



Processo nº:	E-12/003/686 /2013
Autuação:	18/11/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	OCORRÊNCIA Nº 541083.
Sessão Regulatória:	28 de Janeiro de 2016.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 2261/2014¹, decisão publicada no DOERJ de 12/11/2014².

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2261, DE 30 DE OUTUBRO DE 2014
CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA 541083.

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-12/003.686/2013, 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, com base na Cláusula Décima do instrumento concessivo, combinado com o art.17, VI e art. 18, I, ambos da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao descumprimento do disposto no Anexo II- Requisitos de Qualidade e Segurança dos Serviços, Parte 2 - Serviços aos Usuários/Prazos de Atendimento, item 13 - Prazo de atendimento aos Usuários, letra B - Serviços Opcionais (condicionados a aceitação do consumidor).

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 dos correspondentes Autos 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, 30 de outubro de 2014.

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.



Em 24/11/2014 a Recorrente protocola nesta Autarquia a peça recursal supramencionada e alega, preliminarmente, a sua tempestividade, uma vez que o Regimento Interno da AGENERSA estabelece o período de 10 (dez) dias para a interposição do Recurso e, considerando que a decisão "(...) foi publicada no Órgão Oficial no dia 12/11/2014 (...)" e que "(...) o prazo para apresentação de Recurso (...)" venceria "(...) em 22/05/2015 (sábado)", é "(...) indiscutível a tempestividade do mesmo", que foi protocolado em 24/11/2014, primeiro dia útil subsequente.

Em sequência, a CEG relembra, quanto aos fatos, que o presente processo foi instaurado em razão de ocorrência registrada "(...) na Ouvidoria da AGENERSA sob o nº.541083, onde o cliente reclama sobre suposta falta de informações sobre a instalação e conversão de seu fogão."

Acrescenta a Concessionária que, na ocasião, "(...) esclareceu que o orientou a buscar uma empresa credenciada pelo selo SINDSTAL, a fim de obter a prestação de serviços desejada" mas, em que pese ao exposto, "(...) o Conselho - Diretor da AGENERSA aplicou à CEG a penalidade de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento), alegando que a CEG teria se recusado a prestar serviço opcional, de assistência técnica, previsto no Anexo II, Parte 2, Item 13 - B do Contrato de Concessão", o que, segundo aponta a Recorrente, justifica sua irrisignação para a interposição do presente Recurso, através do qual entende que a Deliberação 2261/2014 deverá ser reformada, "(...) para anular a obrigação de fazer imposta."

Sob o tópico "IL2 - DA VIOLAÇÃO À DECISÃO DO CONSELHO - DIRETOR - DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 2000/2014", a Recorrente lembra que o Conselho - Diretor desta Autarquia fundamentou que a CEG "(...) deveria ter prestado serviço de assistência técnica ao cliente, apontando que a opção pelo serviço seria do cliente e não da delegatária"; registra, no entanto, "(...) que tal argumento prescinde de qualquer razoabilidade, pois não existe qualquer dispositivo legal que determine que deve a CEG

² Cópia à fl. 65.



prestar serviço de assistência técnica, eternamente, para qualquer aparelho, especialmente para aqueles que não possuem mais peças à venda no mercado - sendo certo que não só a CEG, mas várias empresas não atuam utilizando peças recondiçionadas"; indica que outro ponto de discussão é se a instalação se enquadraria como serviço de assistência técnica ou não, o que não parece ser para a Concessionária a melhor interpretação, "(...) pois a assistência técnica pressupõe um equipamento já instalado e em prévio uso"; afirma que essa foi a "(...) argumentação que o Conselho Diretor da AGENERSA, de forma unânime, aprovou a Deliberação AGENERSA nº. 2000/2014 (...)"; explica, nesse sentido, que "(...) para determinar que a CEG prestasse o serviço de assistência técnica o Conselho Diretor estabeleceu dois requisitos simultâneos : i) que a CEG tenha comercializado os aparelhos e; ii) que estes se encontrem dentro do prazo de garantia"; conclui que a reclamação em enfoque não se enquadra em nenhuma dessas hipóteses; e requer seja dado provimento ao presente Recurso para anular "(...) a multa imposta na Deliberação nº. 2261/14 (...)".

