



Processo nº: E-12/003/76/2015
Data de autuação: 26/01/2015
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrências Registradas na Ouvidoria. Ocorrências 296 2015 - 311 2015 - 304 2015 - 325 2015 - 272 2015.
Sessão Regulatória: 28 de Junho de 2016

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto em face da Deliberação AGENERSA/CD nº. 2846¹, de 31/03/2016, que aplicou à CEG as penalidades de advertência e de multa, cabendo esclarecer que a Concessionária apenas recorreu em relação às ocorrências abaixo expostas:

Ocorrência 304 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro de 2014;

Ocorrência 325 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro de 2014;

Ocorrência 272 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de novembro de 2014.

Preliminarmente, em sua peça de inconformismo², a Concessionária demonstra a tempestividade da peça recursal. No mérito, alega a falta de interesse de agir e a ausência de

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2846 DE 31 DE MARÇO DE 2016. CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIAS REGISTRADAS NA OUVIDORIA DA AGENERSA OCORRÊNCIAS 296 2015, 311 2015, 304 2015, 325 2015, 272 2015. 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-12/003/76/2015, por unanimidade, DELIBERA: Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 296 2015; Art. 2º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 311 2015; Art. 3º - 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, considerando aqui o mês de dezembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 304 2015; Art. 4º - 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, considerando aqui o mês de dezembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007 devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 325 2015; Art. 5º - 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, considerando aqui o mês de novembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007 devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 272 2015; Art. 6º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia, a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, para os casos nos quais foram aplicadas penalidades de advertência; Art. 7º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária, a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, para os casos nos quais foram aplicadas penalidades de multa. Art. 8º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação. Rio de Janeiro, 31 de março de 2016. 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



motivação por parte da AGENERSA, tocando nos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa, pretendendo assim, a nulidade da Deliberação AGENERSA nº 2846/2016, vez que *"Irresignada diante dos fundamentos que consubstanciaram as referidas penalidades, esta CEG interpõe o presente Recurso, no qual pugna pela anulação da multa aplicada com base nas razões de mérito a seguir expostas"*.

Em se tratando da alegação da Concessionária sobre a "falta de interesse de agir" por parte da AGENERSA, afirma que *"(...) na ocorrência nº. 304 2015, a CEG esclareceu que devido [a] uma falha pontual, o novo cliente não foi contratado no sistema, o que ocasionou atraso na solicitação de gás.";* que *"na ocorrência 325 2015, nas visitas agendadas para [os] dia[s] 05/01/2015 e 07/01/2015 foram encontradas irregularidade que precisavam ser sanadas para a liberação do gás e em 08/01/2015[,] cliente informa que já cumpriu com as exigências apontadas pelo técnico e pede reagendamento, sendo o gás foi liberado em 13/01/2015.";* e que *"no tocante à ocorrência nº. 272 2015, na vistoria é verificada a necessidade de construção do ramal externo, sendo realizada de 05/12/2014 à 19/12/2014, entrando a cliente em alta no dia 20/12/2014."*

Nesse sentido, aponta a Concessionária que *"a Deliberação AGENERSA nº 2846/2016, deve ser reformada, uma vez que, em sendo o usuário devidamente atendido em prazo absolutamente razoável, não subsistiria objeto que desse respaldo a pretensão fiscalizatória e punitiva da Agência Reguladora."*

Traz à colação o art. 4º, XVII, da Lei Estadual nº 4556/2005³, justificando que *"no momento em que o usuário é devidamente atendido pela Concessionária, não existe mais interesse do Ente Regulador em instaurar ou manter processo regulatório, tendo em vista que não há mais direito a ser resguardado, posto que restou comprovada a conduta diligente da CEG em sanar o problema, tendo sido atendida, ainda, a finalidade educativa da fiscalização, sem a necessidade de sanção pecuniária, por ser absolutamente desproporcional ao ato supostamente violador da regulação vigente"*.

² Fls. 108/123.

³ Lei Estadual nº 4556/2005: Art. 4º - Compete à AGENERSA, no âmbito de suas atribuições e responsabilidades, observadas as disposições legais e pactuais pertinentes: (...) XVII - resguardar os direitos garantidos pela Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor.



