



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Processo nº: E-12/003.106/2013
Autuação: 15/01/2013
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrência registrada na Ouvidoria da
AGENERSA - solicitação de ligação de gás
- Ocorrência 534168.
Sessão Regulatória: 31 de julho de 2013

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1612/2013².

¹ Protocolado em 27/05/2013.

² AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1612 DE 30 DE ABRIL DE 2013 CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - OCORRÊNCIA Nº. 534168. 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-12/003.106/2013, por unanimidade, DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa de 0,0001% (um décimo de milésimo por cento), sobre o seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 17, inciso VI, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, pelo apurado no presente processo relacionado na ocorrência nº. 534168.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA nº. 001/2007.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária penalidade de Advertência com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 18, I, da Instrução Normativa nº. 001/2007, por não ter atendido a Instrução Normativa 019/2011 do CODIR.

Art. 4º - Determinar à Secretaria Executiva juntamente com a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 5º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de Abril de 2013- LUIGI EDUARDO TROISI-Conselheiro; MOACYR ALMEIDA FONSECA -
Conselheiro; ROOSEVELT BRASIL FONSECA-Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA-
Conselheiro-Relator.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.105/2013
Data 15/01/2013
Rubrica: ORB

Em sua peça recursal, a Concessionária alega, em preliminar, a tempestividade do recurso, *"considerando-se que a Deliberação AGENERSA nº 1612/2013 foi publicada no Órgão Oficial no dia 16 de maio de 2013"*.

No mérito, faz breve síntese dos fatos, argumentando que *"apesar da Concessionária ter apresentado suas embasadas razões de defesa, a CAENE e a Procuradoria da AGENERSA somente se ativeram ao suposto descumprimento ao Contrato de Concessão, destacando a análise isolada dos fatos. (...) "*

Razão pela qual, irressignada, esta CEG apresenta o presente Recurso, no qual pugna pela anulação da multa aplicada."

Argumenta que o atraso no atendimento ao cliente foi de poucos dias, repisando seu entendimento *"de que se trata de caso infimo diante das centenas de milhares de clientes atendidos pela Concessionária."*

(...) reitera que no presente processo deve ser aplicado o princípio da insignificância."

Por seus fundamentos, entende *"que os pontuais descumprimentos ao Contrato de Concessão não hão de ensejar a aplicação de penalidades, ainda sob a égide do princípio da legalidade administrativa. (...) "*

Outrossim, a CEG entende que casos como este, registrados na Ouvidoria, devem ser objeto de procedimento prévio, sem cunho sancionatório, visando, primeiramente, o atendimento do interesse do cliente, a exemplo do que ocorre na ANATEL e na ANEEL."

Somente no caso da questão não ser solucionada pela Concessionária, deveriam ser reunidos casos de reclamações semelhantes, em um único processo, para analisar, de forma global, eventuais problemas existentes quanto ao cumprimento do Contrato de Concessão, que não podem ser avaliados com base em casos pontuais."



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Com base na Certificação ISO 9001, *"a CEG entende que essa Agência deverá considerar o cumprimento dessas metas, estabelecidas no próprio instrumento concessivo, quando do julgamento dos processos e, não tão somente, em casos pontuais, que não refletem a realidade dos atendimentos realizados pelas Concessionárias."*

Por fim, cumpre frisar que apesar da atribuição para fiscalizar o cumprimento do Contrato de Concessão, que envolve o atendimento aos usuários, a situação veiculada no presente processo, por sua notável insignificância dentro do universo de clientes atendidos, não se mostra de tal magnitude a ensejar a avaliação pelo Órgão Regulador."

Nesse sentido, *"vislumbra-se que a imposição de penalidade de multa é medida que não está pautada na busca de um benefício em prol do interesse público, especialmente se considerado que não houve um grande desvio do prazo estipulado contratualmente."*

Concluindo que não há justificativa para imposição de penalidade de multa, requer seja dado provimento ao Recurso, ora relatado, *"anulando-se a multa imposta no artigo 1º da Deliberação nº 1612/2013."*

- Às fls. 61 consta a cópia da Resolução do Conselho-Diretor nº 367 indicando a distribuição do Recurso para a minha Relatoria.

Encaminhados os autos à Procuradoria (Parecer de fls. 64/68), certifica a tempestividade do Recurso, destacando que *"as teses suscitadas possuem a mera pretensão de justificar a possibilidade de não aplicação de penalidade para uma falha expressamente reconhecida."*

No que tange à alegação da Concessionária de que deve ser aplicado ao caso em tela o princípio da insignificância, sustenta que *"a falha que ensejou a aplicação da penalidade ora vergastada espelha um dever contratualmente assumido pela CEG,*



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

devendo-se iluminar, pois, que o princípio o qual pretende ver aplicado - da insignificância - não é suficiente à alteração de tal instrumento de concessão."

Defende que o princípio elementar da Concessão é a prestação adequada do serviço concedido, sendo que a aplicação do referido princípio colidiria com o princípio da universalização dos serviços, específico à seara administrativa, assim, *"emprestar irrelevância à falha em baila - seja para aplicar o princípio da insignificância ou para adotar uma interpretação global do Contrato de Concessão - é medida que não se harmoniza aos deveres legalmente impostos à esta Agência Reguladora pro sua Lei de Criação, em especial no seu art. 4º, I e IV."*

De acordo com o douto Parecer, a Certificação ISO 9001 não é apta *"a afastar desta Autarquia suas atribuições, reitere-se, definidas em Lei e contratualmente pactuadas."*

Com o fim de refutar possível alegação da Delegatária de que a multa aplicada é desproporcional, defende que *"as condutas sujeitas à sanção estão definidas tanto no Contrato de Concessão como na Instrução Normativa nº. 001/2007, que, diga-se, são de pleno conhecimento da Recorrente."*

Diante do exposto, a Procuradoria opina pelo improvimento do recurso.

Em razões finais, a Concessionária requer o provimento do Recurso, enfatizando que, *"apesar da reclamação do cliente ter sido realizada em 09/11/2012, a semana tratou-se de uma semana repleta de feriados. (...) e que em 27/11/2012, em vistoria realizada pela Concessionária, identificou-se uma exigência, de responsabilidade do cliente, referente à tubulação obstruída com resina, que somente foi cumprida em 30/11/2012, sendo providenciada a religação do gás na mesma data, qual seja, 30/11/2012."* com o intuito de, por todo aduzido nos autos, pugnar pela revisão da decisão que impôs a penalidade de multa, especialmente no quantum em que

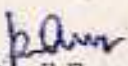


Serviço Público Estadual
Processo nº E-12.003.106/2013
Data 15/01/2013 Págs.: 80
Rubrica RB.

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

foi dimensionada, mostrando-se guardar mais coerência, sob o princípio da eventualidade, sua substituição por uma sanção de advertência."

É o relatório.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro-Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Processo nº:	E-12/003.106/2013
Autuação:	15/01/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA - solicitação de ligação de gás. Ocorrência 534168.
Sessão Regulatória:	31 de julho de 2013

VOTO

Trata-se de Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1612/2013².

¹ Protocolado em 27/05/2013.

² AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1612 DE 30 DE ABRIL DE 2013 CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - OCORRÊNCIA Nº. 534168. 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-12/003.106/2013, por unanimidade, DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de Multa de 0,0001% (um décimo de milésimo por cento), sobre o seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 17, inciso VI, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, pelo ocorrido no presente processo relacionado na ocorrência nº. 534168.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Políticas Econômica e Tarifária a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA nº. 001/2007.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária penalidade de Advertência com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 18, I, da Instrução Normativa nº. 001/2007, por não ter atendido a Instrução Normativa 019/2011 do CODIR.

Art. 4º - Determinar à Secretaria Executiva juntamente com a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007

Art. 5º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de Abril de 2013- LUIZI EDUARDO TROISI-Conselheiro; MOACYR ALMEIDA FONSECA -
Conselheiro; ROOSEVELT BRASIL FONSECA-Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA-
Conselheiro-Relator.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.106/2013
Data 15/01/13 Cla.: 82
Rubrica: ORB

Preliminarmente, registro a tempestividade da peça recursal, porquanto protocolada dentro do prazo regimental, bem como o trânsito em julgado da penalidade de advertência aplicada na Deliberação ora recorrida, vez que não foi objeto do presente Recurso.

Em suas razões recursais, a Concessionária insurge-se contra a multa aplicada pela decisão guerreada, pugnando pela sua revisão, posto que não razoável.

Insta acentuar que a Concessionária não logrou êxito em demonstrar que, de fato, ocorreu causa excludente de sua responsabilidade, apta a ensejar a revisão pretendida, pois, conforme relatado, afirmar que a inobservância do prazo contratual para atendimento da solicitação do Usuário *"ter atrasado em poucos dias"*, é reconhecer que, de fato, houve descumprimento contratual.

Vale ressaltar que os prazos contratuais são de conhecimento prévio da Delegatária, aos quais aderiu ao assinar o Contrato de Concessão e que não contemplam flexibilidades por esta AGENERSA, que atua no sentido da preservação do cumprimento do instrumento concessivo, de acordo com a vontade estabelecida pelo Poder Concedente.

Assim, agir como pretende a Concessionária, no sentido de alargar o conceito de prazo contratual, se estendido ou não por muito tempo, é medida que não resguarda o interesse público e a legítima expectativa dos Usuários na prestação do serviço público essencial.

Uma vez mais, com o mesmo fundamento de que *"se trata de caso infimo diante das centenas de milhares de clientes atendidos pela Concessionária"*, sustenta a aplicação do princípio da insignificância, citando jurisprudência de Direito Penal.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.106/2013
Data 15/01/13 nº: 83
Rubrica: RB

Reiteradamente, as decisões regulatórias deste CODIR rechaçam tal aplicação, posto que inaplicável na seara administrativa, que zela pela supremacia do interesse público, mormente na prestação de serviço público essencial, não havendo que se falar em descumprimento contratual insignificante.

Com efeito, se cabe à AGENERSA zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições, é certo que a constatação do descumprimento do instrumento concessivo impõe a regulação e fiscalização desta Autarquia e, conforme estabelecido no próprio contrato, em sua cláusula dez, enseja a aplicação de penalidades.

Dessa forma, a atuação da Concessionária destoou do conceito de serviço público adequado previsto na Lei 8987/95 e caracteriza a sua má prestação, o que, pelo princípio da legalidade, atrai a aplicação da sanção, devendo, portanto, ser confirmada a decisão recorrida.

A Procuradoria (Parecer de fls. 64/67), opinou pelo improvimento do recurso, e, no que tange à Certificação alegada pela Recorrente, afirma que *"a certificação ISO 9001, de fato, representa reconhecimento à atuação da CEG na prestação do serviço concedido, mas, no entanto, não afasta desta Autarquia suas atribuições, reitere-se, definidas em Lei e contratualmente pactuadas."*

Ao contrário do alegado pela Concessionária, a penalização de casos individuais efetuada pela AGENERSA demonstra consonância com o princípio da eficiência, pois é de conhecimento da Delegatária que as Reclamações registradas na Ouvidoria desta Agência diminuíram consideravelmente, demonstrando que a penalização das infrações contratuais vem cumprindo o seu fim, de caráter pedagógico-punitivo, cujo objetivo fundamental é a prestação de serviço público adequado.

O mesmo não se pode dizer das Agências Reguladoras citadas pela CEG, que utilizam a análise das infrações contratuais de forma global, na forma pretendida

10



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROOSEVELT BRASIL FONSECA

pela Recorrente, pois vão no sentido contrário, tendo em vista que é de conhecimento público e notório a continua insatisfação dos Usuários na prestação dos serviços públicos de Telefonia e Energia Elétrica, com aumento nos índices de reclamações junto aos órgãos de defesa do consumidor.

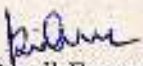
Sendo assim, considero razoável e proporcional a multa aplicada, porquanto necessária, adequada e exigível como função pedagógico-punitiva. Ademais, o quantum de 0,0001% (um décimo de milésimo por cento), fixado para a aplicação da penalidade pecuniária, apropriadamente analisado pelo i. Relator, encontra-se em conformidade com os entendimentos firmados por este CODIR em casos semelhantes.

Diante de tais fundamentos, rechaça-se o pedido de anulação da multa imposta no art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 1612/2013.

Posto isso, proponho ao Conselho Diretor:

Art. 1º. Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação AGENERSA nº. 1612/2013.

Assim voto.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO

ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ATO DO CONSELHO DIRETOR

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº

DE 31 DE JULHO DE 2013

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003-106/2013

Data 15/07/13 Pa.: 85

Rubrica RB

4703

CONCESSIONÁRIA CEG - Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA - solicitação de ligação de gás, Ocorrência 534168.

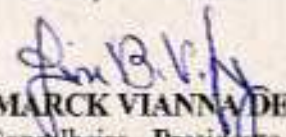
O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório E-12/003.106/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação AGENERSA nº. 1612/2013.

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

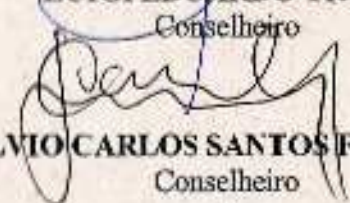
Rio de Janeiro, 31 de Julho de 2013


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

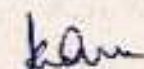
Conselheiro - Presidente


LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro


ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Conselheiro - Relator