

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1015

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1015 DE 29 DE FEVEREIRO DE
2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - Instalação e Fornecimento de Gás Natural
- Residencial.

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-
12/020.492/2010, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG
em face da Deliberação AGENERSA n.º 835 de 08/09/2011, para
no mérito, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a
Deliberação recorrida.

Art. 2º - A presente Deliberação entra em vigor na data de sua
publicação.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012.

José Bismarck Vianna de Souza

Conselheiro -Presidente - Relator

Darcilia Aparecida da Silva Leite

Conselheira

Roosevelt Brasil Fonseca

Conselheiro

Sérgio Burrowes Raposo

Conselheiro

Processo nº. : E-12/020.492/2010
Data de autuação: 10/12/2010.
Concessionária: CEG.
Assunto: Instalação e Fornecimento de gás natural – Residencial

Sessão Regulatória: 29/02/2012.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA nº 835/2011¹, publicada no DO em 08/09/11.

A Deliberação recorrida determinou: (i) Aplicação de multa no valor de 0,001% com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão c/c artigos 16, II e 17, VI, ambos da IN AGENERSA nº 001/2007, em razão do não atendimento ao usuário; (ii) aplicação de advertência com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão c/c artigos 18, I, da IN AGENERSA nº 001/2007, em razão do não atendimento às indagações da Ouvidoria; (iii) a lavratura dos respectivos Auto de Infração.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 835 - DE 30 DE AGOSTO DE 2011.
CONCESSIONÁRIA CEG – INSTALAÇÃO E FORNECIMENTO DE GÁS NATURAL – RESIDENCIAL.
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-12/020.492/2010, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,001% (um 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, bem assim no art. 16, inciso III, e no art. 17, inciso VI, ambos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007, em razão dos fatos narrados no presente processo, relativos ao atendimento ao usuário.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Aplicar a penalidade de advertência à CEG, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão c/c art. 18, inciso I, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão do não atendimento às indagações da Ouvidoria desta AGENERSA.

Art. 4º - Determinar à SECEX, em conjunto com a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme 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 agosto de 2011.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente
Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira-Revisora
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro
Sérgio Burrows Raposo
Conselheiro



E-12/020.492 2010
10 12 2010 96
D

O Recurso interposto pela Concessionária às fls. 74/82, apresenta como requerimento preliminar a concessão do efeito suspensivo, sob os seguintes argumentos:

"A recorrente pleiteia que seja excepcionalmente concedido efeito suspensivo ao presente Recurso, para sobrestar os efeitos da Deliberação AGENERSA nº 835/11 no que tange à multa imposta em art. 1º, ante a necessidade de se conferir a Concessionária o direito ao exercício das garantias do contraditório e ampla defesa, antes de se impor o encargo da multa, que poderá levar à eventual inscrição em dívida ativa, o que compromete a situação legal da Concessionária.

A necessidade de concessão de efeito suspensivo pode ser constatada na medida em que há um risco de prejuízo de difícil e incerta reparação(...).

Desse modo, pugnamos pela concessão do efeito suspensivo ao recurso em questão."

No mérito, apresenta breve síntese dos fatos, consignando a irrazoabilidade e desproporcionalidade da penalidade aplicada, *in verbis*:

"A diferenciação jurídica carece de motivação idônea, obedecendo-se critérios aceitáveis do ponto de vista racional e deve principalmente, estar de acordo com finalidades constitucionalmente válidas.

Sendo assim, serão ilegítimos e, portanto, invalidáveis pelo Poder Judiciário, os atos normativos e decisórios dos agentes estatais

AGENERSA

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

E-12/020.492-2010
10 12 2010 97

(1)



revestidos de irrazoabilidade ou
desproporcionalidade.

(...)

Ora, mesmo que houvesse não houvesse a
Concessionária eivado todos os esforços
necessários para realizar o atendimento ao
cliente o que, frise-se, não ocorreu in casu,
não se mostraria razoável a imposição de
penalidade regulatória

(...)

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."

De acordo com Resolução do Conselho Diretor nº 253, o presente
recurso foi distribuído a minha Relatoria e recebido em meu gabinete em 05/10/2011.

Em 13/10/2011, os autos foram remetidos à Procuradoria para análise e
pronunciamento, o que ocorreu às fls. 88/91 com os seguintes fundamentos:

"A Procuradoria analisando o pedido de
concessão do efeito suspensivo solicitado pela
recorrente, depreende a clara ausência de
probabilidade de ocorrência de perigo de dano
irreparável à execução do contrato de concessão
(...), em razões pelas quais não se recomenda a
concessão do efeito suspensivo.

(...)

Adentrando ao mérito da questão, verificamos

E-12/020.492/2010
10 12 2010 : 98
(R)

pareceres da área técnica que a recorrente não se houve em consonância com o Contrato de Concessão.

Em função disso, a Procuradoria já havia se manifestado as fls. 37/39, concluindo pela aplicação de penalidade à recorrente.

(...)

Portando, tendo em vista o exposto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado, cabendo ao Conselheiro Relator analisar o indeferimento do efeito suscitado pela Procuradoria, às fls. , mantendo-se in totum a Deliberação AGENERSA nº 835/2011."

Em 18/10/11, a Concessionária foi notificada do indeferimento do efeito suspensivo e chamada a apresentar razões finais no prazo de 10 (dez) dias.

Por solicitação, remeteram-se os autos à SECEX, cuja finalidade era disponibilizar cópia à Concessionária para apresentação de razões finais, o que ocorreu em 31/10/2011.

Em sede de razões finais, às fls. 93, a Concessionária afirmou:

"(...) servimo-nos da presente para reiterar os termos do Recurso interposto pela CEG/CEG RIO em face da Deliberação AGENERSA 835/11, propugnando pelo seu conhecimento e provimento, de modo a se anular a multa imposta..

(...)

Sendo o que se apresenta para o momento e certa do deferimento do pleito, a CEG permanece a disposição para os esclarecimentos adicionais que se façam necessários."

AGENERSA

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

E-12/020.492 2010

10 12 2010 99

[Handwritten signature]



Retornando os autos à Assessoria deste Relator, remeteram-se os mesmos à conclusão e elaboração do voto.

Isto posto, é o que Relato.

[Handwritten signature]
José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Relator



Processo nº. : E-12/020.492/2010
Data de autuação: 10/12/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Instalação e Fornecimento de gás natural - Residencial

Sessão Regulatória: 29/02/2012.

VOTO

Trata-se de Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA nº. 835/11 de 08/09/2011.

A Deliberação ora recorrida determinou: (i) Aplicação de multa no valor de 0,001% (um milésimo percentuais), em razão do não atendimento ao usuário; (ii) aplicação de advertência, em razão do não atendimento às indagações da Ouvidoria; (iii) a lavratura dos respectivos Auto de Infração.

A Procuradoria desta Autarquia ofertou parecer opinando pela manutenção do artigo 1º da Deliberação apontada, por atender os requisitos legais, e, por consequência, negar provimento ao Recurso.

Instada a apresentar suas manifestações, a Recorrente reit era os termos da peça Recursal.

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 efeito suspensivo pleiteado, indeferi o mesmo às fls. 92, tomando como razão para decidir os fundamentos apontados pela Procuradoria.

No mérito, não há como prosperar os argumentos apresentados pela Recorrente, *vide* razões abaixo.

A Concessionária pugna pela aplicação do Princípio da Insignificância, sustentando que a conduta praticada não atingiu o bem jurídico

tutelado, e por isso, não seria suficiente para concluir pela existência de irregularidade.

Ao analisar o presente argumento, percebo que as alegações da Concessionária não merecem prosperar.

Assim, mais uma vez, torna-se evidente que, não há aplicabilidade do Princípio da Insignificância quanto ao descumprimento do Contrato de Concessão.

Ora, se considerarmos tal argumento, seria correto afirmar que o descumprimento ao Contrato de Concessão ocasionaria apenas um dano irrisório ao cliente.

A Recorrente insiste em afirmar que não houve prejuízo suficiente que conduísse pela existência de irregularidade, motivo pelo qual incidiria o referido Princípio.

Reitero minha não concordância com o presente argumento, pois o descumprimento contratual, por si só, já conduz um prejuízo, mesmo que mínimo ao usuário, sendo certo que tal não passaria despercebido por esta Agenera.

Ademais, a prestação de um serviço fora do prazo estabelecido no Contrato de Concessão vai contra o conceito de serviço adequado, que a Concessionária deve prestar junto aos usuários.

Cabe asseverar, ainda, que o julgado trazido na peça recursal como fundamento para aplicação do referido Princípio em nada se coaduna com o presente caso, uma vez que se trata de matéria Penal.

No que se refere ao argumento da suposta ausência de razoabilidade/proporcionalidade na pena aplicada, utilizo-me da orientação exarada pela Procuradoria, que denotou, com clareza, o respeito aos Princípios na decisão ora impugnada.



AGENERSA

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

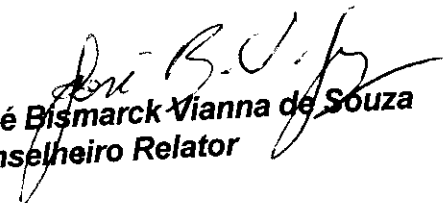
E-12/020.492 2010
10 12 2010 102
(2)



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

- Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA nº 835/11, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação recorrida.

É como voto.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro Relator

AGENERSA

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

E-12/020.492/2010
10 12 2010 .. 103
(R)



DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. _____

DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.

**CONCESSIONÁRIA CEG – Instalação e
Fornecimento de Gás Natural - Residencial.**

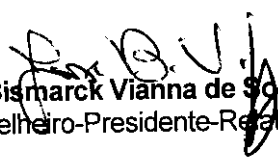
O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais e, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/020.492/2010, por unanimidade,

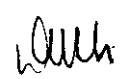
DELIBERA:

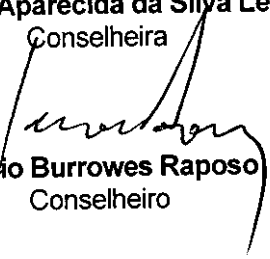
Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA n.º 835 de 08/09/2011, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a Deliberação recorrida.

Art. 2º - A presente Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Reitor


Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro