



---

Processo nº:	E-12/003.371/2013
Autuação:	23/05/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - DEMORA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE GÁS.
Sessão Regulatória:	30 de outubro de 2013

---

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso<sup>1</sup> interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1761/2013<sup>2</sup>.

Em sua peça recursal, a Concessionária alega, em preliminar, a tempestividade do recurso, "*considerando-se que a Deliberação AGENERSA nº 1761/2013 foi publicada no Órgão Oficial no dia 11 de setembro de 2013*".

Quanto aos fatos, relata que "*de acordo com o setor de Novas Construções da empresa, algumas construtoras não cumprem com o prazo regular de apresentação do projeto na Companhia, em cumprimento ao estabelecido no RIP (...) Em função*

---

<sup>1</sup> Protocolado em 23/09/2013.

<sup>2</sup>AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ATO DO CONSELHO-DIRETOR DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1761 DE 29 DE AGOSTO DE 2013 CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA. DEMORA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE GÁS.

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-12/003.371/2013, por unanimidade,

DELIBERA: Art. 1º- Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa no montante de 0.0065% (seis décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto no Anexo II, Parte 2, item 13 A do Contrato de Concessão.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPEL, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa CODIR nº 001/2007.

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

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2013 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro-Relator MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro ROOSEVELT BRASIL FONSECA Conselheiro SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro.



Secretaria de Estado da Casa Civil  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro  
Gabinete do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca

*disto, o cronograma da Companhia para a construção do ramal externo fica afetado. (...) Esclareceu-se também que em 19/4/2013, o licenciamento ainda não havia sido liberado, e em caráter de urgência a obra foi realizada no dia 25/04/2013 em acordo com a Prefeitura. Sendo a liberação dos imóveis aos moradores, realizada pela construtora em 30/4/2013."*

No mérito, sustenta o descabimento da multa aplicada na Deliberação recorrida, argumentando que a Concessionária adotou no caso em tela uma postura diligente, pois *"as penalidades somente são aplicáveis nos casos em que a Concessionária deixar de adotar, sem justa causa, nos prazos fixados pela Agência, as providências indicadas para restabelecer a regularidade ou garantir a qualidade e eficiência dos serviços.*

*Sendo de entendimento desta Concessionária que, no máximo, poderia ser aplicada penalidade de advertência no caso em comento, isso porque a aplicação da penalidade de multa se configura demasiado excessiva e desproporcional."*

Sustenta, ainda, a aplicação do princípio da insignificância, com fundamento na Certificação ISO 9001, *"a Concessionária é certificada anualmente, o que demonstra o excelente índice de atendimento prestado a seus clientes, analisando-se o atendimento prestado de forma global e não pontualmente, como vindo sendo feito por essa Agência, como no caso do procedimento em tela. (...)*

*Assim, a CEG entende que essa Agência deverá considerar o cumprimento dessas metas, estabelecidas no próprio instrumento concessivo, quando do julgamento dos processos e, não tão somente, em casos pontuais, que não refletem a realidade dos atendimentos realizados pelas Concessionárias."*

Com base na suposta desproporcionalidade da penalidade aplicada, citando doutrina de Direito Administrativo, ressalta que *"não é suficiente, para a validade dos atos do Poder Público, a mera observância dos procedimentos constitucionais ou legais que condicionam a sua regular edição. A diferenciação jurídica carece de motivação*



*idônea, obedecendo-se critérios aceitáveis do ponto de vista racional e deve, principalmente, estar de acordo com finalidades constitucionalmente válidas.*

*Sendo assim, serão ilegítimos e, portanto, invalidáveis pelo Poder Judiciário, os atos normativos e decisórios dos agentes estatais revestidos de irrazoabilidade ou desproporcionalidade."*

*Outrossim, "cumpre ponderar que apesar da atribuição para fiscalizar o cumprimento do Contrato de Concessão, que envolve o atendimento aos usuários, a situação veiculada no presente processo, por sua notável pequena dentro do universo de clientes atendidos, não se mostra de tal magnitude a ensejar a avaliação pelo Órgão Regulador."*

*Nesse sentido, "conclui-se que a imposição de penalidade de multa é medida que não está pautada na busca de um benefício em prol do interesse público", vez que "ausentes os fundamentos que justificam sua imposição."*

Às fls. 52 consta a cópia da Resolução do Conselho-Diretor nº 393 indicando a distribuição do Recurso para a minha Relatoria.

