



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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.737/2013
Data 16/12/2013 Fls: 82
Rubrica *OKB* ID 44345604

Processo nº:	E-12/003.737/2013
Autuação:	16/12/2013
Concessionária:	CEG RIO
Assunto:	Ocorrência registrada na ouvidoria da AGENERSA/ Falha na prestação de serviço. – Ocorrência 541902.
Sessão Regulatória:	28 de Janeiro de 2015

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto em 27/10/2014 pela Concessionária CEG RIO contra a Deliberação AGENERSA nº. 2212/2014¹, publicada no DOERJ de 14/10/2014.

Em sua peça recursal, a Concessionária afirma, preliminarmente, que o Recurso oferecido é tempestivo, "*considerando-se que a Deliberação AGENERSA nº 2212/2014 foi publicada em Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro no dia 14/10/2014, o prazo de 10 dias para interposição do Recurso iniciou-se em 15/10/2014, tendo como data para seu término o dia 24.10.2014*".

¹DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2212 DE 16 DE SETEMBRO DE 2014 CONCESSIONÁRIA CEG RIO - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA/FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. OCORRÊNCIA 541902. 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-12/003/737/2013, por unanimidade, **DELIBERA:** Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG RIO a penalidade de multa, no valor de 0,00005 % (cinco centésimos 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 no Art. 16, inciso III, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001 de 04/09/2007, em razão dos fatos apurados no presente processo. Art. 2º Determinar à SECEX, 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 - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação. Rio de Janeiro, 16 de Setembro de 2014. José Bismarck Vianna de Souza Conselheiro-Presidente
Sílvia Carlos Santos Ferreira Conselheiro-Relator Luigi Eduardo Troisi Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca Conselheiro Moacyr Almeida Fonseca Conselheiro.



Quanto aos fatos, afirma que *"apesar da Concessionária ter apresentado suas embasadas razões de defesa, o entendimento da CAENE e da Procuradoria da AGENERSA não se coadunam com os apontamentos da Concessionária, esta que busca apontar a materialidade dos autos, ao contrário de uma análise que se atenha a fatos isolados, que não refletem a realidade da atuação regular da Concessionária."* (...)

Em consonância com o entendimento emanado dos órgãos consultivo da AGENERSA, o e. Conselho Diretor entendeu a conduta da CEG RIO passível de sanção de multa, sob o quantum de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento)."

Argumenta, ainda, que "a dosimetria indicada incide sobre faturamento acumulado da Concessionária registrado nos últimos doze meses anteriores à data em que foi registrada cada infração."

No mérito, fundamentando no descabimento da multa aplicada, observa que *"a sanção de multa aplicada nos autos do presente processo encontra-se consubstanciada em uma interpretação do Contrato de Concessão que não permite a ponderação de relevância dos desvios de conduta da Concessionária; não analisar pelo mesmo prisma infrações graves e outras em que sequer esta materializado efetivo dano ao usuário ou à coletividade"*

No presente caso, o cliente destacou a incidência de falta de gás em algumas ocasiões, sendo que a CEG RIO esclareceu que realizava manobra by-pass em rede justamente para evitar a suspensão do fornecimento enquanto realizava intervenção, contudo, em meio às atividades, surgiu situação que gerou a necessidade de suspensão imediata do fornecimento por motivo de segurança.

Assim, faz parte da crença desta Concessionária que restou configurada hipótese compreendida na Cláusula Quarta, §3º, inciso I. (...)

kd



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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.737/2013
Data 16/12/2013 fls: 81
Rubrica: [assinatura] ID 44395604

Como previsto no dispositivo contratual em destaque, nessas hipóteses a notificação prévia é dispensada, o que facilmente se vislumbra, haja vista a preponderância da garantia de segurança em detrimento do direito de consumir gás."

Outrossim, afirma que, vem "sendo veemente ignorado pela AGENERSA, a intérprete do Contrato de Concessão ungida por Lei, aplicação de princípios que não os expressamente dispostos na Lei de regência do processo administrativo, resta reiteradamente afastada a relativização de pontuais desvios de procedimento, que, segue do entendimento da CEG, sequer deveriam ser utilizados para impulsionar a atuação desta AGENERSA de forma individualizada, movimentando recursos públicos que melhor seriam empregados em estudos e projetos de melhoria macro, ao invés de casualidades tratadas no varejo.

Nesse sentido, a Concessionária forma seu posicionamento de que os pontuais descumprimentos ao Contrato de Concessão não hão de ensejar a aplicação de penalidades, mesmo sob a ótica do princípio da legalidade administrativa. (...)

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

Somente no caso da questão não ser solucionado pela Concessionária, ou devidamente esclarecida e restar entendido que sequer foi configurado o ilícito, que deveria ser promovida a instauração do processo regulatório."

Ademais, "cumpre frisar que apesar da atribuição para fiscalizar o cumprimento do Contrato de Concessão, que envolve o atendimento aos usuários, as situações veiculadas no presente processo, por sua notável insignificância dentro do universo de clientes atendidos, não se mostram de tal magnitude a ensejar a imputação de penalidade de multa pelo Órgão Regulador.



