



Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
Gabinete do Conselheiro Silvio Carlos Santos Ferreira

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/020.682/2012
Data: 07/11/12 Fls. 93
Rubrica:

Processo nº.:	E-12/020.682/2012
Data de Autuação:	07/11/2012
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA. Cobrança Indevida
Sessão Regulatória:	28 de Novembro de 2013

RELATÓRIO

Trata-se do Recurso protocolizado nesta Agência em 23/09/2013 às fls. 125 à 129, em face da Deliberação AGENERSA nº 1756/13¹, de 29 de agosto de 2013, proferida nos autos do processo em questão, instaurado para apurar a ocorrência nº 533634, registrada na Ouvidoria da AGENERSA.

Preliminarmente, a Concessionária apontou a tempestividade uma vez que a Deliberação recorrida foi publicada em 11/09/2013, o prazo de 10 dias para a interposição do Recurso iniciou-se em 12/09/2013, findando-se em 21/09/2013 (sábado).

No mérito, fez breve síntese dos fatos, relembrando parte do que já havia sido dito na carta DIJUR-E-074/13, de 15/01/2013, esclarecendo que:

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1756

DE 29 DE AGOSTO DE 2013

CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA. COBRANÇA INDEVIDA.

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-12/020.682/2012, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa no montante de 0,0002 % (dois décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto na Cláusula 9ª das Condições Gerais de Fornecimento e art. 19, IV da Instrução Normativa CODIR nº 001/2007.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, 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; ROOSEVELT BRASIL FONSECA, Conselheiro; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA, Conselheiro.



"1 - 'o medidor antigo estava travado e as faturas eram emitidas com o consumo ZERO. Por essa razão, em 31/05/12, foi substituído. Em 02/08, foi realizada uma verificação de leitura, que confirmou o consumo.

2 - As faturas emitidas após a substituição do medidor refletem o consumo real do imóvel. Esclarecemos ainda, que a carta enviada para o cliente traz a cobrança estimada pelo período em que o medidor ficou travado (Período:Jun/2010 a Mai/2012). E que o valor poderá ser negociado na Companhia."

A Concessionária relata que em manifestação da CAENE, a mesma entendeu que o medidor do cliente, já se encontrava travado em janeiro de 2009 e que a Concessionária teria deixado de faturar o valor devido pelo cliente por pelo menos quatro anos, e que perdeu dinheiro, não tendo como enquadrá-la por má prestação de serviço, cabendo apenas verificar se a cobrança de dois anos de contas não faturadas é legal, à luz do Código de Defesa do Consumidor.

E diz ainda, que: *"(...) o Código Civil, determina que as dívidas prescrevem em 10 anos, salvo disposições em contrário. O credor tem esse prazo para cobrar a dívida, mas, no momento em que entra com a cobrança judicial, a dívida não caduca mais, mesmo que o tempo para a conclusão do processo seja maior que o da prescrição do débito."* Entende que: *"A maior parte das dívidas do dia-a-dia - boletos bancários, tributos, cartões de crédito, convênio médico - prescrevem 5 anos após a data do vencimento. Já contas de serviços públicos, como água, energia e telefone, podem ser cobradas até 10 anos depois do vencimento. A prática das concessionárias é cobrar apenas as dívidas com menos de 5 anos, mas o consumidor não fica livre do débito antes dos 10 anos."*

Conforme Resolução do Conselho Diretor n.º 393², de 24/09/2013, o presente processo foi distribuído a minha relatoria, e por intermédio da minha assessoria, encaminhado em 02/10/2013 à Procuradoria desta Agência para manifestação quanto ao Recurso em apreço.

Às fls.134 a 141, consta o parecer da Procuradoria³, que faz breve síntese dos fatos constantes nos autos, concluindo: *"(...) Pela manutenção in totum da deliberação (...)."*

² Fls. 130.



