



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Processo nº : E-12/020.527/2012
Data de autuação: 31/08/2012
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA/ Prazo para atendimento de solicitação de ligação de gás. Ocorrência nº 531539
Sessão Regulatória: 26 de fevereiro de 2013

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso protocolizado nesta Agência em 04/01/2013 em face da Deliberação AGENERSA nº 1391/12¹ proferida nos autos do processo em questão, instaurado para tratar de

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1391

DE 28 DE NOVEMBRO DE 2012

CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA/PRAZO PARA ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE LIGAÇÃO DE GÁS. OCORRÊNCIA 531539.

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 E-12/020.527/2012, por unanimidade, DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,0001% (um décimo de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na cláusula dez do Contrato de Concessão e art. 17, VI, da IN AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão do descumprimento do disposto nas Cláusulas Primeira, §3º, e Anexo II, PARTE 2, Item 13 A, do Contrato de Concessão, em razão dos fatos narrados no presente processo, relativos ao atendimento à cliente.

Art. 2º - Determinar à Secretaria Executiva, em conjunto com as Câmaras Técnicas CAENE e CAPET, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base na Cláusula Dez do Contrato de Concessão e no art. 18, inciso I da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007, em razão da demora no atendimento à indagação feita pela Ouvidoria desta AGENERSA.

Art. 4º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 5º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de novembro de 2012

JOSÉ BISMARK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro - Presidente, DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE -Conselheira - Relatora, LUIGI EDUARDO TROISI - Conselheiro, MOACYR ALMEIDA FONSECA - Conselheiro, ROOSEVELT BRASIL FONSECA - Conselheiro

Conselheiro Luigi Eduardo Troisi - Processo nº E-12/020.527/2012



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Ocorrência sobre demora no atendimento da CEG à solicitação de reinstalação de gás feita em 25/07/2012. Foram agendadas visitas técnicas para os dias 26/07/2012 e 31/07/2012 que não foram cumpridas em razão de problemas operacionais no "Call Center" conforme alegado pela Concessionária. O fornecimento do serviço ocorreu em 03/08/2012.

Preliminarmente, a Concessionária apontou a tempestividade uma vez que a Deliberação recorrida foi publicada em 21/12/2012, findando-se o prazo para interposição do recurso em 04/01/2013.

No mérito, fez breve síntese dos fatos e abordou a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância, pois este *"é aplicado quando a conduta do agente, embora formalmente típica (subsunção do fato a norma), não atinge o bem jurídico tutelado suficientemente para que se possa concluir pela existência de irregularidade."* Citou decisão da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça proferida em sede de *Habeas Corpus* e entendimento dos doutrinadores Marcelo Hager e Heraldo Garcia Vitta.

A Concessionária ressaltou que, dentro do universo de clientes existentes em sua base, apenas foi relatado um caso de demora no fornecimento de gás e que o cliente foi devidamente atendido.

Acrescentou que *"ainda que pudesse iluminar que existem casos semelhantes em outros processos administrativos, tais apontamentos não caracterizam uma falha na prestação do serviço, posto que casos pontualmente assinalados não têm o condão de configurar um descumprimento contratual por parte da CEG. Assim, a conduta diligente da Concessionária quando do atendimento ao cliente deveria ter sido observada quando da aplicação da pena, em primazia ao princípio da razoabilidade, uma vez que o instituto de aplicação de multa não teria um caráter coercitivo, mas meramente punitivo, que não contribui em nada para a prestação de*



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

um serviço público de qualidade. Tal fato se justifica pois, consoante exigência dos próprios Contratos de Concessão, a Concessionária deve ser certificada pela ISO 9001. Tal fato demanda que as cláusulas do Contrato de Concessão não sejam interpretadas de forma separada, mas o Contrato deve ser interpretado como um todo, ou seja, a cláusula que prevê a aplicação de penalidades deve ser aplicada, se observando a existência de metas de qualidade. A referida certificação estipula metas de qualidade e metodologias, com padrões internacionais e, inclusive, tais metas de qualidade não correspondem a 100%, ou seja, admitem margem de erro, com base no princípio da razoabilidade. A Concessionária é certificada anualmente, o que demonstra excelente índice de atendimento prestado a seus clientes, analisando-se o atendimento prestado de forma global e não pontualmente, como vem sendo feito por essa Agência, como no caso do procedimento em tela. Assim, a CEG entende que essa Agência deverá considerar o cumprimento dessas metas, estabelecidas no próprio instrumento concessivo, quando do julgamento dos processos, utilizando as cláusulas contratuais de forma global e não, tão somente, em casos pontuais, que não refletem a realidade dos atendimentos realizados pelas Concessionárias."