Pretende a Concessionária justificar a existência da ausência de motivação ao afirmar "(...) uma vez que repleta de defeitos que lhe maculam a validade de tal sorte a tornar exigível a penalidade aplicada. Além de terem sido violados os requisitos de validade previstos na Lei Federal nº 9.784/1999, também não foram observados os requisitos previstos na Lei Estadual nº 5.427, de 1 de abril de 2009 (normas sobre atos e processos administrativos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro), concluindo que a "(...)CEG tem o direito de saber e entender o que levou a AGENERSA à sopesar exatamente essas condutas, valores e percentuais e não outros. Sendo exatamente isso que acarreta na nulidade de todo o processo fiscalizatório punitivo".

Dessa forma, aponta que a Deliberação arguida não é válida uma vez que "em virtude dos fatos até aqui expostos, por não terem sido devidamente observados os requisitos formais do processo administrativo em questão, não há como não se decretar a sua nulidade", defendendo ainda que "(...) somente será perfeito um ato administrativo, quando todo o ciclo necessário à sua formação tenha sido completado de forma válida, ou seja, desde que expedido em conformidade com as exigências legais, além de dever constar do ato, como pressuposto de validade, a sua motivação, com os detalhes a ela inerentes".

Finaliza seus apontamentos, ressaltando que "restaram feridos os princípios constitucionais que informam a atividade administrativa, mas, principalmente, como já alegado, o da Ampla Defesa e do Contraditório, previstos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal", pugnano assim, pelo conhecimento do recurso e seu provimento, a fim de que sejam anuladas as multas impostas nos artigos 3º, 4º e 5º da Deliberação AGENERSA nº. 2846/2016, ou, subsidiariamente, com base no princípio da eventualidade, que a penalidade de multa seja convertida em advertência, ou ainda, pela redução do quantum das multas aplicadas.

As fls. 24, consta cópia da Resolução do Conselho-Diretor nº. 818/2016, pela qual se verifica a distribuição do presente feito à minha Relatoria.

Instada a se manifestar, a Procuradoria da AGENERSA apresenta Parecer⁴, por meio do qual, certifica a tempestividade do Recurso interposto. No mérito, no que tange às alegações recursais quanto à suposta falta de interesse de agir por parte da AGENERSA em decorrência do

⁴ Fls. 127/140.



cumprimento da solicitação do usuário em prazo razoável no que concerne as ocorrências nº 3042015, 3252015 e 2722015, frisa que "no voto, percebe-se que o fato, que acarretou a aplicação de penalidade de multa, foi o descumprimento contratual da concessionária com relação aos prazos previstos para atendimento à solicitação do usuário", afirmando que "(...) em nenhum momento nos autos, apesar das oportunidades, a Concessionária justifica especificamente a demora em seu atendimento. Desta forma, corrobora com os pareceres [dos órgãos técnicos desta Casa pela necessária aplicação de penalidade, tendo em vista o] descumprimento do disposto no Anexo II, parte 2, do Contrato de Concessão relacionado aos serviços aos usuários/prazos de atendimento, bem como da Cláusula Primeira, §3º[e], o CAPUT da Cláusula Quarta."

Nesse sentido, esse Órgão Jurídico assinala que "É cediço que para a apreciação do interesse de agir é imperioso verificar a ocorrência do binômio utilidade/necessidade. No caso em tela, a Recorrente aduz o atendimento ao usuário num prazo razoável no que tange as ocorrências nº 3042015, 3252015 e 2722015."

Sendo assim, aponta que quanto à ocorrência 3042015, "não há qualquer demonstração de caso fortuito externo ou força maior que venha afastar o nexo de causalidade de sua conduta" e que "a partir do momento em que a própria Concessionária afirma que problemas no sistema impossibilitaram o início do procedimento de ligação de gás, mostra, claramente, que prestou um serviço inadequado.", observando que a Cláusula Quarta, §1º, item 1, "(...) obriga a Concessionária a atender novos pedidos de fornecimento a consumidores. Este dentro do prazo estabelecido no anexo II, o que não ocorreu no caso em tela."

