

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo nº. : E-12/003.729/2013.
Data de autuação: 16/12/2013.
Concessionária: CEG.
Assunto: Acidente com vítima fatal em Duque de Caxias/RJ.
Sessão Regulatória: 30/04/2019.

RELATÓRIO

Trata-se de processo instaurado mediante requerimento da CAENE, por meio da CI AGENERSA/CAENE nº 096/2013, às fls. 03/04, para apurar possível responsabilidade da CEG em notícia, amplamente veiculada nas mídias de comunicação, de acidente entre dois carros de passeio na Rodovia Estadual 101, na altura de Duque de Caxias/RJ, resultando no óbito de 4 (quatro) envolvidos.

A Concessionária, em resposta à solicitação desta Agência contida no Ofício AGENERSA/SECEX nº 005/2014, às fls. 06, enviou a Carta DIJUR-E-2503/13, às fls. 08/10, prestando os seguintes esclarecimentos:

"(...) A CEG esclarece que a obra realizada em Duque de Caxias é referente ao Gasoduto Presidente Kennedy, que consiste em uma rede de alta pressão (16 bar), com tubulações de aço carbono de diâmetro 20 polegadas e uma extensão de 19,98 Km, além de uma estação de regulação e medição de gás, localizada em Duque de Caxias, junto à Estação de Transferência da Petrobras. Esse gasoduto ampliará a oferta de gás para a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, através da interligação à rede já existente no Bairro do Cordovil - Rio de Janeiro.

O gasoduto passa pelos municípios de Duque de Caxias (15,7 Km), Belford Roxo (840 m) e Rio de Janeiro (3,44 Km). A CEG vem utilizando na construção do mencionado gasoduto o processo construtivo por método não destrutivo (MND), para o qual se abrem pequenas valas para a entrada e saída da tubulação.

Com relação ao acidente envolvendo veículos particulares na Avenida Presidente Kennedy, cabe inicialmente ressaltar que no momento do acidente que ocorreu por volta das 2 horas da madrugada do dia 13/12 para o dia 14/12 não tínhamos frente de obra trabalhando no local.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

No trecho onde ocorreu o acidente, já havíamos concluído o assentamento da tubulação (no dia 10/12/13), por método não destrutivo.

Imediatamente após a colocação da tubulação, procedeu-se ao aterro, compactação e concretagem da sub-base dessas valas. Devido as chuvas torrenciais que ocorreram nesse período, não foi possível realizar o asfaltamento. Aplicamos provisoriamente uma camada de concreto seco para complementar o nivelamento com o asfalto existente.

Vale ressaltar, que em toda extensão da obra já concluída (7.400 m), foram implementadas melhorias no asfalto, ora na totalidade da caixa da rua, ora em reparos pontuais de buracos que já existiam antes mesmo da realização da nossa obra, além de outros reparos e melhorias, solicitados por moradores do entorno da obra, tais como: limpeza de terrenos abandonados, recuperação de calçadas, etc

Nestes termos, a Concessionária tem a convicção de que a qualidade de suas obras em nada contribui para a ocorrência do acidente em questão. (...)

Impende salientar que, no momento do acidente, a obra da CEG já havia sido finalizada naquele trecho e a obra mais próxima da Concessionária se encontrava acerca de 1 Km de distância do local. Tal trecho foi, inclusive, visitado pela AGENERSA, em 17/12/2013, não tendo sido possível observar qualquer irregularidade. (...)

Além disso, não podemos deixar de destacar que a via onde ocorreu o acidente se encontra, em vários trechos, em processo de recuperação de sua pavimentação que não estão afetas às obras desenvolvidas pela Concessionária fato este reforçado pela existência de inúmeras placas alertando a respeito. (...)"

Em prosseguimento, às fls. 57/78, tem-se manifestação do patrono dos parentes de uma das vítimas do acidente em tela, contendo, ainda, Parecer Técnico de Engenharia, constante no processo judicial¹ instaurado para apuração do acidente em apreço. No citado Relatório verificam-se diversas imagens fotográficas do acidente, da via e de seu entorno. E, após exposição do histórico dos fatos; resposta aos Quesitos formulados; análise do local, dos fatos e da dinâmica da colisão, o citado Parecer concluiu que "(...) o acidente de trânsito que vitimou fatalmente quatro pessoas, foi causado pela perda direcional por parte do condutor do veículo VI, sendo que as péssimas condições da pista (buracos,

¹ Processo Judicial nº 0136691-28.2014.8.19.0001

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

depressões, areia e pó de pedra), somadas a falta de sinalização de advertência de que o local encontrava-se em obras, provavelmente contribuiu de forma determinante para o acidente, ocasionando a perda de controle direcional de V1; risco esse que não haveria se a sinalização estivesse em acordo com a Resolução do CONTRAN 160/2004, Art. 95 da Lei 9.503/97, bem como pela inobservância da Cláusula 1ª, parágrafo 3ª e da Cláusula Quarta, Parágrafo Primeiro, Item 11, ambos do Contrato de Concessão, e das normas listadas: (...) NT-813-BRA e NT-215-BRA. (...)"