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

Serviço Público Brasileiro
Processo E-12/003.737/2013
Data 16/12/2013
Folha 85
Assinatura [assinatura] ID 44346604

Portanto, nesse sentir, conclui-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 considerando o diligente tratamento apresentado pela Concessionária a fim de buscar a solução das ocorrências. Motivo este pelo qual se entende necessária a revisão da Deliberação recorrida a fim de ser anulada a multa aplicada."

Dessa forma, requer a Recorrente "ao acreditar na avaliação criteriosa do Conselho Diretor, entende-se afastada a alegada causa de descumprimento por parte da concessionária, ao passo que, após as ponderações feita, requer a Concessionária que seja conhecido e provido o presente Recurso, anulando-se a multa aplicada mediante a deliberação 2212/2014. "

Subsidiariamente, "seja a penalidade aplicada substituída por sanção de advertência ou mesmo reduzida."

Às fls. 59 consta a cópia da Resolução do Conselho-Diretor nº 64² indicando a distribuição do Recurso para a minha Relatoria.

No Parecer da Procuradoria³, consta a certificação da tempestividade do Recurso, e, após relatório dos fatos, com base na descontinuidade do serviço público, afirma que "ao analisar o documento de fls.10/12, referente ao email enviado à AGENERSA, a própria Concessionária afirma que ocorreram três interrupções na prestação do serviço público: a primeira inerente à construção de by-pass para construção de uma rede principal; a segunda referente ao fechamento da válvula indevidamente quando realizada a purga da nova derivação; e na terceira, a válvula telecomandada fechou sozinha.

Em todas as suas manifestações neste processo (principalmente na defesa e recurso), a Concessionária atribui a ocorrência unicamente ao fato da manobra by-

² De 04/11/2014.

³ Fls. 63/72.



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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003-737, 2013
Data 16/12/2013 fls: 36
Rubrica [assinatura] ID 44345604

pass, deixando de abordar as duas outras interrupções. Em seu recurso, a Concessionária trata a interrupção da prestação de serviço como necessidade da realização da referida atuação como forma de evitar a ocorrência de novas interrupções.

O serviço de fornecimento de gás configura serviço público essencial, logo, submetido ao princípio da continuidade assegurado pelo art. 22 do Código de Defesa do Consumidor e pelo art. 6º da Lei de concessões. (...)

Nestes casos, é preciso que a concessionária informe o usuário da interrupção temporária do serviço em virtude da manutenção ou manobra a ser realizada com intuito de melhorar a qualidade e quantidade do serviço prestado. Porém, a referida obrigação não foi cumprida pela Concessionária.

A mesma confessa que não comunicou ao usuário da necessidade da interrupção alegando se tratar de caso de emergência."

Ademais, "em que pese a afirmação de que a manobra de by-pass era indispensável para evitar futuras interrupções do fornecimento de gás, tal medida mostrou-se, nestes autos, completamente ineficaz haja vista a ocorrência de duas interrupções posteriores.

Estas não foram tratadas pela Concessionária seja em sua defesa, seja em sede recursal. Conforme se extrai do documento de fls. 12, as referidas interrupções foram decorrentes de falhas na prestação do serviço da concessionária, haja vista o fechamento indevido de válvulas. (...)

Assim, restou devidamente demonstrado o descumprimento pela Recorrente ao princípio da prestação do serviço público adequado, bem como a descontinuidade de serviço público.

No que tange ao cabimento da multa aplicada, "apesar da alegação supracitada, a aplicação de multa é cabível, eis que demonstrada a gravidade da falha da prestação do serviço público, considerando o tempo que o usuário permaneceu sem o fornecimento de gás em sua residência. (...)



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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.737/2013
Data 16/12/2013 Fls: 87
Rubrica RB ID 44395604

A multa questionada foi calculada levando-se em conta critérios como: a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica da penalizada. Portanto, dentro dos critérios supramencionados, bem como em conformidade com a razoabilidade.

Isto porque, no caso em tela, a descontinuidade da prestação do serviço público foi decorrente de três interrupções no fornecimento de gás, sendo que o usuário permaneceu, pelo menos, duas semanas sem a prestação do serviço, conforme se verifica às fls. 05/06 e 10/12."

Instada⁴ a apresentar manifestação, a Concessionária⁵ reitera suas razões recursais.

É o relatório.

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro-Relator

⁴ OFÍCIO AGENERSA/CODIR/RB nº 235 - Fls. 73.

⁵ DIJUR-E-054/15.



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

Processo nº:	E-12/003.737/2013
Autuação:	16/12/2013
Concessionária:	CEG RIO
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA/Falha na prestação de serviço. Ocorrência 541902.
Sessão Regulatória:	28 de Janeiro de 2015

VOTO

Trata-se de decidir Recurso tempestivamente interposto pela Concessionária CEG RIO contra a Deliberação AGENERSA nº. 2212/2014¹.