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo	E-12/020.682 / 2012
Data	07 / 11 / 12 Fls. 55
Rubrica	

Quanto ao inteiro teor do Recurso, a douta Procuradoria exarou: "(...) os argumentos de que a recorrente identificou que o medidor estava travado há dois anos, razão pela qual procedeu a cobrança retroativa estimada pelo período, que a Procuradoria da AGENERSA em seu parecer de fls. 70/74, opinou por não ter a Concessionária CEG recorrente descumprido o instrumento concessivo, que a CAENE afirmou que o medidor estava travado desde JAN/09, e que a Concessionária, ora recorrente, teria deixado de faturar o valor devido pelo cliente por pelo menos quatro anos, pela própria inércia, perdendo dinheiro, mas não a enquadrando por má prestação de serviço, que manifesto-se no sentido de que a prescrição exprime o modo pelo qual o direito se extingue, em vista do interessado não o exercer por certo lapso de tempo, que as contas de serviços públicos, no caso água podem ser cobradas em até 10 anos, mas a prática das concessionárias é cobrar as dívidas com menos em 5 anos, sendo que o consumidor não fica livre do débito antes dos 10 anos, que poder-se-ia aplicar à Concessionária CEG - recorrente a penalidade de advertência e não de multa, que pode ser aplicado no presente processo o princípio da insignificância, que a recorrente deve ser certificada pela ISO 9001, que a recorrida deveria considerar o cumprimento das metas estabelecidas quando do julgamento dos processos e não em casos pontuais, (...)."

É do entendimento desta procuradoria que: "(...), de acordo com a documentação disposta nos autos, de que houve falha na prestação de serviço por parte da recorrente (...)." que foi reconhecido pela própria Delegatária, às fls. 127: "Sendo de entendimento desta concessionária que, no máximo, poderia ser aplicada penalidade de multa se afigura demasiadamente excessiva e desproporcional."

Em análise feita por esta Procuradoria pelo Doutor Marcus Simonini, revendo seu parecer de fls. 70 à 74, revelou outra forma de ver a instrução, inclusive manifestando-se às fls. 88 e 105, pela aplicação de penalidade à recorrente. Prossegue a Procuradoria: "(...) o objeto dos autos foi reanalisado e revisto (...), que concluiu pela culpabilidade da recorrente, não tendo como sustentação de tese e aplicabilidade direta no objeto do administrativo, (...), já que comprovado o descumprimento contratual, conforme se denota das provas dos autos." Lembra a Procuradoria, o artigo 9º das Condições Gerais de Fornecimento, conforme citado no voto do Ilmo. Conselheiro-Relator, às fls. 119 e 120, que: "(...) o cliente acreditava estar pagando pelo consumo real, uma vez que, por dois anos indo até o local a Concessionária CEG

³ Da lavra do Dr. Edson Vaz Borges, com "de acordo" da Dra. Flavine Meghy Meine Mendes.



(...) não havia verificado irregularidade alguma, o que afasta peremptoriamente a 'presunção de ciência inequívoca de irregularidade'".

Entende-se que neste caso em particular, o artigo 23º, parte II do RIP⁴, não pode ser aplicado, pois a recorrente não fez as leituras mensais, e o artigo citado diz: "Os medidores dos Consumidores serão lidos pela Concessionária no mínimo uma vez a cada dois meses." Mais, o fato da recorrente em processo judicial⁵ ter acordado em pagar ao cliente a quantia de R\$ 310,00 (trezentos e dez reais), cancelar a Assistência Técnica de Gás, o ressarcimento da média entre os meses de junho de 2010 e maio de 2012, conforme audiência de conciliação realizada no 6º Juizado Especial Cível⁶, no entendimento de que, demonstra reconhecimento de responsabilidade por parte da recorrente, pois, somente após o cliente ingressar em juízo, a recorrente efetuou o cancelamento das cobranças.

Quanto às penalidades aplicadas, a Douta Procuradoria esclarece que foram obedecidos os princípios da motivação da razoabilidade e da proporcionalidade: "A motivação, em regra, não exige formas específicas, podendo ser ou não concomitante com o ato, além de ser feita, muitas vezes, por órgão diverso daquele que proferiu a decisão. Frequentemente, a motivação consta de pareceres, informações, laudos, relatórios feitos por outros órgãos, sendo apenas indicados como fundamento da decisão. Neste caso, eles constituem a motivação do ato, dele sendo parte integrante."⁷

Quanto aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, 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. Lembrando que, o Contrato de Concessão em sua Cláusula Dez, disciplina com clareza as penalidades aplicáveis à Concessionária CEG, dentre elas, a penalidade de multa, objeto da deliberação guerreada. Através do §2º⁸ da referida Cláusula, depreende-se que a aplicação das penalidades disciplinadas fica condicionada à observância do princípio da proporcionalidade. sendo assim, os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da Concessionária, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada.

⁴ RIP - Regulamento de Instalações Prediais - Parte II - Regulamentação dos Serviços de Medição e Faturamento dos Serviços de Gás canalizado.

⁵ Processo nº. 0004607-08.3013.8.19.0001

⁶ Fls. 104

⁷ Direito Administrativo, pg. 83, 14º ed., Editora Atlas.

⁸ §2º - As penalidades, que guardarão proporção com a gravidade da infração, serão aplicadas mediante procedimento administrativo em que se assegure a CONCESSIONÁRIA amplo direito de defesa.



Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
Gabinete do Conselheiro Silvio Carlos Santos Ferreira



Através do ofício AGENERSA/SS nº 93, de 08/10/2013⁹, a Concessionária foi instada a apresentar razões finais, o que foi realizado por meio da DIJUR-E-1943/2013, de 14/10/2013¹⁰, conforme segue, em parte:

"Por todo o exposto, requer a Recorrente a esse Conselho Diretor que (1) o presente Recurso seja conhecido, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade, com fulcro no art.80 do Regimento Interno da AGENERSA; e, no mérito, (2) lhe seja dado provimento, a fim de tornar insubsistente, ou seja, declarada nula a multa imposta no art. 1º, da Deliberação AGENERSA nº. 1756/2013, na foram requerida ao longo deste Recurso, eis que ausentes os fundamentos que justificam sua imposição, como medida de extremo bom senso e Justiça."

É o relatório,


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR

⁹ Fls.141 - Protocolizado na Concessionária em 09/10/2013.

¹⁰ Fls. 143 à 145 email e Fls.146 à 150 original.



Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
Gabinete do Conselheiro Sílvio Carlos Santos Ferreira

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/020.682/2012
Data: 07/11/12
Fls. 58
Rubrica:

Processo nº.:	E-12/020.682/2012
Data de Autuação:	07/11/2012
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registrada na Ouvidoria da AGENERSA. Cobrança Indevida
Sessão Regulatória:	28 de Novembro de 2013

VOTO

Trata-se de Recurso apresentado tempestivamente¹ às fls. 125 à 129 pela Concessionária CEG, em face da Deliberação AGENERSA nº 1756/2013², de 29 de agosto de 2013, proferida nos autos do processo em questão, instaurado para apurar a ocorrência nº 533634, registrada na Ouvidoria da AGENERSA.

Preliminarmente, a Concessionária apontou a tempestividade uma vez que a Deliberação recorrida foi publicada em 11 de setembro de 2013.

¹ Considerando-se que a Deliberação (...) foi publicada no Órgão Oficial no dia 11 de setembro de 2013, o prazo de 10 dias para interposição do Recurso iniciou-se em 12 de setembro de 2013, uma vez que este foi o primeiro dia subsequente, e terá seu término em 21 de setembro de 2013(sábado).

² DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1756

DE 29 DE AGOSTO DE 2013

CONCESSIONÁRIA CEG – OCORRÊNCIA REGISTRADA NA OUVIDORIA DA AGENERSA. COBRANÇA INDEVIDA.

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-12/020.682/2012, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa no montante de 0,0002 % (dois décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, devido ao descumprimento do disposto na Cláusula 9ª das Condições Gerais de Fornecimento e art. 19, IV da Instrução Normativa CODIR nº 001/2007.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, 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; **ROOSEVELT BRASIL FONSECA**, Conselheiro; **SÍLVIO CARLOS SANTOS FERREIRA**, Conselheiro.



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/020.682/2012
Data:	07/11/12 Fls. 59
Rubrica:	KA

Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
Gabinete do Conselheiro Silvio Carlos Santos Ferreira

No mérito, sintetizando os fatos, a Concessionária reiterou sua manifestação anterior na carta DIJUR-E-074/13³, de 15/01/2013, "*1 - 'o medidor antigo estava travado e as faturas eram emitidas com o consumo ZERO'*". Lembra ainda, a manifestação da CAENE, onde a mesma entendeu que o medidor do cliente, já se encontrava travado em janeiro de 2009 e que a Concessionária teria deixado de faturar o valor devido pelo cliente por pelo menos quatro anos, e que perdeu dinheiro, não tendo como enquadrá-la por má prestação de serviço, cabendo apenas verificar se a cobrança de dois anos de contas não faturadas é legal, à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Argumenta, ainda, que "*(...) dentro do universo de clientes existentes na base dessa Concessionária, apenas foi relatado por essa Agência, no presente processo, um caso sobre cobrança retroativa de dois anos de consumo de gás (...), sustentando a aplicação do princípio da insignificância, com base em jurisprudência de Direito Penal.*"

Conforme Resolução do Conselho Diretor n.º 393⁴, de 24/09/2013, o presente processo foi distribuído a minha relatoria.

As decisões regulatórias deste CODIR, reiteradamente, rechaçam tal aplicação, posto que inaplicável na seara administrativa, que zela pela supremacia do interesse público, mormente na prestação de serviço público essencial.

Quanto aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, filio-me ao parecer da Douta Procuradoria, de 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.

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.

h

³ Fls. 77 e 78.

⁴ Fls. 130.



Outrossim, a Certificação ISO 9001, alegada pela Recorrente, não tem o condão de afastar esta Autarquia de suas atribuições, portanto, a atuação da Concessionária destoa do conceito de serviço público adequado, previsto na Lei 8987/95 e caracteriza a sua má prestação, o que, pelo princípio da legalidade, atrai a aplicação da sanção, devendo, portanto, ser mantida a decisão recorrida.

Não merece ser acolhido o pedido de substituição de penalidade de multa pela de advertência, pois a penalidade aplicada na deliberação recorrida se enquadra de forma adequada e proporcional ao descumprimento contratual apurado.

Conforme o bem fundamentado voto do Conselheiro-Relator; "*(...) não ter sido constatada a responsabilidade do cliente pelo problema, tampouco verificado que o mesmo tinha ciência e se aproveitou da situação para benefício próprio (...)*", foi sopesado de forma adequada o *quantum* da penalidade aplicada, de acordo com a análise concreta da gravidade da infração contratual.

Sendo assim, considero razoável e proporcional a multa aplicada, porquanto necessária, adequada e exigível como função pedagógica, *(...) para que episódios dessa natureza não se repitam na conduta contratual perante os usuários, devendo a Concessionária se ater às normas do serviço.*"⁵

Diante de tais fundamentos, rechaça-se o pedido de anulação da multa imposta na Deliberação AGENERSA nº 1756/13.

Por isso, proponho ao Conselho-Diretor:

Art. 1º. Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação AGENERSA nº. 1756/13.

É o voto,


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR

⁵ Conselheiro-Relator.



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/020.682/2012
Data:	07/11/12 Fis. 61
Rubrica:	<i>[assinatura]</i>

Secretaria de Estado da Casa Civil
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básica do Estado do Rio de Janeiro
Gabinete do Conselheiro Silvio Carlos Santos Ferreira

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 1844

DE 28 DE NOVEMBRO DE 2013

**CONCESSIONÁRIA CEG. OCORRÊNCIA REGISTRADA NA
OUVIDORIA DA AGENERSA. COBRANÇA INDEVIDA.**

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 n.º. E-12/020.682/2012, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG, porque tempestivo e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se na íntegra a Deliberação AGENERSA n.º. 1756/13.

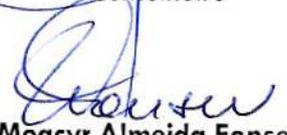
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

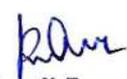
Rio de Janeiro, 28 de novembro de 2013.


José Bismarck V. de Souza
Conselheiro-Presidente


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro