

## **O PODER DE POLÍCIA DA AGENERSA E A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO**

**THE POLICE POWER OF AGENERSA AND RIO DE JANEIRO STATE COURT CASE LAW**

**Paulo Renato Jucá<sup>1</sup>**

**RESUMO:** O objetivo deste trabalho é analisar decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro envolvendo o exercício do poder de polícia da Agenersa, de modo a verificar se o Judiciário promove a revisão dos atos sancionatórios da Agenersa ou se mantém as suas decisões.

**PALAVRAS-CHAVE:** Regulação. Poder de polícia. AGENERSA. Jurisprudência.

**ABSTRACT:** This article analyzes rulings granted by the Rio de Janeiro State Court involving AGENERSA's (Regulatory Agency for Energy and Basic Sanitation of Rio de Janeiro) power of police, so as to verify if the Judiciary revises the sanctionary acts of Agenersa or upholds the agency's decisions.

**KEYWORDS:** Regulation. Police power. AGENERSA. Case law.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Aspectos gerais do poder de polícia e a Agenersa. 3. Metodologia da pesquisa e formação do banco de dados. 4. Análise quantitativa das ações judiciais. 5. O controle dos atos sancionatórios da Agenersa pelo Judiciário fluminense: breves considerações. 6. Conclusão. Referências.

**SUMMARY:** 1. Introduction. 2. General Aspects of police power and Agenersa. 3. Research Methodology and creation of the database. 4. Quantitative analysis of lawsuits. 5. Control of the sanctioning acts of Agenersa by the Rio de Janeiro Judiciary: brief considerations. 6. Conclusion. Works Cited.

### **1. Introdução**

A Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro - Agenersa — autarquia especial, com personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa, técnica e financeira — foi criada, em junho de 2005, por meio da Lei Estadual nº 4.556. De acordo com o art. 2º da aludida lei, a Agenersa exerce poder regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos em energia e saneamento básico.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito da Regulação pela FGV Direito Rio. Pós-Graduado em Direito Societário e Mercado de Capitais pela FGV Direito Rio. Sócio do escritório Ferro, Castro Neves, Daltro e Gomide Advogados.

<sup>2</sup> Art. 2º - A AGENERSA tem por finalidade exercer o poder regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos concedidos: I - na área de energia do Estado do Rio de Janeiro, nela incluída a distribuição de gás canalizado e outras formas de energia, nos quais o Estado figure por

Atualmente, a Agenersa é responsável pela regulação dos serviços de distribuição de gás canalizado no Estado do Rio de Janeiro — que compete às concessionárias Companhia Distribuidora de Gás Fenosa – CEG<sup>3</sup> e Companhia Distribuidora de Gás Fenosa do Rio de Janeiro – CEG-Rio<sup>4</sup> —, abastecimento de água, coleta e tratamento de esgotos na Região dos Lagos — concedido às empresas Águas de Juturnaíba<sup>5</sup> e Prolagos<sup>6</sup> —, bem como saneamento básico nos municípios<sup>7</sup> atendidos pela Companhia Estadual de Águas e Esgotos – CEDAE.

Para que possa assegurar a execução das políticas públicas do setor regulado, fiscalizar de forma efetiva a qualidade dos serviços de energia e saneamento prestados pela iniciativa privada, e, mais do que isso, para que possa coibir infrações contratuais e normativas cometidas em detrimento da prestação do serviço adequado,<sup>8</sup> a Agenersa pode utilizar de coerção para fazer valer suas normas e decisões regulatórias, inclusive mediante a aplicações de sanções.

Com efeito, dentre as competências instituídas em favor da Agenersa no rol do art. 4º da Lei Estadual nº 4.556/2005, está expressamente previsto, no inciso IV, o poder de polícia da agência: *“fiscalizar, diretamente ou mediante delegação, os aspectos técnico, econômico, contábil e financeiro, sempre nos limites estabelecidos em normas legais, regulamentares ou pactuais, os contratos de concessão ou permissão de serviços públicos, aplicando diretamente as sanções cabíveis”*.

Ao exercer seu poder de polícia, a Agenersa, além de promover uma análise técnica da questão, deve obedecer estritamente aos princípios constitucionais e atuar em conformidade

---

disposição legal ou pactual, como Poder Concedente ou Permitente, nos termos das normas legais regulamentares e consensuais pertinentes; II - na área de serviços de esgoto sanitário e industrial e de abastecimento de água e de coleta e disposição de resíduos sólidos prestados pelas empresas outorgadas, concessionárias e permissionárias, nas quais o Estado figure como Poder Concedente ou Permitente, nos termos das normas legais, regulamentares e consensuais pertinentes, e por serviços autônomos dos municípios, estes, respeitados os limites de autonomia municipal, mediante convênios.

<sup>3</sup> A CEG presta serviços de fornecimento de gás canalizado aos municípios do Rio de Janeiro, Belford Roxo, Duque de Caxias, Guapimirim, Itaboraí, Itaguaí, Japeri, Magé, Maricá, Mesquita, Mangaratiba, Niterói, Nilópolis, Nova Iguaçu, Paracambi, Queimados, São Gonçalo, São João de Meriti, Seropédica e Tanguá.

<sup>4</sup> A CEG-Rio atende às regiões Norte e Noroeste Fluminense, Baixada Litorânea, Médio Paraíba, Região Serrana, Centro Sul e Baía de Ilha Grande, englobando municípios do interior do Estado do Rio de Janeiro.

<sup>5</sup> A concessionária presta serviços aos municípios de Saquarema, Araruama e Silva Jardim.

<sup>6</sup> A Prolagos atende as cidades de Iguaba Grande, São Pedro da Aldeia, Cabo Frio, Búzios e Arraial do Cabo.

<sup>7</sup> A CEDAE abastece mais de 50 municípios do Estado do Rio de Janeiro, dentre eles: Angra dos Reis, Belford Roxo, Nova Iguaçu, Duque de Caxias, Nilópolis, Niterói, São Gonçalo, Miguel Pereira, Bom Jesus do Itabapoana, Itaperuna, Miracema, Santo Antonio de Pádua, Duas Barras, Campos dos Goytacazes, São Fidélis, Macaé, Piraí, Teresópolis, Rio de Janeiro.

<sup>8</sup> Para ser considerado adequado, o serviço deve satisfazer as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação, modicidade das tarifas, pleno atendimento dos usuários. Esse conceito decorre da interpretação conjunta das normas da já mencionada Lei Estadual nº 4.556/2005 e da Lei Federal nº 8.987/1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição.

com o devido processo, assegurando ao particular regulado a observância do contraditório e da ampla defesa.<sup>9</sup> Além disso, suas decisões devem ser motivadas, com indicação clara e precisa da violação cometida e as razões da penalidade aplicada.

Ainda que atue dentro dos limites de sua competência fiscalizatória e sancionatória, e em consonância com as normas constitucionais, o particular, concessionário ou permissionário dos serviços públicos de energia ou saneamento básico, poderá questionar, perante o Poder Judiciário, os atos administrativos da Agenesra, caso entenda que há lesão ou ameaça aos seus direitos.<sup>10</sup>

O presente trabalho pretende analisar as ações judiciais distribuídas no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro pelas concessionárias ou permissionárias envolvendo o exercício do poder de polícia da Agenesra e a postura do Tribunal diante das sanções aplicadas pela Agência, de modo a verificar se o Judiciário promove a revisão dos atos sancionatórios da Agenesra ou se mantém as suas decisões.

Para examinar essa hipótese, o texto foi organizado em uma primeira seção na qual serão delineados, em linhas gerais, os aspectos do poder de polícia, as garantias do particular regulado e, ainda, as características do poder fiscalizatório e sancionatório da Agenesra. Na segunda seção, será minudenciada a metodologia da pesquisa aplicada na formação do banco de dados, em especial os critérios utilizados na busca das ações judiciais e os resultados obtidos. Na terceira seção, os dados obtidos serão descritos e analisados, de modo a permitir, na seção seguinte, uma avaliação acerca do controle judicial dos atos sancionatórios da Agência. Por fim, serão apresentadas as conclusões a respeito do tema.

## **2. Aspectos gerais do poder de polícia e a Agenesra**

Segundo Odete Medauar, o poder de polícia é a atividade da Administração Pública que impõe limites a direitos e liberdades.<sup>11</sup> Basicamente, é o conjunto de atribuições da

---

<sup>9</sup> As Cortes Superiores já possuem posicionamento sedimentado de que tais garantias devem ser asseguradas ao particular em processo administrativo, sob pena de nulidade do ato. cf. STF, MS 24.268/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, e STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1.117.296/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

<sup>10</sup> É uma garantia que decorre da cláusula pétreia instituída no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: “Art. 5º (omissis) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”

<sup>11</sup> MEDAUAR, Odete. Poder de polícia; origem, evolução, crítica à noção, caracterização In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coord.). *Poder de polícia na atualidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 13-26.

Administração para disciplinar, fiscalizar e restringir direitos individuais em prol do interesse da coletividade, observando os limites impostos pela Constituição e pela lei.<sup>12</sup>

Essa visão clássica do poder fiscalizador e sancionatório da Administração vem, aos poucos, cedendo espaço a um novo conceito dessa importante função estatal. Carlos Ari Sundfeld, por exemplo, defendeu a substituição do conceito de “poder de polícia” pelo conceito de “direito administrativo ordenador”. Para ele, o poder de polícia, na atualidade, deve ser entendido como sendo a “*parcela da função administrativa, desenvolvida com o uso do poder de autoridade, para disciplinar, nos termos e para os fins da lei, os comportamentos dos particulares no campo que lhe é próprio*”.<sup>13</sup>

Em linha semelhante, seguiu Gustavo Binbenojm quando sugeriu que o poder de polícia, nos dias de hoje, se apresentaria como “uma ordenação social e econômica que tem por objetivo conformar a liberdade e a propriedade, por meio de prescrições e induções, impostas pela Estado ou por entes não estatais, destinadas a promover o desfrute dos direitos fundamentais e o alcance de outros objetivos de interesse da coletividade (...)”.<sup>14</sup>

Fato é que o Estado Regulador exerce um importante papel nessa nova visão do poder de polícia. As agências reguladoras detêm, dentre as suas atribuições, competência para o seu exercício e o fazem, no âmbito do setor regulado, não apenas para restringir comportamentos, mas para adequá-los às finalidades sistemicamente consideradas.<sup>15</sup>

De toda forma, seja restringindo direitos ou conformando comportamentos, a discussão acerca dos limites dessa atuação permanece necessária. Não pode a agência reguladora exercer a sua autoridade de maneira abusiva ou arbitrária,<sup>16</sup> desconsiderando o postulado da plena defesa.

---

<sup>12</sup> Na legislação brasileira, o Código Tributário Nacional, no art. 78 e parágrafo único, conceitua e indica os limites para o exercício do poder de polícia — detalhamento que não se nota, por exemplo, na Lei Estadual nº 4.556/2005, que criou a Agenesra: Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

<sup>13</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito administrativo ordenador*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 20.

<sup>14</sup> BINENBOJM, Gustavo. *Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador*. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 71.

<sup>15</sup> Para Sérgio Guerra, as escolhas administrativas passam por uma a escolha regulatória: Na regulação de atividades econômicas pelo Estado, a estrutura estatal necessária para equilibrar subsistemas regulados, ajustando as falhas do mercado, ponderando-se diversos interesses ambivalentes, tudo com vistas à dignidade da pessoa humana, não se enquadra no modelo positivista clássico e moderno, haja vista sua patente singularidade. GUERRA, Sérgio. Regulação estatal sob a ótica da organização administrativa brasileira. In: GUERRA, Sérgio (Org.). *Regulação no Brasil: uma visão multidisciplinar*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014, p. 377.

<sup>16</sup> Como lembra José Cretella Júnior: Do mesmo modo que os direitos individuais são relativos, assim também

Em outras palavras, deve ser assegurado, em qualquer procedimento administrativo, mormente naquele que importe em punição disciplinar ou em limitação de direitos, a fiel observância dos princípios da legalidade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, conforme observa Marçal Justen Filho:

O procedimento administrativo apenas estará apto a produzir todas essas decorrências e garantir a existência de um Estado Democrático de Direito desde que assegure adequadamente a participação dos interessados na produção da vontade estatal. Nesse ponto, avulta importância o princípio da ampla defesa. Pouca utilidade teria um procedimento em que não fosse prevista a livre manifestação de todos os interessados, com direito à participação ativa e vedação à atuação unilateral de uma das partes. Enfim, o procedimento não consiste na observância formalística de um ritual. Não se compadece com o Estado Democrático a instituição de procedimento com perfil arbitrário ou prepotente.<sup>17</sup>

No caso do Estado do Rio de Janeiro, a Agenesra está legitimada pelos arts. 2º e 4º, IV, ambos da Lei Estadual nº 4.556/2005 para, no exercício do poder de polícia, fiscalizar aspectos técnicos, econômicos, contábeis e financeiros dos contratos de concessão ou permissão dos serviços públicos de energia e saneamento básico, e aplicar as sanções cabíveis nos casos de inobservâncias de tais preceitos — sempre respeitando os limites estabelecidos em normas legais ou regulamentares.

Estes processos administrativos fiscalizatórios e sancionatórios podem ser instaurados a partir de reclamações dos usuários dos serviços (serviço de *call center* e ouvidoria), notícias da imprensa ou a partir de falhas apontadas pela fiscalização da própria Agenesra.

As ações de fiscalização, emissão de notas e pareceres técnicos nas atividades regulatórias da Agenesra — que podem servir de fundamento para as decisões proferidas nos processos administrativos — são de responsabilidade das quatro Câmaras Técnicas.<sup>18</sup> Essas Câmaras compõem a estrutura permanente da Agência e são formadas por profissionais

---

acontece com o poder de polícia que, longe de ser onipotente, incontrolável, é circunscrito, jamais podendo pôr em perigo a liberdade e a propriedade. Importando, regra geral, o poder de polícia, restrições a direitos individuais, a sua utilização não deve ser excessiva ou desnecessária, para que não se configure o abuso de poder. JUNIOR CRETELLA, José. Polícia e Poder de Polícia. In: *Doutrinas essenciais de direito administrativo*. v. 5, Revista dos Tribunais, 2012, p. 1217-1244.

<sup>17</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 581.

<sup>18</sup> São elas: (a) Câmara Técnica de Energia (CAENE) – responsável por acompanhar, supervisionar e fiscalizar o cumprimento das metas formalmente estabelecidas do serviço de distribuição de gás natural canalizado; (b) Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária (CAPET) – responsável por acompanhar a gestão empresarial, com o propósito de preservar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão; (c) Câmara Técnica de Saneamento (CASAN) – responsável por acompanhar, supervisionar e fiscalizar os serviços de distribuição de água, coleta e tratamento de esgoto; e (d) Câmara de Resíduos Sólidos (CARES) – responsável por acompanhar, supervisionar e normatizar os contratos de concessão sujeitos à Agenesra, assim como auferir o cumprimento das metas contratualmente estabelecidas.

especializados, que realizam estudos técnicos detalhados relacionados ao seu respectivo campo de atuação.

Em instruções normativas específicas, editadas pelo Conselho Diretor (CODIR), a Agenesra dispõe detalhadamente sobre os procedimentos de fiscalização e tipos de penalidades — as quais podem ser: advertência; multa; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração; declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração; intervenção e extinção da concessão.

Os processos julgados pelo CODIR geram uma ou mais deliberações que, conforme orientação regimental, estão sujeitas a embargos e recursos interpostos pelas partes interessadas.

Importante notar que a Agenesra, ao exercer seu poder de polícia em processos administrativos fiscalizatórios e sancionatórios, notadamente em relação à multa aplicada às concessionárias, deverá respeitar os limites impostos pela Constituição e pela lei, bem como seguir os parâmetros ditados pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.<sup>19</sup> Tais princípios censuram o ato administrativo que não guarde proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei almeja alcançar.<sup>20</sup> Especificamente quanto à multa, o valor será determinado mediante aplicação de percentuais — que podem variar entre 0,01% e 0,1% — sobre o faturamento da concessionária ou permissionária nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração.

Não obstante todas as garantias e preceitos instituídos em lei, muitas vezes o particular questiona o exercício do poder de polícia pela Agenesra, questionando a inobservância das garantias constitucionais; a existência de nulidades nos procedimentos fiscalizatórios; o não atendimento dos trâmites legais; ou o desrespeito aos balizamentos mínimos nas penalidades impostas. Por consequência, as decisões fiscalizatórias e

---

<sup>19</sup> A Lei Estadual nº 5.427/09, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, determina, no art. 2º, a observância da razoabilidade e proporcionalidade, bem como e proíbe a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público, ressaltando a necessidade de se adequar entre os meios e os fins. Regulamentos e Instruções da Agenesra replicam esse mesmo postulado.

<sup>20</sup> Sobre o princípio da razoabilidade, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que: a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosa das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas - e, portanto, jurisdicionalmente invalidáveis -, as condutas desarrazoadas e bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 91.

sancionatórias oriundas de processos administrativos da Agência são submetidas à apreciação do Poder Judiciário.

São esses processos judiciais, fruto dos questionamentos das concessionárias ou permissionárias de serviços públicos regulados pela Agenera, suas características e as decisões neles proferidas que a pesquisa originária deste trabalho buscou examinar.

### 3. Metodologia da pesquisa e formação do banco de dados

O estudo realizado identificou demandas judiciais no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em que uma das partes fosse a Agenera e que nestas ações o objeto litigioso envolvesse o exercício do poder de polícia pela Agência.

A composição da amostra foi obtida a partir de recortes institucional — pesquisa executada no *site* do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ([www.tjrj.jus.br](http://www.tjrj.jus.br)), contemplando ações em primeira instância e seus respectivos recursos (agravos de instrumento e apelações), estejam elas em curso ou já finalizadas — e temporal — o período considerado compreendeu o ano de 2005, data em que foi criada a Agenera, até o dia 22 de julho de 2017.<sup>21</sup>

No primeiro momento de formação do banco de dados, a pesquisa no *site* do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro considerou os seguintes parâmetros de busca:

- a) Origem: ações ajuizadas em todas as Comarcas do Estado do Rio de Janeiro em primeira instância<sup>22</sup> (o que abrange ações em curso e arquivadas);
- b) Competência: delimitada apenas às Varas de Fazenda Pública,<sup>23</sup> porquanto a Lei nº 6.956/2015, que dispõe sobre a organização e divisão judiciárias do Estado do Rio de Janeiro, estabelece o seguinte no art. 44, inciso I: “Art. 44. Compete aos juízes de direito em matéria de interesse da Fazenda Pública processar e julgar: I - causas de interesse do estado e de município, ou de suas autarquias, empresas públicas e fundações públicas”. Logo, sendo a Agenera uma autarquia especial, não se justificaria a ampliação da análise para outras competências diversas da fazendária;
- c) Argumentos de pesquisa: exame por nome da parte, com o emprego da associação “agência reguladora” e também com a expressão “Agenera”;

---

<sup>21</sup> A data limite para o recorte temporal relacionou-se com o período designado para a produção da pesquisa no âmbito acadêmico.