À respeito da ocorrência 3252015, verifica a Procuradoria desta AGENERSA que "a primeira visita somente aconteceu após doze dias da solicitação quando foi encontrada irregularidade na instalação interna do usuário. Após a realização dos reparos, foi reagendada uma nova vistoria para a verificação das instalações, porém o usuário não estava em sua residência.", e que "ao compulsar os autos, não foi possível vislumbrar qualquer fator que venha afastar o nexo de causalidade de conduta da Concessionária. Embora haja o dever do usuário na instalação interna, cabendo ao mesmo suprir pendência verificada na vistoria datada em 05/01/2015 (art.29 RIP); este fato não tem o condão de afastar a responsabilidade da Concessionária, eis que o prazo estipulado pelo Contrato de Concessão para a instalação de



medidores é de 24 horas.". Constata assim, que "este prazo não foi atendido, restando, desde o primeiro atendimento em 26/12/2014, quando foram solicitadas informações, caracterizado o descumprimento do Anexo II, parte 2, item 13-A do Contrato de Concessão."

Já quanto à ocorrência 2722015, afirma que "(...) a solicitação de gás ocorreu em 28/10/2014, conseqüentemente, o prazo para o seu atendimento findou em 29/10/2014. Prazo este que também não foi cumprido pela Recorrente, que somente entrou em contato com a usuária em 31/10/2014 para agendamento de visita.". Entende que "em que pese à necessidade de criação de ramal externo, apurada na data da visita, a obra não tem o condão de afastar a responsabilidade da Recorrente.", resta "(...) nítida a falha na prestação do serviço, acarretando no descumprimento do Anexo II, parte 2, item 13-A."

Dessa forma, a Procuradoria desta Agência Reguladora ressalta que "(...) é nítida a existência do binômio utilidade/necessidade, sendo certo que à AGENERSA, (...), cabe zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão ou permissão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições, em todos os termos pactuados.", bem como destaca que "(...) a conduta da Recorrente, nos três casos, fere o princípio da eficiência, que deve ser obedecido tanto no âmbito da administração direta quanto na administração indireta.", concluindo que "(...) não merece (sic) prosperar as alegações apresentadas pela recorrente, existindo o interesse de agir para a demanda administrativa, restando devidamente demonstrado o descumprimento contratual."

No tocante à suposta violação ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, esse Órgão Jurídico aponta que "não há que se falar em cerceamento de defesa, haja vista que foi dada a oportunidade da Recorrente em se manifestar quanto ao descumprimento do contrato de concessão. A Recorrente exerceu sua ampla defesa e contraditório."

À respeito das alegações recursais quanto à suposta ausência de motivação, a Procuradoria da AGENERSA traz a lume o voto do ilustre Conselheiro Relator, esclarecendo que "No caso em tela, o ilustre conselheiro relator (...) fundamentou seu voto ao sugerir ao Conselho Diretor a aplicação da multa, ante o descumprimento contratual, tendo como base o art. 17, VI da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007.", e acrescenta ser "nítido que não há qualquer vício no



Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/76/2015

Data 26/01/2015 Fm.: 156

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

PROT. 5072767-2

motivo do ato que venha gerar a nulidade da Deliberação, uma vez que a penalidade de multa está fundada no descumprimento contratual supracitado (...)

Lembra, ainda, que *"(...) ao adotar a teoria dos motivos determinantes, a administração pública fica vinculada aos motivos que geraram o ato administrativo, desde que válidos"*, justificando tais argumentos com base na decisão proferida no Agravo Regimental em Recurso Especial de nº 670453, proferido pelo Min. Celso Limoge, onde também afirma que *"(...) a discricionariedade não pode ser confundida com arbitrariedade, devendo, assim, todo ato administrativo, mesmo que discricionário, ser devidamente motivado, conforme os preceitos da Teoria dos Motivos Determinantes, obedecendo ao Princípio da Razoabilidade."*

Desse modo, entende a Procuradoria desta AGENERSA 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 contratual e na Instrução Normativa 01/2007, ambos presentes no voto"*, bem como destaca que *"(...) é válida a multa prevista na Deliberação AGENERSA nº 2846/2016, devendo ser improvido o recurso."*, opinando, assim, *"(...) pela negativa de provimento em razão de inexistir vício de legalidade na deliberação recorrida, que prima pela observância às normas contratuais."*

Em Razões-Finais, a Concessionária retoma os argumentos desposados.