Distribuído o feito a esta relatoria⁴ e recebidos os autos neste Gabinete em 23/12/2014, minha assessoria solicitou, na mesma data, o pronunciamento da Procuradoria da AGENERSA, que em 22/01/2015 rogou à CAENE manifestação "(...) sobre o recurso de fls. 67/70, em especial quanto à discussão trazida pela concessionária com relação à natureza do serviço de instalação de fogão."

À fl. 75 a CAENE exara, então, a seguinte manifestação⁵:

³ A Recorrente aponta, no Recurso, o art. 1º da Deliberação 2000/2014 da seguinte forma:

"Art. 1º - Alterar o artigo 3º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 809/2011, para constar:

"Determinar à Concessionária CEG que volte, imediatamente, a prestar os serviços descritos no Anexo II - Requisitos de Qualidade e Segurança dos Serviços, Parte 2 - Serviços aos Usuários/Prazo para Atendimento, Item 13 - Prazo de Atendimento aos Usuários, Letra B - Serviços Opcionais (condicionados a aceitação do consumidor), notadamente o serviço de assistência técnica em aparelhos residências e comerciais por ela comercializados, que se encontram dentro do prazo de garantia."

⁴ Através da Resolução do Conselho - Diretor nº. 472, de 11/12/2014, com cópia à fl. 71.

⁵ Manifestação em 26/10/2015.



"Após análises das páginas 67 a 70, onde encontra-se recurso da Concessionária, temos a informar que:

- diferente do que quer parecer a Concessionária, o aparelho do consumidor não se trata de aparelho fora de linha, entramos em contato com o cliente nos dias 13 e 17/04/2015, onde o mesmo nos informou que o fogão é novo;

- quando da assinatura do Contrato de Concessão, o Anexo II, parte integrante, também, indica que ANEXO II - REQUISITOS DE QUALIDADE DOS SERVIÇOS PARTE 2 - SERVIÇOS AOS USUÁRIOS/ PRAZOS DE ATENDIMENTO (13). Prazo de Atendimento aos usuários B. Serviços Opcionais (condicionados a aceitação do consumidor):

- conversão de aparelhos residenciais e comerciais, 1 semana;

- serviço de assistência técnica em aparelhos residências e comerciais, 48 horas;

Como pode ser visto tanto num equipamento novo (conversão) como na assistência técnica (equipamentos usados) a Concessionária tem obrigação contratual de prestar tal serviço opcional, sendo a opcionalidade do cliente, conforme já entendimento firmado nessa AGENERSA, em processos semelhantes anteriores.

Assim mantemos os nossos pareceres anteriores."

Remetido o feito a este gabinete, o processo foi encaminhado à Procuradoria da AGENERSA.



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-12/003/686/2013

Data 18/11/2013 às 11:21

Rubrica *Aug* ID: 4414789-9

No parecer de fls. 77/85 a Procuradoria faz breve relatório e certifica, em primeiro lugar, a tempestividade do Recurso.

Sobre as alegações recursais, o jurídico afirma que a Recorrente sustenta "(...) a *faculdade da prestação dos serviços opcionais, divergindo da interpretação presente no voto.*"

Com o título "análise da obrigatoriedade da prestação dos serviços previstos como opcionais no contrato de concessão", a Procuradoria discorre acerca do art. 25, § 2º, da CF/88 e afirma que "(...) *cabe à Recorrente prestar todos os serviços necessários para a distribuição do gás, em conformidade com os ditames do art. 37, CRFB/88, quanto ao serviço público adequado*"; afirma, no entanto, "(...) *que o mesmo não pode ser dito quanto aos serviços opcionais, objeto do processo e fundamento presente no recurso para anular a Deliberação 2261/2014*"; explica que "*em que pese tal fato, essas atividades possuem uma ligação indireta com objeto principal do contrato de concessão, uma vez que buscam a garantia de que o usuário irá usufruir do gás canalizado*"; ressalta que, pela natureza do serviço, "(...) *o Estado atua de forma a intervir na economia (...)*", e que, "*consequentemente, criou-se a obrigação, sendo esta tida como receita acessória*"; assevera que esses serviços "(...) *não fazem parte do cálculo da tarifa que engloba unicamente o objeto principal do contrato de Concessão: a distribuição*"; aduz que "(...) *esse tipo de receita permite uma redução tarifária, uma vez que o usuário deixa de arcar sozinho com a prestação de serviço*"; registra que "*o contrato de concessão permite que a Recorrente utilize receitas acessórias (ou alternativas) para redução de custos, atuando diretamente no cálculo da tarifa, estando em concordância com o princípio da modicidade tarifária*"; acrescenta que o Instrumento Concessivo e o art. 11 da Lei 8987/95 permitem "(...) *a adoção de empresas subsidiárias para os exercícios de atividades que compõe [m] a receita acessória*"; informa que em um primeiro momento pode-se compreender pela faculdade de atuação da Recorrente, mas, observando-se o Contrato de Concessão celebrado entre a CEG e o Poder Concedente, está demonstrada, ao se determinar a escolha do consumidor, "(...) *a obrigatoriedade do serviço pela Recorrente, independente de ser*



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-12/003/686/2013

Data 19/11/2013 - 113

Rubrica: fls. ID: 444789-9

tratar de aparelhos adquiridos junto a Concessionária"; sugere que a criação da receita acessória, assim como a permissão da prática do serviço por terceiro, "(...) cabe ao poder concedente (...)", e "ao determinar que a escolha seja do consumidor, é possível vislumbrar a obrigatoriedade da concessionária quando o consumidor decide que a mesma preste o serviço solicitado"; registra que CEG e GNS têm entre si contratos de cooperação e cessão de direitos, podendo existir "(...) a possibilidade de ofertar a prestação do serviço para a prática dos serviços opcionais, diante da atuação da Concessionária em livre concorrência"; acrescenta que ambas são do mesmo grupo econômico mas, "(...) no caso em tela, a existência da GNS e de outras empresas não impede que a Concessionária realize os serviços opcionais" e, antes de citar o item 4 do § 1º da Cláusula Quarta do Contrato de Concessão, o qual prevê a prestação de informações necessárias quanto à prestação de serviço, registra que "diante da escolha do consumidor, é dever da Concessionária informar ao seu usuário as opções para que o mesmo escolha a melhor opção"; afirma que não merece prosperar a tese da "(...) faculdade da prestação dos serviços de assistência técnica e conversão de aparelhos"; aduz que "(...) está correta a penalização da Recorrente, haja vista que a negativa de prestação do serviço, orientando o consumidor a procurar uma empresa qualificada no site do SINDISTAL e, posteriormente, encaminhado a GNS; quando sua obrigação era de informar as possibilidades e permitir que o consumidor escolha quem prestará o serviço"; assevera que embora "(...) exista entendimento da necessidade da comercialização do aparelho pela CEG para que a mesma preste o serviço de assistência técnica, o objeto da presente demanda engloba a conversão do serviço (...), atividade também obrigatória quando solicitada pelo consumidor, na forma acima explicada"; e conclui opinando pelo conhecimento do Recurso, porque tempestivo, com a negativa de provimento da peça recursal por inexistir "(...) vício de legalidade na deliberação recorrida".

Em 30/11/2015 a CEG foi instada a, dentro do prazo de 10 (dez) dias, se manifestar. Requereu a dilação do período, o que, após concedida, culminou na



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-12/003/686, 20
Data 18 11, 2013 7a. 114
Rubrica *fileq*: ID: 4414789-9

apresentação da DIJUR - 1683/2015⁶, correspondência em que a Recorrente repisou os argumentos exibidos na peça recursal.

