



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-12/003-110/2013
Data 15/01/2013 Cls.: FF
Rubrica *OLB*

Processo nº:	E-12/003.110/2013
Autuação:	15/01/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA - solicitação de Ligação de Gás - Ocorrência 534896.
Sessão Regulatória:	29 de agosto de 2013

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1644/2013².

Em sua peça recursal, a Concessionária alega, em preliminar, a tempestividade do recurso, "*considerando-se que a Deliberação AGENERSA nº 1644/2013 foi publicada no Órgão Oficial no dia 07 de junho de 2013*".

¹ Protocolado em 19/06/2013.

² AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO Deliberação AGENERSA nº. 1644 DE 28 DE MAIO DE 2013 - CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - SOLICITAÇÃO DE LIGAÇÃO DE GÁS. OCORRÊNCIA 534896. 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-12/003.110/2013, por unanimidade, **DELIBERA:**

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,00005 % (cinco centésimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, em razão dos fatos narrados no presente processo, relativos ao atendimento da cliente.

Art. 2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, 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 Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 18, I, da Instrução Normativa nº. 001/2007, por não ter atendido o requerimento da Ouvidoria desta AGENERSA em tempo hábil.

Art. 4º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia, 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, 28 de maio de 2013 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro-Relator ROOSEVELT BRASIL FONSECA Conselheiro SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro.



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-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 vs.: 48
Rubrica *ORB*

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, irresignada, 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 ínfimo 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."

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.*



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-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 fls.: 79
Rubrica ORB

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 na Deliberação nº 1644/2013."

Às fls. 47 consta a cópia da Resolução do Conselho-Diretor nº 373 indicando a distribuição do Recurso para a minha Relatoria.

Encaminhados os autos à Procuradoria (Parecer de fls. 59/64), certifica a tempestividade do Recurso, destacando que "de fato houve a demora na ligação do gás, o que determina o descumprimento do Contrato de Concessão, em sua Cláusula §1º, §3º, além do Anexo II, Parte 2, item 13-A - corte/religação e vistoria das instalações internas. (...)"

Observe-se que a recorrente também não cumpriu o disposto na Instrução Normativa CODIR nº 19, posto que não observou o prazo de resposta à Ouvidoria da AGENERSA."

No que tange à alegação da Concessionária de que deve ser aplicado ao caso em tela o princípio da insignificância, sustenta que não há fundamento legal para tanto, pois "tal princípio não tem amparo no Direito Administrativo, mas mesmo que o adotássemos por eventualidade, as irregularidades cometidas pela recorrente,



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-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 Cls.: 80
Rubrica ORB

mostraram-se insofismáveis, pois fez-se clara a existência de irregularidades, de acordo com a prova dos autos. (...)

Ademais, os princípios aplicáveis aos processos administrativos se encontram alinhados no art. 2º da Lei nº 9784/99, dentre os quais não figura o da insignificância, tornando temerária sua aplicação por parte da Administração Pública, pela manifesta ausência de parâmetros legais o que, além de insegurança jurídica, pode gerar expectativa de impunidade, fator que certamente seria nocivo para a prestação de serviço adequado."

No que tange à análise de casos pontuais, assinala que "a AGENERSA tem por obrigação fiscalizar e regular os contratos de concessão conforme dispõe sua lei de criação e, de acordo com a demanda que lhe é apresentada, não se justificando a admoestação presente na respeitável peça recursal de que não se podem avaliar casos pontuais e que se devem reunir reclamações semelhantes em um único processo, pois, tais considerações competem tão e exclusivamente à Agência Reguladora.

De acordo com o douto Parecer, a Certificação ISO 9001 não é apta a afastar esta Autarquia suas atribuições, pois "não há como a recorrida abrir mão de suas prerrogativas legais e contratuais na fiscalização e regulação dos entes regulados, que são feitos de maneira criteriosa, dentro da legislação em vigor e obedecendo os princípios da motivação, da razoabilidade e proporcionalidade."

Ressalta, ainda, "quanto aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendemos que não é tarde lembrar que, o Contrato de Concessão em sua Cláusula Dez disciplina com clareza as penalidades aplicáveis à Concessionária CEG. Dentre elas, se insere a penalidade de multa, objeto da deliberação guerreada. (...)

Nessa linha de raciocínio, os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da Concessionária, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada.



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-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 fls.: 81
Rubrica RB

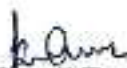
A penalidade aplicada à Concessionária foi praticada de acordo com o instrumento concessivo, de forma criteriosa, observando o devido processo legal, cabendo tal prerrogativa ao Conselho Diretor da Agência Reguladora, segundo a Lei 4556/2005.