É o relatório.

Luigi Troisi

Conselheiro-Relator



Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/76/2015

Data 26 / 01 / 15 Fls.: 157

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

Fabrica: @ JOSU136-9

Processo nº: E-12/003/76/2015
Data de autuação: 26/01/2015
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrências Registradas na Ouvidoria da AGENERSA. Ocorrências 296
2015 - 311 2015 - 304 2015 - 325 2015 - 272 2015.
Sessão Regulatória: 28 de Junho de 2016

VOTO

Trata-se de recurso interposto em face da Deliberação AGENERSA/CD nº. 2846¹, de 31/03/2016, que aplicou à CEG em relação as ocorrências abaixo expostas, as seguintes penalidades de multa:

Ocorrência 304 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro de 2014;

Ocorrência 325 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro de 2014;

Ocorrência 272 2015: multa no montante de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) sobre seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, considerando aqui o mês de novembro de 2014.

¹DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2846 DE 31 DE MARÇO DE 2016. CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIAS REGISTRADAS NA OUVIDORIA DA AGENERSA OCORRÊNCIAS 296 2015, 311 2015, 304 2015, 325 2015, 272 2015. 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-12/003/76/2015, por unanimidade, DELIBERA: Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 296 2015; Art. 2º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 311 2015; Art. 3º - 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, considerando aqui o mês de dezembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº. 001/2007, devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 304 2015; Art. 4º - 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, considerando aqui o mês de dezembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº 001/2007 devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 325 2015; Art. 5º - 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, considerando aqui o mês de novembro/2014, com base no disposto na Cláusula Décima; Anexo II, Parte 2, Item 13-A, ambos do Contrato de Concessão, combinado com o artigo 17, VI, da Instrução Normativa nº 001/2007 devido ao apurado no presente processo relacionado à ocorrência 272 2015; Art. 6º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia, a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007, para os casos nos quais foram aplicadas penalidades de advertência; Art. 7º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária, a lavratura dos correspondentes Autos de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007, para os casos nos quais foram aplicadas penalidades de multa. Art. 8º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação. Rio de Janeiro, 31 de março de 2016. 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

Conselheiro Luigi Eduardo Troisi - Processo nº E-12/003/76/2015

Página 1 de 5



Preliminarmente, a Concessionária defende a tempestividade da peça recursal². Após a narrativa dos fatos, alega no mérito, a falta de interesse de agir e a ausência de motivação por parte da AGENERSA, tocando nos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa, pugnando pelo conhecimento do recurso e seu provimento, a fim de que sejam anuladas as multas impostas nos artigos 3º, 4º e 5º da Deliberação AGENERSA nº. 2846/2016, ou, subsidiariamente, com base no princípio da eventualidade, que a penalidade de multa seja convertida em advertência, ou ainda, pela redução do quantum das multas aplicadas.

Consta à fl. 24 a Resolução do CODIR nº 818/2016 através da qual o Recurso foi distribuído à minha relatoria que, ato contínuo, o remeteu à apreciação da Procuradoria da AGENERSA.

Instada a se manifestar, a Procuradoria da AGENERSA apresenta Parecer³, por meio do qual, certifica a tempestividade do Recurso interposto. No mérito, no que tange às alegações recursais quanto à suposta falta de interesse de agir por parte da AGENERSA em decorrência do cumprimento da solicitação do usuário em prazo razoável no que concerne as ocorrências nº. 3042015, 3252015 e 2722015, assinala o Órgão Jurídico que *"no voto, percebe-se que o fato, que acarretou a aplicação de penalidade de multa, foi o descumprimento contratual da concessionária com relação aos prazos previstos para atendimento à solicitação do usuário"*, afirmando que *"(...) em nenhum momento nos autos, apesar das oportunidades, a Concessionária justifica especificamente a demora em seu atendimento. Desta forma, corrobora com os pareceres [dos órgãos técnicos desta Casa pela necessária aplicação de penalidade, tendo em vista o]descumprimento do disposto no Anexo II, parte 2, do Contrato de Concessão relacionado aos serviços aos usuários/prazos de atendimento, bem como da Cláusula Primeira, §3º, o CAPUT da Cláusula Quarta."*

Nesse sentido, frisa esse Órgão Jurídico que *"É cediço que para a apreciação do interesse de agir é imperioso verificar a ocorrência do binômio utilidade/necessidade. No caso em tela, a Recorrente aduz o atendimento ao usuário num prazo razoável no que tange as ocorrências n.º 3042015, 3252015 e 2722015."*, apontando que quanto à ocorrência 3042015, em síntese, a Concessionária não observou a Cláusula Quarta, §1º, item 1, que *"(...) obriga a Concessionária a atender novos pedidos de fornecimento a consumidores. Este dentro do prazo estabelecido no anexo II, o que não ocorreu no caso em tela."*

² Fls. 108/123.

³ Fls. 127/140.



À respeito da ocorrência 3252015, verifica a Procuradoria desta AGENERSA que "ao compulsar os autos, não foi possível vislumbrar qualquer fator que venha afastar o nexo de causalidade de conduta da Concessionária. Embora haja o dever do usuário na instalação interna, cabendo ao mesmo suprir pendência verificada na vistoria datada em 05/01/2015 (art.29 RIP); este fato não tem o condão de afastar a responsabilidade da Concessionária, eis que o prazo estipulado pelo Contrato de Concessão para a instalação de medidores é de 24 horas.", constatando que "este prazo não foi atendido, restando, desde o primeiro atendimento em 26/12/2014, quando foram solicitadas informações, caracterizado o descumprimento do Anexo II, parte 2, item 13-A do Contrato de Concessão."

Sobre a ocorrência 2722015, afirma que "(...) a solicitação de gás ocorreu em 28/10/2014, conseqüentemente, o prazo para o seu atendimento findou em 29/10/2014. Prazo este que também não foi cumprido pela Recorrente, que somente entrou em contato com a usuária em 31/10/2014 para agendamento de visita.", constatando "em que pese à necessidade de criação de ramal externo, apurada na data da visita, a obra não tem o condão de afastar a responsabilidade da Recorrente.", restando, assim, "(...) nítida a falha na prestação do serviço, acarretando no descumprimento do Anexo II, parte 2, item 13-A."

Dessa forma, entende a Procuradoria desta AGENERSA que "(...) é nítida a existência do binômio utilidade/necessidade, sendo certo que à AGENERSA, (...), cabe zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão ou permissão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições, em todos os termos pactuados.", concluindo que "(...) não merece (sic) prosperar as alegações apresentadas pela recorrente, existindo o interesse de agir para a demanda administrativa, restando devidamente demonstrado o descumprimento contratual."

Quanto às alegações recursais da Concessionária sobre suposta violação aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa por parte da AGENERSA, observa-se que esse Órgão Jurídico aborda tal ponto ao afirmar que "não há que se falar em cerceamento de defesa, haja vista que foi dada a oportunidade da Recorrente em se manifestar quanto ao descumprimento do contrato de concessão. A Recorrente exerceu sua ampla defesa e contraditório."



No que diz respeito às alegações quanto à suposta ausência de motivação, o mesmo Órgão Jurídico aponta que *"No caso em tela, o ilustre conselheiro relator (...) fundamentou seu voto ao sugerir ao Conselho Diretor a aplicação da multa, ante o descumprimento contratual, tendo como base o art. 17, VI da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007."*, afirmando que *"Os motivos presentes no voto estão corretos, verídicos, dentro do parâmetro da legalidade; haja vista que a decisão que cominou à multa foi proferida no âmbito do procedimento administrativo regular, com previsão contratual e na Instrução Normativa 01/2007, ambos presentes no voto."* confirmando, assim, o voto que deu azo à Deliberação combatida.

