



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-12/003/563/2013

Data: 11/09/13 Fls. 134

UNICORR

44095408

Processo n.º : E-12/003/563/2013.
Data de autuação: 11/09/2013.
Concessionária: PROLAGOS
Assunto: OCORRÊNCIA Nº 539204.
Sessão Regulatória: 29/09/2015.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso interposto pela PROLAGOS (fls. 79/89), pleiteando a anulação da Deliberação nº 1.920¹, de 30/01/2014 (fls. 75), publicada no Diário Oficial de 14/02/2014, mediante a qual o Conselho Diretor desta Agência decidiu pela aplicação à referida Concessionária das penalidades seguintes:

- a) de **advertência**, pela demora em responder os questionamentos feitos pela Ouvidoria desta Agência (fls. 03), com base no art. 17, I, da Instrução Normativa AGENERSA nº 007/2009; e
- b) de **multa no valor de 0,001% (um milésimo por cento)**, em razão do descumprimento do disposto na Cláusula 10ª, parágrafos primeiro, segundo e terceiro do Contrato de Concessão, com base no art. 20 e 21, "g", da supracitada

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA/CD Nº. 1920 DE 30 DE JANEIRO DE 2014.

CONCESSIONÁRIA CEG – CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA 032014.

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-12/003.563/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária PROLAGOS a penalidade de advertência, com relação à demora no atendimento às indagações feitas pela Ouvidoria da AGENERSA, conforme art. 17, I da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 007/2009.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CASAN, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão da demora no atendimento à Ouvidoria desta Agência.

Art. 3º - Aplicar a Concessionária Prolagos 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, pela demora da ligação de água verificada na ocorrência 539204, com base no art. 20 da Instrução Normativa CODIR nº. 007/2009, por descumprimento da cláusula 10ª, parágrafos primeiro, segundo e terceiro do Contrato de Concessão e o art. 21, g da Instrução Normativa CODIR nº. 007/2009, c/c o art. 23, item 04 (instalação de hidrômetro) do Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços públicos de Saneamento Básico.

Art. 4º - Determinar à SECEX, juntamente com as Câmaras Técnicas CASAN e CAPET, 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, 30 de janeiro de 2014.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA – Conselheiro-Presidente; **LUIGI EDUARDO TROISI** – Conselheiro; **MOACYR ALMEIDA FONSECA** – Conselheiro; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA** – Conselheiro; **SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA** – Conselheiro-Relator; **MÁRIO FLÁVIO MOREIRA** – Vogal.



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 / 003/563/2013

Data: 11/09/13 Fls. 435

Índice: 44095408

Instrução Normativa nº 007/2009, combinado com o art. 23, item 04 (instalação de hidrômetro), do Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico.

O aludido processo, agora em fase recursal, foi distribuído por sorteio à minha relatoria, através da Resolução AGENERSA CODIR Nº 425, de 20/03/2014 (fls. 103).

A questão enfocada teve início com a instauração do presente Regulatório em atenção aos termos da CI AGENERSA/OUVID nº 095 de 10/09/2013 (fls. 03), relativa à ocorrência nº 539204, que noticia a reclamação formulada pela Senhora Giseli Martins do Lago sobre a demora da PROLAGOS em atender ao pedido de ligação de água para sua residência, cuja solicitação se deu em 12/04/2013, sendo que só em 18/07/2013 é que o pleito veio a ser atendido (fls. 04 e 15), ou seja: após o decorso de três meses e seis dias, fato que ensejou a aplicação das penalidades acima mencionadas.

Inconformada, a Concessionária manifestou sua irrisignação com a decisão ora combatida interpondo o Recurso em tela (fls. 79/89), no qual requereu: anulação da referida Deliberação impositiva das penalidades; concessão de efeito suspensivo ao recurso em apreciação; observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade; alegando, resumidamente:

- "i) existência de erro de fato no enquadramento legal dado ao caso, pois tratou-se de pedido de instalação de água e não instalação/substituição de hidrômetro;*
- ii) resposta a Ouvidoria se deu em tempo razoável, pois a questão carecia de análise técnica pormenorizada, o que exigiu maior tempo;*
- iii) o fato não causou qualquer prejuízo à cliente, tendo a mesma se dado por satisfeita, uma vez que a demora de três meses ocorreu devido a necessidade de realização de delicada análise técnica, não sendo, portanto, razoáveis, as penalidades impostas."*

R



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 / 003/563 2013
Data: 11/09/13 Fls. 136
N.º de Arquivo: 44095708

Tais pressupostos, acima enumerados, estão fundamentados na forma das razões recursais expostas a seguir:

(...)

II. Resumo dos fatos

Entendeu-se no referido processo, que a Concessionária faria jus (i) a penalidade de advertência em decorrência de suposta demora às indagações feitas pela Ouvidoria, tendo sido lavrado Auto de infração; e (ii) a penalidade de multa no valor de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos doze meses anteriores à prática da infração, pela demora da ligação de água.

A referida Deliberação, contudo, merece reforma, visto que não se trata de instalação de hidrômetro, como salientado pela Procuradoria em seu parecer às fls. 25 e seguintes, mas sim de ligação de água em residência de usuária não factível, vez que a residência da cliente se encontra em localidade de baixa pressão.

III. Do efeito suspensivo

Nos termos do art. 79, §2º do Regimento Interno dessa Agência Reguladora, é possível ao Relator do recurso conferir-lhe efeito suspensivo se 'constatar risco de prejuízo de difícil ou incerta reparação, decorrente da execução da deliberação'.

(...)

Como se demonstrará adiante, a questão discutida no presente processo não trata de simples ligação de água, uma vez que a residência se encontra em localidade de baixa pressão, não cuidando de usuária factível, mas sim de situação delicada e complexa, tendo sido necessária intensa análise e estudo da região para se concluir pela viabilidade do fornecimento de água.

R



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 / 563 / 2013

Data: 11/09/13. Fls. 237

Fabrica:

44095403

E mais: a cominação de multa pecuniária foi baseada no art. 24, item 04 do Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços públicos de Saneamento Básico, que alude à instalação de hidrômetro, motivação essa estranha ao processo em questão, uma vez que, a solicitação da cliente versou sobre LIGACÃO DE ÁGUA.

Por esta razão é que se postula ao Exmº Conselheiro Relator ao qual for distribuído este feito a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

III. Da Resposta à Ouvidoria em tempo Razoável. Questão Necessitava de Análise Técnica Pormenorizada

No que tange à suposta demora no atendimento às indagações feitas pela Ouvidoria da AGENERSA, forçoso destacar a existência da Instrução Normativa nº 019/2011, que lista em seu art. 2º, escalonadamente, a prioridade dos assuntos tratados pela Ouvidoria, assim como estabelece os prazos para resposta às suas indagações.

Nesse sentido, vale destacar que inexistente, expressamente, na dita Instrução Normativa, prioridade e prazo de resposta quando da solicitação de 'ligação de água' por usuário, como no caso em comento. Insta esclarecer que, pela inteligência do art. 2º, parágrafo único da referida Instrução Normativa, os assuntos não listados em seu caput terão sua prioridade definida pela Ouvidoria, ouvida a Câmara Técnica correspondente ou a Procuradoria.

Ora, diante de tal previsão, imperioso ressaltar que a Concessionária não cometeu infração capaz de lhe surtir a penalidade de advertência, a uma, porque não houve prazo estabelecido pela Ouvidoria para resposta da Concessionária, conforme determina o dispositivo normativo supracitado e a



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 / 0031563 / 2013

Data: 11/09/13. Fls. 438

Assinado

440965708

duas, porque a demanda da cliente tratava-se de questão de ordem técnica de difícil análise. Sendo assim, com o intuito de constatar a viabilidade da prestação do serviço público, como também de prestá-lo de forma adequada e eficiente, a Concessionária necessitou de um prazo maior para concluir a averiguação acerca da possibilidade de abastecimento de água na localidade, uma vez verificada a baixa pressão no sistema em apreço.

