



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: E-12/003/546/2014
Data: 21/10/2014 Fis. 107
Rubrica: 00 89 4438 2774

Processo nº.: E-12/003/546/2014
Data de Autuação: 21/10/2014
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrência nº 1032014
Sessão Regulatória: 29 de Setembro de 2015

RELATÓRIO

Trata-se do Recurso¹ protocolizado nesta Agência em 27/04/2015, em face da Deliberação AGENERSA nº 2479/2015², de 31/03/2015, publicada no Diário Oficial em 15/04/2015, na qual aplicou penalidade de multa à Concessionária.

Preliminarmente, a Concessionária sustentou pela tempestividade da peça recursal, tendo em vista que a Deliberação supracitada foi publicada no Diário Oficial em 15/04/2015 e o prazo para apresentação de dez dias, venceria em 25/04/2015 (sábado), portanto, no primeiro dia útil subsequente, 27/04/2015.

Em sua breve síntese dos fatos, a Concessionária questiona a deliberação recorrida sob os seguintes argumentos:

"(...)"

¹ Fls. 70 à 82.

² DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2479

DE 31 DE MARÇO DE 2015

CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA Nº 1032014.

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-12/003/546/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa de 0,0002 % (dois décimos de milésimo por cento), sobre o seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data prática da infração, pelo descumprimento dos prazos previstos no Anexo II, Parte 2, Item 13-A, bem como da Cláusula Primeira, §3º, ambos do Contrato de Concessão, tendo em vista a demora no fornecimento de gás ao usuário na ocorrência nº 1032014, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no artigo 17, VI da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007;

Art. 2º - Determinar à Secretaria Executiva, em conjunto com a Câmara de Política Econômica e Tarifária e Câmara de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 014/2010;

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de março de 2015

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA, Conselheiro-Presidente-Relator; LUIGI EDUARDO TROISI, Conselheiro; MOACYR ALMEIDA FONSECA, Conselheiro; ROOSEVELT BRASIL FONSECA, Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA, Conselheiro.



II - DOS FATOS

Trata-se de processo instaurado para apurar reclamação registrada na Ouvidoria da AGENERSA sob o nº 1032014, com o fito de apurar suposta falha referente à prestação de serviço e possível atraso no atendimento a solicitação de gás.

A Concessionária se manifestou explicitando de forma clara a cronologia dos fatos incidentes que levaram o prazo de atendimento a ser postergado.

(...)

III - DO MÉRITO

III.A - DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Conforme demonstrado pela Concessionária durante a instrução processual, observa-se que a solicitação foi atendida no prazo possível, considerando a necessidade de construção de ramal, tendo sido o fornecimento de gás estabelecido no dia 03 de outubro de 2014. Por certo que a CEG ultrapassou o período de construção de ramal externo, por uma série de infortúnios, quais foram a demora para liberação da licença de obras por parte da prefeitura e o período de junho e julho de 2014 em que, devido a realização da Copa do mundo, foi proibida a execução de obras em vias públicas.

(...)

III.B - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO

Cumprе apontar outro aspecto que ressalta a nulidade da Deliberação (...), uma vez que repleta de defeitos (...).

Além de terem sido violados os requisitos de validade previstos na Lei Federal (...), também não foram observados os requisitos previstos na Lei Estadual (...) (normas sobre atos e processos administrativos no âmbito do estado do Rio de Janeiro).



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/546/2014
Data: 21/10/2014 Fis. 109
Rubrica: 00 30 44 38 2774

Tal exigência de fundamentação não corresponde apenas ao requisito formal de que se explicitem as razões do ato administrativo, mas também a um dever de consistência desses fundamentos determinantes do ato administrativo.

(...)

III.C - INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - Penalidade imposta através do Art. 1º da Deliberação 2479/2015

(...)

Na referida Instrução Normativa consta previsão de aplicação de penalidade de advertência independentemente do grau da multa que seria aplicada, observando-se, principalmente, a razoabilidade e a proporcionalidade, princípios esses norteados de todo e qualquer ato da Administração, cuja aplicação deve ser analisada pelo Poder Judiciário.

(...)

IV - CONCLUSÃO

(...) requer a Concessionária que seja conhecido e provido o presente Recurso, anulando-se a multa aplicada mediante a Deliberação 2479/2015.

V - PEDIDOS

Por todo o exposto, (...)

(...) o presente Recurso seja conhecido, (...) lhe seja dado provimento, a fim de tornar insubsistentes, ou seja, anulada a multa imposta no art. 1º da Deliberação AGENERSA nº 2479/2015, na forma requerida ao longo deste Recurso, eis que ausentes os fundamentos que justificam sua imposição; (...) pede-se que seja a penalidade aplicada de multa substituída pela sanção de advertência, (...). (...) por amor à cautela e ao bom juízo, em ordem, como derradeiro pedido, novamente sem que se configure espécie de assunção de culpa, pugna-se pela redução do quantum da multa aplicada."



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: E-12/003/546/2014
Data: 21/10/2014 Fis. 110
Rubrica: 3044382774

Através da Resolução do Conselho Diretor nº 488³, o presente processo foi distribuído à minha relatoria.

As fls.86 à 91, consta o parecer 46/2015 da Procuradoria, que faz breve síntese dos fatos constantes nos autos:

"A Concessionária, em seu recurso, sustenta a falta de interesse de agir em decorrência do cumprimento da solicitação do usuário. (...) para a apreciação do interesse de agir é imperioso verificar a ocorrência do binômio utilidade/necessidade. No caso em tela, o que se discute não é apenas o atendimento a solicitação do usuário, mas a proporcionalidade do período de espera para o atendimento.

(...)

A Recorrente aduz a existência de vício de motivo na Deliberação 2479/2015 devendo ser declarada a nulidade da mesma.

(...)

Na aplicação da multa, foram aplicados os Princípios da razoabilidade e proporcionalidade, obedecendo à adequação ou proporcionalidade entre o motivo e a finalidade. (...) é possível concluir que a falta de razoabilidade, nada mais é que um reflexo da inobservância de requisitos exigidos para a validade da conduta (...). Já a proporcionalidade, embora ainda em evolução, tem como fundamento o excesso de poder, cujo fim é conter atos, decisões e outras condutas de agentes públicos que ultrapassem os limites adequados.

(...)

Diante do exposto, inexistindo, portanto, vício de legalidade na deliberação recorrida e, em homenagem aos princípios e normas que regem à legislação em vigor, esta Procuradoria recomenda rejeição das alegações recursais."

Por fim, conclui que:

³ Fls. 83.



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: E-12/003/546/2014
Data: 21/10/2014
Folha: 111
Subscrito: 10.44282779

"Por todo o exposto, opino 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 respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi expedido Ofício AGENERSA/CODIR/SS nº 72/15⁴, para a Concessionária CEG, apresentar suas razões finais, sendo feito através da DIJUR-E-828/2015⁵, onde a mesma reiterou *"se alguma pena for aplicada à Concessionária, em entendimento esse que não deve prevalecer, que seja, tão somente, a sanção de advertência, observando-se, assim, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que devem reger os atos administrativos (...)."*

É o relatório,


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR -

⁴ Fls. 92, de 15/06/2015.

⁵ Fls. 101 à 105.



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: E-12/003/546/2014

Data 21/10/2014 Fis. 112

Rubrica 0050-44389774

Processo nº.: E-12/003/546/2014
Data de Autuação: 21/10/2014
Concessionária: CEG
Assunto: Ocorrência nº 1032014
Sessão Regulatória: 29 de Setembro de 2015

VOTO

Trata-se de apreciar o Recurso¹ interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº 2479/2015², através da qual este Conselho - Diretor imputou penalidade de multa, em razão da reclamação disposta na ocorrências registrada sob o número 1032014.

Na citada peça recursal, a Delegatária assinala, preliminarmente, a tempestividade na interposição do recurso em tela³ e elabora breve relato dos fatos.

A título de esclarecimento, a referida ocorrência trata a respeito do descumprimento de prazos contratuais relacionados aos serviços de atendimento ao usuário, constantes do instrumento concessivo.

No mérito, a recorrente sustenta a falta de interesse de agir, em decorrência do cumprimento da solicitação do usuário. Para a apreciação do interesse de agir, é imperioso verificar a ocorrência do

¹ Fls. 70 à 82.

² DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 2479

DE 31 DE MARÇO DE 2015

CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA Nº 1032014.

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-12/003/546/2014, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa de 0,0002 % (dois décimos de milésimo por cento), sobre o seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data prática da infração, pelo descumprimento dos prazos previstos no Anexo II, Parte 2, item 13-A, bem como da Cláusula Primeira, §3º, ambos do Contrato de Concessão, tendo em vista a demora no fornecimento de gás ao usuário na ocorrência nº 1032014, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no artigo 17, VI da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007;

Art. 2º - Determinar à Secretaria Executiva, em conjunto com a Câmara de Política Econômica e Tarifária e Câmara de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 014/2010;

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de março de 2015

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA, Conselheiro-Presidente-Relator; LUIGI EDUARDO TROISI, Conselheiro; MOACYR ALMEIDA FONSECA, Conselheiro; ROOSEVELT BRASIL FONSECA, Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA, Conselheiro.

³ Assim, considerando-se que a Deliberação AGENERSA nº 2497/2015 foi publicada no Órgão Oficial no dia 16/04/2015, o prazo para apresentação de Recurso vencerá em 26/04/2015 (domingo), portanto, no primeiro dia útil subsequente, 27/04/2015..



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: E-12/003/546/2014
Data: 22/10/2014
Folha: 113
Matrícula: 30.44382374

binômio utilidade/necessidade, e o que se discute não é apenas o atendimento a solicitação do usuário, mas a proporcionalidade do período de espera para o atendimento. Portanto, não merece prosperar as alegações apresentadas.

Em relação à **ausência de motivação** a Concessionária aduz a existência de vício de motivo na Deliberação guerreada, devendo a mesma ser anulada. No caso em tela, o ilustre Conselheiro Relator José Bismarck Vianna de Souza fundamentou seu voto⁴ ao sugerir ao Conselho Diretor a aplicação da multa, ante a demora em atender à solicitação do usuário, acarretando no descumprimento do contrato de concessão. É nítido que não há qualquer vício no motivo do ato que venha gerar a nulidade da Deliberação.

Na aplicação da multa, foram aplicados os **Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade**, obedecendo à adequação ou proporcionalidade entre o motivo e a finalidade, sob pena do ato administrativo ser objeto de invalidação pela própria administração ou pelo Judiciário.

No tocante ao pedido da Recorrente *"aplicar apenas e tão somente a SANÇÃO DE ADVERTÊNCIA, observando-se, principalmente, a razoabilidade e a proporcionalidade (...)"*, impede salientar que se acatarmos o mesmo, as penalidades aplicadas, que julgô estar num bom patamar, o que no meu entendimento, não seria razoável/proporcional.

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

Em seu parecer, a Procuradoria⁵ após breve relato, conclui opinando 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.

⁴ " Com efeito, cabe asseverar que entre a solicitação do fornecimento (08/04/2014) até a sua efetiva liberação (03/10/2014), transcorreram-se 178 (cento e setenta e oito) dias.

Por outro lado, merece destacar que o período entre a entrada da CET RIO até o início da licença - 109 (cento e nove) dias - não podem ser contemplados como tempo de mora da Concessionária, tendo em vista que a emissão da licença não compõe suas atribuições.

Portanto, considerando o período total com o abatimento do tempo para a emissão da licença, transcorreu o prazo de 69 (sessenta e nove) dias.