Ademais, continua a Procuradoria desta AGENERSA defendendo a observância aos Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade para a aplicação da sanção pecuniária, destacando que *"ao adotar a teoria dos motivos determinantes, a administração pública fica vinculada aos motivos que geraram o ato administrativo, desde que válidos"*, e justifica os seus argumentos com base na decisão proferida no Agravo Regimental em Recurso Especial de nº 670453, do Min. Celso Limoge, deixando claro que *"a discricionariedade não pode ser confundida com arbitrariedade, devendo, assim, todo ato administrativo, mesmo que discricionário, ser devidamente motivado, conforme os preceitos da Teoria dos Motivos Determinantes, obedecendo os princípios da Razoabilidade."*

Nesse sentido, a Procuradoria da AGENERSA frisa que *"(...) é válida a multa prevista na Deliberação AGENERSA nº 2846/2016, devendo ser improvido o recurso"*, e opina *"pelo conhecimento do Recurso, porque tempestivo. No que tange ao mérito, pela negativa de provimento em razão de inexistir vício de legalidade na deliberação recorrida, que prima pela observância às normas contratuais"*.

Em sede de Razões Finais, a Concessionária retoma os argumentos desposados.

Diante do exposto, entendo que a Concessionária não obteve êxito em apresentar razões para a reforma da decisão do CODIR da AGENERSA, visto que restou comprovado nestes autos a prestação inadequada do serviço público exercido pela CEG, ante o descumprimento contratual da Concessionária com relação aos prazos previstos para atendimento às solicitações dos usuários nas ocorrências acima mencionadas. Faz-se imprescindível que a conduta da Concessionária ocorra nos moldes do instrumento concessivo, observando os princípios ali insculpidos, dos quais ressalto eficiência, continuidade, segurança e cortesia com os consumidores. Quanto à suposta violação aos



Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/76/2015

Data 26/10/2015 Fls.: 161

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

Assinatura: [Assinatura]

5072767-2

Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa, ressaltando que a Recorrente teve a oportunidade de se manifestar durante o processo quanto ao descumprimento do Contrato de Concessão.

Neste mesmo diapasão, observo que na aplicação das referidas penalidades, foi obedecida e guardada a devida proporção entre a penalidade imposta e a gravidade da infração, segundo resta claro no voto motivador.

Isso posto, acompanho o entendimento da Procuradoria desta AGENERSA e proponho ao Conselho Diretor:

- Conhecer do Recurso em face da Deliberação AGENERSA nº 2846/2016 de 31/03/2016 porque tempestivo, para no mérito, negar-lhe provimento.

É o voto.

[Assinatura]

Luigi Troisi

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

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 2921.

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/76/2015

Data 26/06/2016 Fls: 162

~~Assinatura~~ 5072767-2

, DE 28 DE JUNHO DE 2016.

CONCESSIONÁRIA CEG - Ocorrências Registradas na Ouvidoria da AGENERSA. Ocorrências 296 2015 - 311 2015 - 304 2015 - 325 2015 - 272 2015.

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-12/003/76/2015, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer do Recurso em face da Deliberação AGENERSA nº 2846/2016 de 31/03/2016 porque tempestivo, para no mérito, negar-lhe provimento.

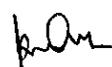
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 28 de junho de 2016.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA

Conselheiro-Presidente

ID 44089767


ROOSEVELT BRASIL FONSECA

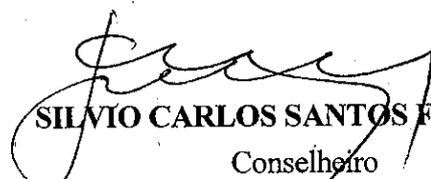
Conselheiro

ID44082940


MOACYR ALMEIDA FONSECA

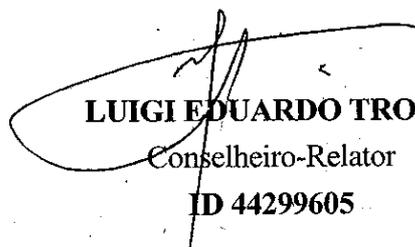
Conselheiro

ID 43568076


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA

Conselheiro

ID39234738


LUIGI EDUARDO TROISI

Conselheiro-Relator

ID 44299605