Vale ressaltar que, como já informado pela Concessionária no bojo do processo em epígrafe às fls.43 e seguintes, de acordo com o Decreto Estadual nº 22.872/96, '(...), antes de edificar o imóvel o proprietário deve solicitar certidão de possibilidade de abastecimento à concessionária', exigência essa que, pela maioria dos usuários, não é atendida, dificultando, por conseguinte, que a concessionária atue com a celeridade que dela esperam.

Sendo assim evidente se mostra que a demanda levada à Concessionária pela Ouvidoria AGENERSA cuidou de questão delicada e de difícil constatação, e que, por óbvio, exigiu razoável período de tempo para que pudesse ser atendida.

Nesse diapasão, resta claro que, a Concessionária não faz jus a aplicação da pena de advertência, conforme art. 17, I da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 007/2009, uma vez que, não deixou de encaminhar à esta Agência as informações requisitadas, posto que, como já informado nos autos através da Carta nº 1293/2013, a Concessionária, em 18/07/2013, procedeu com a devida ligação de água na residência da cliente, consoante se denota a partir da Ordem de Serviço nº 1519311, tendo atendido satisfatoriamente às solicitações da AGENERSA e da cliente.



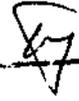
Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Serviço Público Estadual

Processo Nº E-12/003/563/2013

Data: 11/09/13 Fls. 409

rubrica:  44095708

IV. Erro de Fato - Solicitação de Ligação de Água e Não de Instalação/Substituição de Hidrômetros

(...) o mencionado decisum tomou por base premissa fática incorreta, uma vez que, no caso em síntese, **a demanda da cliente não cuidou de instalação de hidrômetro, como deliberado, mas sim, tratou-se de solicitação de LIGAÇÃO DE ÁGUA**, evidenciando que a deliberação em questão deve ser modificada, com vistas a se adequar a realidade dos fatos.

É que conforme mencionou a própria Procuradoria, o Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico, em seu art. 23, item 4, diz respeito ao prazo máximo de 02 (dois) dias úteis para que a Concessionária atenda à consultas e reclamações dos usuários **no tocante a instalação/substituição de hidrômetros**.

Em que pese a supra cominação legal estabelecida pela r. deliberação, a mesma não merece prosperar, uma vez que, o **caso em tela versa sobre LIGAÇÃO DE ÁGUA e não instalação/substituição de hidrômetros**, solicitações estas evidentemente distintas, não podendo, por certo, ser confundidas!

Mais: o Manual de Procedimento para Prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico prevê no item 3 do mesmo dispositivo citado, o prazo máximo de 05 (cinco) dias para instalação de novas ligações de água, em se tratando de **usuário factível**.

Ora, nota-se, claramente, que tal dispositivo também não se aplicaria ao caso em apreciação, haja visto que, **a cliente não pode ser classificada como usuária factível, uma vez que a sua residência se encontra em área de baixa pressão**, o que levou a Concessionária a efetuar pormenorizada análise da localidade





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-18 / 003/563/2013
Data: 11 / 09 / 13. Fls. 340
Assinatura: [assinatura] - 44095708

para constatar a viabilidade do fornecimento, conforme esclarece a Carta de nº 1531/2013 constante as fls. 43 e seguintes.

Em se tratando de ligação de água em localidade de baixa pressão, como exaustivamente já esclarecido pela Concessionária, há que se proceder à minuciosa análise do local, o que, conseqüentemente, demanda tempo, em muitos casos, incalculável. Sendo assim, por cuidar-se de caso específico e delicado, o trato com o mesmo se revestiu da máxima atenção e dedicação por parte da Concessionária, sendo certo que, independente do tempo razoável necessário para o cumprimento da análise da localidade para instalação da água, a Concessionária cumpriu com a solicitação da usuária, tendo finalizado a instalação do serviço apenas 03 (três meses após a solicitação).

Diante do caso em tela, imperioso destacar que, a cliente, interessada na ligação de água em sua residência, depois que devidamente atendida pela Concessionária, ignorou, nitidamente, os contatos feitos pela Ouvidoria da AGENERSA, que indagou se a Concessionária havia concretizado a solicitação por ela feita.

(...)