No mérito, a Delegatária requer o provimento do Recurso, a fim de anular a multa imposta na Deliberação, ora recorrida, apresentando argumentos que, entendo, não devem prosperar.

Conforme se depreende da fundamentação constante do voto do ilustre Conselheiro-Relator, a violação ao instrumento concessivo ocorreu pela inadequação da prestação do serviço, violando o princípio da eficiência.

¹DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2212 DE 16 DE SETEMBRO DE 2014 CONCESSIONÁRIA CEG RIO - Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA/Falha na prestação de serviço. Ocorrência 541902. 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-12/003/737/2013, por unanimidade, **DELIBERA:** Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG RIO a penalidade de multa, no valor de 0,00005 % (cinco centésimos 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 no Art. 16, inciso III, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001 de 04/09/2007, em razão dos fatos apurados no presente processo. Art. 2º Determinar à SECEX, 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 - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação. Rio de Janeiro, 16 de Setembro de 2014. José Bismarck Vianna de Souza Conselheiro-Presidente Silvio Carlos Santos Ferreira Conselheiro-Relator Luigi Eduardo Troisi Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca Conselheiro Moacyr Almeida Fonseca Conselheiro.



Assim, ao contrário do fundamento utilizado pela Recorrente para ensejar a anulação da penalidade aplicada, não há que se falar em *"diligente tratamento apresentado pela Concessionária a fim de buscar a solução das ocorrências."*

Conforme bem fundamentado no Parecer da Procuradoria, *"em que pese a afirmação de que a manobra de by-pass era indispensável para evitar futuras interrupções do fornecimento de gás, tal medida mostrou-se, nestes autos, completamente ineficaz haja vista a ocorrência de duas interrupções posteriores."*

Estas não foram tratadas pela Concessionária seja em sua defesa, seja em sede recursal. Conforme se extrai do documento de fls. 12, as referidas interrupções foram decorrentes de falhas na prestação do serviço da concessionária, haja vista o fechamento indevido de válvulas. (...)

Assim, restou devidamente demonstrado o descumprimento pela Recorrente ao princípio da prestação do serviço público adequado, bem como a descontinuidade de serviço público."

E, no que tange ao cabimento da multa aplicada, a Procuradoria sustenta sua proporcionalidade, salientando que foi *" demonstrada a gravidade da falha da prestação do serviço público, considerando o tempo que o usuário permaneceu sem o fornecimento de gás em sua residência. (...)*

Isto porque, no caso em tela, a descontinuidade da prestação do serviço público foi decorrente de três interrupções no fornecimento de gás, sendo que o usuário permaneceu, pelo menos, duas semanas sem a prestação do serviço, conforme se verifica às fls. 05/06 e 10/12."

Importante registrar, ainda, que a penalização de casos individuais efetuada pela AGENERSA demonstra consonância com o princípio da eficiência, pois é de conhecimento da Delegataria que as reclamações registradas na Ouvidoria desta



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.737/2013

Data 16 / 12 / 2013 Fls: 90

Rubrica *RB* ID 44345604

Agência diminuíram consideravelmente, demonstrando que a punição das infrações contratuais vem cumprindo o seu fim de adequar a prestação do serviço público.

Outrossim, ressalto que o princípio da proporcionalidade veda tanto a proibição do excesso, quanto sua proteção ineficiente. Nesse último aspecto, a penalidade aplicada é proporcional à atuação ineficiente e descontinua na prestação do serviço público essencial, comprovada no presente processo, sob pena de restar ineficiente o exercício do poder de polícia regulatório.

Diante do exposto, e verificando-se que a Concessionária não comprovou a ausência de responsabilidade no caso concreto, violando o instrumento concessivo, entendo deva ser confirmada a decisão recorrida, razão pela qual proponho ao Conselho – Diretor:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG RIO, posto que tempestivo, e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação nº. 2212/2014.

Assim voto.

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro-Relator



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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.737/2013

Data 16/12/2013 Fls: 11

Rubrica GRB. ED 44395604

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 232 DE 28 de Janeiro de 2015

CONCESSIONÁRIA CEG RIO - Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA/Falha na prestação de serviço. Ocorrência 541902.

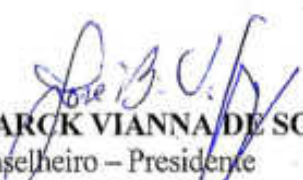
O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório E-12/003.737/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG RIO, posto que tempestivo, e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação nº. 2212/2014.

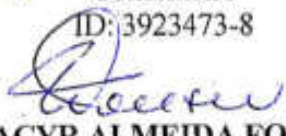
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de Janeiro de 2015


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro – Presidente
ID: 4408976-7


LUIGI EDUARDO TROISI
Conselheiro
ID: 4429960-5


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro
ID: 3923473-8


MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro
ID: 4356807-6


ROOSEVELT BRASIL FONSECA
Conselheiro – Relator
ID: 4408294-0