações significativas, que ensejarão processos de reequilíbrio econômico-financeiro, poderão ser previstos em contrato.

§ 2º Os riscos alocados ao prestador de serviço, quando materializados, não ensejarão processo de reequilíbrio econômico-financeiro.

Art. 9º Havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, este deverá ser restabelecido pelo titular do serviço concomitantemente à alteração, nos termos do art. 9º, §4º, da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.

Seção II

Da Aplicação da Matriz de Riscos

Art. 10. Caso um evento possa ser classificado em mais de um dos riscos listados na matriz, deverá ser considerado o risco de caráter mais específico para fins de alocação.

Seção III

Do Risco Residual

Art. 11 Havendo a concretização de um risco não previsto na matriz de riscos contratual, que não seja inerente a aspectos relacionados à gestão ou prestação do serviço e que resulte em variação significativa dos custos, despesas, investimentos ou receitas de forma a desequilibrar o contrato, poderá ser requerido à respectiva entidade reguladora infranacional, de maneira fundamentada, o seu reequilíbrio econômico-financeiro.

Parágrafo único. A entidade reguladora decidirá motivadamente sobre a procedência do pedido, com base nas justificativas elaboradas pela parte requerente, nas diretrizes apresentadas nesta Norma de Referência e nos seus regulamentos.

capítulo III

DOS CONTRATOS FUTUROS

Art. 12 Os editais e contratos de prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário deverão:

I - prever a distribuição objetiva dos riscos, devendo a sua alocação observar as diretrizes desta Norma de Referência e os regulamentos da entidade reguladora infranacional, quando houver;

II - incluir a relação de riscos a serem segurados para fins de elaboração das propostas pelos licitantes; e

prever que os riscos residuais poderão ensejar reequilíbrio econômico-financeiro.

Art. 13. A matriz de riscos para contratos futuros deverá, preferencialmente, ser detalhada em anexo do contrato, com referência nas disposições contratuais.

capítulo IV

Dos contratos EXISTENTES NÃO LICITADOS

Art. 14. Esta Norma de Referência aplica-se aos contratos existentes não licitados, em atendimento ao estabelecido no art. 13, § 1º, I, da Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005.

Art. 15. Para os contratos existentes não licitados que não possuam matriz de riscos, as entidades reguladoras infracionais deverão editar ato normativo para aplicação a partir do ciclo tarifário subsequente à sua publicação, observados os termos desta Norma de Referência.

§ 1º Para o ato normativo a que se refere o caput, a entidade reguladora deve utilizar como referência a matriz de riscos proposta no Anexo I desta Norma.

§ 2º O regulamento de que trata o caput deste artigo será usado para disciplinar os pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, no ciclo tarifário seguinte à sua publicação, não havendo necessidade de alteração dos contratos existentes não licitados.

Art. 16. As entidades reguladoras infracionais que possuem regulamento sobre repartição de riscos deverão revisá-lo por meio de ato normativo, observando os termos e prazos previstos nesta Norma de Referência, para disciplinar os pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro, no próximo ciclo tarifário dos contratos existentes não licitados.

capítulo V

da matriz de riscos proposta e dos procedimentos para sua alteração

Art. 17. O rol de riscos da matriz proposta no Anexo I não é exaustivo, podendo ser ampliado pela entidade reguladora infracional, mediante ato normativo, bem como pelo titular do serviço, no processo licitatório, desde que os novos riscos não conflitem com os riscos ali propostos.

Parágrafo único. A inserção de novos riscos na matriz proposta pelo titular na fase a que se refere o caput não requer os procedimentos de alteração previstos nesta Norma.

Art. 18. Os procedimentos para a alteração da matriz de riscos proposta deverão observar as diretrizes previstas nesta Norma.

Art. 19. A alteração, pela entidade reguladora infracional, da matriz de riscos proposta no Anexo I, no que se refere à descrição ou alocação ali apresentadas, deverá ser justificada em Análise de Impacto Regulatório ou estudo congênere, no processo administrativo de elaboração do ato normativo, conforme regulamento próprio.

§ 1º A alteração a que se refere o caput não necessita da aprovação de nenhum órgão ou entidade pública.

§ 2º O processo de justificação deverá observar normas aplicáveis de participação social.

Art. 20. É facultado ao titular do serviço, durante a fase de planejamento da contratação, alterar a descrição ou alocação dos riscos propostas no ato normativo da entidade reguladora infracional, ou nesta Norma de Referência, caso aquele não haja sido publicado, devendo, para tanto, solicitar aprovação da entidade reguladora infracional.

§ 1º A solicitação de alteração deverá ser motivada e a manifestação formal da respectiva entidade reguladora deve ser incluída nos autos do processo licitatório.