É o Relatório.

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator

⁶ De 23/12/2015.



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-12/003/686/2013
Data 18/11/2013 às 11h
Rubrica *PLA* ID: 4414789-9

Processo nº:	E-12/003/686/2013
Autuação:	18/11/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	OCORRÊNCIA Nº 541083.
Sessão Regulatória:	28 de Janeiro de 2016.

VOTO

Trata-se de analisar o Recurso interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 2261/2014¹.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2261, DE 30 DE OUTUBRO DE 2014
CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA 541083.

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-12/003.686/2013, 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, com base na Cláusula Décima do instrumento concessivo, combinado com o art.17, VI e art. 18, I, ambos da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao descumprimento do disposto no Anexo II- Requisitos de Qualidade e Segurança dos Serviços, Parte 2 - Serviços aos Usuários/Prazos de Atendimento, item 13 - Prazo de atendimento aos Usuários, letra B - Serviços Opcionais (condicionados a aceitação do consumidor).

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 dos correspondentes Autos 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, 30 de outubro de 2014.

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.



Preliminarmente, registro a tempestividade da peça recursal.

Com efeito, o Regimento Interno desta Autarquia estabelece o período de 10 (dez) dias para a interposição de Recurso e, sendo certo que a Deliberação atacada foi publicada no DOERJ de 12/11/2014 (quarta - feira), revela-se tempestiva a presente peça, porquanto protocolada na AGENERSA em 24/11/2015 (segunda - feira), primeiro dia útil subsequente ao término do prazo processual.

No mesmo sentido foi o parecer jurídico, que certificou "(...) a tempestividade do presente recurso, uma vez que interposto dentro do prazo regimental."

Passando ao mérito, verifica-se que a Recorrente requer a anulação da multa de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento), aplicada pelo art. 1º da decisão recorrida, sob os fundamentos de que i) não há razoabilidade em pressupor que a CEG preste "(...) serviço de assistência técnica, eternamente, para qualquer aparelho, especialmente para aqueles que não possuem mais peças à venda no mercado (...)"; ii) a hipótese dos autos, por se tratar de instalação, não se enquadra como serviço de assistência técnica, já que esta "(...) pressupõe um equipamento já instalado e em prévio uso"; iii) há decisão do Conselho - Diretor da AGENERSA estabelecendo dois requisitos simultâneos para a prestação do serviço de assistência técnica, quais sejam, comercialização dos aparelhos pela CEG e a condicionante de estarem esses equipamentos dentro da garantia.

Não obstante os argumentos apresentados, os quais constaram também do Relatório, esses não merecem prosperar.

Antes, porém, de refutar as alegações da Concessionária em sede de Recurso, é preciso registrar que, compulsando os autos, pode-se extrair que o usuário solicitou, junto à CEG, o serviço de conversão de fogão, sendo orientado pela Concessionária a buscar empresa qualificada, fato que é passível de penalização.

pd



Com efeito, era entendimento deste Colegiado - e que restou sacramentado com a decisão exarada, no mesmo dia, nos autos do processo E-12/020.327/2012² - que a opção do usuário pela CEG na prestação de serviço previsto no Anexo II, parte 2, item 13B, do Contrato de Concessão, como é a "conversão", ocasionava a aplicação de sanção à Concessionária se esta se negasse a cumpri-lo. Essa, aliás, foi a conclusão - com a qual concordo - a que chegou o i. relator, Conselheiro Moacyr Almeida, que bem fundamentou:

"Apesar do serviço reclamado, objeto destes autos, não ser objeto essencial da Concessão (...), referida atividade encontra-se inserida na letra "B", parte 2, do Anexo II do Contrato de Concessão.