Desta forma, resta justificado o necessário dispêndio de tempo para a análise da região de baixa pressão em que se encontra a residência da cliente, com vistas a proceder à ligação de água de forma a garantir a qualificada e contínua prestação do serviço público por parte da Concessionária, o que demonstra que a mesma não agiu contrariamente às cláusulas contratuais, tampouco as normas legais, devendo ser revista a penalidade de multa em questão.

f



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 Administrativo nº E-12/003/563/2013

11/09/13, p. 341

44095708

(...)

V. Da Aplicação do Princípio da Razoabilidade na Aplicação da Multa Administrativa

(...)

Observe-se que as disposições da decisão ora recorrida deixaram de observar dois princípios de suma importância, quais sejam, o Princípio da Razoabilidade e o Princípio da Proporcionalidade.

Definitivamente, não é razoável impor-se à Concessionária, uma sanção em razão de um fato que, conforme já exaustivamente demonstrado, não gerou qualquer prejuízo à cliente, tendo a mesma, por certo, se dado como satisfeita, uma vez que, depois de concretizada a ligação da água, não mais retornou ao contato com a Ouvidoria da AGENERSA.

Neste sentido, traz-se novamente algumas lições do ilustre professor FÁBIO MEDINA OSÓRIO, in verbis:

'Se uma infração disciplinar é, inconcreto, inevitável, qual o fundamento para a suposta atividade corretiva do Estado? Corrigir o quê? Se a ação lícita era, por qualquer motivo, inevitável, como punir o infrator, se a idéia é reeducar no âmbito das sanções disciplinares?

Dai se vê a importância transcendental da culpabilidade.

Evitabilidade do fato é, portanto, o fundamento mais próximo da exigência da culpabilidade. O homem deve possuir a chance, a oportunidade de evitar o ilícito. A ameaça da pena quer evitar o fato.'

Observa-se, portanto, que mesmo em se tratando de uma concessionária de serviços públicos, sujeita à responsabilidade civil objetiva, a punição de caráter administrativo somente



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 / 003/563/2013

Data: 11/03/13 Fls. 442

Publica:

44095408

poderá ser aplicada quando estiver presente o elemento culpabilidade.

Na sanção administrativa, inexistindo culpabilidade, inexistente elemento subjetivo para a punição!

Nestes termos, estando cabalmente demonstrado que não houve qualquer conduta em desrespeito à consumidora, já que, a razoável demora de 03 (três) meses para a ligação da água se deu em razão da necessidade de delicada análise técnica, não sendo razoável, portanto, imputar penalidade de multa à Concessionária ora recorrente, pois a mesma agiu de maneira responsável e na busca pelo alcance da demanda suscitada pela cliente.

VI. DA INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Na remota hipótese deste Conselho Diretor entender que há sim responsabilidade no âmbito administrativo da Prolagos, o que se admite apenas por amor ao debate, ainda assim verificar-se-á que a decisão ora recorrida violou o Princípio da Proporcionalidade.

*A respeito desse basilar princípio de nosso ordenamento jurídico vigente, não é despendioso trazer-se à baila, uma vez mais, os sempre esclarecedores ensinamentos do já citado doutrinador Osório, que afirma, *ipsis litteris*:*

'O autor de um ilícito deverá receber do estado uma pena proporcional ao fato e às suas características pessoais que se revelem relevantes ao caso concreto. (...)

Analisar a culpabilidade do autor de uma infração administrativa, de um ato de improbidade, de um ilícito de trânsito, significa medir-lhe a responsabilidade, ou seja, analisar o grau, o montante de pena que se deve impor a esse



Estado do Rio de Janeiro
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 Público Estadual
Processo Nº E-12/003/563/2013
Data: 11/09/13 Fls. 443
Protocolo: 44095708

agente em decorrência do ato ilícito. Pode-se dizer que a culpabilidade é a tábua de medição da pena, pelo menos se poderia afirmar que é a principal medida da pena.

Inexorável, pois, o argumento de quanto menor o prejuízo, mais branda deve ser a sanção, e vice-versa.

Destarte, é possível concluir que a deliberação ora atacada, notadamente no que concerne à aplicação de multa de 0,001% (um milésimo por cento) do faturamento da Concessionária nos últimos doze meses anteriores a prática da infração, não se sustenta, já que a situação ora em análise tratou-se de ligação de água, e não de instalação de hidrômetro, e ainda, a cliente foi satisfatoriamente atendida pela Concessionária, tanto que não mais respondeu às indagações da Ouvidoria da AGENERSA depois de concretizada a ligação da água.

VII. Conclusão

Destarte, urge que esse E. Conselho Diretor, inicialmente, atribua efeito suspensivo ao presente recurso e, no mérito, lhe dê provimento para reformar integralmente as determinações contidas na Deliberação nº 1920, de 30.01.14, decretando a perda de objeto do presente processo.

(...)"

Por sua vez, a douta Procuradoria desta Agência apreciou, minuciosamente, o recurso em questão, na forma do parecer as fls. 106/110, assim ementado:

"PARECER EM RECURSO - ERRO DE FUNDAMENTAÇÃO COM BASE NO MANUAL DE PROCEDIMENTOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE SANEAMENTO BÁSICO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA ANULAR A DELIBERAÇÃO RECORRIDA E PROLATAR NOVA DELIBERAÇÃO COM FUNDAMENTO EM INFRAÇÃO



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-12/003/563/2013

Data: 11/09/13 Fls. 344

Unidade: 44095708

PRATICADA POR OFENSA AO ART.23, ITEM 03 DA REFERIDA NORMA PROCEDIMENTAL - NECESSIDADE DE REVER A DECISÃO COLEGIADA, PELA VIA DA AUTOTUTELA."

Concluindo, o corpo jurídico desta AGENERSA, da seguinte forma:

"a) pelo provimento parcial do recurso "tão somente para anular a multa aplicada no art.3º da Deliberação Agenera nº 1920/2014, ora recorrida, em razão do erro no enquadramento feito no aludido Manual de Procedimentos para Prestação de Serviços Públicos de Saneamento Básico;

b) em seguida, "devolver o presente processo à votação visando prolatar nova Deliberação, que deverá ser fundamentada no art. 23, item 03, do referido Manual de Procedimentos, em decorrência da Concessionária não ter cumprido o prazo de 5 dias para realizar a instalação de água da usuária, sem que tenha comprovado, nos autos, os motivos para não ter atendido o pedido formulado no prazo definido no supracitado instrumento procedimental."

As conclusões antes referidas encontram-se embasadas, detalhadamente, de acordo com o que se segue:

1) "(...) que, de fato, houve equívoco de enquadramento, por parte deste Órgão Jurídico, porquanto, na verdade ocorreu descumprimento do prazo estabelecido no item 03 do mesmo art. 23 do referido Manual de Procedimentos, haja vista que a recorrente só veio a atender ao pedido de ligação de água em 18 de julho de 2013. Tal pedido havia sido feito pela usuária em 12 de abril de 2013, portanto há 3 meses e 6 dias após a solicitação. Houve, também, da parte da recorrente considerável demora em atender ao pedido de informações feito pela Ouvidoria da Agenera."



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-12/003/563/2013

Data 11/09/13. Fls 145

Assinado

44095108

- 2) *"(...) quanto ao correto enquadramento da infração é forçoso afirmar que foi descumprido o art.23, item 03 (cinco dias), do Manual de Procedimentos para a Prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico."*
- 3) *"(...) enquadramento no item 04, e não no item 03 do citado Instrumento Normativo não afasta o descumprimento contratual flagrantemente constatado nestes autos, e, de certa forma, reconhecido pela recorrente, porquanto, não questiona as datas informadas, tanto de solicitação, tanto de efetiva ligação de água para a usuária. Suas alegações não foram acompanhadas das devidas provas, não merecendo, pois, serem acolhidas."*
- 4) *"(...), não há que se falar em violação aos princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, os quais foram aplicados com ponderação, e na dosimetria adequada para coibir a continuidade da prática lesiva aos usuários. A prestação adequada de um serviço público deve sempre primar pela eficiência, e pelo dever de prestar informação ao usuário em prazo razoável. O fornecimento de água potável é serviço essencial, e não pode ser protelado sem justo motivo devidamente comprovado no processo regulatório."*
- 5) *"(...) é certo que o enquadramento feito com base no item 04 do art. 23 não é correto, razão pela qual, por autotutela, com base no art.80, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro¹, no art. 51 da Lei Estadual nº 5.427/2009, e na Súmula nº 473 do E. STF², é dever da Agenersa rever a deliberação ora recorrida, proceder a nova decisão do Colegiado, com base no dispositivo que foi efetivamente descumprido, ou seja, com base no art.23, item 03 do Manual de Procedimentos, e proceder a um novo julgamento, para neste aplicar a fundamentação correta."*

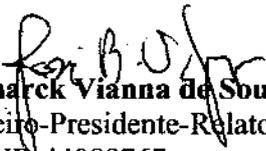


Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo Público Estadual
Processo nº E-12/003/553/2013
11/09/13 Fls. 346
ID 44095708

Por fim, a recorrente foi notificada a se pronunciar em alegações finais (fls. 112) e ratificou as razões trazidas a estes autos, em sede de recurso (fls. 79/89), já aqui relatadas.

É o relatório.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



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-12/003.563/2013
Data: 11/09/2013 Fls 147
Rubrica:

Marcelo Ferreira de Moraes
Assessor de Conselheiro
ID nº 4409570-8

Processo nº.: E-12/003/563/2013.
Data de autuação: 11/09/2013.
Concessionária: PROLAGOS.
Assunto: OCORRÊNCIA Nº 539204.
Sessão Regulatória: 29/09/2015

VOTO

A Concessionária PROLAGOS, através do presente recurso, tempestivamente impetrado, requereu reforma da Deliberação nº 1.920/2014, ante sua inconformidade com as penalidades de advertência e multa que lhes foram aplicadas.

Inicialmente, cabe salientar que o exame detido dos presentes autos conduz forçosamente ao reconhecimento de que houve equívoco no enquadramento da infração.

Com efeito, o dispositivo infringido foi o item 03, do art. 23, do Manual de Procedimento para Prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico, que se refere à instalação de novas ligações de água (usuário factível), com prazo de 5 (cinco) dias para atendimento do pedido; e não o item 04, do mesmo artigo, relativo a instalação/substituição de hidrômetro, cujo prazo para execução dos serviços é de 2 (dois) dias úteis, conforme consta da Deliberação questionada.

Todavia, o erro de enquadramento no item 04, ao invés de item 03, do art. 23 do supracitado Manual, **não afasta a prática de infração por descumprimento de cláusula contratual**, uma vez que **o atraso verificado no atendimento do pedido formulado pela usuária superou em muito o prazo regulamentar estabelecido**, quer seja considerado o do item 04 ou do item 03, já que a solicitação se deu em **12/04/2013** e só em **18/07/2013** é que o pleito veio a ser atendido, ou seja: **após o decurso de três meses e seis dias**.

A recorrente buscou explicar, em resumo, tal infração contratual, afirmando tratar-se de cliente não classificável como **usuária factível**, por estar a sua residência situada em área de baixa pressão, fato que conduziu a necessária realização de minuciosos estudos do local objetivando constatar a viabilidade do pedido, tornando-se, pois, imperiosa a extensão do prazo previsto, da forma ocorrida.



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 Estável

Processo nº E-12/003.563/2013

Data: 31/09/2013 348

Marcelo Ferreira de Menezes
Assessor de Conselho
ID nº 4409570-8

Contudo, o exame dos autos revela a completa inexistência de provas acostadas, capazes de oferecer o devido suporte às supracitadas razões da recorrente e, sendo assim, ela apenas alegou mas não comprovou o que foi dito.

Diante disto, me filio e faço coro ao que assevera a douta Procuradoria desta AGENERSA que, em seu bem lançado parecer, aduziu: “(...) o fornecimento de água potável é serviço essencial e não pode ser protelado sem justo motivo devidamente comprovado em processo regulatório. (...)” (grifos nossos)

Resulta, por conseguinte, manifesta, a falha na prestação do serviço solicitado, o qual não foi adequado, em razão da demora já apontada, constituindo, portanto, infração contratual, de modo que o seu errôneo enquadramento legal, por nós admitido, não tem o condão de eliminar ou de sanar a afronta cometida, persistindo a contrariedade ao preceito que rege a matéria e ao nosso dever de agir.

Ainda, o Órgão Jurídico desta Agência, após comentar em profundidade todos os argumentos expostos pela recorrente, opinou em linhas gerais pelo seu provimento parcial “*tão somente para anular a multa aplicada no art. 3º da Deliberação Agenersa nº 1920/2014, ora recorrida, em razão do erro no enquadramento feito no aludido Manual de Procedimentos para prestação dos Serviços Públicos de Saneamento Básico*”.

Quanto ao pedido de informações encaminhado pela Ouvidoria desta Agência à recorrente, a demora em responder foi de **1 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias¹**, a qual não ocorreu, à toda evidência, em tempo razoável.

Com relação ao efeito suspensivo pleiteado indefiro o pedido por não vislumbrar os pressupostos insculpidos no art. 79, § 2º, do Regimento Interno desta Agência.

No que se refere a violação dos princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade alegada pela recorrente, entendo que se acatarmos os argumentos da Concessionária, as penalidades aplicadas, que julgo estar no patamar mais reduzido possível, poderiam ser revestidas em valor irrisório ou advertência, o que, no meu entendimento, não seria razoável/proporcional.

¹ Contados da abertura da reclamação 15/07/2013 até a data efetiva da resposta 10/09/2013.



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-12/003/563/2013

Data: 13/09/2013 F.º 149

Publica:

Marcelo Ferreira de Menezes
Assessor de Conselheiro
ID nº 4409570-8

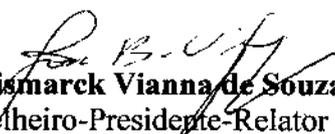
Desta forma, o presente recurso deverá ser provido apenas parcialmente, com fundamento na autotutela, bem como no art. 80, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro c/c art. 51 da Lei Estadual n.º 5.427/2009 c/c Súmula n.º 473 do Supremo Tribunal Federal, permanecendo em vigor os demais artigos da referida Deliberação.

Diante de todo o exposto, sugiro ao Conselho-Diretor:

- Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária PROLAGOS, porque tempestivo, para no mérito conceder parcial provimento, para reformar a fundamentação aplicada no artigo 3º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.920, de 30/01/2014, que passa a constar a seguinte redação:

“Art. 3º - Aplicar a Concessionária Prolagos 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, pela demora da ligação de água verificada na ocorrência 539204, com base no art. 20 da Instrução Normativa CODIR n.º 007/2009, por descumprimento da cláusula 10ª, parágrafos primeiro, segundo e terceiro do Contrato de Concessão e o art. 21, “g”, da Instrução Normativa CODIR n.º 007/2009, c/c o art. 23, item 03 (ligação de água) do Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços públicos de Saneamento Básico.”

É como voto.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



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
Processo Nº E-12/003/563/2013
Data: 23/09/2013 - 350
ubicar: Marcelo Ferreira de Menezes
Assessor de Conselho
ID nº 4409570-8

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 2665

DE 29 DE SETEMBRO DE 2015.

CONCESSIONÁRIA PROLAGOS

Ocorrência n.º 539204.

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 n.º E-12/003/563/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária PROLAGOS, porque tempestivo, para no mérito conceder parcial provimento e, por autotutela, reformar a fundamentação aplicada no artigo 3º da Deliberação AGENERSA/CD n.º 1.920, de 30/01/2014, que passa a constar a seguinte redação:

“Art. 3º - Aplicar a Concessionária Prolagos 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, pela demora da ligação de água verificada na ocorrência 539204, com base no art. 20 da Instrução Normativa CODIR n.º 007/2009, por descumprimento da cláusula 10ª, parágrafos primeiro, segundo e terceiro do Contrato de Concessão e o art. 21, “g”, da Instrução Normativa CODIR n.º 007/2009, c/c o art. 23, item 03 (ligação de água) do Manual de Procedimentos para Prestação dos Serviços públicos de Saneamento Básico.”

Art. 2º - A presente deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de setembro de 2015.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro
ID 44082940

Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro
ID 39234738

Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
ID 43568076

Adriana Miguel Saad
Vogal