<sup>22</sup> Os recursos (agravos de instrumento e apelações) analisados neste trabalho foram verificados, um a um, em cada uma das ações judiciais pesquisadas em primeira instância. Assim, para evitar redundância, não foi realizada uma pesquisa em segunda instância com os critérios de busca utilizados na primeira instância.

<sup>23</sup> Antes mesmo da exposição dos resultados da pesquisa, cumpre informar que não serão encontradas ações judiciais discutindo o exercício do poder de polícia nos juízos das 11ª e 12ª Varas de Fazenda Pública do Rio de Janeiro. Tais serventias são competentes para processar e julgar, respectivamente, apenas e exclusivamente: execuções fiscais requeridas pelo Estado ou Município do Rio de Janeiro e suas autarquias; feitos que tenham por objeto matéria tributária, nas quais seja interessado o Estado ou Município do Rio de Janeiro e suas autarquias; e cartas precatórias pertinentes à matéria (cf. art. 13 da Lei nº 3.432/2000).

d) Para confirmar os argumentos da pesquisa por nome da parte e eventualmente complementar a base empírica de casos judiciais, foi realizado, ainda, um levantamento a partir do número de inscrição da Agenesra no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ). Porém, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro não permite a busca por CNPJ com a seleção, no item “comarca/regional”, de “todas as comarcas”, tal como ocorre na pesquisa por nome. Esse fato limitou a pesquisa por CNPJ, em primeira instância, aos processos oriundos da comarca da capital, no âmbito da competência de fazenda pública, no período entre 2005 e 2017, o que não prejudicou o resultado obtido, pois todas as demandas encontradas pela busca a partir do CNPJ já haviam sido identificadas na pesquisa por nome “agencia reguladora” ou “Agenesra”.

A partir desse método de análise, foram identificadas 408 ações judiciais. Desse total, foram excluídas do objeto da pesquisa, em seguida, 63 ações ou incidentes, na medida em que se tratavam de cartas precatórias; impugnações ao valor da causa; ações em que figuravam como parte a ASEP (Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro) ou a Agetransp (Agência Reguladora de Serviços Públicos Concedidos de Transportes Aquaviários, Ferroviários e Metroviários e de Rodovias do Estado do Rio de Janeiro); litígios para discussão de encargos ou gratificações trabalhistas; embargos à execução; demandas consumeristas em que a pretensão da parte autora era direcionada apenas à concessionária do serviço público (configurando a ilegitimidade passiva *ad causam* da Agenesra); ou ações nas quais não foi possível a identificação<sup>24</sup> da questão submetida à apreciação do Judiciário.

Com a premissa de afastar ações judiciais ou incidentes cujo objeto não abordava questão regulatória — ou seja, não havia nenhuma matéria tipicamente regulatória de competência da Agenesra, segundo competências atribuídas pela Lei Estadual nº 4.556/2005 —, alcançou-se a soma de 345 demandas envolvendo a Agência desde 2005 até 22 de julho de 2017.

Contudo, como visto no início deste trabalho, o escopo da pesquisa é examinar somente as ações judiciais existentes no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro envolvendo o exercício do poder de polícia pela Agenesra e a postura do Tribunal diante fiscalização e sanções aplicadas pela Agência. Assim, o número de 345 demandas foi depurado para a amostra final de 330 ações judiciais, nas quais a Agenesra figurou como parte e nelas foram discutidas decisões administrativas da Agência relacionadas ao exercício do seu poder fiscalizatório e sancionatório.

---

<sup>24</sup> Estes casos específicos não identificados eram ações baixadas, arquivadas ou autos físicos, nos quais nem mesmo pelos andamentos ou decisões disponíveis no *site* do Tribunal foi possível mapear as características da demanda.

Essas 330 demandas foram organizadas em uma planilha, com parâmetros específicos, para permitir o exame quantitativo das ações. Os elementos inseridos na planilha foram os seguintes:

- a) Ano de distribuição do processo;
- b) Número do processo;
- c) Autor da ação;
- d) Réu da ação;
- e) Objeto da demanda;
- f) Se foi requerido algum tipo de provimento jurisdicional de urgência em sede de antecipação de tutela e qual foi o conteúdo desta decisão;
- g) Se houve recurso contra a decisão que apreciou o requerimento de antecipação de tutela e, nos casos em que foi interposto agravo de instrumento, se o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reexaminou o conteúdo da decisão de primeira instância. E qual foi o teor da deliberação do Tribunal;
- h) Se foi proferida sentença, se houve exame de mérito e qual o conteúdo da sentença;
- i) Se a sentença foi revista pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e o conteúdo da decisão da Corte;
- j) Se a ação transitou em julgado, sendo considerado como transitada em julgada a decisão de mérito assim certificada no processo ou já em fase de execução;
- k) Penalidade aplicada e, em caso de multa, o valor da pena imposta pela Agenesra; e
- l) Principais argumentos utilizados pela parte autora para questionar a legalidade do ato administrativo sancionatório da Agenesra.

Com esse recorte, foram observados os fundamentos pelos quais as concessionárias apresentam seus pedidos de declaração de nulidade das penalidades aplicadas pela Agenesra ou, alternativamente, requerem revisão dos valores das multas que lhe foram impostas pela Agência no exercício do seu poder de polícia. Além disso, a amostra permitiu identificar como o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro se posiciona diante desse tipo específico de demanda.

Assim, foi possível responder ao problema de pesquisa a que se propôs: o Poder Judiciário promove a revisão dos atos fiscalizatórios e sancionatórios da Agenesra ou mantém as decisões proferidas pela Agência no exercício do seu poder de polícia? É o que se demonstrará no próximo capítulo.

#### **4. Análise quantitativa das ações judiciais**

Uma vez definidos os critérios utilizados para a seleção do material de análise do presente trabalho, o conjunto dos casos estudados foi submetido a um exame quantitativo.

Inicialmente, verificou-se que em todas as 330 ações judiciais questionando o exercício do poder de polícia pela Agenesra figuravam como parte autora a Companhia Distribuidora de Gás Fenosa – CEG ou a Companhia Distribuidora de Gás Fenosa do Rio de Janeiro – CEG-Rio<sup>25</sup> — em benefício da clareza, adiante neste trabalho as concessionárias serão designadas apenas como CEG, pois a distinção entre elas não tem qualquer relevância para o resultado da pesquisa e ambas integram o mesmo grupo econômico (Gás Natural Fenosa).

O elevado número de ações judiciais propostas pela CEG contra a Agenesra estimulou a investigação dos processos administrativos fiscalizatórios e sancionatórios contra as concessionárias do serviço público de gás canalizado no âmbito da Agência.

Assim, solicitou-se, com fundamento na Lei nº 12.527/2011, as informações relativas aos processos em que o resultado tenha sido a aplicação de sanção, especialmente multa, compreendidos entre os anos 2005 e 2017. Com isso, pretendia-se verificar se a evolução de processos judiciais ao longo dos anos acompanhava o número de procedimentos administrativos instaurados contra a CEG no âmbito da Agenesra.

A Agência não forneceu os dados sobre os processos em que foram aplicadas sanções à CEG. Contudo, a partir dos Relatórios Anuais de Atividades da Agenesra, disponibilizados no *site* da Agência (<http://www.agenersa.rj.gov.br/>), foi possível mapear os processos autuados contra CEG.

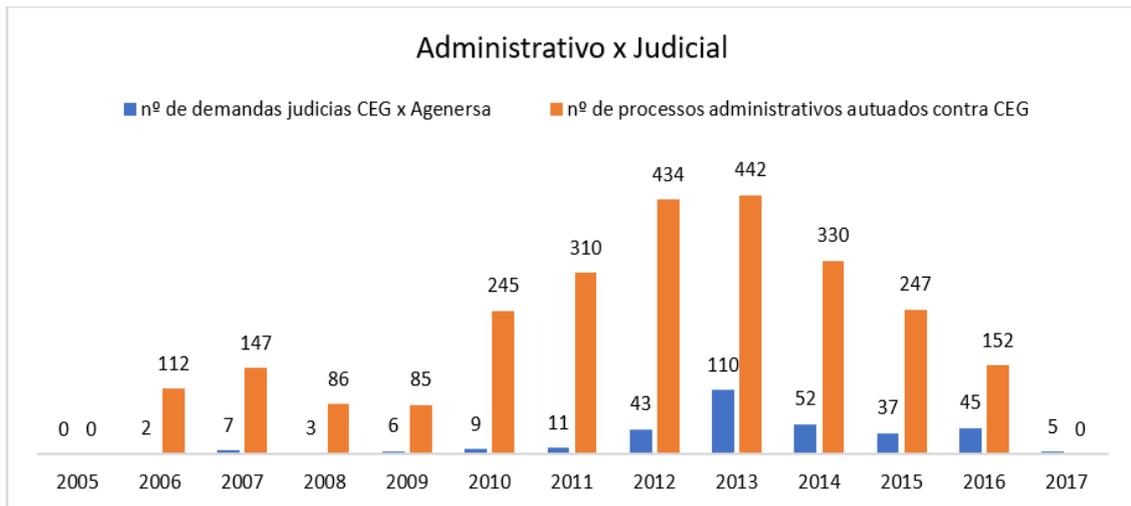
Conquanto não seja possível afirmar que todos os processos administrativos autuados contra a CEG tenham visado aplicar penalidades contra a concessionária, o confronto analítico dos dados de tais Relatórios com a amostra das ações judiciais objeto deste trabalho permitem identificar alguma relação entre o número de procedimentos autuados administrativamente e a propositura de demandas no Judiciário.

O gráfico abaixo detalha os processos administrativos<sup>26</sup> e judiciais envolvendo a CEG nos últimos 12 anos:

---

<sup>25</sup> A CEG foi privatizada em 1997. A concessionária realiza sua atividade de distribuição de gás natural em 17 municípios da região metropolitana do Estado do Rio de Janeiro. Em 2016, a CEG somou 907.309 consumidores atendidos e uma malha de abastecimento de 4.393,7 quilômetros. Também no ano de 1997, foi fundada a CEG-Rio, com o objetivo de distribuir gás canalizado a 65 municípios do interior do Estado do Rio de Janeiro. Hoje, a empresa dispõe de 1.154 quilômetros de redes e atende 64 mil consumidores. Disponível em: <https://www.gasnaturalfenosa.com.br/br/1285084449756/inicio.html>. Acesso em: 29 jul. 2017. Juntas, portanto, CEG e CEG-Rio atendem aproximadamente 1 milhão de consumidores — por consumidores, as concessionárias consideram números de medidores de gás instalados. Portanto, os quase 1 milhão de “consumidores”, na verdade, representam um contingente bem superior de pessoas que utilizam o serviço de gás canalizado.

<sup>26</sup> Ressalte-se que a Agenesra apenas disponibilizou, nos Relatórios Anuais de Atividades, os dados relativos aos processos administrativos autuados até 2016.



Elaborado pelo autor. Fonte: Relatórios Anuais de Atividades da Agenera e Pesquisa no TJRJ

Todavia, o objeto deste trabalho é examinar, com enfoque quantitativo, somente a postura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro diante do questionamento da CEG, apresentado nas 330 demandas judiciais, das sanções aplicadas pela Agenera,<sup>27</sup> de modo a verificar se o Judiciário promove a revisão dos atos sancionatórios da Agência ou se mantém as suas decisões.

Nos processos que já tramitavam sob a forma eletrônica, foi possível identificar as principais teses trazidas pela CEG para questionar as penalidades aplicadas pela Agenera. Em todos os 330 casos, a concessionária de gás canalizado questionava a nulidade de uma determinada multa aplicada pela Agência, cujo cálculo é realizado sobre percentual do faturamento da CEG nos últimos 12 meses anteriores à aplicação da sanção.

Já nos processos físicos, as informações foram obtidas a partir dos dados extraídos dos andamentos e decisões disponibilizadas no *site* do Tribunal de Justiça. No entanto, essa limitação não prejudicou o trabalho, pois na maioria das demandas houve interposição de recursos e, quando os autos foram remetidos ao Tribunal, acabaram sendo convertidos em formato eletrônico, o que permitiu a consulta de eventuais elementos não identificados de uma determinada demanda.

Abaixo, sintetiza-se, em aspectos gerais e não exaustivos, os argumentos reiteradamente apresentados pela CEG para requerer a nulidade da deliberação da Agenera que lhe aplicou multa ou pleitear a sua revisão pelo Judiciário:

<sup>27</sup> As sanções aplicadas pela Agenera apresentavam variados fundamentos, tais como: problemas técnicos (por exemplo: má execução de obras; vazamento de gás; incêndios ou explosões); reclamações de consumidores por falha na prestação do serviço (v.g: demora na ligação ou religação do gás; recusa ao fornecimento do serviço; não emissão de segunda via da conta); e descumprimento de disposições do contrato de concessão.

- ✓ Falta de interesse de agir na instauração do processo administrativo;
- ✓ Violação aos princípios do contraditório, devido processo legal e ampla defesa no processo administrativo;
- ✓ Afronta aos princípios da legalidade e da tipicidade;
- ✓ Extrapolação da atribuição regulatória;
- ✓ Arbitrariedade na aplicação da penalidade pela Agenersa;
- ✓ Vício de motivos na decisão administrativa;
- ✓ Afronta ao princípio da insignificância ao exercer o poder de polícia;
- ✓ Desobediência aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade na dosimetria da penalidade;
- ✓ Atuação da Agência contrária aos termos do contrato de concessão;
- ✓ Não cometimento de falhas pela CEG;
- ✓ Ausência de nexo causal entre a conduta da CEG e o dano que implicou na imposição da sanção; e
- ✓ Necessidade da intervenção do Judiciário para declarar a nulidade do ato, com base no princípio do *hard look review*, ou reduzir o valor de multa.

Nas 330 demandas, foi possível perceber que a CEG não se vale de qualquer racional econômico para impugnar judicialmente as multas impostas pela Agenersa, sejam elas de valores irrisórios (exemplo, multa de R\$ 1.090,02 – equivalente 0,00005% do seu faturamento no ano de aplicação da sanção) ou quantias elevadas (caso de sanção pecuniária de R\$ 3.015.278, 64 – equivalente a 0,1% do faturamento da empresa no ano de aplicação da penalidade). Independentemente do valor da multa, a CEG recorre ao Poder Judiciário para questionar a nulidade do processo administrativo que culminou tal sanção, ou pleiteia, alternativamente, a sua redução.

Além disso, a CEG apresentou, em todos os processos, requerimento de antecipação parcial dos efeitos da tutela para que fosse suspensa a exigibilidade da sanção. Para isso, alegou, basicamente, a possibilidade de sofrer danos irreparáveis pelo fato de a Administração poder executar a multa (inclusive com inscrição em Dívida Ativa), antes de o Judiciário se pronunciar sobre a legalidade da penalidade.

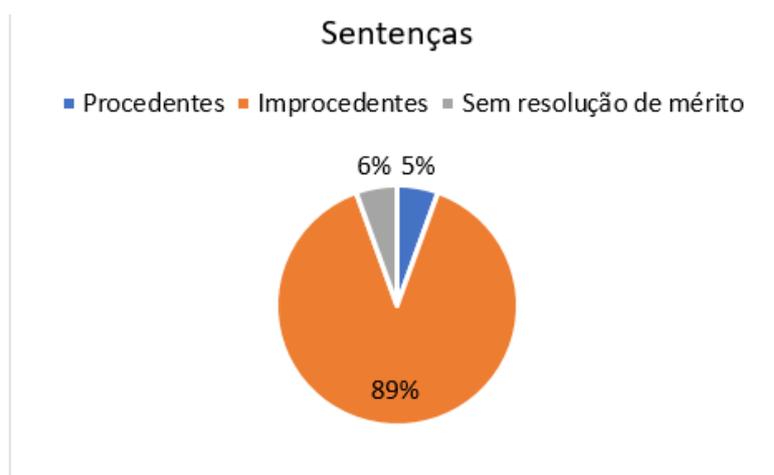
Dos 330 casos, em 127 deles foi concedida a antecipação de tutela pretendida pela CEG (38% do total). Esclareça-se que, em 53 ações, a medida só foi concedida porque a concessionária efetuou depósito judicial ou prestou caução correspondente ao valor da multa imposta pela Agenersa. Quanto aos demais 203 processos, em 144 (44% do total) a liminar foi negada e nos outros 59 a medida não foi apreciada pelo Judiciário (18% do total).

Curioso notar que, nas 127 hipóteses em que foi concedida antecipação de tutela em favor da CEG, a Agenersa apenas se insurgiu, por meio de agravo de instrumento dirigido ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em 10 oportunidades. Todavia, a Corte somente proveu um recurso da Agência, por entender que não estariam presentes os requisitos

para a concessão da tutela em favor da CEG, especialmente porque o ato administrativo impugnado gozaria da presunção de legalidade.

Quanto aos 144 casos cujas liminares foram rejeitadas pelo Juízo de primeira instância, na maioria deles (80 processos, o que equivale a 56% do total) as decisões foram mantidas.<sup>28</sup> O percentual de provimento dos agravos de instrumento interpostos pela CEG foi baixo (15%, o equivalente a 22 ações), sendo menor que o total de processos em que a concessionária deixou de oferecer recurso (29% ou 42 ações).

Apesar de conseguir um número representativo de liminares, a análise das sentenças demonstra a pouca (ou praticamente nenhuma) influência da decisão liminar para a solução do litígio. Nas 200 ações em que já foi proferida sentença,<sup>29</sup> 178 delas (89%) foram julgadas improcedentes, mesmo que, em 79 demandas, a CEG tenha conseguido a antecipação de tutela:



Elaborado pelo autor. Fonte: Pesquisa no TJRJ

Apenas 11 processos foram julgados favoravelmente aos interesses da CEG (5% do total de feitos sentenciados), sendo 2 deles para reduzir o valor da multa aplicada (o que implicou, na verdade, no acolhimento parcial do pedido da concessionária) e 9 para declarar a nulidade da sanção. Registre-se que, nessas 9 demandas, em 7 delas foi reconhecido algum

<sup>28</sup> Os motivos para manutenção da decisão de primeira instância praticamente se repetiam: aplicação do enunciado da Súmula 59 do TJRJ (“*Somente se reforma a decisão concessiva ou não da antecipação de tutela, se teratológica, contrária à lei ou à evidente prova dos autos*”); proporcionalidade e razoabilidade da multa aplicada pela agência; presunção de legalidade do ato praticado pela agência; ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação de tutela; impossibilidade de suspensão da multa sem a cognição exauriente inerente à instrução do processo.

<sup>29</sup> Nesse montante, incluem-se 11 sentenças que julgaram o processo extinto, sem resolução de mérito, em virtude de pedidos de desistência formulados pela CEG.

vício formal no procedimento administrativo, ao passo que, nas outras 2, decidiu-se pela ausência de culpa da CEG no evento danoso que lhe fora imputado na via administrativa.

No Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o panorama das demandas segue praticamente inalterado: a grande maioria dos julgados posiciona-se no sentido de manter a decisão da Agenera — que, no exercício de poder de polícia, multou à CEG.

Veja-se que, quando considerado o universo das 125 ações sentenciadas e com apelações já julgadas pelo Tribunal, os números mostram que 90% (113 casos) dos acórdãos são desfavoráveis à concessionária, seja para manter a sentença de improcedência (110 casos), seja para revisar aquelas inicialmente favoráveis à CEG (3 casos).

Em relação a esses 3 processos, o Tribunal de Justiça reviu as decisões de primeiro grau para o fim de (i) modificar a sentença que declarava a nulidade do ato administrativo, somente reduzindo o valor da multa; (ii) julgar extinto o processo, pois a sanção havia sido anulada administrativamente antes da prolação da sentença; e (iii) reformar a sentença que declarava a nulidade do ato administrativo, porquanto não teria ocorrido violação ao contraditório, ampla defesa e dever de motivação, bem como teria a multa sido aplicada em observância aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade. Importante notar, ainda, que outros casos com sentença favoráveis à CEG podem ser reformados. Isso porque já houve a interposição de 2 apelações da Agenera e, em relação a outros 2 processos, está em curso o prazo do recurso. Caso o Tribunal de Justiça reveja as 4 decisões dos Juízos sentenciadores (partindo da premissa de que serão interpostas apelações nos 2 casos com prazo pendente), as ações inicialmente julgadas favoravelmente à concessionária podem ser reduzidas ao número de 4 demandas.

## **5. O controle dos atos sancionatórios da Agenera pelo Judiciário fluminense: breves considerações**

Para Floriano de Azevedo Marques, o principal plano de controle da competência sancionatória das Agências é o Judiciário.<sup>30</sup> De fato, a coleta de dados, organização sistemática e leitura das peças e decisões oriundas de cada um dos 330 processos mencionados na seção anterior permitem concluir que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (aqui entendido como primeiro e segundo graus de jurisdição) promove amplo controle das multas

---

<sup>30</sup> MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. Pensando o controle da atividade de regulação estatal. In: GUERRA, Sérgio (Coord.). *Temas de Direito Regulatório*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004, p. 232.

aplicadas pela Agenesra, no exercício do poder de polícia que a Lei Estadual nº 4.556/2005 lhe faculta.

Na esmagadora maioria das demandas, contudo, as decisões judiciais não promovem a revisão desses atos sancionatórios. Dessa constatação, não decorre necessariamente a conclusão de que o Judiciário fluminense tenha sido deferente em relação aos atos sancionatórios da Agenesra. A deferência envolveria uma necessária correlação entre a extensão do controle judicial e a complexidade técnica das decisões das Agências.

Como explica Eduardo Jordão, o elemento “técnica” costuma influenciar a definição da intensidade do controle judicial da decisão ou atividade administrativa em questão. Ainda segundo o autor, “trata-se de fator que leva à adoção de um modelo de controle deferente”.<sup>31</sup> Isso significa que, para ser considerada como deferente, as decisões judiciais que mantiveram as sanções da Agenesra precisariam apontar para o fato de que a intensidade do controle cedeu diante do reconhecimento de uma opção técnica e sistemicamente considerada.

Sobre o tema, são claras as lições de Rafael Martins Costa Moreira:

O princípio da deferência, pois, propicia que os juízes considerem a *comparative expertise* de outros setores estatais, de modo a encontrar qual instituição, corte, ou agência seja comparativamente mais apta a compreender os problemas críticos que subjazem a uma questão particular. Ademais, se, por um lado, deve ser reconhecida a posição proeminente do Poder Judiciário no controle da Administração na atualidade, não se pode descartar o importante papel de outros mecanismos de controle complementares, sobretudo diante de procedimentos administrativos especiais dotados de instrumentos qualificados de participação.<sup>32</sup>

Veja-se que, pelos dados obtidos nesta pesquisa, nos poucos casos em que a Corte reexaminou atos administrativos da Agenesra em sede recursal, a análise se ateve ao conteúdo formal do procedimento (violação às garantias do contraditório e ampla defesa ou a existência de vício de motivos na decisão), não tratando da especificidade técnica da questão.

Não há, portanto, maiores discussões acerca da extensão do controle judicial diante de ato técnico emanado de uma agência. O que leva à constatação que, apesar de um universo considerável de decisões judiciais — como já mencionado, foram avaliados 330 processos —, a questão referente ao grau de controle do ato sancionador e sua complexidade ainda se mostram incipientes.

---

<sup>31</sup> JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma administração pública complexa*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 123.

<sup>32</sup> MOREIRA, Rafael Martins. *Direito Administrativo e sustentabilidade: o novo controle judicial da Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 105.

## 6. Conclusão

O presente trabalho permitiu a análise quantitativa de todas as ações judiciais distribuídas no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro pelas concessionárias ou permissionárias envolvendo o exercício do poder de polícia da Agenera. Com o desenvolver da pesquisa, verificou-se que apenas as concessionárias de gás canalizado — Companhia Distribuidora de Gás Fenosa – CEG e Companhia Distribuidora de Gás Fenosa do Rio de Janeiro – CEG-Rio — discutem a atuação fiscalizatória e sancionatória da Agência.

Com efeito, durante os 12 anos pesquisados (partindo de 2005, ano de criação da Agenera, até o dia 22 de julho de 2017), foi possível mapear todas as ações envolvendo a CEG, CEG-Rio e Agenera, bem como a discussão sobre o exercício do poder de polícia pela Agência.

Apesar de o Poder Judiciário ter posicionamento sedimentado contrário às teses suscitadas pela CEG e CEG-Rio, pelo que se pôde inferir das informações extraídas dos Relatórios Anuais de Atividades da Agenera (processos administrativos autuados contra a CEG e CEG-Rio nos últimos 12 anos), o ajuizamento de ações pelas concessionárias, independentemente do valor da multa aplicada administrativamente, tem, em alguma medida — que não foi possível precisar em razão do enfoque judicial proposto nesta pesquisa e também pela não disponibilização de dados detalhados pela Agenera —, relação com os procedimentos instaurados pela Agência.

O exame dessas decisões tampouco permite a afirmação de que há, no Judiciário fluminense, uma deferência aos atos sancionatórios emanados da Agenera. A intensidade do controle, embora tenha sido mais branda na maioria dos casos, não foi expressamente associada à complexidade técnica do ato sancionador — muitas vezes foi relacionada a questões de cunho meramente formal.

De toda forma, os números permitem uma conclusão: a existência de um evidente problema regulatório entre as concessionárias e a Agenera, uma vez que a CEG e CEG-RIO — pelo menos no que diz respeito ao exercício do poder de polícia —, tendem a rediscutir matérias já definidas administrativamente, com base em critérios técnicos, no âmbito do Poder Judiciário.

## Referências

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Atividades privadas regulamentadas: autorização administrativa, poder de polícia e regulação. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*. Belo Horizonte: a. 3, n. 10, abr./jun.

\_\_\_\_\_. *Direito dos Serviços Públicos*. 3. ed. Forense: Rio de Janeiro, 2013.

\_\_\_\_\_. *O marco regulatório dos serviços públicos*. Interesse Público. Belo Horizonte: v. 5, n. 27, set. 2004.

BARROSO, Luís Roberto. Apontamentos sobre as agências reguladoras. In: MORAES, Alexandre de Moraes de (Org.). *Agências reguladoras*. São Paulo: Atlas, 2002.

BINENBOJM, Gustavo. *Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 05 fev. 2017.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. *Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172.htm). Acesso em: 15 jan. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. *Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8987compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8987compilada.htm). Acesso em: 05 fev. 2017.

FIDALGO, Carolina Barros. *O Estado empresário – das sociedades estatais às sociedades privadas com participação minoritária do Estado*. São Paulo: Almedina, 2017.

FREITAS, Juarez. Direito da regulação: uma avaliação de impactos de longo prazo. *RDPE*, a. 17, n.89, jan./fev. 2015.

GUERRA, Sérgio. *Controle judicial dos atos regulatórios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

\_\_\_\_\_. Evolução das Escolhas Administrativas: da Self-Execution Law à Regulação In: GUERRA, Sérgio (Org.). *Teoria do Estado Regulador*. v. II, Coleção FGV Direito Rio, 2017.

\_\_\_\_\_. Regulação Estatal sob a ótica da organização administrativa brasileira. In: GUERRA, Sérgio (Org.). *Regulação no Brasil: uma visão multidisciplinar*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma administração pública complexa*. São Paulo: Malheiros, 2016.

JUNIOR. CRETELLA, José. Polícia e Poder de Polícia *In: Doutrinas essenciais de Direito Administrativo*. v. 5, Revista dos Tribunais, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. As diversas configurações da concessão de serviço público. *Revista de Direito Público da Economia*. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 1, jan./mar. 2003.

\_\_\_\_\_. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002.

\_\_\_\_\_. *Teoria geral das concessões de serviços públicos*. São Paulo: Dialética, 2003.

KLEIN, Aline Lícia; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Funções administrativas do Estado *In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella*. (Coord.). *Tratado de Direito Administrativo*. v. 4, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. A Nova Regulação dos Serviços Públicos. *Revista de Direito Administrativo – RDA*. Rio de Janeiro: v. 228, abr./jun. 2002.

\_\_\_\_\_. Pensando o controle da atividade de regulação estatal. *In: Sérgio Guerra* (Coord.). *Temas de direito regulatório*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

MEDAUAR, Odete. Poder de polícia; origem, evolução, crítica à noção, caracterização *In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein* (Coord.). *Poder de polícia na atualidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 20. ed. Malheiros: São Paulo, 2006.

MOREIRA, Rafael Martins. *Direito Administrativo e sustentabilidade: o novo controle judicial da Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

RIO DE JANEIRO. Lei nº 3.432, de 29 de junho de 2000. *Altera o código de organização e divisão judiciárias do Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências*. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/c8aa0900025feef6032564ec0060dfff/a748473cf2f32bcd0325691c005756bc?OpenDocument>. Acesso em: 15 mai. 2017.

RIO DE JANEIRO. Lei nº 4.556, de 06 de junho de 2005. *Cria, estrutura, dispõe sobre o funcionamento da agência reguladora de energia e saneamento básico do Estado do Rio de Janeiro - AGENERSA, e dá outras providências*. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/69d90307244602bb032567e800668618/e30a55fa6967fec78325701c005c6049?OpenDocument>. Acesso em: 25 abr. 2017.

RIO DE JANEIRO. Lei nº 5.427, de 01 de abril de 2009. *Estabelece normas sobre atos e processos administrativos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências*. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/e9589b9aab9cac8032564fe0065abb4/ef664a70abc57d3f8325758b006d6733?OpenDocument>. Acesso em: 19 mar. 2017.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Regulação da atividade econômica: princípios e fundamentos jurídicos*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

STF, MS 24.268/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, e STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1.117.296/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito administrativo ordenador*. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2003.

Recebido em: 12.09.2018

1º Parecer em: 23.10.2018

2º Parecer em: 13.01.2019