Desta forma, em sendo solicitado para execução de tal atividade, a Concessionária deve prestá-la no prazo previsto, uma vez que, após a opção do usuário, não lhe cabe mais declinar de tal obrigação e responsabilidade, mesmo se a execução vier a ser repassada eventualmente a outrem, parceiro ou não."

Da mesma forma, inclusive, foi o parecer jurídico, que afastou as razões recursais sob o seguinte fundamento, que transcrevo em parte:

"(...) está correta a penalização da Recorrente, haja vista (...) a negativa de prestação do serviço, orientando o consumidor a procurar uma empresa qualificada (...), quando sua obrigação era de informar as possibilidades e permitir que o consumidor escolha quem prestará o serviço."

² Feito que tratou da relação CEG e GNS e que sacramentou, ainda que por ora, a responsabilidade da CEG em relação a serviços prestados por terceiros "(...) quando o usuário busca diretamente a Delegatária e é redirecionado, independente de serem, os serviços, classificados como obrigatórios ou opcionais pelo Contrato de Concessão (...)".

MD



Assim, entendo deva ser mantida a decisão aqui combatida, considerando que os argumentos sustentados não têm o condão de afastá-la.

Primeiro porque a suposta obrigatoriedade de prestar assistência técnica *ad-eternum* é discussão que, além de estar desacompanhada de provas de que, no caso em tela, não mais existia peças no mercado para o aparelho citado no processo, extrapola o objeto destes autos.

Em segundo lugar, a sugestão de que a hipótese dos autos trata de instalação e, portanto, não se enquadra como serviço de assistência técnica, não merece prosseguir. Seja qual for a nomenclatura utilizada pela Recorrente, o certo é que o serviço solicitado à Concessionária no feito, qual seja, o de conversão, é também opcional, previsto no Anexo II, Parte 2, item 13B, do Instrumento Concessivo, e, se não atendido quando o usuário optar pela Concessionária na sua execução, ela deve ser sancionada.

Vejam, nesse aspecto, o que ponderou a CAENE na análise da peça recursal:

"Como pode ser visto tanto num equipamento novo (conversão) como na assistência técnica (equipamentos usados) a Concessionária tem obrigação contratual de prestar tal serviço opcional, sendo a opcionalidade do cliente, conforme já entendimento firmado nessa AGENERSA, em processos semelhantes (...)."

Além do exposto, observa-se que as alegações acerca dos requisitos simultâneos para a prestação do serviço de assistência técnica, quais sejam, comercialização dos aparelhos pela CEG e estarem esses equipamentos dentro da garantia, caem por terra, mormente porque, como opinou a Procuradoria da AGENERSA, "o objeto da presente demanda engloba a conversão do serviço. Atividade também obrigatória quando solicitada pelo consumidor (...)."

Posto isso, proponho ao Conselho - Diretor:



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-12/003/686/2013

Data 18 11, 2013 às 119

Rubrica *RF* ID:4414789-8

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo, e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação nº. 2261/2014.

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-12/003/1686/2013

Data 18/11/2013 - 120

Rubrica [assinatura] ID: 4414789-9

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2789

DE 28 de Janeiro de 2016.

**OCORRÊNCIA Nº 541083.-
CONCESSIONÁRIA CEG.**

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-12/003/686/2013, 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 nº. 2261/2014.

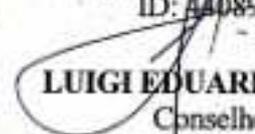
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de Janeiro de 2016.


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Conselheiro – Presidente

ID: 4408976-7


LUIGI EDUARDO TROISI

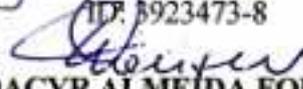
Conselheiro

ID: 4429960-5


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

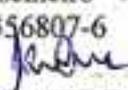
Conselheiro

ID: 3923473-8


MOACYR ALMEIDA FONSECA

Conselheiro

ID: 4356807-6


ROOSEVELT BRASIL FONSECA

Conselheiro – Relator

ID: 4408294-0