§ 2º A manifestação a que se refere o caput deve ser conclusiva, deferindo ou indeferindo a alteração proposta, podendo o deferimento ocorrer com ressalvas.

§ 3º A manifestação da entidade reguladora terá caráter vinculante.

Art. 21. A entidade reguladora infracional terá prazo de 30 dias, prorrogável por igual período, a partir do recebimento do pedido de aprovação, para se manifestar.

Parágrafo único. Após o prazo a que se refere o caput, não havendo manifestação, será considerado o deferimento tácito do pedido.

capítulo VI

Dos requisitos para comprovação da adoção da norma de referência

Art. 22. Para a comprovação da adoção desta Norma de Referência, consideram-se os seguintes requisitos:

I - a publicação de atos normativos para os contratos futuros e contratos existentes não licitados;

II - envio para a ANA da relação dos contratos regulados que estejam em consonância com esta Norma e com o consequente ato normativo publicado pela entidade reguladora infracional, ou que estejam de acordo com seus procedimentos de alteração.

§ 1º O prazo para o início da verificação do requisito a que se refere o inciso I é de 18 meses, a contar da publicação desta Norma de Referência.

§ 2º O prazo para o início da verificação do requisito a que se refere o inciso II é de 24 meses, a contar da publicação desta Norma de Referência.

Art. 23. Além dos requisitos previstos nesta Norma, deverão ser observados os parâmetros e prazos estabelecidos pela Resolução ANA nº 134, de 18 de novembro de 2022.

capítulo vii

DAS Disposições Finais E TRANSITÓRIAS

Art. 24. A entidade reguladora infranacional poderá, no que couber, utilizar os preceitos desta Norma de Referência na regulação tarifária da prestação direta, a fim de avaliar o repasse de custos imprevistos para a tarifa.

Art. 25. Os contratos existentes licitados deverão observar a alocação de riscos prevista no contrato, podendo esta Norma de Referência ser utilizada como parâmetro.

§ 1º Os contratos de programa convertidos em contratos de concessão por processo de desestatização deverão observar o caput deste artigo, no que couber.

§ 2º Eventual alteração da alocação de riscos inicialmente prevista nos contratos existentes licitados somente será considerada válida e eficaz após celebração de termo aditivo, mediante comum acordo entre as partes.

ANEXO I - Matriz de Riscos proposta

TIPO	Nº	DESCRÍÇÃO DO RISCO	ALOCAÇÃO	
			TITULAR DO SERVIÇO	PRESTADOR DE SERVIÇO
Riscos governamentais/administrativos	1	Inobservância dos prazos previstos para obtenção, renovação de licenças, autorizações ou quaisquer atos públicos de liberação, por parte do órgão ou entidade pública responsável pela emissão do ato.	X	
	2	Atraso na realização das desapropriações, servidões, limitações administrativas, parcelamento e regularização de registro dos imóveis, ou ainda, de autorizações para ocupação temporária dos bens necessários à prestação dos serviços, imputado ao titular do serviço.	X	
Riscos patrimoniais	3	Vícios ocultos nos bens reversíveis, já existentes ou originados em data anterior à assinatura do termo de entrega do respectivo bem, identificados em até 12 meses, após a efetiva transmissão da responsabilidade.	X	
	4	Atraso, imputado ao prestador, na condução dos procedimentos de desapropriação, nos termos do contrato, após a publicação dos respectivos decretos, referente às áreas necessárias à prestação dos serviços que tenham sido disponibilizadas livres e desembaraçadas pelo titular do serviço ao prestador.		X
	5	Roubo, furto, perda ou qualquer tipo de dano causado aos bens vinculados, enquanto estiverem afetados aos serviços ou que, quando desafetados, ainda não tenham sido formalmente devolvidos ao titular do serviço.		X
Riscos de demanda	6	Variação, para mais ou para menos, da demanda pelos serviços prestados, em decorrência do adensamento populacional; da alteração do perfil habitacional ou do padrão de consumo; ou da alteração da composição de usuários, desde que não decorrentes dos riscos previstos como fato do princípio ou fato da Administração, desta matriz de riscos.		X
	7	Variação, para mais ou para menos, superior a [=] % (== por cento), conforme previsto em contrato, na proporção de economias sujeitas ao pagamento de tarifa social ou isentas de pagamento, em relação ao total das economias ativas existentes.	X	

Riscos sociais	8	Ocorrência de manifestações sociais ou greves de trabalhadores, independentemente do setor, incluindo os agentes públicos do titular do serviço, que afetem a prestação dos serviços.	X	
	9	Ocorrência de greves, paralisações ou manifestações de trabalhadores ou subcontratados do prestador que afetem a prestação dos serviços, quando tais eventos forem motivados por demandas daqueles direcionadas ao prestador ou às subcontratadas, exceto aquelas consideradas ilegais pelo Poder Judiciário.		X
Risco político	10	Atraso ou supressão do reajuste ou revisão da tarifa, ou da contraprestação na forma estabelecida no contrato, por fatores não imputáveis ao prestador de serviço.	X	
Risco jurídico	11	Atrasos ou suspensões ou outras formas de obstáculo à execução do contrato em razão de decisões judiciais ou administrativas, inclusive dos órgãos de controle, por fatores não imputáveis ao prestador.	X	
Riscos econômico-financeiros	12	Variação de custos decorrente de dissídio, acordo ou convenção coletiva, encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, incluídas aquelas relacionadas às empresas subcontratadas.		X
	13	Variação da taxa básica de juros que afete a execução do contrato.		X
	14	Variação da taxa de câmbio que afete a execução do contrato.		X
	15	Indisponibilidade de financiamentos ou variação do custo de capital que afete a execução do contrato.		X
Risco arqueológico	16	Descoberta fortuita de elementos de interesse arqueológico, histórico ou artístico que afete a execução do contrato.	X	
Riscos do negócio	17	Não efetivação das receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, esperadas pelo prestador de serviço.		X
	18	Impedimentos ou atrasos à transferência da prestação do serviço para o novo prestador, em razão de fatos não imputados a ele, que afetem a execução do contrato.	X	
	19	Indisponibilidade de energia elétrica que afete a execução dos serviços e que se dê por tempo superior a [==] horas, conforme previsto em contrato.	X	
	20	Impactos sobre a execução do objeto do contrato decorrente de condições geológicas adversas, que causem atrasos no cronograma das obras ou acarretem custos adicionais.		X
	21	Variação dos custos de operação e manutenção do sistema, inclusive em relação a não obtenção do retorno econômico previsto pelo prestador de serviço.		X
Risco climático	22	Situação crítica de escassez de recursos hídricos nos corpos que abastecem a área de concessão, declarada pelo respectivo órgão gestor de recursos hídricos, e que determine redução da vazão captada em percentual superior a [==] % (== por cento), conforme definido em contrato, após 90 dias da redução.	X	
Responsabilidade por danos ambientais	23	Remediação de passivos ambientais não identificados no edital de licitação ou no contrato existente não licitado e comprovadamente anteriores ao termo de transferência do sistema.	X	
Responsabilidade civil	24	Danos causados a terceiros pelo prestador ou seus administradores, empregados, subcontratados, prepostos ou prestadores de serviços, ou qualquer outra pessoa física ou jurídica a ele vinculada, no exercício das atividades abrangidas pelo contrato.		X

Fato do princípio ou fato da Administração	25	Mudanças, após a publicação do edital ou celebração do contrato existente não licitado, nas legislações e regulamentos ou no entendimento de autoridades públicas, desde que consolidado por tribunais superiores, portarias, pareceres e demais documentos aplicáveis, que afetem diretamente os encargos, tributos, custos e receitas da prestação do serviço, ressalvados os impostos sobre a renda.	X	
	26	Alteração contratual imposta pelo titular do serviço ou pela entidade reguladora infranacional, por decisão judicial ou dos órgãos de controle transitadas em julgado que afete o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.	X	
	27	Alterações urbanísticas que alterem o escopo do contrato.	X	
	28	Alteração da área de concessão em razão da transformação de áreas rurais em urbanas ou de áreas urbanas em rurais, da inclusão de áreas de expansão, da incorporação de novos municípios ou exclusão de municípios originais, estes dois últimos no caso de prestação regionalizada instituída conforme inciso VI do art. 3º da Lei 11.445/2007.	X	
	29	Alteração no Plano Municipal ou Regional de Saneamento Básico que gere a necessidade de investimentos e custos não previstos em contrato e/ou impacte nas receitas decorrentes da prestação do serviço.	X	
Riscos de Força Maior e Caso fortuito	30	Ocorrência de circunstâncias imprevisíveis e supervenientes, ou de consequências incalculáveis, em razão de caso fortuito ou força maior, que: (i) não esteja compreendida em nenhum outro risco dessa matriz de riscos; (ii) cujos efeitos não poderiam ser prevenidos ou mitigados pelo prestador de serviços; e (iii) não esteja coberta pelos seguros exigidos ou indicados no edital ou contrato.	X	
	31	Ocorrência de circunstâncias imprevisíveis e supervenientes, ou de consequências incalculáveis, em razão de caso fortuito ou força maior, que sejam objeto de cobertura de seguros exigidos no contrato, até o limite da cobertura contratada.		X

Este conteúdo não substitui o publicado na versão certificada.