Dentre diversos documentos pertencentes aos processos judiciais juntados ao presente feito, também instaurados para apuração do acidente em tela, tema-se o Laudo de Exame em Local de Acidente de Trânsito, às fls. 199/204, conforme transcrevo, em parte:

"(...) DO LOCAL: A avenida Presidente Kennedy, no trecho periciado, possui duas pistas retas, planas, de piso capeado a concreto asfáltico, separadas por canteiro central e sem marcação de faixas de rolamento, é ladeada por imóveis, delimitada por um canal, provida de calçada e iluminação pública precária e permite tráfego em regime de mão dupla de direção no sentido de Gramacho para Lote XV e vice-versa.

Das condições à hora dos exames: havia aglomeração de curiosos; o piso da vila estava seco; o tráfego de veículos na pista de sentido Lote XV da via foi interrompido; baixa visibilidade no local praticada por iluminação pública precária (3h30min).

DOS VEÍCULOS: No local em apreço foram encontradas duas unidades de tráfego com a seguintes características, apresentando avarias de colisão: a) veículo um (V1): automóvel particular da marca Volkswagen, modelo Brasília, cor branca, com placa do município de Duque de Caxias (RJ) LGN-1163; b) veículo dois (V2): automóvel particular da marca Toyota, modelo Corolla, cor preta, com placa do município do Rio de Janeiro (RJ) LQN-8945.

O veículo V1 encontrava-se no bordo da pista de sentido Lote XV da via, próximo ao canteiro central, o veículo V2 localizava-se no interior do canal que delimita a referida pista, no trecho em frente ao número 6.920 da via. O referido canal possui água turva e rasa e é ladeado por muros construídos em alvenaria com cerca de três metros de altura.

Avarias visíveis: a) o veículo V1 apresentava avarias em todo seu setor anterior, superior e lateral esquerdo; b) o veículo V2 apresentava avarias em todo seu setor anterior e lateral esquerdo.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DA CONSTATAÇÃO:

1) O trecho da pista de sentido Gramacho da via localizado a aproximadamente sessenta metros de distância do local do evento encontrava-se em mau estado de conservação, apresentando iluminação pública precária, deformidades e depressões desprovidas de sinalização.

2) Presença de marcas recentes de embate na guia do canteiro central que delimita a pista de sentido Gramacho da via, onde foi observado no bordo da referida pista parte do farol do veículo V1 (Brasília).

3) Foi observado concentração de fragmentos dos veículos na pista de sentido Lote XV da via, no trecho próximo a localização do veículo V1.

4) Presença de ranhuras na pista de sentido Lote XV da via, realizando desvio direcional para a direita, iniciando no trecho próximo a localização do veículo V1 e terminando no bordo da pista na direção do canal, onde encontrava-se o veículo V2 (Corolla) e foram observadas marcas recentes de embate na mureta de proteção.

5) Não foram encontradas marcas de frenagem no local do evento.

DINÂMICA: Os elementos constatados no local permitiram estabelecer a seguinte dinâmica: o veículo V1 (Brasília) trafegava pela pista de sentido Gramacho da Avenida Presidente Kennedy, quando no local do evento, realizou um desvio direcional para a esquerda, transpôs o canteiro central e ingressou na pista de sentido contrário (Lote XV), onde atingiu o veículo V2 (Corolla) que trafegava pela referida via. Após a colisão, V2 realizou um desvio direcional para a direita e caiu no canal que delimita o bordo da pista, no trecho em frente ao número 6.920, onde atingiu o repouso.

CONCLUSÃO: Ante o exposto, conclui o perito que no local examinado ocorreu um acidente de trânsito, cuja causa determinante foi o desvio direcional realizado pelo condutor do veículo V1 (Brasília), que trafegava pela pista de sentido Gramacho da via, resultando no ingresso da pista de sentido contrário (Lote XV) na contramão de direção e interceptando a trajetória do veículo V2 (Corolla).

Devido à falta de elementos técnicos de convicção não foi possível determinar o motivo do desvio direcional realizado pelo condutor do veículo V1, de forma que a elucidação completa do evento fica a cargo da investigação policial coadjuvada pela prova testemunhal por ventura coligida.

Nada mais havendo a acrescentar encerra-se o presente laudo que é assinado pelo perito criminal designado".

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Às fls. 228, Alvará de Licença para Construção, concedido pela Prefeitura de Duque de Caxias à Concessionária, para a instalação da rede de gás a qual obra se referia.

Acostado aos autos, às fls. 322/434, consta o denominado "Caderno de Encargos para Construção do Reforço do Anel Metropolitano do Rio de Janeiro", firmado entre a CEG e a empresa contratada, objetivando "a construção de uma nova rede de distribuição de gás natural para reforçar o anel metropolitano de Rio de Janeiro". Dentre os apontamentos realizados no Caderno, encontram-se:

"(...) 2. MEMORIAL DESCRITIVO: O traçado do ramal de distribuição REFORÇO PRESIDENTE KENNEDY que irá percorrer os Municípios de Duque de Caxias e Rio de Janeiro, será descrito nos parágrafos a seguir conforme representado nas plantas do projeto e licenciado juntos aos órgãos competentes.

2.1.2. Extensão: A tubulação a ser assentada terá aproximadamente 20km de extensão, sendo executada em área urbana, ao longo dos Municípios de Duque de Caxias, Belford Roxo e Rio de Janeiro, cuja concentração demográfica é densa.

2.2.1. Pontos de conexão: O novo ramal de distribuição de gás natural será interligado no flange de transferência PE (ponto de entrega) da Petrobrás AP 35, situado na RUA DJALMA DUTRA, no bairro do Pilar no Município de Duque de Caxias, onde será instalado uma Estação de Regulagem e Medição - ERM. A cada 8km aproximadamente terá Válvula de Bloqueio de Rede e no bairro de Cordovil no Município do Rio de Janeiro, o ramal será interligado na rede existente de 14" localizado na RUA ITABIRA esquina com ESTRADA DO QUITUNGO.

2.2.2. Traçado: O ramal de distribuição será executado em aço Ø 20", com extensão de aproximadamente 20km, cujo o ponto de interligação será no Município de Duque de Caxias, percorrendo seguintes bairros: Santo Antônio, Lote XV, Apolo XI, Parque Muísa, Parque Alvorada, Parque Fluminense, Parque São Bento, Graças, Parque do Carmo, Gramacho, Vila Caetano Madeira, Doutor Laureano, Carolina, Vila Itamarati, Circular, Parque Paulicéia, Parque Felicidade, Jardim 25 de Agosto entrando no Município do Rio de Janeiro, seguindo pelos bairros: Parque Proletário Vigário Geral, Favela Parque Jardim Beira Mar, Cordovil e Braz de Pina, onde será feita a interligação na rede existente.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

A CONTRATADA deverá executar os serviços relativos à construção e montagem do ramal de distribuição, respeitando as Normativas Técnicas, de Segurança e Sinalização, vigentes para a execução de obras em Vias Públicas no Município do Rio de Janeiro.

Ao Gerente da Obra caberá fiscalizar, orientar os fiscais da CEG, interagir com os Engenheiros e Chefes da Obra designados pela CONTRATADA, e com as fiscalizações públicas e/ou privadas que tenham ações diretas com a obra.

O Gerente da Obra poderá ordenar a paralisação imediata de todo e qualquer serviço em execução pela CONTRATADA, quando evidenciado o descumprimento das normativas técnicas, que possam oferecer danos ao empreendimento, aos trabalhadores, a terceiros ou a imagem da CEG".

Em nova manifestação, às fls. 442/459, o patrono dos parentes de uma das vítimas fatais anexou aos autos registros fotográficos, mapas aéreos e reclamações retiradas do sítio eletrônico "Reclame Aqui", todas estas com o condão de comprovar suas alegações de que a obra estaria sendo executada de maneira precária, agravando a situação da pista na Rodovia Presidente Kennedy.

Extraído de uma das demandas judiciais², como já mencionado, para apuração do acidente em apreço, tem-se o Laudo do Perito do Juízo, às fls.484/491, que concluiu, dentre outras considerações, que "(...) o buraco da pista teve como origem um buraco de obra da Ré e são contemporâneas com o acidente".

A douta Procuradoria desta Agência se manifestou às fls. 494/515, juntando, oportunamente, aos autos, Sentença e Acórdão proferidos em uma das citadas demandas judiciais, em que a Concessionária foi condenada em primeira instância, sendo tal decisão mantida em sede recursal, conforme se observa em trecho dos dispositivos, que transcrevo abaixo:

"Sentença - (...) Cabe ressaltar que os documentos (...) demonstram, à exaustão, que o acidente se deu exatamente na área em que a demandada realizava obras de construção de uma rede de abastecimento de gás natural. (...)

Se os responsáveis pela obra providenciassem a adequada cobertura do buraco, o devido nivelamento da pista e a pertinente sinalização do local,

² Processo Judicial nº 0262718-56.2014.8.19.0001.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

nenhum acidente teria acontecido, de modo que a negligência da demandada foi a principal causa do sinistro. (...)

Em face do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para, reconhecendo a responsabilidade da demandada (...)"

"Acórdão - (...) Com base no princípio da proteção ou da máxima proteção, verifica-se que a ré se omitiu quanto à segurança na prestação dos serviços ao não se prevenir quanto ao risco de acidentes, uma vez que inexistiam placas indicando a existência de obras/buracos no local e a iluminação era precária. (...)

Por esta razões, VOTO PELA NEGATIVA DE PRIVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS, mantendo-se na íntegra a Sentença (...)"

Por seu turno, a CAENE elaborou análise técnica competente às fls. 632/633.