Encaminhados os autos à Procuradoria (Parecer de fls. 56/60), foi certificada a tempestividade do Recurso, e "verificou-se, através da documentação presente nos autos, que houve flagrante descumprimento do instrumento contratual, com relação à demora de 159 dias de um total de 351 dias até a efetiva execução do ramal, sendo que o tempo de serviço previsto no Anexo II, Parte 2, item 13 A, é de 30 dias.

*De toda forma, a recorrente tem que zelar diligentemente para que o atendimento ao cliente seja feito dentro das normas estabelecidas pelo instrumento concessivo."*

No que tange à alegação da Concessionária de que deve ser aplicado ao caso em tela o princípio da insignificância, sustenta que "além de não estar expresso em lei, é uma construção do Direito Penal. (...) Desta feita, o foco principal desse postulado de



*direito penal não é a penalidade pecuniária, mas sim as privativas de liberdade e restritivas de direito, o que não se coaduna com o fim almejado pela concessionária recorrente.*

*Ademais, os princípios aplicáveis aos processos administrativos se encontram alinhados no art. 2º da Lei nº 9784/99, dentre os quais não figura o da insignificância, tornando temerária sua aplicação por parte da Administração Pública, pela manifesta ausência de parâmetros legais o que, além de insegurança jurídica, pode gerar expectativa de impunidade, fator que certamente seria nocivo para a prestação de serviço adequado."*

*O douto Parecer ressalta, ainda, que "solidarizamos com a perspectiva da certificação pela ISO 9001 em favor da recorrente, mas não há como a recorrida abrir mão de suas prerrogativas legais e contratuais na fiscalização e regulação dos entes regulados, que são feitas de maneira criteriosa, dentro da legislação em vigor e obedecendo os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da motivação."*

*Afastando a desproporcionalidade da multa aplicada, "entendemos que não podem prosperar as alegações feitas pela recorrente, de que esta AGENERSA carece de critérios objetivos que visem regulamentar a aplicação de penalidades em face de seus regulados.*

*Não é tarde lembrar que, o Contrato de Concessão em sua Cláusula Dez disciplina com clareza as penalidades aplicáveis à Concessionária CEG. Dentre elas, se insere a penalidade de multa, objeto, da deliberação guerreada. (...)*

*Nessa linha de raciocínio, os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da Concessionária, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada. (...)*

*Ademais, houve sim comprovação da culpabilidade da Concessionária, de acordo com o estabelecido nos autos."*

*Diante do exposto, a Procuradoria opina pelo improvimento do recurso, com "a manutenção 'in totum' da Deliberação AGENERSA nº 1761/13."*



Secretaria de Estado da Casa Civil  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro  
Gabinete do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca

Em razões finais (fls. 67/68), a CEG reitera suas razões recursais com o intuito de "(...) pugnar pela revisão da decisão que impôs a penalidade de multa, especialmente no quantum em que foi dimensionada, mostrando-se guardar mais coerência, sob o princípio da eventualidade, sua substituição por uma sanção de advertência". Requer, por fim, o conhecimento do Recurso e, no mérito, a anulação da multa aplicada no art. 1º da Deliberação 1761/2013, solicitando que, superado esse pedido de mérito, "(...) seja substituída a multa aplicada pela sanção de advertência, ou, em último caso, que sejam reduzidos os valores de penalidade para o percentual de 0,00005% (cinco centésimos de milésimo por cento) por guardar coerência com a atual dosimetria adotada (...)".

É o relatório.

  
Roosevelt Brasil Fonseca  
Conselheiro-Relator



Secretaria de Estado da Casa Civil  
 Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro  
 Gabinete do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca

<b>Processo nº:</b>	<b>E-12/003.371/2013</b>
<b>Autuação:</b>	<b>23/05/2013</b>
<b>Concessionária:</b>	<b>CEG</b>
<b>Assunto:</b>	<b>OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUIDORIA DA AGENERSA - DEMORA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE GÁS.</b>
<b>Sessão Regulatória:</b>	<b>30 de outubro de 2013</b>

### VOTO

Trata-se de Recurso<sup>1</sup> tempestivo, interposto pela Concessionária CEG contra a Deliberação AGENERSA nº. 1761/2013<sup>2</sup>.

Em suas razões recursais, a Concessionária insurge-se contra a multa aplicada pela decisão guerreada, pugnano pela sua anulação, alegando, ao contrário do que restou comprovado nos autos, que foi adotada postura diligente na ocorrência objeto do presente processo regulatório.

No entanto, a Concessionária não logrou êxito em demonstrar a justa causa alegada na peça recursal para o atraso na execução de ramal, pois, conforme

<sup>1</sup> Protocolado em 23/09/2013.

<sup>2</sup> AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ATO DO CONSELHO-DIRETOR DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1761 DE 29 DE AGOSTO DE 2013 CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUIDORIA DA AGENERSA. DEMORA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE GÁS.

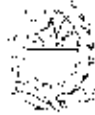
O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no processo regulatório nº E-12/003.371/2013, por unanimidade,

DELIBERA: Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa no montante de 0,0005% (cinco décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto no Anexo II, Parte 2, item 13 A do Contrato de Concessão.

Art. 2º - Determinar à SICEX, juntamente com a CAENE e a CAPEI, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa CODIR nº 001/2007.

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

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2013 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro-Relator MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro ROOSEVELT BRASIL FONSECA Conselheiro SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro.



Secretaria de Estado da Casa Civil  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro  
Gabinete do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca

Parcecer da Procuradoria (fls. 56/60), "*verificou-se, através da documentação presente nos autos, que houve flagrante descumprimento do instrumento contratual, com relação à demora de 159 dias de um total de 351 dias até a efetiva execução do ramal, sendo que o tempo de serviço previsto no Anexo II, Parte 2, item 13 A, é de 30 dias.*" (grifo nosso)

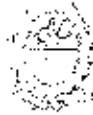
Vale ressaltar que os prazos contratuais são de conhecimento prévio da Delegatária, aos quais aderiu ao assinar o Contrato de Concessão e que não contemplam flexibilidades por esta AGENERSA, que atua no sentido da preservação do cumprimento do instrumento concessivo, de acordo com a vontade estabelecida pelo Poder Concedente.

No que tange à aplicação do princípio da insignificância, com fundamento na Certificação ISO 9001, as decisões regulatórias deste CODIR reiteradamente a rechaçam, posto que inaplicável na seara administrativa, que zela pela supremacia do interesse público, mormente na prestação de serviço público essencial, não havendo que se falar em descumprimento contratual insignificante.

Com efeito, se cabe à AGENERSA zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições, é certo que a constatação do descumprimento do instrumento concessivo impõe a regulação e fiscalização desta Autarquia e, conforme estabelecido no próprio contrato, em sua cláusula dez, enseja a aplicação de penalidades.

Outrossim, o pedido de substituição de penalidade de multa pela de advertência não merece prosperar, pois a penalidade aplicada na Deliberação recorrida se enquadra de forma adequada e proporcional ao descumprimento contratual apurado, como função pedagógico-punitiva, corroborada pela Procuradoria, *in verbis*: "*os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da Concessionária, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada.*"





Secretaria de Estado da Casa Civil  
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio De Janeiro  
Gabinete do Conselheiro Roosevelt Brasil Fonseca

---

Diante de tais fundamentos, rechaço o pedido de anulação da multa imposta na Deliberação AGENERSA nº. 1761/2013.

Posto isso, proponho ao Conselho Diretor:

Art. 1º. Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação AGENERSA nº. 1761/2013.

Assim voto.

**Roosevelt Brasil Fonseca**  
Conselheiro - Relator



**AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO**

**ESTADO DO RIO DE JANEIRO** Serviço Público Estadual

**ATO DO CONSELHO DIRETOR** Processo nº E-12/003.371/2013

**DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1761** Data 23/05/2013 Cls.: PF

**DE 30 DE OUTUBRO DE 2013**

Rubrica RB

**CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA - DEMORA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE GÁS.**

**O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA**, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório E-12/003.371/2013, por unanimidade,

**DELIBERA:**


**Art. 1º** - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se íntegra a Deliberação AGENERSA nº. 1761/2013.

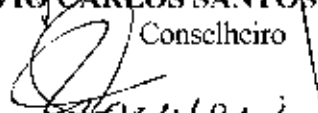
**Art. 2º** - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

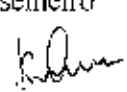
**Rio de Janeiro, 30 de Outubro de 2013**

**JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA**  
Conselheiro - Presidente

  
**LUIGI EDUARDO TROISI**  
Conselheiro

  
**SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA**  
Conselheiro

  
**MOACYR ALMEIDA FONSECA**  
Conselheiro

  
**ROOSEVELT BRASIL FONSECA**  
Conselheiro - Relator