Ademais, houve sim comprovação da culpabilidade da Concessionária, de acordo com o estabelecido nos autos."

Diante do exposto, a Procuradoria opina pelo improvimento do recurso e "manutença 'in totum' da Deliberação AGENERSA nº 1644/2013, e, conseqüentemente pela manutenção da imposição da multa consignada em seu artigo 1º."

Em razões finais, a Concessionária reitera suas razões recursais, vez que "restou evidente a total inexistência de nexo causal entre a conduta da Concessionária e o atraso no atendimento. (...) Por oportuno, em homenagem ao princípio da eventualidade, superado o pedido de mérito anterior, pede que seja substituída a multa aplicada pela 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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 Cla.: 82
Rubrica ORB

Processo nº:	E-12/003.110/2013
Autuação:	15/01/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA - solicitação de ligação de gás. Ocorrência 534896.
Sessão Regulatória:	29 de agosto de 2013

VOTO

Trata-se de Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1644/2013².

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

¹ Protocolado em 19/06/2013.

² AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO Deliberação AGENERSA nº. 1644 DE 28 DE MAIO DE 2013 - CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - SOLICITAÇÃO DE LIGAÇÃO DE GÁS. OCORRÊNCIA 534896. 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-12/003.110/2013, por unanimidade, **DELIBERA**:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,00005 % (cinco centésimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, em razão dos fatos narrados no presente processo, relativos ao atendimento da cliente.

Art. 2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, 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 Décima do Contrato de Concessão, combinado com o art. 18, I, da Instrução Normativa nº. 001/2007, por não ter atendido o requerimento da Ouvidoria desta AGENERSA em tempo hábil.

Art. 4º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia, 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, 28 de maio de 2013 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro-Relator ROOSEVELT BRASIL FONSECA Conselheiro SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro.



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-12/003.110/2013
Data 15/04/2013 fls.: 83
Rubrica *RB*

Em suas razões recursais, a Concessionária insurge-se contra a multa aplicada pela decisão guerreada, pugnando pela sua anulação.

Insta acentuar que a Concessionária não logrou êxito em demonstrar que, de fato, ocorreu causa excludente de sua responsabilidade, apta a ensejar a anulação 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 ínfimo diante das centenas de milhares de clientes atendidos pela Concessionária*", sustenta a aplicação do princípio da insignificância, citando jurisprudência de Direito Penal.

As decisões regulatórias deste CODIR, reiteradamente, 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.



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-12/003.110/2013
Data 15/04/2013 Fls.: 84
Rubrica ORB

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 destoava 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.

No que tange à forma de penalização por parte desta Agência, entendo que, ao contrário do alegado pela Concessionária, demonstra consonância com o princípio da eficiência, pois é de conhecimento da Delegatária que as Reclamações registradas nesta Ouvidoria diminuíram consideravelmente, demonstrando que a penalização dos descumprimentos contratuais, de forma pontual, vem cumprindo o seu fim, de caráter pedagógico-punitivo, cujo objetivo fundamental é a prestação de serviço público adequado.

Quanto ao pedido de substituição de penalidade de multa pela de advertência, requerida em Razões Finais (fls. 75/76), não merece ser acolhido, pois as penalidades aplicadas na Deliberação recorrida se enquadram de forma adequada e proporcional ao descumprimento contratual apurado.

A Procuradoria (Parecer de fls. 59/64), opinou pelo improvimento do recurso, considerando que a Certificação ISO 9001 alegada pela Recorrente não é apta a afastar esta Autarquia de suas atribuições, e, com relação à falta de razoabilidade da penalidade aplicada, afirma que *"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."*



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-12/003.110/2013
Data 15/01/2013 fls.: 85
Rubrica *RB*

Ademais, houve sim comprovação da culpabilidade da Concessionária, de acordo com o estabelecido nos autos."

Sendo assim, considero razoável e proporcional a multa aplicada, porquanto necessária, adequada e exigível como função pedagógico-punitiva. Ademais, o quantum de 0,00005% (cinco centésimos 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. 1644/2013.

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. 1644/2013.

Assim voto.

RBF
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Serviço Público Estadual

ATO DO CONSELHO DIRETOR

Processo nº E-12/003.110/2013

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº

Data 15/01/2013 cl.: 86

Rubrica: ORB.

DE 29 DE AGOSTO DE 2013

CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA
DA AGENERSA - SOLICITAÇÃO DE LIGAÇÃO DE GÁS. OCORRÊNCIA
534896.

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-12/003.110/2013, 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.
1644/2013.

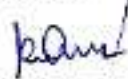
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de Agosto de 2013


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro - Presidente


LUIGI EDUARDO TROISI
Conselheiro


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro


ROOSEVELT BRASIL FONSECA
Conselheiro - Relator