Confira-se, em parte:

"(...) A CEG não mais estava realizando obras nesse trecho, já estava a um km a frente do trecho onde houve o acidente. A obra da CEG é feita por método não destrutivo segundo a sua informação. Este método é utilizado duas aberturas na pista onde no intervalo entre as duas aberturas é inserido um tubo pelo subsolo até chegar a outra abertura.

Tratava-se uma pista antiga, onde não se podia identificar o dano na pista, pelo lapso do tempo, o que defeito da pista ou ocasionado pelo obra.

Assim, para basear nosso parecer, buscamos o laudo do ICCE. Neste laudo, na página 108, temos uma afirmativa do ICCE, que o trecho da pista (in verbis) "(1) O trecho da pista de sentido Gramacho da via localizado a aproximadamente sessenta metros de distância do local do evento encontrava-se em mau estado de conservação, apresentando iluminação pública precária, deformidade e depressões desprovidas de sinalização." Conclui o perito que a falta de elementos técnicos de convicção não foi possível determinar que o motivo do desvio direcional realizado pelo condutor do veículo (Vi), de forma que elucidação completa do evento fica a cargo da investigação policial coadjuvada pela prova testemunhal por ventura coligida. (...)

Em 25 de abril de 2018, conclui o Ilmo. Desembargador Relator, Dr. Cláudio Dell'Orto, que a Concessionária tem responsabilidade no evento, citando (in verbis):

"Com base no princípio da proteção ou da máxima proteção, verifica-se que a ré se omitiu quanto a segurança na prestação dos serviços ao não prevenir

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

quanto ao risco de acidentes, uma vez que inexisteriam placas indicando a existência de obra/buracos no local e iluminação precária." (Folha 525 dos presentes autos).

Diante da decisão judicial acima mencionada a Concessionária deixou de cumprir a CLÁUSULA PRIMEIRA - OBJETO DO CONTRATO (3°):

"Na prestação dos serviços a CONCESSIONÁRIA procurará sempre a satisfação de seus clientes, obedecendo aos princípios da eficiência, regularidade, continuidade, segurança, qualidade, generalidade, atualidade, cortesia com os consumidores e modicidade das tarifas."

É nosso parecer".

Após breve relato dos fatos, a douta Procuradoria, às fls. 634/639, opinou em sintonia com a Câmara Técnica, concluindo que "(...) a CEG responde objetivamente pelos danos causados. (...) Logo, torna-se insípida qualquer alegação da Concessionária quanto à execução por terceiros das obras de seu gasoduto, uma vez que é pacífico o entendimento de sua responsabilidade objetiva em eventos vinculados ao serviço concedido. (...) Dessa forma, esta Procuradoria opina por acompanhar o entendimento da Câmara Técnica - CAENE, no que tange a responsabilização da Concessionária CEG por má execução de obras na Rodovia 101, que contribuiu para a ocorrência de acidente automobilístico, resultando no óbito de 4 (quatro) envolvidos".

Instada a apresentar Razões Finais por meio do Ofício AGENERSA/CODIR/JB nº 206/2018, às fls. 652, a Concessionária enviou a Carta DJRI-1016/18, às fls. 683/691 e, juntou, também, às fls. 692/698, manifestação do seu patrono em uma na demandas judiciais³ correlatas ao presente feito. Segue, portanto, parte da manifestação final da CEG em voga:

"(...) As fls. 632/633 dos autos, parecer da CAENE, cujos pontos destacamos (...):

Laudo do ICCE é inconclusivo, apontando que a via estava em mau estado de conservação e iluminação pública precária - vale ressaltar, obrigação de conservação ligada a Prefeitura. Em momento algum conclui o referido laudo que a má conservação seria em razão de obra da CEG ou que o acidente teria ocorrido por culpa da Concessionária. Ao contrário, concluiu o perito oficial

³ Processo Judicial nº 0262718-56.2014.8.19.0001.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

que a falta de elementos técnicos de convicção não permitiu determinar qual o motivo do desvio direcional realizado pelo condutor do veículo (V1). (...).

Como já mencionado anteriormente, o documento que deve ser seguido o observado pela AGENERSA é o laudo do ICCE, documento este oficial, imparcial e dotado de fé-pública, o que está em linha com o princípio da verdade real o qual a AGENERSA está adstrita a seguir. Em linha com isso, Ofício do DER ressaltando não haver qualquer penalidade aplicada a Concessionária com relação as obras que foram realizadas no local.

Além de tudo, o Ofício do ICCE ressalta a precariedade da conservação e iluminação da via o que muito provavelmente são fatores que contribuíram para a ocorrência do acidente - ou que, no mínimo, causam uma dúvida razoável acerca dos fatos que teriam levado a sua ocorrência e caracteriza-se como fato de terceiro.

Não obstante todo o exposto, segue, em anexo, laudo técnico e impugnação feita ao laudo pericial de processo judicial, demonstrando que a discussão é muito mais complexa do que simplesmente acatar o laudo feito pelo perito do juízo ou, pior, provas unilaterais juntadas pelo advogado da mãe da vítima, que não devem ser levadas em consideração pela AGENERSA. O laudo pericial ocorreu por meio de perícia indireta, que não pode determinar com perfeição ou precisão o que ocorreu no momento do acidente, fato este que se refletiu de forma imparcial no laudo do ICCE.

O fato é que em momento algum logrou-se êxito em demonstrar a existência de nexo de causalidade entre a existência de supostas irregularidades causadas por obra da CEG e o acidente em comento.

Assim, por acreditar na competência regulatória dessa AGENERSA, dotada de imparcialidade, tecnicidade e observância das provas oficiais, a CEG tem a confiança de que a existência de dúvida acerca da existência de nexo de causalidade não suportará o regulador na aplicação de qualquer penalidade à Concessionária, sendo o presente processo arquivado, reconhecendo-se que o laudo do ICCE foi inconclusivo e deixando para a justiça que avalie os pleitos do advogado da mãe da vítima, esfera competente para fazer qualquer avaliação acerca de seus pleitos".

Às fls. 702/706, tem-se nova manifestação do patrono dos parentes de uma das vítimas, colacionando, novamente, as Sentenças proferidas no Judiciário, já amplamente relatadas no presente. Em sequência, anexa, ainda, Promoção do r. Ministério Público em

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

uma das ações judiciais, às fls. 721/732, opinando "(...) pela procedência dos pedidos, condenando-se a ré à compensação por danos morais, a serem arbitrados em obediência aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao pensionamento aos autores e a reparação pelas despesas fúnebres".

Em nova manifestação, a Procuradoria da AGENERSA, às fls. 734/739, ressalta o que segue:

"(...) A presente manifestação abarca, apenas, os aspectos formais que foram suscitados a partir do documentos acostados, posteriormente, às manifestações em razões finais das partes interessadas, quais sejam, a Concessionária, às fls. 683 a 698, a parte autora, a partir de seu representante, às fls. 659 a 682 e 717 a 720, e o Ministério Público, às fls. 721 a 732. Quanto ao aspecto material, este já foi abordado no Parecer desta Procuradoria, às fls. 634 a 640.

No caso concreto em discussão, o fato é que o mérito já é coisa julgada na decisão judicial e atesta a responsabilidade civil da Concessionária sobre o fato ocorrido. Sendo assim, esta decisão já é vinculante e não cabe mais discussão pois está preclusa temporalmente.

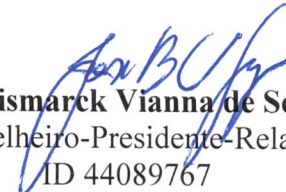
De maneira análoga e simétrica, podemos dizer que esta condição é a mesma dentro do estágio atual do presente processo administrativo, tendo em vista que já houve o pronunciamento das partes em alegações finais, às 659 a 707, o que caracteriza o término da fase instrutória e início da "tomada de decisão".

Para finalizar, mesmo que fosse possível a aplicação, subsidiariamente, do Código de Processo Civil, conforme se observa pelo texto do artigo 443, inciso I, haveria indeferimento da oitiva das testemunhas, já que os fatos já se encontravam provados por via judicial. (...)

Desta forma, entendo não haver mais óbices quanto ao prosseguimento e, consequentemente, julgamento do presente processo".

Por fim, a CEG foi instada a apresentar Razões Finais por meio do Ofício AGENERSA/CODIR/JB nº 074/2019, às fls. 746.

É o relatório.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo nº. : E-12/003.729/2013.
Data de autuação: 16/12/2013.
Concessionária: CEG.
Assunto: Acidente com vítima fatal em Duque de Caxias/RJ.
Sessão Regulatória: 30/04/2019.

VOTO

O presente processo foi instaurado mediante requerimento¹ da CAENE, para apuração de possível responsabilidade da CEG em notícia, amplamente veiculada nas mídias de comunicação, de acidente entre dois carros de passeio na Rodovia Estadual 101, altura de Duque de Caxias/RJ, resultando no óbito de 4 (quatro) envolvidos.

Friso, por oportuno, que a instrução processual do presente feito correu em conformidade com os princípios basilares do Contraditório e da Ampla Defesa, sendo certo que foram levados em conta, na elaboração deste voto, as questões suscitadas por todos os envolvidos no acidente em apreço, primando-se, sempre, pela manutenção imparcial e motivada das razões que passo a discorrer.

Em apertada síntese, porquanto já pormenorizado no Relatório, a dinâmica do acidente - conforme Laudo do ICCE², dotado da imparcialidade, norteadora do Processo Administrativo, que o caso em tela deve ser analisado - foi a seguinte: "(...) O veículo V1 (Brasília) trafegava pela pista de sentido Gramacho da Avenida Presidente Kennedy, quando no local do evento, realizou um desvio direcional para a esquerda, transpôs o canteiro central e ingressou na pista de sentido contrário (Lote XV), onde atingiu o veículo V2 (Corolla) que trafegava pela referida via. Após a colisão, V2 realizou um desvio direcional para a direita e caiu no canal que delimita o bordo da pista, no trecho em frente ao número 6.920, onde atingiu o repouso".

A análise por esta Agência Reguladora do citado acidente deve-se à existência de obra referente ao "Gasoduto Presidente Kennedy", de responsabilidade da CEG, na via em que ocorreu o "desvio direcional" da Brasília (V1), atingindo, assim, o Corolla (V2),

¹ CI AGENERSA/CAENE nº 096/2013, às fls. 03/04.

² Laudo do ICCE - Exame em Local de Acidente de Trânsito, às fls. 199/204.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

culminando no óbito de quatro pessoas. A este respeito, a Concessionária informou³, conforme transcrevo, em parte:

"(...) A CEG esclarece que a obra realizada em Duque de Caxias é referente ao Gasoduto Presidente Kennedy, que consiste em uma rede de alta pressão (16 bar), com tubulações de aço carbono de diâmetro 20 polegadas e uma extensão de 19,98 Km, além de uma estação de regulagem e medição de gás, localizada em Duque de Caxias, junto à Estação de Transferência da Petrobras. Esse gasoduto ampliará a oferta de gás para a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, através da interligação à rede já existente no Bairro do Cordovil - Rio de Janeiro.(...)"

Com relação ao acidente envolvendo veículos particulares na Avenida Presidente Kennedy, cabe inicialmente ressaltar que no momento do acidente que ocorreu por volta das 2 horas da madrugada do dia 13/12 para o dia 14/12 não tínhamos frente de obra trabalhando no local.

No trecho onde ocorreu o acidente, já havíamos concluído o assentamento da tubulação (no dia 10/12/13), por método não destrutivo.

Imediatamente após a colocação da tubulação, procedeu-se ao aterro, compactação e concretagem da sub-base dessas valas. Devido as chuvas torrenciais que ocorreram nesse período, não foi possível realizar o asfaltamento. Aplicamos provisoriamente uma camada de concreto seco para complementar o nivelamento com o asfalto existente.

Vale ressaltar, que em toda extensão da obra já concluída (7.400 m), foram implementadas melhorias no asfalto, ora na totalidade da caixa da rua, ora em reparos pontuais de buracos que já existiam antes mesmo da realização da nossa obra, além de outros reparos e melhorias, solicitados por moradores do entorno da obra, tais como: limpeza de terrenos abandonados, recuperação de calçadas, etc.

Nestes termos, a Concessionária tem a convicção de que a qualidade de suas obras em nada contribui para a ocorrência do acidente. (...)" (Meu grifo).

Oportunamente, tanto a CEG quanto o patrono dos parentes de uma das vítimas, juntaram aos autos Laudos de perícia especializada, juntamente com novas manifestações e, também, cópias dos processos que tramitam no Judiciário para apuração do acidente em referência, conforme amplamente relatado.

³ Carta da CEG - DIJUR-E-2503/13, às fls. 08/10.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

A CAENE, Câmara Técnica detentora da *expertise* necessária para a avaliação do caso nesta via administrativa, elaborou Parecer⁴ concluindo em sintonia com o indicado no supracitado Laudo do ICCE, demonstrando, por seu turno, a falta de elementos essenciais para a regular execução dos serviços prestados pela Concessionária, ora analisados por esta Autarquia. Cito, portanto, trecho do Parecer da CAENE. Veja-se:

"(...) A CEG não mais estava realizando obras nesse trecho, já estava a um km a frente do trecho onde houve o acidente. A obra da CEG é feita por método não destrutivo segundo a sua informação. Este método é utilizado duas aberturas na pista onde no intervalo entre as duas aberturas é inserido um tubo pelo subsolo até chegar a outra abertura.

Tratava-se uma pista antiga, onde não se podia identificar o dano na pista, pelo lapso do tempo, o que defeito da pista ou ocasionado pelo obra.

*Assim, para basear nosso parecer, buscamos o laudo do ICCE. Neste laudo, na página 108, temos uma afirmativa do ICCE, que o trecho da pista (in verbis): **"(1) O trecho da pista de sentido Gramacho da via localizado a aproximadamente sessenta metros de distância do local do evento encontrava-se em mau estado de conservação, apresentando iluminação pública precária, deformidade e depressões desprovidas de sinalização."** Conclui o perito que a falta de elementos técnicos de convicção não foi possível determinar que o motivo do desvio direcional realizado pelo condutor do veículo (Vi), de forma que elucidação completa do evento fica a cargo da investigação policial coadjuvada pela prova testemunhal por ventura coligida. (...)" (Meu grifo).*

Em Razões Finais⁵, a CEG repisou seu entendimento, trazendo aos autos, novamente, toda sorte de documentos, visando embasar sua alegação de *"(...) inexistir responsabilidade da Concessionária, uma vez que não havia obra da CEG na via pública aonde ocorreu o acidente"*. Concluindo pela inexistência de nexo causal entre a prestação de seus serviços e o acidente, ora analisado. Rogando, ao final, pela suspensão deste feito até o trânsito em julgado das demandas judiciais.

Após detida análise de todos os fatos que perpassam a dinâmica do acidente, como as condições da execução da obra pela CEG, o estado da pista, a questão da sinalização da via, a conduta do motorista do veículo que perdeu a direção (V1), dentre

⁴ Parecer da CAENE, às fls. 632/633.

⁵ Razões Finais da CEG, às fls. 732/776.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

outros fatores, estes se afunilam para a seguinte conclusão: Fato é, que independente do ângulo que se olhe, fica evidente a falha da Concessionária no dever contratual de prestar o serviço de forma eficiente, segura e contínua, posto que é incontroversa a falta de: (i) sinalização da pista em obra, em especial no local em que houve o "desvio direcional" do automóvel (V1) e (ii) acabamento da obra com re-aplicação do asfalto na pista, após a aplicação provisória do asfalto seco, para nivelamento da via e consequente liberação de tráfego.

Importante, ainda, frisar que o fato da pista estar somente com aplicação provisória de asfalto seco, conforme afirmado pela própria CEG, reforça sobremaneira a imperiosa necessidade do dever de sinalizar a condição do nivelamento de asfalto em caráter provisório da pista pela Concessionária.

Ademais, em que pese a "causa do acidente", em outras palavras, a causa do "desvio direcional" ser "inconclusiva", segundo o Laudo do ICCE, resta incontroversa a falha no dever de sinalização da pista e de acabamento do asfalto - sendo a segunda (asfaltamento) uma agravante do dever inerente à primeira (sinalização) - da Concessionária na realização da citada obra do "Gasoduto Presidente Kennedy" de sua, repita-se, pacífica responsabilidade.

Perceba-se: do ponto de vista regulatório, ou seja, análise da existência, ou não, de descumprimento contratual por parte da CEG, não estão sendo levados em consideração demais elementos, avaliados na esfera cível, que possam ter concorrido para a ocorrência do acidente. Isso porque, para esta Agência, a mera (e incontroversa) caracterização de descumprimento contratual pela Regulada já se consubstancia no poder-dever da AGENERSA de reprimir tal conduta.

Ressalto, ainda, que de forma contraditória, a Concessionária, à época do acidente, traz esclarecimentos cristalinos a esta Agência, quanto ao estado da pista, em razão de obra de sua responsabilidade e da liberação da pista com nivelamento temporário. Entretanto, em sede de Razões Finais, sustenta argumento totalmente diverso, chegando a alegar até que não teria obra de sua responsabilidade no local do acidente, argumento este que, como amplamente motivado neste voto, não se sustenta.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Desse modo, a conduta temerária da CEG, ao não concluir e sinalizar trecho de obra de maneira adequada/preventiva, possui dissonância com as previsões contratuais e vai além, pois afasta-se do núcleo dos princípios que regem a relação entre Delegatária de serviços públicos e usuários, uma vez que gerou riscos eminentes para a coletividade, razão pela qual deve ser repelida de maneira veemente, mediante aplicação de penalidade que demonstre, efetivamente, o seu caráter pedagógico.

Para tanto, entendo que o percentual de 0,008% (oito milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (14/12/2013), com fulcro na Cláusula Quarta do Contrato de Concessão c/c o Artigo 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA 001/2007⁶, é medida que resguarda a integridade do caráter pedagógico das penalidades praticadas por esta Agência. Ressalto, também, a existência de decisão judicial, já confirmada em sede de recurso, entendendo em sintonia com as razões do presente voto. Abaixo, segue a citada Cláusula, descumprida pela CEG. Confira-se:

"CLÁUSULA QUARTA - OBRIGAÇÕES DA CONCESSIONÁRIA

A CONCESSIONARIA obriga-se a prestar serviço adequado, visando sempre expandi-lo, acompanhando o desenvolvimento tecnológico mundial, mantendo-se. permanentemente atualizada e obrigando-se, ainda, a utilizar equipamentos, instalações e métodos operativos que garantam os melhores níveis de segurança, qualidade, continuidade e confiabilidade do serviço, bem como mantendo recursos humanos adequadamente habilitados". (Meu grifo).

No mesmo sentido, é o Art. 25, e seu § 1º da Lei 8.987/1995⁷, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, fazendo, assim, coro com os motivos exaustivamente demonstrados no presente voto. Portanto, transcrevo:

"Art. 25 - Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente,

⁶ Instrução Normativa AGENERSA 001/2007 - "Art. 19. Sem prejuízo do disposto em lei e nos Contratos de Concessão, as Concessionárias estarão sujeitas à penalidade de ADVERTÊNCIA ou MULTA do GRUPO IV sempre que, sem justo motivo: (...) IV. deixarem de cumprir e/ou deixarem de fazer cumprir as normas legais e regulamentares dos serviços, inclusive as normas da AGENERSA, respondendo perante o Estado, a AGENERSA, os consumidores e terceiros pelas eventuais consequências danosas da exploração dos serviços".

⁷ Lei 8.987/1995 - Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no Art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenue essa responsabilidade.

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, bem como a implementação de projetos associados". (Meu grifo).

Ao ensejo, trago a baila, ainda, para corroborar com o viés regulatório em que analiso o presente feito, decisão judicial, já confirmada em sede recursal - o que entendo ser forte indício de responsabilidade da CEG, posto que já findada a fase de conhecimento da demanda e já confirmada a decisão em segunda instância - do processo judicial nº 0136691-28.2014.8.19.0001⁸, *in verbis*:

"Sentença - (...) Cabe ressaltar que os documentos (...) demonstram, à exaustão, que o acidente se deu exatamente na área em que a demandada realizava obras de construção de uma rede de abastecimento de gás natural. (...)

Se os responsáveis pela obra providenciassem a adequada cobertura do buraco, o devido nivelamento da pista e a pertinente sinalização do local, nenhum acidente teria acontecido, de modo que a negligência da demandada foi a principal causa do sinistro. (...)

Em face do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para, reconhecendo a responsabilidade da demandada (...)".

"Acórdão - (...) Com base no princípio da proteção ou da máxima proteção, verifica-se que a ré se omitiu quanto à segurança na prestação dos serviços ao não se prevenir quanto ao risco de acidentes, uma vez que inexistiam placas indicando a existência de obras/buracos no local e a iluminação era precária. (...)

Por esta razões, VOTO PELA NEGATIVA DE PRIVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS, mantendo-se na íntegra a Sentença (...)".

Por fim, no que tange ao pedido de suspensão deste regulatório, não assiste razão e nem proporcionalidade em tal requerimento da Concessionária: a uma porque as demandas judiciais já encontram-se confirmadas em segunda instância, o que já se traduz em

⁸ Às fls. 495/515. Processo Judicial nº 0136691-28.2014.8.19.0001 - 29ª Vara Cível da Comarca da Capital; Décima Oitava Câmara Cível - Autora: Maria Angelica Silva de Souza; Réu: Companhia Distribuidora de Gás do Rio de Janeiro.

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

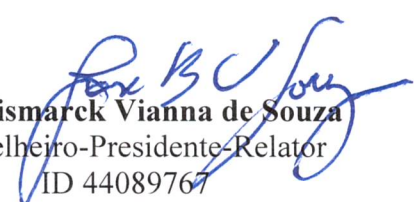
forte indicativo de responsabilidade da CEG; a duas porque não se mostra razoável a espera indefinida do trânsito em julgado de cinco demandas judiciais para se analisar o mérito administrativo, por meio do aspecto regulatório, da questão; a três porque valendo-se, também, do Princípio da Separação das Instâncias, fica nítido que a presente análise se dá sob o prisma da conformidade da prestação dos serviços da Regulada, mediante avaliação de descumprimento do Contrato de Concessão, na dinâmica do acidente.

Pelo exposto, levando em consideração o Laudo do ICCE e os pareceres técnico e jurídico desta AGENERSA, sugiro ao Conselho Diretor:

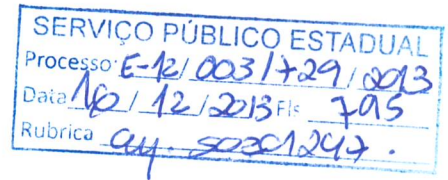
Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,008% (oito milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (14/12/2013), em razão da violação à Cláusula Quarta do Contrato de Concessão c/c o Artigo 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA 001/2007, por descumprimento contratual que concorreu para o acidente entre dois carros de passeio na Rodovia Estadual 101, altura de Duque de Caxias/RJ, resultando no óbito de 4 (quatro) envolvidos;

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007.

É como voto.



José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767



Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º 3824,

DE 30 DE ABRIL DE 2019.

**CONCESSIONÁRIA CEG - ACIDENTE COM
VÍTIMA FATAL EM DUQUE DE CAXIAS/RJ.**

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, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório n° E-12/003.729/2013, por unanimidade,

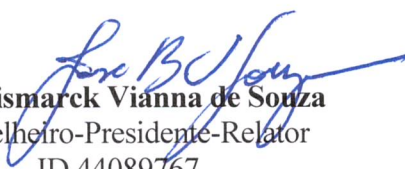
DELIBERA:

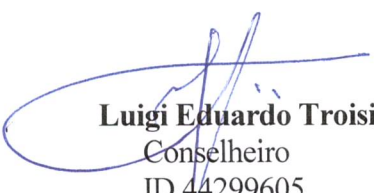
Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,008% (oito milésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração (14/12/2013), em razão da violação à Cláusula Quarta do Contrato de Concessão c/c o Artigo 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA 001/2007, por descumprimento contratual que concorreu para o acidente entre dois carros de passeio na Rodovia Estadual 101, altura de Duque de Caxias/RJ, resultando no óbito de 4 (quatro) envolvidos;

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA n° 001/2007;

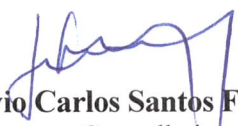
Art. 3º - A presente Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2019.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente-Relator
ID 44089767


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605


Tiago Mohamed
Conselheiro
ID 50800617


Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro
ID 39234738


José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro
ID 05546885