

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 615

DE 31 DE AGOSTO DE 2010.

CONCESSIONÁRIA CEG – RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO CAENE P-03/2010. TERMO DE NOTIFICAÇÃO AGENERSA Nº. 011/2010.

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 nº E-12/020.088/2010, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa, no montante de 0,05% (cinco centésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/2007, devido a reincidência aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº. P-03/2010, de 02 de março de 2010 e no Termo de Notificação nº. 01/2010, deli de março de 2010.

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

Rio de Janeiro, 31 de agosto de 2010.

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro-Presidente
MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro
SÉRGIO BURROWES RAPOSO
Conselheiro-Relator



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Processo nº.: E-12/020.088/2010
Autuação: 16/03/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Relatório de Fiscalização CAENE P-03/10.
Termo de Notificação AGENERSA 01/10.
Relato: 31 de agosto de 2010

RELATÓRIO

Trata-se de processo regulatório iniciado através CI CAENE nº. 21/10¹, de 15/03/10, baseado no Relatório de Fiscalização CAENE P-03/10² – Termo de Notificação nº. 01/10³, de 13/03/10, – Instrução Normativa AGENERSA CD nº. 01/2007.

O referido Termo de Notificação nº. 01/10, refere-se a vistoria realizada no dia 02/03/10, em obra em execução na Avenida Mem de Sá, nº. 77 ao nº. 134, Rio de Janeiro, onde se constatou as seguintes irregularidades: (...) *calçadas esburacadas em consequência de intervenção de obras da CEG e de reparos mal feitos; tapumes mal sinalizados e com indícios de abandono, servindo como depósito de lixo; operários trabalhando sem EPI's; falta de indicação do nome, telefone e logotipo da AGENERSA nas placas afixadas nos tapumes e falta de licença da Prefeitura para execução da obra. Tais fatos configuram descumprimento da NT-215-BRA, NT-131-BRA, NT-813-BRA e das normas para execução de obras, reparos e serviços em vias públicas - O-COR - Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, conforme apontado no Relatório de Fiscalização P-03/10 (...).*

No item 9 - **Determinação de Ações a serem Empreendidas**, do referido Termo de Notificação foi determinado a Concessionária CEG (i) *intensifique a supervisão das obras que vem sendo executadas com interferência em área de circulação de pedestres e veículos;* e (ii) *passe a encaminhar para esta CAENE, de forma separada, a relação das obras a serem realizadas das que já estão (...) em andamento (...).*

Segundo a CAENE, em seu Relatório de Fiscalização CAENE P-03/10, foram constatadas as seguintes irregularidades: (...) *sinalização deficiente nos tapumes; tapumes abandonados servindo como depósito de lixo; funcionários trabalhando*

¹ Fl. 11

² Fl. 03/08

³ Fl. 09



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

sem capacete e luvas de proteção; invasão de calçadas para circulação de pedestres; reparos em calçadas feitos de forma inadequada; falta de apresentação de licença para execução da obra emitida pelo O-COR; falta de indicação do nome e do número de telefone do órgão regulador nas placas das empreiteiras responsáveis pela execução da obra. Tais fatos configurando claro descumprimento, especialmente no disposto nas normas NT-813/BRA, NT-215/BRA e nas normas para execução de obras, reparos e serviços em vias públicas O-COR - Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro.

Segundo o Supervisor Júlio César Silva Gomes, da empresa FULLGÁS, a obra na Avenida Mem de Sá vem sendo realizada desde outubro de 2009 (...). O fato de a obra em tela vir sendo executada a mais de quatro meses retira totalmente o caráter emergencial (...), tendo em vista que para a Comissão Coordenadora de Obras e Reparos em Vias Públicas O/COR - obra de natureza emergencial é aquela que (...) pode colocar em risco a segurança do tráfego e dos transeuntes, ou acarretar a imediata interrupção da prestação de serviços ou fornecimento de utilidade pública. Portanto, o caráter temporal também é levado em consideração para classificar uma obra como emergencial, não podendo ser assim classificadas as obras afastadas da necessidade imediata de intervenção, sem a qual o serviço sofreria solução de continuidade.

