



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Processo n.º : E-12/020.098/2011.
Data de autuação: 23/02/2011.
Concessionária: CEG.
Assunto: Referente às ocorrências nº 513628 e 519852.
Sessão Regulatória: 25/03/2013.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.063/2012², de 19 de abril de 2012, integrada pela Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.128, de junho de 2012³.

Preliminarmente, a Concessionária sustentou a tempestividade da peça recursal, tendo em vista que a Deliberação 1.063/2012, publicada pela Imprensa Oficial no dia 07 de maio de 2012, foi

¹Fls. 215/223

²DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 1063 DE 19 DE ABRIL DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG – REFERENTE ÀS OCORRÊNCIAS N.º 513628 E 519852.

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-12/020.098/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,0004% (quatro décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007 de 04/09/2007, devido ao descumprimento do disposto no art. 3º da Deliberação AGENERSA n.º 813 de 28/07/2011, integrada pelas Deliberações AGENERSA n.º 839, de 30/08/2011 e 886, de 31/10/2011.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007.

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 19 de abril de 2012.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA – Conselheiro-Presidente; **DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE** – Conselheira-Relatora; **MOACYR ALMEIDA FONSECA** – Conselheiro; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA** – Conselheiro.

³DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 1128 DE 19 DE JUNHO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG – REFERENTE ÀS OCORRÊNCIAS N.º 513628 E 519852.

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-12/020.098/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA n.º 1063, de 19/04/2012, vez que tempestivos, para no mérito negar-lhes provimento.

Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 19 de junho de 2012.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA – Conselheiro-Presidente; **DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE** – Conselheira-Relatora; **LUIGI EDUARDO TROISI** - Conselheiro; **MOACYR ALMEIDA FONSECA** – Conselheiro; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA** – Conselheiro.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

objeto de Embargos, que quando apreciado pelo Conselho Diretor, ensejou a edição da Deliberação n.º 1.128/2012, publicada, também pela Imprensa Oficial, em 16 de julho de 2012.

No mérito, após breve apresentação dos fatos, salientou a pontualidade do caso em comento, bem como a inobservância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade da pena aplicada, sob os seguintes fundamentos:

"(...) DO DESCABIMENTO DA PENA APLICADA NO ART. 1º DA DELIBERAÇÃO 1063/2012

Observa-se que a sanção de multa aplicada nos autos do processo em questão, mediante a edição da Deliberação n.º 1063, de 19 de abril de 2012, tem por base o fato de que a Concessionária, em conclusão interpretativa e, dessa forma, estritamente pontual, não cumpriu a totalidade do art. 3º da Deliberação 813, de 28/07/2011.

Em continuidade, foi determinado a remessa de cópia de tais comunicações com os clientes: '(...) e de tudo encaminhando cópia a esta AGENERSA, em 24 (vinte e quatro) horas a partir da efetivação de cada providência.'

Tem-se que o pronome indefinido 'tudo' está diretamente ligado às etapas dispostas na primeira parte do art. 3º, que, contudo, não ocorreram!

(...) Logo, observa-se que a penalidade aqui recorrida fora imposta com base no descumprimento de uma obrigação inexecutável! Este apontamento engrossa-se à luz do fato de que não haveria de ser esperado que esta CEG pudesse informar à AGENERSA a respeito das etapas do envio dos estudos de rentabilidade, quando a própria Agência entende que a CEG optou por arcar com os custos do investimento, era dispensável o envio dos mesmos!

(...) DO DESCABIMENTO DA MULTA APLICADA NO ART. 1º DA DELIBERAÇÃO 1063/2012 SOB À LUZ DA RAZOABILIDADE

Ao atuar, a Administração deve agir de modo a não incorrer em desrespeito aos critérios da necessidade, adequação ou proporcionalidade que, em



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Serviço Público Estadual
Processo n.º E-12/020.098/2011
Data 23/02/2011 Fls. 248
Rubrica

suma, quando da utilização do juízo de discricionariedade, o deve obedecer critérios racionais, sensatos e coerentes.

No entendimento do Prof. José dos Santos Carvalho Filho, 'razoabilidade é a qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocaram a conduta possam dispor-se de forma pouco diversa.'

(...) Por fim, como desdobramento da razoabilidade, utiliza-se a proporcionalidade, onde se busca o equilíbrio entre o motivo que ensejou a atuação da Administração pública e a providência por esta tomada para alcançar o objetivo visado. Desta forma 'os atos administrativos não podem ser praticados, quando se tratar de atuação discricionária, com excesso ou escassez para prejudicar o administrado'. A atuação tem que ser na justa medida.(...)" (Grifos no original)

Concluiu requerendo o provimento do Recurso, anulando-se a multa imposta no art. 1º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.063/2012 ou a sua substituição por penalidade de advertência.

Através da Resolução do Conselho Diretor n.º 315⁴, de 08 de agosto de 2012, o presente processo foi distribuído a minha relatoria.

Remetidos, os autos, ao corpo jurídico desta AGENERSA, para fins de manifestação quanto ao inteiro teor do Recurso, o mesmo, às fls. 227/230, exarou parecer:

"(...) Trata-se de recurso tempestivamente interposto em face da Deliberação n.º 1063, de 19 de abril de 2012 com os argumentos de descabimento da multa aplicada em seu art. 1º e ainda questionando a razoabilidade da mesma.

De proto, registre-se que a referida determinação contida no art. 3º da Deliberação AGENERSA n.º 813, de 28/07/2011 integrada pelas Deliberações AGENERSA n.º 839, de 30/08/2011 e 866, de 31/10/2011, não

⁴ Fls. 52.



foi cumprido, originando a aplicação de penalidade disposta no artigo 1º da Deliberação 1063/2012.

(...) A lógica do raciocínio do que houve com relação ao descumprimento do art. 3º da Deliberação n.º 813/2011 e a consequente aplicação de multa, estipulado no artigo 1º da Deliberação 1063/2012, está completamente delineado nas observações feitas e estampadas no voto acima referenciado que pautou-se na documentação disposta no processo em comento.

As ocorrências de n.ºs 513.852 e 513.628, fls. 54/71, mostram claramente todo o procedimento mal efetuado pela Delegatária, que culminou com a sua penalização.

Entendemos que, de acordo com a documentação presente nos autos, ficou claramente demonstrado o descumprimento pela recorrente da cláusula 3ª, disposta na Deliberação n.º 813/2011, observando-se que cai por terra os argumentos despendidos pela mesma. Ao observarmos que segundo a própria recorrente, com relação aos usuários, a mesma optou por arcar sozinha com as despesas do serviço, dispensando-os de participação na execução das obras, o que não a isentaria de fazer a consulta aos clientes, conforme cláusula contratual.

(...) O princípio da proporcionalidade compõe-se de três aspectos: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

(...) O exercício do juízo de proporcionalidade em sentido estrito, terceiro sub-princípio analisado, decorre da aferição e de valorações para a aplicação da própria medida em si. É a fixação dos parâmetros de imposição de medida restritiva. Logo, pode se afirmar que a proporcionalidade é que permite um perfeito equilíbrio entre o fim e o meio empregado. É o resultado obtido com a intervenção na esfera de direitos do particular deve ser proporcional à carga coativa da mesma.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

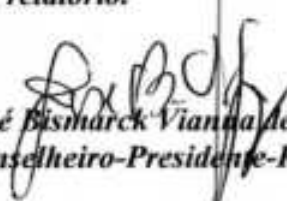
(...) Não se trata portanto de descaso da recorrente para com a recorrida, trata-se simplesmente de descumprimento do Contrato de Concessão, sendo dever da Agência Reguladora fiscalizar a atuação da recorrente, e, em função disso, aplicar sanções quando as mesmas são devidas.

CONCLUSÃO

Com base no exposto, observa-se que a Deliberação atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantida in totum, e, improvida a defesa apresentada pela recorrente." (Grifos no original)

Intimada⁵ a apresentar suas manifestações, a Concessionária CEG reiterou os termos do Recurso interposto.

É o relatório.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator

⁵ Fls. 231, 238 e 241- Ofícios AGENERSA/CODIR/JB n.ºs 124, 134 e 143/2012.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Processo n.º : E-12/020.098/2011.
Data de autuação: 23/02/2011.
Concessionária: CEG.
Assunto: Referente às ocorrências n.º 513628 e 519852.
Sessão Regulatória: 25/03/2013.

VOTO

Trata-se de Recurso interposto pela Concessionária CEG¹ em face da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.063/2012², de 19 de abril de 2012, integrada pela Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.128, 19 de junho de 2012³.

Na supramencionada Deliberação, este Conselho Diretor, em análise de cumprimento de deliberação, aplicou a penalidade de multa no montante de 0,0004% (quatro décimos de milésimo

¹Fls. 215/223.

²DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 1063 DE 19 DE ABRIL DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG – REFERENTE ÀS OCORRÊNCIAS N.º 513628 E 519852.

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-12/020.098/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,0004% (quatro décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007 de 04/09/2007, devido ao descumprimento do disposto no art. 3º da Deliberação AGENERSA n.º 813 de 28/07/2011, integrada pelas Deliberações AGENERSA n.º 839, de 30/08/2011 e 886, de 31/10/2011.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007.

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 19 de abril de 2012. (Grifei)

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA – Conselheiro-Presidente; **DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE** – Conselheira-Relatora; **MOACYR ALMEIDA FONSECA** – Conselheiro; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA** – Conselheiro.

³DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 1128 DE 19 DE JUNHO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG – REFERENTE ÀS OCORRÊNCIAS N.º 513628 E 519852.

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-12/020.098/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA n.º 1063, de 19/04/2012, vez que tempestivos, para no mérito negar-lhes provimento.

Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 19 de junho de 2012.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA – Conselheiro-Presidente; **DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE** – Conselheira-Relatora; **LUIGI EDUARDO TROISI** - Conselheiro; **MOACYR ALMEIDA FONSECA** – Conselheiro; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA** – Conselheiro.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

por cento), em virtude do descumprimento da determinação imposta pelo art. 3º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 813, de 28/07/2011, integrada pelas Deliberações AGENERSA/CD n.º 839, de 30/08/2011 e 886, de 31/10/2011, senão vejamos:

"Art. 3º - Determinar à CEG que, em 24 (vinte e quatro) horas, comunique-se com os reclamantes, Sr. Oracy Pontes Miguel e Sra. Simone Farias Fernandes, remetendo-lhes, se for o caso, o estudo de viabilidade econômica para o fornecimento de gás natural aos seus imóveis e oferecendo-lhes a possibilidade de participarem do investimento necessário, observando os limites contratuais, visando atingir as condições de rentabilidade garantidas pelo Contrato de Concessão e de tudo encaminhando cópia a esta AGENERSA, em 24 (vinte e quatro) horas a partir da efetivação de cada providência." (Grifei)

Às fls. 227/230, a Procuradoria desta Autarquia ofertou parecer pela manutenção da Deliberação recorrida, por entender que a mesma esta em consonância com os requisitos legais, e, por consequência, negando provimento ao Recurso.

Instada a apresentar suas manifestações, a Recorrente reiterou os termos da peça recursal pleiteando a anulação da multa imposta no art. 1º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.063/2012, tendo em vista a ausência de fundamento que a justifique.

Registro, em caráter preliminar, a tempestividade do presente Recurso, eis que o mesmo foi interposto dentro do prazo estatuído no Regimento Interno desta AGENERSA.

Quanto ao mérito, manifesto meu desacordo com os argumentos apresentados pelas razões que passo a expor:

Como fundamento inicial, a Concessionária CEG sustentou se tratar de caso pontual que resta evidente face ao "*descumprimento de uma obrigação inexecutável*".

Neste ponto, não vislumbro impossibilidade alguma da Concessionária CEG relacionar-se com os usuários para concluir o fornecimento de gás e posteriormente, informar a esta Agência o bom andamento da relação ou, até mesmo, seus entraves.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/020.098/2011
Data 23/02/2011 Fls.: 253
Rubrica

Ademais, mostra-se relevante aduzir que a particularidade do caso em tela, como expõe a Concessionária CEG de forma equivocada, diga-se de passagem, não exclui a sua culpa, posto que tal fundamento não atua em consonância à supressão de responsabilidade.

Conforme bem apontado às fls. 227 pela Procuradoria desta Agência, a Deliberação recorrida (Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.063/2012), bem como o voto da I. Conselheira Darcilia Aparecida Leite, à época relatora do presente, tiveram como base, os documentos existentes nos autos do processo.

Pugna ainda, a Concessionária, pela aplicação dos princípios da **razoabilidade** e **proporcionalidade**, caso a Deliberação em apreço seja mantida, vez que entende pela não observação de tais princípios quando do julgamento do processo por este Conselho Diretor.

Todavia, utilizo-me novamente da orientação exarada pela Procuradoria (fls. 228), que se manifestou⁴ com clareza a respeito de ter sido observado tais princípios na decisão impugnada.

Nota-se, em análise dos autos, que os consumidores Oracy pontes Miguel e Simone Farias Fernandes, após solicitarem fornecimento de gás administrativamente à Concessionária sem lograr êxito fizeram reclamação junto à Ouvidoria desta Agência em **22/04/2010** e **07/02/2011** respectivamente.

O Primeiro usuário, Sr. Oracy, somente teve seu **pedido atendido em 16/12/2011 (aproximadamente 1 ano e 8 meses depois)**, conforme resposta⁵ da Concessionária CEG encaminhada à Ouvidoria desta Agência em **26/12/2011**.

Já a segunda, Sra. Simone, conforme informação da própria Concessionária, às fls. 154, encontrava se em fase de licenciamento.

⁴“(…)Nessa linha de raciocínio, os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da recorrente, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada. A penalidade aplicada à recorrente foi praticada de acordo com o instrumento concessivo, de forma criteriosa, observando o devido processo legal cabendo tal prerrogativa ao Conselho Diretor da Agência reguladora, segundo a Lei 4556/2005.

Ademais, houve sim comprovação da culpabilidade da Concessionária, de acordo com o estabelecido nos autos.(…)”

⁵ Carta DIJUR-E-2580/2011



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Assim, deve se deixar claro que a penalidade de multa, ora recorrida, diz respeito ao não cumprimento da obrigação imposta pelo art. 3º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 813, de 28/07/2011.

A contar da data de publicação da Deliberação AGENERSA/CD n.º 886/2011 - 16/11/2011-, que negou provimento ao recurso interposto e, ratificando a obrigação imposta pela Deliberação AGENERSA/CD n.º 813/2011 iniciou a contagem do prazo nela estabelecido, verifica-se que a **Concessionária permaneceu inerte por mais de 1 (um) mês e quando peticionou nos autos, fez por motivação da Câmara de Energia de forma insatisfatória e ainda, requerendo dilação de prazo.** Situação fática que faz cair por terra os seus argumentos.

Presentes as razões expostas, e examinando a Deliberação ora recorrida, rejeito, em sua integralidade, os argumentos da Concessionária CEG no Recurso interposto, sugerindo ao Conselho Diretor:

- Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA n.º 1.063/12, de 19 de abril de 2012, integrada pela Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.128/12, de 19 de junho de 2012, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação recorrida.
- Determinar a baixa do processo em diligência a fim de verificar o efetivo cumprimento da Deliberação AGENERSA/CD n.º 813, de 28 de julho de 2011.

É como voto.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1526
DE 25 DE MARÇO DE 2013.

CONCESSIONÁRIA CEG - Referente às ocorrências nº
513628 e 519852.

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, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. **E-12/020.098/2011**, por unanimidade,

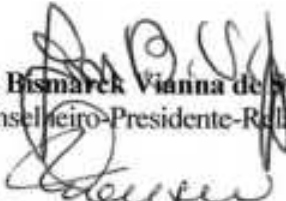
DELIBERA:

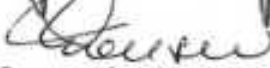
Art. 1º- Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA n.º 1.063/12, de 19 de abril de 2012, integrada pela Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.128/12, de 19 de junho de 2012, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação recorrida.

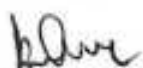
Art. 2º- Determinar a baixa do processo em diligência a fim de verificar o efetivo cumprimento da Deliberação AGENERSA/CD n.º 813, de 28 de julho de 2011.

Art. 3º- A presente Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 25 de março de 2013.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro