



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/189/2016
Data 05/04/2016 Fls. 399
Mubrica Rq. 5021247

Processo nº. : E-12/003/189/2016

Data de autuação: 05/04/2016.

Concessionárias: CEG e CEG RIO

Assunto: CUMPRIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA AGENERSA
Nº. 37/2013.

Sessão Regulatória: 26/06/2018.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto pelas Concessionárias CEG e CEG RIO contra a Deliberação AGENERSA nº. 3059/2017.¹

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3059

DE 31 DE JANEIRO DE 2017.

CONCESSIONÁRIAS CEG E CEG RIO - CUMPRIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA AGENERSA Nº 37/2013.

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-12/003/189/2016, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar a ambas as Concessionárias CEG e CEG Rio a penalidade de multa no montante de 0,002% (dois milésimos por cento) dos seus faturamentos nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, aqui considerada a data de março/2013, com base no inciso IV, art. 19, Instrução Normativa nº 001/2009 e c/c item 11 Cláusula Quarta e inciso IV, Cláusula Dez, dos Instrumentos Concessivos das Concessionárias CEG e CEG RIO, pelo descumprimento da Cláusula Primeira, §3º, bem como da Cláusula Quarta, *caput* e §1º, itens 6, 11 e 13, todos do Contrato de Concessão.

Art. 2º - Determinar que a SECEX, juntamente com a CAPET e a CAENE procedam a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos moldes da Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007.

Art. 3º - Determinar à SECEX a imediata instauração de Processo Regulatório para acompanhamento do cumprimento à Instrução Normativa AGENERSA nº 037/2013, referente ao ano de 2017.

Art. 4º - Determinar que as Concessionárias CEG e CEG Rio, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem amostragem das faturas, nos moldes da ABNT NBR 5426, abrangendo tanto lacres em equipamentos quanto lacres em instalações, e em consonância com o disposto na Instrução Normativa AGENERSA nº 037/2013, as quais deverão ser examinadas no âmbito do Regulatório referente ao ano de 2017.

Art. 5º - Determinar às Concessionárias CEG e CEG Rio que apresentem os relatórios mensais em planilha Excell e façam constar nos mesmos cabeçalho informando o mês a que se referem.

Art. 6º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de janeiro de 2017.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro-Presidente; LUIGI EDUARDO TROISI - Conselheiro-Relator; MOACYR ALMEIDA FONSECA - Conselheiro.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo	E-12/003/189/2016
Data	05/04/2016
Fls.	400
Rubrica	CEU - 50201267

Na peça recursal as Recorrentes defenderam, preliminarmente, a tempestividade do Recurso. Sustentaram, nesse sentido, que a decisão recorrida foi publicada no DOERJ de 09/02/2017 e, considerando que o prazo de 10 (dez) dias para a interposição da peça recursal findou em 19/02/2017 (domingo), temporâneo é o Recurso, porquanto protocolado no primeiro dia útil subsequente, qual seja, dia 20/02/2017 (segunda - feira).

No mérito, realizaram breve síntese dos fatos resumindo que os presentes autos foram abertos para apurar o cumprimento da Instrução Normativa nº. 37/2013. Ressaltaram, em continuidade, que CEG e CEG RIO *"(...) não tinham campo sistêmico próprio em separado para conter número de lacres colocados por medida de segurança, seja parcial ou seja no medidor"*; sugeriram que a Instrução Normativa foi editada sem que se tivesse concedido contraditório e ampla defesa às Concessionárias a fim de que pudessem informar o tempo necessário para desenvolvimento do sistema que permitisse gerar o relatório pretendido pela AGENERSA e a consequente impressão nas faturas dos números dos lacres; afirmou, em que pese isso, que as recorrentes *"(...) desenvolveram o sistema próprio para atender ao determinado na Instrução Normativa, tendo sido tal fato considerado pela AGENERSA como descumprimento de comando normativo, culminando na Deliberação AGENERSA nº. 3059/2017, que determinou aplicação de multa de 0,002% (dois milésimos por cento) para cada Concessionária"*; e registrou que essa é a razão pela qual CEG e CEG RIO entendem que deverá a decisão colegiada ser reformada, *"(...) para rever as multas aplicadas"*.

Sob o item **"I.2 - DO VÍCIO DE MOTIVAÇÃO"** as recorrentes destacaram² a parte do voto que fundamentou a Deliberação recorrida; ressaltaram que a fundamentação exposta no voto carecia de respaldo legal porque *"(...) cabe às Concessionárias zelar pela segurança das instalações até o medidor, sendo de responsabilidade do usuário a manutenção de suas instalações internas e equipamentos, conforme disposto no Decreto Estadual nº. 23.317/1997 (item*

² As recorrentes destacaram o seguinte trecho:

'Ora, segurança é dever inerente ao Contrato de Concessão, devendo ser primado pelas Concessionárias, tendo em vista o valor do bem que busca salvaguardar, a vida humana. Portanto, era de se esperar que, ao constatar possível falha na segurança de instalação, no mínimo, a Concessionária, procedesse imediata vistoria, não só visando ao cumprimento contratual, mas - e principalmente - à segurança do usuário, bem como vizinhos e construções, tendo em vista a natureza do serviço público concedido. Logo, fica patente o descumprimento do dever de segurança, insculpido na Cláusula Primeira, §3º, bem como da Cláusula Quarta, §1º item 6, ambos do Contrato de Concessão.'



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/189/2016
Data 05/04/2016 Fls. 401
Mubrica Cy. Sampaio

29, 47 e 59 do RIP)", alegaram que, para reforçar tal questão, "(...) foi editada a Lei Estadual n.º 6.890/2014, regulamentada por esta AGENERSA, que determina ser de responsabilidade dos usuários/proprietários a realização de inspeções em suas instalações e equipamentos, por meio da Contratação de Organismo de Inspeção Acreditado pelo INMETRO (OIA)", sendo, pois, do usuário "(...) a responsabilidade pela manutenção da segurança das instalações internas (...)";³ aduziram não caber "(...) às Concessionárias entrar na propriedade dos usuários, a uma porque está garantido o direito de propriedade e, adicionalmente, porque estas não têm poder de polícia"; registram que "outro complicador se torna o contato das Concessionárias com os usuários para agendar vistorias, que têm o valor de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais)" e "muitos dos usuários não querem fazer o agendamento por medo de golpes que são notoriamente conhecidos e, ainda, pelo alto custo que estas demandam, sendo o mesmo, ainda, obrigado, adicionalmente, a arcar com o custo da inspeção da Lei Estadual n.º 6.890/2014, que terá o custo adicional de aproximadamente R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais)"; esclareceram que "(...) embora não seja objeto do presente processo, a variação de consumo não necessariamente indica existir uma situação de insegurança, podendo ter ocorrido, efetivamente, um incremento de consumo por parte do usuário"; e entenderam que, por existir vício de motivação a ser sanado, a Deliberação recorrida deve ser anulada.

No tópico II.3 as recorrentes defenderam a não razoabilidade e desproporcionalidade da multa aplicada e, para tanto, citaram as doutrinas de Fabio Medina Osorio, Carlos Roberto Siqueira Castro e Rafael Munhoz De Mello, destacando a importância do princípio da proporcionalidade no direito administrativo sancionador; e requereram o provimento do presente Recurso para anular as multas impostas pela Deliberação n.º. 3059/201.

De fls. 135/ 367 consta a DIJUR - 0209-2017, seguida de documentos, por meio da qual as Concessionárias afirmaram que em cumprimento ao art. 4º da Deliberação 3059/2017 estavam enviando as faturas solicitadas nos moldes da ABNT NBR 5426. Esclareceram, ainda, "(...) que em relação à frase constante das referidas faturas, as Concessionárias estão reavaliando seu conteúdo, nos termos do voto que culminou na edição da Deliberação acima referenciada e voltará a se manifestar nos autos oportunamente sobre o referido."

³ Grifo no original.

7



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/189/2016
Data 06/04/2016 Fls. 402
Assinatura: cel. 50201247

Em continuidade à análise do Recurso, a Procuradoria exarou seu parecer às fls. 374/383, fazendo um breve relato e certificando, inicialmente, a tempestividade da peça recursal.

No que tange à motivação, afirmou que todos os atos administrativos devem ser motivados; reproduziu o texto do art. 6º da Lei 8987/95 e afirmou que "(...) ao contrário da alegação das Recorrentes, há respaldo legal para o dever de garantir a segurança do usuário"; registrou que o conceito de serviço adequado, previsto no dispositivo citado, tem como elemento a segurança e, "(...) ao mesmo tempo, se torna uma obrigação da Concessionária (art. 6º) e um direito do seu usuário (...)"; asseverou que "ao colocar a segurança como elemento da prestação do serviço adequado, o legislador buscou a garantia do direito à vida do usuário, haja vista o grau de periculosidade de determinadas atividades, entre elas a distribuição de gás" e "consequentemente, não se deve restringir a abrangência do dever de segurança unicamente às instalações externas, uma vez que a mens legis dos arts. 6º e 7º da Lei 8987/95 e da IN 37/2013 é garantir a vida do usuário do serviço"; registrou que "(...) o usuário é responsável pela instalação interna, no entanto, as Recorrentes somente poderão fornecer o gás quando as instalações estiverem de acordo com as normas de segurança"; lembrou que "diante de tal fato, a IN 37/2013 prevê o procedimento a ser adotado pelas Recorrentes nos casos em que for interrompido o fornecimento de gás, acarretando na obrigação de fazer"; mencionou que, em suas manifestações, a CAENE afirmou "(...) que as Recorrentes não cumpriram dentro do prazo com a obrigação determinada pela referida Instrução Normativa"; entendeu, ao analisar o voto e destacar parte da decisão, "(...) que o ilustre conselheiro relator Luigi Eduardo Troisi utilizou como fundamento, ao sugerir ao Conselho Diretor a aplicação da multa, o descumprimento da IN 37/2013 e das cláusulas quarta e décima do contrato de concessão" porque, "(...) apesar do atraso de 6 meses para a apresentação da documentação de controle mensal dos medidores lacrados, as faturas apresentadas mostram irregularidades, não preenchendo os requisitos previstos no art. 1º da Instrução Normativa em comento"; considerou ser nítido não haver nenhum vício na Deliberação recorrida "(...) uma vez que a penalidade de multa está fundada no descumprimento contratual e da IN 0037/2013"; transcreveu a decisão proferida pelo Min. Celso Limonge no AgRg no RE nº. 670453 e afirmou, na toada desse *decisum*, que "os motivos presentes no voto estão corretos, verídicos, dentro dos parâmetros da legalidade, haja vista que a decisão que cominou à multa, foi proferida no âmbito do procedimento administrativo regular, com previsão



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/189/2016
Data 05/04/2016 Fls. 403
Assinatura 04/02/2016

contratual para a aplicação de penalidade", não havendo "(...) que se falar em cerceamento de defesa, haja vista que foi dada a oportunidade das Recorrentes em se manifestar quanto ao descumprimento do contrato de concessão."

Quanto à alegação de desproporcionalidade e não razoabilidade da multa aplicada a Procuradoria sinalizou que os princípios da razoabilidade e proporcionalidade foram obedecidos; ressaltou, nesse passo, que *"a multa questionada foi calculada levando-se em conta critérios como: a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica da penalizada"*, estando, pois, dentro dos critérios da proporcionalidade e razoabilidade; considerou que, por inexistir vício de legalidade na deliberação recorrida, recomendava a rejeição das alegações recursais; e registrou que, com relação à documentação juntada, *"(...) esta é referente ao cumprimento do art. 4º da Deliberação AGENERSA nº 3059/2017 e, portanto, deverá ser apreciado no momento oportuno com a análise das Câmaras Técnicas."*

Em conclusão, opinou pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pela negativa de provimento *"(...) em razão de inexistir vício de legalidade na deliberação recorrida, que prima pela observância às normas contratuais."*

Na manifestação final, as recorrentes registraram, mais uma vez, que houve afirmação no sentido de que ao longo da instrução processual *"(...) não possuíam campo próprio em seu sistema para extração das informações previstas na Instrução Normativa nº. 37 de 2013, razão pela qual as Companhias criaram um meio sistêmico para atender o estabelecido na referida instrução, o que, como qualquer sistema, demanda tempo e verba."* Entenderam, assim, que, em razão de terem envidado esforços para cumprirem a normativa, não seria cabível a aplicação de qualquer penalidade e requereram, em sequência, que se assim não for o entendimento do Conselho-Diretor, seja aplicada a pena de advertência, com o posterior arquivamento do feito.

É o relatório.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/189/2016
Data 05/04/2016 Fls. 409
Mubrica 04.5020124

Processo nº. : E-12/003/189/2016

Data de autuação: 05/04/2016.

Concessionárias: CEG e CEG RIO

Assunto: CUMPRIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA AGENERSA
Nº. 37/2013.

Sessão Regulatória: 26/06/2018.

VOTO

Trata-se de analisar o Recurso interposto pelas Concessionárias CEG e CEG RIO contra a Deliberação AGENERSA nº. 3059/2017.¹

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3059

DE 31 DE JANEIRO DE 2017.

CONCESSIONÁRIAS CEG E CEG RIO - CUMPRIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA AGENERSA Nº 37/2013.

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-12/003/189/2016, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar a ambas as Concessionárias CEG e CEG Rio a penalidade de multa no montante de 0,002% (dois milésimos por cento) dos seus faturamentos nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, aqui considerada a data de março/2013, com base no inciso IV, art. 19, Instrução Normativa nº 001/2009 e c/c item 11 Cláusula Quarta e inciso IV, Cláusula Dez, dos Instrumentos Concessivos das Concessionárias CEG e CEG RIO, pelo descumprimento da Cláusula Primeira, §3º, bem como da Cláusula Quarta, *caput* e §1º, itens 6, 11 e 13, todos do Contrato de Concessão.

Art. 2º - Determinar que a SECEX, juntamente com a CAPET e a CAENE procedam a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos moldes da Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007.

Art. 3º - Determinar à SECEX a imediata instauração de Processo Regulatório para acompanhamento do cumprimento à Instrução Normativa AGENERSA nº 037/2013, referente ao ano de 2017.

Art. 4º - Determinar que as Concessionárias CEG e CEG Rio, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentem amostragem das faturas, nos moldes da ABNT NBR 5426, abrangendo tanto lacres em equipamentos quanto lacres em instalações, e em consonância com o disposto na Instrução Normativa AGENERSA nº 037/2013, as quais deverão ser examinadas no âmbito do Regulatório referente ao ano de 2017.

Art. 5º - Determinar às Concessionárias CEG e CEG Rio que apresentem os relatórios mensais em planilha Excell e façam constar nos mesmos cabeçalho informando o mês a que se referem.

Art. 6º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de janeiro de 2017.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro-Presidente; LUIGI EDUARDO TROISI - Conselheiro-Relator; MOACYR ALMEIDA FONSECA - Conselheiro.

7



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003/189/2016
Data:	05/04/2018
Assinatura:	dy. 50201247

Preliminarmente, registro a tempestividade da peça recursal, porquanto protocolada dentro do prazo regimental.

Com efeito, a decisão recorrida foi publicada no DOERJ de 09/02/2017 e o Recurso protocolado em 20/02/2017 (segunda - feira), primeiro dia útil subsequente ao período fatal de 10 (dez) dias previsto no Regimento Interno da AGENERSA.

No mérito, as Concessionárias pugnaram pela nulidade das multas a elas aplicadas. Para tanto, alegaram inicialmente que a IN cujo cumprimento se analisou foi editada sem a concessão do contraditório e ampla defesa às recorrentes, que sugeriram, com isso, não disporem de tempo hábil para o desenvolvimento de um sistema apto a gerar relatório pretendido por esta Autarquia.