Ao final, requereu que seja dado provimento ao recurso, para anular a multa ou, alternativamente, convertê-la em advertência.

Na Reunião Interna realizada em 09 de janeiro de 2013, o presente processo foi distribuído à minha relatoria e, por intermédio da minha assessoria, encaminhado à Procuradoria desta Agência para manifestação quanto ao recurso.

A Procuradoria desta AGENERSA relata que a recorrente afirma que os agendamentos não cumpridos foram em função de problemas no "Call Center" e que realmente houve demora na religação do gás o que caracteriza descumprimento das Cláusulas 1ª, §3º, além do anexo II, Parte 2, item 13-A - corte/religação e vistoria das instalações internas do Contrato de Concessão.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Acrescenta que *"a recorrente tem que zelar diligentemente para que o atendimento ao cliente seja feito dentro das normas estabelecidas pelo instrumento concessivo"* e que não foi observado o disposto na Instrução normativa CODIR nº 19.

Quanto ao Princípio da Insignificância, informa que este não tem amparo no Direito Administrativo e que, além de não estar expresso em lei, é uma construção do Direito Penal.

Salienta que, quanto aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, não podem prosperar as alegações formuladas de que esta Agência carece de critérios objetivos que visem regulamentar a aplicação de penalidades. Através do §2º da Cláusula Dez do Contrato de Concessão, depreende-se que as sanções serão aplicadas de acordo com a gravidade.

Em suas razões finais, a Concessionária reiterou a plausibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância, além de que *"o trecho do instrumento do Recurso destacado pela Procuradoria em seu parecer, fazendo a alusão a uma suposta assunção da CEG de que sua conduta se mostrava passível também da sanção de advertência se mostra, no todo, equivocada."*

Ressaltou que tal alegação materializa seu entendimento de que a *"penalidade de multa se configura excessiva em demasia e desproporcional"* e mencionou trecho da doutrina de Heraldo Garcia Vitta.

Ao final, requereu a anulação da multa aplicada no art. 1º da Deliberação 1391/2012 com o consequente arquivamento do processo.

É o relatório.


Luigi Troisi
Conselheiro-Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Processo nº :	E-12/020.527/2012
Data de autuação:	31/08/2012
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA/ Prazo para atendimento de solicitação de ligação de gás. Ocorrência 531539.
Sessão Regulatória:	26 de fevereiro de 2013

VOTO

Trata-se de Recurso protocolizado nesta Agência para tratar de Ocorrência sobre demora no atendimento da CEG à solicitação de reinstalação de gás feita em 25/07/2012. Foram agendadas visitas técnicas para os dias 26/07/2012 e 31/07/2012 que não foram cumpridas em razão de problemas operacionais no "Call Center" conforme alegado pela Concessionária. O fornecimento do serviço ocorreu em 03/08/2012.

Verifico que a Deliberação recorrida foi publicada em 21/12/2012, findando-se o prazo para interposição do Recurso em 04/01/2013, data em que foi protocolizado. Assim, concluo pela sua tempestividade.

No tocante ao mérito, a Concessionária aborda a possibilidade de aplicação do Princípio da Insignificância. Tal argumento improcede, pois como bem salientado pela Procuradoria desta Agência e entendimento firmado pelo Conselho Diretor, é uma construção do Direito Penal.

A Concessionária ressaltou, também, a pontualidade do caso dentro do universo de clientes por ela atendidos, bem como a certificação ISO 9001 que detém. No que se refere a tais pontos, friso que esta Agência Reguladora reconhece a importância da certificação de qualidade que detém



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

a Concessionária, porém, este fato não pode ser capaz de inibir sua atuação já que sua competência encontra-se regulada pela Lei Estadual nº 4556/2005, mais especificamente, em seu art. 2º, *caput*¹.

Destaco, ainda, que o Contrato de Concessão, no §3º de sua Cláusula Primeira², determina que a Concessionária deve observar, quando da prestação dos serviços, o Princípio da Eficiência dentre outros, assim como a Cláusula Quarta³, que trata das obrigações da Concessionária, em cujo *caput* consta que a Concessionária obriga-se a prestar serviço adequado.

Deve-se observar também a Lei nº 8987 de 29 de dezembro de 1994 que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos. Em seu art. 6º, §1º⁴, consta que a concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado.

Considerando que o Anexo II, Parte 2, item 13 - A do Contrato de Concessão dispõe acerca dos prazos de atendimento ao usuário e, no que se refere ao prazo para religação que é de 24 (vinte e quatro) horas e o de vistoria de instalações internas é de 72 (setenta e duas) horas, a Concessionária agiu de encontro com as normas contratuais. Logo, torna-se fácil concluir que princípios, como o da qualidade e o da eficiência, deixaram de ser respeitados.

¹Art. 2º. A AGENERSA tem por finalidade exercer o poder regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos concedidos.

²Cláusula Primeira - Objeto do contrato

O objeto do presente contrato é a exploração, pela CONCESSIONÁRIA, dos serviços públicos de distribuição de gás canalizado no Estado do Rio de Janeiro, cujos termos da concessão foram aprovados pelo Decreto nº 23.227, de 12 de junho de 1997, publicado no Diário Oficial do Estado, parte I, pg. 1, edição de 13 de junho de 1997.

§3º. Na prestação dos serviços a CONCESSIONÁRIA procurará sempre a satisfação de seus clientes, obedecendo os princípios da eficiência, regularidade, continuidade, segurança, qualidade, generalidade, atualidade, cortesia com os consumidores e modicidade das tarifas

³Cláusula Quarta - obrigações da Concessionária

A Concessionária obriga-se a prestar serviço adequado, visando sempre expandi-lo acompanhando o desenvolvimento tecnológico mundial, mantendo-se permanentemente atualizada e obrigando-se, ainda, a utilizar equipamentos, instalações e métodos que garantam os melhores níveis de segurança, qualidade, continuidade e confiabilidade do serviço, bem como mantendo recursos humanos adequadamente habilitados.

⁴Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§1º serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Sendo assim, entendo ser cabível aplicação de penalidade por não ser razoável que a Concessionária não observe os prazos estipulados no Contrato de Concessão. O "Call Center", por integrar a Concessionária, deve ter ciência dos prazos contratuais e deve atuar em consonância com os mesmos. Por esta razão, ressalto as palavras proferidas pelo Ilmo. Conselheiro Relator Roosevelt Brasil em seu voto:

"Em obediência aos princípios da eficiência e da qualidade, não pode, em hipótese alguma, a Concessionária justificar uma falha contratual com outra falha operacional, pelo contrário, deve zelar diligentemente para que sua logística de atendimento ao cliente e execução de serviço cumpra com rigor os instrumentos concessivos, conforme exposto na Cláusula primeira, §3º".

Pelo exposto, sugiro ao Conselho Diretor:

- Conhecer do Recurso interposto em face da Deliberação AGENERSA Nº 1391 de 28 de novembro de 2012 por que tempestivo, para, no mérito, negar provimento.

É o voto.

Luigi Troisi
Conselheiro-Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CONSELHO DIRETOR

**DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1499
DE 26 DE FEVEREIRO DE 2013**

**CONCESSIONÁRIA CEG - Ocorrência registrada na Ouvidoria da
AGENERSA/ Prazo para atendimento de solicitação de ligação de gás.
Ocorrência 531539**

**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-12/020.527/2012, por unanimidade,

DELIBERA:

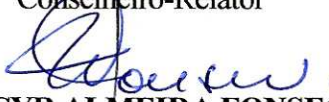
Art.1º - Conhecer do Recurso interposto em face da Deliberação AGENERSA nº 1391 de
28 de novembro de 2012, por que tempestivo, para, no mérito, negar provimento.

Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 26 de fevereiro de 2013


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro-Presidente


LUIGI TROISI
Conselheiro-Relator


MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro


ROOSEVELT BRASIL FONSECA
Conselheiro


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro