

CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE
JUTURNAÍBA – COBRANÇA INDEVIDA
PELA SUBSTITUIÇÃO DE
HIDRÔMETROS PELA
CONCESSIONÁRIA.

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-33/120.00 2/2006, por maioria,

DELIBERA:

Art.1º – Considerar cumprida a DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 387/2009.

Art.2º - Determinar o arquivamento do processo.

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

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente
Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira
Voto vencido
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
Voto vencido
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro-Relator
Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro
Mário Flávio Moreira
Vogal

Processo n.º: E-33/120.002/2006
Data de autuação: 05/01/2006
Concessionária: Águas de Juturnaíba
Assunto: Cobrança Indevida pela substituição de Hidrômetros pela Concessionária
Sessão Regulatória: 31/10/2011

RELATÓRIO

O processo regulatório em análise foi iniciado pela CI CASAN n.º 01/06, visando apurar a cobrança indevida realizada pela Concessionária Águas de Juturnaíba pela troca de hidrômetros.

Na Sessão Regulatória de 17 de dezembro de 2007, após a leitura do voto pelo Ilm.º. Conselheiro José Cláudio Murat Ibrahim, relator, a Ilm.ª. Conselheira Darcília Leite pediu vista dos autos e proferiu voto, após o qual foi deliberado¹, entre outros:

“Art. 5º- Determinar que a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária calcule, no prazo de 30 (trinta) dias, os valores cobrados por Águas de Juturnaíba a título de tarifa postal das contas, objetivando o ressarcimento em dobro aos usuários, na forma do parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

*Art. 6º - Estabelecer que, no caso da cobrança indevida por tarifa postal, **nas eventuais hipóteses de impossibilidade de restituição dos valores devidos aos usuários**, o valor total deverá ser considerado na próxima Revisão Quinquenal.” (meu grifo).*

Em atendimento ao ofício AGENERSA/CAPET n.º 009/08, para o cumprimento dos arts. 5º e 6º da Deliberação 198/08, a Concessionária anexa a relação de clientes que sofreram cobrança de tarifa postal de suas faturas, com os valores não restituídos².

¹ Deliberação AGENERSA n.º. 198, de 31/01/2008.

² CAJ – 224/2008.

À fl. 129, a CAPET acusa o recebimento de resposta da Concessionária Águas de Juturnaíba e informa o atendimento ao disposto no art. 5º da Deliberação AGENERSA nº 198/08³.

À fl. 132⁴ a CAPET pede à Concessionária seja informado quais as providências adotadas pela CAJ para o ressarcimento aos clientes do total de cobranças, no montante de R\$ 14.867,60 e, em caso de já ter ocorrido o ressarcimento, em dobro, solicita remeter a informação resumida, em planilha, dos reembolsos ocorridos, bem como cópias dos documentos probatórios, em meio magnético.

Em resposta⁵, a Concessionária sugere, face à quantidade de clientes, a aplicação do previsto no art. 6º da Deliberação AGENERSA nº. 198/08.

À fl. 198, a CAPET entende que, por haver identificação clara e precisa dos clientes aos quais foram imputadas as cobranças de tarifa postal, a restituição em dobro deve ser realizada diretamente, por lançamento da importância nas próximas faturas, para cada cliente, conforme o art. 5º da Deliberação AGENERSA nº. 198, de 31/01/08.

Encaminhados os autos à Procuradoria, opinou-se⁷ por determinar que se proceda ao ressarcimento em dobro da tarifa postal nas contas dos usuários, *“porquanto a imposição é exequível e os usuários foram todos identificados”*.

No entanto, o douto parecer ponderou que cabe ao Conselho-Diretor *“decidir se determina a imediata compensação em cumprimento ao art. 5º da Deliberação nº 198/08, ou se determina a apropriação dos valores na próxima revisão quinquenal”*.

Redistribuído o presente processo para a relatoria da Ilm^a. Conselheira Ana Lúcia Sanguedo Boynard Mendonça⁸, na Sessão Regulatória de 30/06/2009 foi proferido o voto e deliberado pelo Conselho-Diretor⁹:

³ CI AGENERSA/CAPET nº. 29/2008. Informa a CAPET que *“(…) 2) A Águas de Juturnaíba encaminhou relação, às folhas 115 a 127, contendo os valores não restituídos aos clientes, à guisa de tarifa postal. A relação foi feita com base no número da ligação (matrícula do Cliente), atingindo 1.249 (um mil, duzentos e quarenta e nove) cadastros, no valor total de R\$ 14.867,60 (quatorze mil, oitocentos e sessenta e sete reais e sessenta centavos), em atendimento ao disposto na cláusula 5ª da Deliberação AGENERSA 198/08”*.

⁴ CI AGENERSA/CAPET nº. 017/08, de 28/08/2008.

⁵ CAJ -236/2008, em 11/09/2008.

⁶ Consideração dos valores na revisão quinquenal.

⁷ Fls. 202/203.

⁸ Resolução do Conselho Diretor nº. 128, de 17/12/08.

⁹ Deliberação 387/09.



Art. 1º. Determinar à Concessionária Águas de Juturnaíba que, em cumprimento à Deliberação Agenersa nº. 198, de 31 de janeiro de 2008, ou seja, 547 dias passados, restitua, em até 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Deliberação, a todos os usuários o equivalente ao dobro do valor indevidamente cobrado a título de tarifa postal nas contas, na forma do art. 42 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Art. 2º. Determinar à Concessionária Águas de Juturnaíba que comprove, em até 90 (noventa) dias a contar da data da publicação desta Deliberação, o cumprimento da determinação feita no artigo anterior.

Art. 3º. Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação”.

Em 16/07/09¹⁰, a CAJ interpõe Recurso¹¹ contra a Deliberação 387/09¹², alega que existem usuários que não mais possuem o domicílio nos correspondentes imóveis constantes das contas-consumo e, pelos demais fatos e fundamentos expostos na peça recursal, requer o seu provimento para que o valor total seja considerado na revisão quinzenal, ante a impossibilidade de devolução dos valores cobrados a título de tarifa postal à totalidade dos usuários.

Pela Resolução do Conselho Diretor nº. 157, de 23/07/2009, o recurso foi sorteado ao Ilmº Conselheiro Moacyr Almeida Fonseca e, encaminhado para a manifestação da Procuradoria¹³, opinou-se “que é perfeitamente possível proceder ao ressarcimento aos usuários atingidos, porque todos foram identificados, fato que permite a compensação financeira determinada na deliberação”.

Reitera seja determinado “que se proceda ao ressarcimento em dobro da ventilada tarifa postal nas contas dos usuários, porquanto a imposição é exeqüível e os usuários foram todos identificados”.

Instada a apresentar considerações¹⁴, a Concessionária deixa transcorrer o período *in albis* e, em 13/04/2010, informa¹⁵ o cumprimento da Deliberação 198/2008. Para demonstrar as devoluções realizadas em forma de

¹⁰ Fls. 223 *usque* 225, volume II dos autos.

¹¹ CAJ – 238/2009.

¹² Publicada em 06/07/2009.

¹³ Fl. 227.

¹⁴ AR em 07/01/2010.

¹⁵ CAJ – 409/10, fl. 234..



crédito na própria conta de consumo a partir da referência fevereiro de 2010, junta documentos¹⁶ (meu grifo).

Pela CAJ – 445/10¹⁷, em 29/04/2010 a Concessionária requer a desistência do recurso interposto em razão da perda do objeto do presente processo, uma vez que ocorreu a devolução dos valores. Requer, portanto, a desconsideração da restituição de valores na próxima revisão quinquenal da Concessionária, prevista no art. 6º da Deliberação AGENERSA nº 198.

Remetidos os autos para o pronunciamento da Procuradoria¹⁸ acerca do pedido de desistência do Recurso, é sugerido o encaminhamento do feito à CAPET para manifestação a respeito das alegações formuladas na CAJ nº 445/10, “especialmente no que tange ao cumprimento da Deliberação 198/2008”.

Aproveita a Procuradoria para “declarar que o pedido de desistência do recurso formulado pela Concessionária Águas de Juturnaíba (fls. 243) representa autêntico direito, insuscetível de questionamentos, correspondendo a um dos fatos impeditivos do direito de recorrer”. Por fim, sugere o acolhimento desse pleito.