Nada obstante esse alegado, verifica-se, compulsando os autos, que como a IN 37/2013 foi publicada no DOERJ em 19/03/2013, as Concessionárias detiveram mais de 03 (três) anos para adequar-se a ela e nada fizeram, tempo, aliás, razoável inclusive para alegar as dificuldades em se implantar sistema para o atendimento da normativa.

Conforme já registrado no voto condutor da Deliberação recorrida, apenas em outubro de 2016 – e depois de reiteradas insistências da CAENE – as Delegatárias apresentaram faturas para a análise do atendimento da IN 37/2013 e, mesmo decorridos 03 (três) anos da publicação da normativa, não lograram comprovar a adequação a ela, uma vez que, consoante vislumbrado pelo i. relator originário, nos espelhos dessas contas não constavam, v.g., informação sobre a interrupção do fornecimento de gás, o que está em contrariedade ao que determina o art. 1º, cº, incisos I e II da IN 37/2013.

Dessa forma, não cabe a alegação inicial das recorrentes, frisando que também não procede o argumento de vício na Deliberação recorrida por ausência de motivação.

Nesse aspecto as recorrentes afirmaram que a decisão combatida encontrava-se eivada de vício por ausência de motivação porque a fundamentação exposta no voto carecia de respaldo legal. Alegaram, em suma, que o RIP e a lei estadual 6890/2014 atribuem responsabilidade aos

8



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003/189/2016
Data:	05/04/2016 Fls. 100
Rubrica:	01.50201247

usuários pela manutenção das instalações internas e realização das inspeções nas suas instalações e equipamentos. Assim procederam porque o voto que ensejou a Deliberação 3059/2017 registrou que fatura de cliente continha informação sobre a variação irregular de consumo e **comando para o usuário verificar a segurança de suas instalações**. A fundamentação condutora da decisão recorrida considerou que tal comportamento pesava sobre as Concessionárias, porquanto essas não poderiam transferir o dever de segurança aos usuários.

Vejam que não quis o i. relator, com isso, afastar os deveres inerentes aos usuários nas citadas normas, mas frisar que as Concessionárias deveriam atender a IN 37/2013 colocando nos espelhos das contas não só informação de responsabilidade do usuário, mas as informações que determina a citada normativa como, por exemplo, a que impõe às Delegatárias, em homenagem à segurança, a comunicação de que interrompeu o fornecimento de gás. Isso porque a segurança é um dos pressupostos do serviço adequado, não podendo disso as recorrentes se afastarem.

Assim, considerando todas as questões constantes do feito e que foram abordadas no voto originário, conclui-se, ainda, pela razoabilidade e proporcionalidade das pena aplicada, mormente porque a sanção é 50 (cinquenta) vezes menor que a máxima permitida para o dispositivo em que foram enquadradas as recorrentes, qual seja, art. 19, IV, da IN CODIR 001/2007.

Do exposto, sugiro ao Conselho – Diretor:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto contra a Deliberação AGENERSA nº. 3059/2017 porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003/189/2016
Data:	05/04/2016 Fls. 407
Rubrica:	04.50201047

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3442,

DE 26 DE JUNHO DE 2018.

**CONCESSIONÁRIAS CEG E CEG RIO -
CUMPRIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA
AGENERSA N.º 37/2013.**

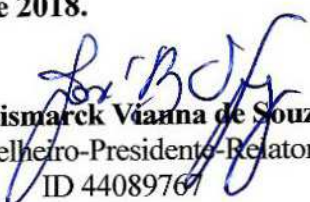
**O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E
SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA,** no
uso de suas atribuições legais e regimentais, e tendo em vista o que consta no Processo
Regulatório n.º E-12/003.189/2016, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto contra a Deliberação AGENERSA/CD n.º
3059/2017, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento.

Art. 2º - A presente deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

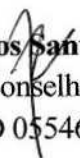
Rio de Janeiro, 26 de junho de 2018.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro
ID 39234738


Tiago Mohamed
Conselheiro
ID 50899617


José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro
ID 05546885