Por tais razões, não há como acolher o argumento da Concessionária, eis que restou evidente descumprimento ao Anexo II, Parte 2, item-13-A, construção de ramal em rede de distribuição existente, bem como a cláusula 1ª, Parágrafo 3º, ambos do Contrato de Concessão.

Sendo assim, levando em consideração os posicionamentos da CAENE e Procuradoria, não há como considerar a Concessionária CEG responsável pela demora no atendimento ao cliente na ocorrência em apreço, atuando, portanto, em desarmonia com os prazos aos quais deve se submeter."

⁵ Fls. 86 à 91, PARECER Nº 46/2015, de 12/06/2015.



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: E-12/003/546/2014
Data: 31/10/2014 Fls. 314
Rubrica: 44382774

Ademais, cabe lembrar à Delegatária que esta Agência Reguladora deve atuar em estrita observância aos Princípios da Legalidade, Eficiência, entre outros, de aplicação específica à seara administrativa e à Concessão de Serviços Públicos em si, elencados no art. 2º da Lei nº. 9.784/99⁶.

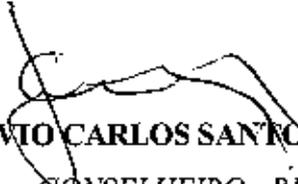
Em suma, não vejo no voto do Conselheiro - Relator nada que possa alterar a Deliberação em exame, pois restou configurada a falha na prestação de serviço em relação à ocorrência em que foi penalizada. Ademais a Deliberação foi aferida em harmonia com a postura normal adotada por esta Agência Reguladora, valorando toda a conduta da Concessionária no caso concreto, de forma equilibrada, moderada e harmônica, ou seja, correspondente ao senso comum e aos valores vigentes naquele momento.

Finalizando, entendo estar a penalidade em consonância com as particularidades do caso ora apreciado. Assim não reconhecendo qualquer amparo legal ou contratual nos argumentos trazidos para a reforma da deliberação.

Presentes as razões expostas e examinando a Deliberação ora recorrida, rejeito, em sua integralidade, os argumentos da Concessionária CEG ao Recurso interposto, sugerindo ao Conselho Diretor:

I - Conhecer o Recurso Interposto pela Recorrente em face da Deliberação AGENERSA nº 2479/2015 de 31/03/2015, porque tempestivo, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação ora recorrida.

É o voto,


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR

⁶ "Art. 2º - A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência."



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: E-112/003/546/2014
Data: 29/09/2015
Rubrica: 30.44380774

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº

2678

, DE 29 DE SETEMBRO DE 2015.

CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA Nº 1032014.

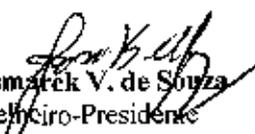
O CONSELHO - DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/003/546/2014, por unanimidade,

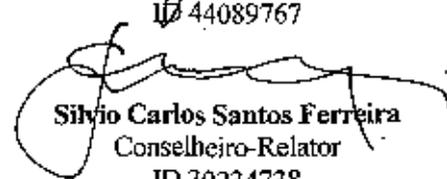
DELIBERA:

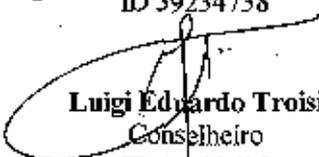
Art. 1º - Conhecer o Recurso Interposto pela Recorrente em face da Deliberação AGENERSA nº 2479/2015 de 31/03/2015, porque tempestivo, para no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação ora recorrida.

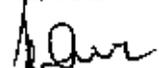
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

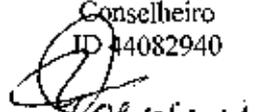
Rio de Janeiro, 29 de Setembro de 2015.


José Bismarck V. de Souza
Conselheiro-Presidente
ID 44089767


Sílvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator
ID 39234738


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro
ID 44082940


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
ID 43568076