À fl. 245, a assessoria do Conselheiro - Relator do recurso concorda com a perda do objeto da peça recursal, seu conseqüente encerramento e o retorno do processo para sua Relatoria.

Pela Resolução do Conselho Diretor nº 226, de 16/03/2011, o processo regulatório em análise foi redistribuído para a Ilm^a. Conselheira Darcília Leite.

Enviado o feito à CAPET, a Câmara Técnica informa¹⁹ que “as cópias das faturas apresentadas pela concessionária Águas de Juturnaíba, às fls. 235 a 240, possuem o campo devolução de tarifa postal, o que, por amostragem, indica o cumprimento do disposto na deliberação AGENERSA 198/2008, reforçada pelo teor da deliberação AGENERSA 387/2009”.

Encaminhados os autos à Procuradoria para análise e manifestação, é sugerida²⁰ a remessa do feito à CAPET, para verificar se as contas apresentadas pela Concessionária (fls. 235 a 240) representam um quantitativo mínimo confiável para efeito de verificação de cumprimento da Deliberação.

¹⁶ Contas de fornecimento de água às fls. 235 a 240.

¹⁷ Em 29/04/2011.

¹⁸ Pronunciamento à fl. 244/v.

¹⁹ FL. 250.

²⁰ fl. 251.



Em atendimento ao despacho da Procuradoria, a CAPET informa que “o quantitativo ora estudado serve como indicativo.”

Em prosseguimento da instrução, os autos são remetidos à Procuradoria, que opina²¹ pela aplicação de penalidade à Concessionária Águas de Juturnaíba tendo em vista o cumprimento intempestivo da Deliberação AGENERSA n.º. 387/2009, revelado pelo prazo considerável de quase 06 (seis) meses, a contar de 06/10/2009²².

Instada a apresentar razões finais²³, a CAJ²⁴ pugna pela extinção e baixa do processo, com base no parecer CAPET de fl. 250, e alega que estão cumpridas todas as determinações contidas nas deliberações 198/2008 e 387/2009.

Argumenta a Concessionária que, em que pese o respeito ao entendimento da douta procuradoria da AGENERSA, que sustenta a intempestividade no cumprimento dos prazos estipulados na Deliberação n.º 387/2009, isso não pode prosperar, uma vez que “tão logo foi publicada a Deliberação 387/2009, em 06 de julho de 2009, interpôs, tempestivamente, Recurso previsto no regimento interno desta Agência Reguladora (fls. 223/225), o que suspendeu, também, a contagem dos prazos fixados na Deliberação”.

Aduz que, “sem que o Recurso interposto tivesse sido objeto de julgamento, mantendo-se o efeito suspensivo sobre os termos da Deliberação 387/2009, a Concessionária Águas de Juturnaíba, através do petitório de fls. 234, informa e comprova a devolução, em dobro, dos valores cobrados a determinados usuários do serviço de abastecimento sob o título de substituição de hidrômetro, objeto da Deliberação 387/2009, vindo, depois, às fls. 243, requerer a desistência do Recurso interposto”.

À fl. 258/v., o feito é encaminhado à CAPET para analisar com maior detalhamento o cumprimento do art. 1º da Deliberação Agenera n.º. 387²⁵.

Para efetivar o cumprimento dos arts. 1º e 2º da Deliberação 387, a CAPET (ofício AGENERSA/CAPET n.º. 012/2011) solicita que a Concessionária encaminhe planilha eletrônica com os espelhos de todas as contas dos clientes

²¹ Fls. 253/254.

²² “(...) sabendo-se que a Deliberação AGENERSA n.º. 387/2009, foi publicada em 06 de julho de 2009, e que estipulava o prazo de até 90 (noventa) dias para o cumprimento de suas determinações, salta aos olhos o cumprimento intempestivo pela Concessionária Águas de Juturnaíba, que apresentou somente em 06 de abril de 2010 a documentação exigida pela deliberação citada”.

²³ E-mail AGENERSA/ASSESS/DL n.º. 032.

²⁴ Fl.258

²⁵ Despacho da assessoria da Conselheira-Relatora.

atingidos pela cobrança de tarifa postal, onde foram feitas as restituições determinadas pela decisão²⁶.

Pela Resolução n.º. 246, de 09/08/2011, os autos são redistribuídos para a minha relatoria e, encaminhados à CAPET para instrução, constatou-se que no CD- ROM anexado não havia cópias digitalizadas dos espelhos das contas, mas tão somente planilha em Excel listando os valores a restituir.

Em razão disso, solicitou-se, mais uma vez, o contido no ofício supramencionado, o que foi atendido pela Concessionária²⁷, conforme atestado pela Câmara Técnica à fl. 301²⁸.

Remetido o feito à Procuradoria, o parecer indica que "(...) o Recurso interposto pela Concessionária não contemplou o efeito suspensivo, razão pela qual não há que se falar em suspensão dos efeitos da deliberação recorrida" e, em prosseguimento, reitera o exarado em fls. 253/254, sugere a aplicação de penalidade de natureza leve à Concessionária e considera cumprida a Deliberação AGENERSA n.º. 387/2009.

Intimada para apresentar razões finais²⁹, a CAJ solicita a extinção e baixa do processo por perda do objeto, tendo em vista a comprovação da devolução da tarifa postal à totalidade dos clientes.

Manifesta-se a Concessionária às fls. 307/308, mais uma vez, para reiterar o contido em fl. 258 e ressaltar que, no que tange à sugestão da douta Procuradoria em aplicar penalidade de natureza leve por intempestividade, "(...) a Concessionária Águas de Juturnaíba S.A em momento algum procedeu de má-fé ou com o objetivo de desrespeitar às determinações contidas na Deliberação 387/2009, agindo, apenas, no exercício regular de seu direito de defesa para ver o assunto referente a devolução dos valores cobrados à título de tarifa postal tratado no momento da revisão quinquenal do contrato (...)".

Aduz que cumpriu as determinações deliberativas e devolveu os valores em dobro, com atualização monetária a maior, sem causar prejuízo aos usuários, o que "descaracteriza a aplicação de penalidade por eventual cumprimento extemporâneo".

²⁶ Fl. 259.

²⁷ CAJ – 492/11.

²⁸ "A presente amostragem, somada às faturas anteriormente remetidas, indica o cumprimento do disposto na deliberação AGENERSA 198/2008, reforçada pelo teor da deliberação AGENERSA 387/2009".

²⁹ Ofício AGENERSA/ASSESS/RB n.º. 20.

Ressalta que, se assim não se posicionar o douto Conselho, requer a aplicação de penalidade de advertência, nos termos da cláusula vigésima terceira, parágrafo décimo sétimo, do Contrato de Concessão.

À fl. 309 a CAPET³⁰ confirma que as verificações realizadas por ela “comprovam a devolução aos clientes em valores lastreados no art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, estando atendida a Deliberação 198/2008”.

É o relatório.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro

³⁰ Em atendimento ao despacho da assessoria do Conselheiro-relator para que a CAPET verifique as informações prestadas à fl. 307 pela CAJ.

Processo n.º: E-33/120.002/2006
Data de autuação: 05/01/2006
Concessionária: Águas de Juturnaíba
Assunto: Cobrança Indevida pela substituição de Hidrômetros pela Concessionária
Sessão Regulatória: 31/10/2011

VOTO

Trata-se de processo instaurado para apurar a cobrança indevida na substituição de Hidrômetros pela Concessionária Águas de Juturnaíba.

O Regulatório deu ensejo à Deliberação n.º198/2008, integrada pela Deliberação n.º387/2009, derradeira.

A última decisão, publicada em 06/07/2009, fixou:

Art. 1.º. Determinar à Concessionária Águas de Juturnaíba que, em cumprimento à Deliberação Agenersa n.º. 198, de 31 de janeiro de 2008, ou seja, 547 dias passados, restitua, em até 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Deliberação, a todos os usuários o equivalente ao dobro do valor indevidamente cobrado a título de tarifa postal nas contas, na forma do art. 42 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

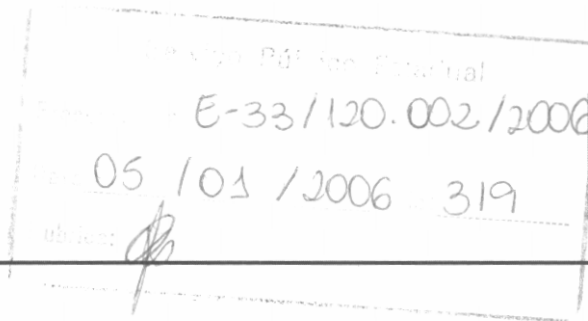
Art. 2.º. Determinar à Concessionária Águas de Juturnaíba que comprove, em até 90 (noventa) dias a contar da data da publicação desta Deliberação, o cumprimento da determinação feita no artigo anterior.

Art. 3.º. Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação”.

Consta nos autos que a Concessionária, tomando-se como referência fevereiro de 2010, efetuou a devolução em dobro aos consumidores em março do mesmo ano, alguns meses depois do prazo estabelecido no art. 1.º da Deliberação n.º 387/2009.

Ademais, comprovou extemporaneamente a determinação contida no art. 2.º da citada Deliberação, uma vez que juntou prova do cumprimento da restituição em abril de 2010, prazo superior àquele previsto na decisão.





A douta procuradoria opina seja considerada cumprida a Deliberação nº387/2009, bem como seja aplicada penalidade de natureza leve pelo descumprimento do art. 2º, porquanto se passaram 06 (seis) meses entre a publicação da Deliberação nº387/2009 e a juntada da documentação exigida pelo Colegiado.

Poder-se-ia entender pela imposição de pena administrativa à Concessionária pelo cumprimento tardio do art. 1º, uma vez que procedeu à devolução 06 (seis) meses depois do período determinado no dispositivo, contados da publicação da Deliberação.

No entanto, demonstrou-se, pela instrução, que a Concessionária restituiu adequadamente na forma do art. 42 do CDC e seu parágrafo único.

Nesse caso, não há prejuízo ao usuário, uma vez que encontram-se embutidos os juros e a correção monetária na restituição em dobro do indébito.

Com efeito, quanto maior a demora no prazo da restituição, maior o valor da quantia reembolsada ao consumidor, o que não ocasiona iniquidade.

No que tange ao cumprimento intempestivo do art. 2º, não se afigura exigível infligir punição.

Consta nos autos que a comprovação da restituição ocorreu em abril de 2010, aproximadamente 6 (seis) meses depois do prazo exigido.

Nesse caso, realizado o reembolso em março de 2010, razoável e proporcional não poderia ser outro o mês de comprovação da devolução que não abril do mesmo ano.

Frise-se que o art. 2º da Deliberação nº387/2009, ao determinar a comprovação 30 (trinta) dias depois da devolução da tarifa postal, teve por fim compelir a Concessionária à efetiva restituição e demonstrá-la à Autarquia fiscalizadora.

Quanto a isso, importante ressaltar a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, destacada por José dos Santos Carvalho Filho em seu Manual de Direito Administrativo, 17ª Edição, Editora *Lumen Juris*, pág. 81, *in verbis*:


“(...) é preciso que a Administração tenha cautela na sua atuação, nunca se servindo de meios mais enérgicos que os necessários à obtenção do resultado pretendido pela lei”.
(grifo do autor).

Ante o exposto, considerando que a Concessionária restituiu adequadamente na forma do art. 42 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor e seu parágrafo único, e a proporcionalidade na aplicação de penalidades, sugiro ao Conselho Diretor:

- 1) Considerar cumprida a Deliberação nº387/2009.
- 2) Determinar o arquivamento do presente processo.

Assim voto.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro-Relator

Serviço Público Estadual	
Processo nº	E-33 / 120.002 / 2006
Data	06 / 01 / 2006 Fls: 320
Rubrica:	

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 472

**CONCESSIONÁRIA ÁGUAS DE
JUTURNAÍBA - Cobrança Indevida
pela substituição de
Hidrômetros pela Concessionária**

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-33/120.002/2006**, por maioria.

DELIBERA:

Art. 1º. Considerar cumprida a Deliberação nº387/2009

Art. 2º. Determinar o arquivamento do processo.

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011.


José Bismarck Viana de Souza
Conselheiro Presidente


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro Relator


Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira
Voto vencido


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro
Voto vencido


Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro


Mário Flavio Moreira
Vogal

Serviço Público Estadual

Processo: E-33/120.002/2006

Data: 05/10/2006 às 13:21

Rubrica: 