A CAENE, com base no que vistoriou e presenciou, recomenda ao CODIR o seguinte:

1. Que a Concessionária (...) intensifique a supervisão das obras que vem sendo executadas com interferência em área de circulação de pedestres e veículos;
2. Que a Concessionária (...) passe a encaminhar para esta CAENE, de forma separada, a relação das obras a serem realizadas das que já (...) foram concluídas;
3. Oficiar ao Poder Concedente Municipal da localidade da obra, como forma de interá-lo para fiscalização no tocante à ordem pública, bem como sobre a realização de obras que vem sendo realizadas em espaços públicos sem o devido licenciamento; e
4. Que o (...) Conselho Diretor (...) autorize a CAENE a agendar reunião com a Comissão Coordenadora de Obras e Reparos em Vias Públicas - O/COR - objetivando alertar aquele órgão sobre obras que vem sendo realizadas sem o devido licenciamento.

Foi enviado à Concessionária, através do ofício CAENE nº. 021/10⁴, de 11/03/10, o Relatório de Fiscalização nº. P-03/10, como também o Termo de Notificação nº.

⁴ Fl. 10

DATA: 16/3/2010

AGENERSA Proc. E-12/020.088/2010

Fls. 60



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

01/10, para que ela tomasse conhecimento e apresentasse suas considerações as quais julgassem cabíveis.

Em resposta ao ofício CAENE nº. 021/10, a Concessionária CEG, através da sua correspondência DIJUR-E-1155/10⁵, de 22/03/10, apresenta a esta AGENERSA suas considerações, como segue:

(...) manifestando-nos acerca do Termo de Notificação 001/10, (...) esclarecemos que todas as ações com o objetivo de sanar as irregularidades apontadas já foram devidamente tomadas pela Concessionária, conforme se pode observar das fotos em anexo.

(...) tendo sido integralmente sanadas as desconformidades apresentadas (...) com relação às sinalizações, tapumes, reposições, material de segurança utilizado pelo pessoal e demais situações, não merece subsistir o referido Termo de Notificação.

Assim, (...) sanando as irregularidades apontadas (...) requer a Concessionária sejam acatadas suas razões, colocando fim a questão, ante a constatação de que todas as irregularidades apontadas já se encontram sanadas.

Foi acostado aos autos deste processo cópia dos Autos de Infração nº. 01/10 e nº. 10/10, que demonstram a reincidência da CEG no cometimento de infrações na realização de obras em vias públicas.

Às fls. 20/26, acostou-se ao processo o parecer da CAENE, aonde produz seus argumentos. Vejamos:

(...) Ao admitir que as irregularidades apontadas pela CAENE foram sanadas, a CEG torna incontroverso o fato de que estas existiam à época da fiscalização feita pela CAENE e que (...) foi necessária a sua intervenção corretiva, a fim de sanar as irregularidades praticadas por empreiteiras a seu serviço.

Vale a pena trazer à baila a quantidade de vistorias realizadas pela CAENE, nos anos de 2008, 2009 e 2010, em obras de responsabilidade da CEG que implicaram em interferências em vias públicas:

Em 2008: foram vistoriadas obras (...) em quarenta ruas, conforme Relatórios de Fiscalização da CAENE P-01/08, P-04/08, P-05/08, P-07/08, P-016/08, P-17/08, P-20/08, P-00026/08 e P00027/08. Das quarenta ruas vistoriadas em 2008, foram encontradas irregularidades relativas às obras de responsabilidade da CEG em 35 delas, ou seja, **foram encontradas irregularidades em 87% (oitenta e sete por cento) das ruas vistoriadas. (Grifos nossos).**

⁵ Fls. 13/16



DATA: 16/3/2010

AGENERSA Proc. E-12/020.088/2010

Fls: 61

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Em 2009: foram vistoriadas obras (...) em trinta e sete ruas, conforme Relatórios de Fiscalização da CAENE P-10/09, P-11/09, P-12/09, P-14/09, P-15/09, P-16/09, P-17/09. Do universo de trinta e sete ruas vistoriadas em 2009, foram encontradas irregularidades relativas às obras de responsabilidade da CEG em trinta e quatro delas, ou seja, **foram encontradas irregularidades em 91% (noventa e um por cento)** das ruas vistoriadas. **(Grifos nossos).**

Até março de 2010: foram vistoriadas obras (...) em dezenove ruas, conforme Relatórios de Fiscalização da CAENE P-03/10, P-04/10, P-05/10, P-07/10, P-08/10, P-09/10, P-10/10, P-11/10. Do total de dezenove ruas vistoriadas, foram encontradas irregularidades relativas às obras de responsabilidade da CEG em quinze delas, ou seja, **foram encontradas irregularidades em 78% (setenta e oito por cento)** das ruas vistoriadas. **(Grifos nossos).**

Cabe ressaltar que a maioria das irregularidades apontadas pela CAENE em obras de responsabilidade da CEG em vias públicas, decorre de infrações às normas de autoria da própria CEG (...). As referidas normas são de caráter essencialmente instrutivo, exatamente para evitarem transtornos ou riscos (...) para terceiros que circulam por vias públicas ou para os operários envolvidos (...).

(...) Ademais, adotar medidas corretivas para sanar infrações às suas próprias normas, nos leva a lição de que se não consegue respeitar as próprias regras que criou, maior dificuldade terá para respeitar as normas elaboradas por outros entes (...).

Sobre a resposta da Concessionária que não vislumbra qualquer possibilidade de imposição de penalidade, note-se que no Contrato de Concessão, em sua cláusula dez, inciso II, estabelece que as penalidades somente seriam aplicáveis nos casos em que a Concessionária deixar de adotar, sem justa causa, nos prazos fixados pela Agência, as providências indicadas para restabelecer a regularidade ou garantir a qualidade e eficiência dos serviços. Nesse diapasão, segundo a CAENE, (...) o Conselho Diretor, (...) em processos similares, vem deliberando no sentido de aplicar a penalidade de advertência à CEG, com base na cláusula décima do Contrato de Concessão, concomitante com o Art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/07. Para se ter idéia de como tal assunto já está sedimentado pelo Conselho Diretor, colaciono o seguinte julgado administrativo, datado de 30/04/09, (...) Processo E-12/020.287/2008. O mesmo culminou com a seguinte Deliberação: **DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 378, DE 30 DE ABRIL DE 2009. CONCESSIONÁRIA CEG TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº. 011/08.**

(...)

Art. 2º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de ADVERTÊNCIA, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão concomitante com o Art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/07, **pela reincidência** da mesma no descumprimento do item 11, do §10, da Cláusula Quarta - Obrigações da



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 16/3/2010
AGENERSA Proc. E-12/020.088/2010
Fls: 62

Concessionária, do Contrato de Concessão, conforme fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE-P-19/08, e Termo de Notificação n°. 11/08. (**Grifos no original**).

(...) Portanto, considerando que em 30/04/09 o (...) Conselho Diretor (...) já considerava a reincidência da CEG em infrações relativas à execução de obras em vias públicas, entendo, s.m.j, que naquela ocasião, a Concessionária já seria merecedora da penalidade de multa. Senão vejamos o que dispõe o artigo 20, inciso 1º, da Instrução Normativa AGENERSA CD n°. 01/07:

"Art. 20. Em se tratando de reincidência de infração que venha a ocorrer dentro do período de 12 (doze) meses subsequentes à lavratura do Auto de Infração referente à primeira ocorrência, o Conselho Diretor da AGENERSA decidirá em sede de Processo Regulatório instaurado para apreciação da infração recidiva, segundo os termos desta Instrução Normativa e desde que comprovada nos autos a culpa da Concessionária, sobre a adoção das seguintes providências:

I - aplicação da multa correspondente ao GRUPO I, para os casos já punidos com ADVERTÊNCIA"

(...) Deliberações recentes do Conselho Diretor autorizaram a lavratura dos Autos de Infração de números 01/10 e 10/10, em face do cometimento de infrações a Concessionária CEG, durante a execução de obras em vias públicas. Portanto, conclui-se que pelo fato de a penalidade de advertência não vir cumprindo a sua finalidade pedagógica em evitar ocorrências do mesmo tipo, se faz necessária à aplicação da penalidade de multa, conforme a diretriz dada pelo artigo 20, inciso 1º, da Instrução Normativa AGENERSA CD n°. 01/07. (...).

Em conformidade com o que foi decidido em reunião interna realizada em 30/06/10, através da resolução do Conselho Diretor n°. 190/10⁶, o presente processo foi enviado ao meu gabinete, tendo em vista a distribuição realizada.

Através do ofício SECEX n°. 281⁷, de 08/07/10, com base nos princípios do contraditório e da ampla defesa, a Concessionária recebe cópia de inteiro teor do processo.

A Concessionária através da sua correspondência DIJUR-E-3.115/10⁸, de 13/07/10, reitera os termos da correspondência DIJUR-E-1.155/10, de 22/03/10, acostada à fl. 13/16. Contudo, (...) faz-se necessário esclarecer que esta Concessionária não mede esforços no sentido de realizar uma fiscalização efetiva de suas obras (...) e (...) quando são constatados os casos em que as obras desta Concessionária não

⁶ Fls. 27

⁷ Fl. 34

⁸ Fl. 37



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DATA: 30/3/2010

AGENERSA

Proc. E-12/020.088/2010

Fls. 63

são realizadas em consonância com as devidas normativas técnicas e jurídicas, as respectivas não conformidades são aplicadas em face dos seus executores diretor (...).

Deve ser levado em consideração que os materiais das obras (...) são constantemente passíveis de atos destrutivos por parte de terceiros, (...) os furtos. Não obstante a esse inevitável evento, esta Concessionária procura repor tais materiais, assim que toma conhecimento de seus descaminhos. (...) esse fato é reconhecido publicamente por toda a sociedade e também pelas autoridades públicas. (...) Art. 180 e seus parágrafos, do Decreto Lei nº. 2.848, de 07/12/1940 (Código Penal).

Assim não cabe aplicar à Concessionária qualquer tipo de punição, tendo em vista que a intenção da sanção prevista no Contrato de Concessão (...) não se faz necessário, posto que a CEG atendeu de imediato a notificação, sanando as irregularidades apontadas pela CAENE.

(...) não há no caso reincidência da Concessionária, posto que esta seria reincidente se o local notificado tivesse novamente com as mesmas irregularidades, (...) o que não é o caso (...) cujos objetos são obras diferentes em lugares diversos.

Diante do exposto, aproveitamos para (...) ratificar todas as considerações esposadas no presente processo regulatório e pugnar pelo acolhimento das razões apresentadas (...) de modo a não ser aplicada eventual penalidade pelo fato em questão, com o conseqüente arquivamento do processo (...).

Em 20/07/10, o presente processo é encaminhado à Procuradoria desta AGENERSA para análise e pronunciamento quanto ao inteiro teor dos autos. Às fls. 42/43 a Procuradoria oferece seu parecer, como segue:

"A Concessionária responde a fiscalização da CAENE (...) afirmando que providenciou as adequações cabíveis e que os materiais são destruídos por terceiros e citando o inciso II, da cláusula 10ª não vê qualquer possibilidade de (...) penalidade, (...) pois providenciou os reparos nos prazos fixados pela AGENERSA (...) garantindo a eficiência dos serviços."

"(...) se houve adequações é porque existiram inadequações, (...) conforme assinalado no parecer da CAENE, fl. 20/26 (...). Logo, (...) a Concessionária estaria sujeita ao que está prescrito no inciso I, artigo 20, da Instrução Normativa CD/nº. 01/2007. Portanto, as argumentações Concessionária não merecem prosperar. (...) Muitas são as irregularidades que se fazem presentes ao longo do período da concessão."

"Em vista disso, recomendamos ao Conselho Diretor (...) a aplicação de penalidade à Concessionária."



AGENERSA
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SE PL... DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 16/3/2010
Proc. E- 12/020.088/2010
Fls: 64

Através da correspondência DIJUR-E-3.413⁹, de 12/08/10, a Concessionária, em resposta ao OFÍCIO AGENERSA/ASSESS/SR nº. 065/10, serve-se da presente para tecer suas considerações:

No que tange ao objeto do processo, frisamos que em momento algum houve impugnação ao Termo de Notificação, sendo certo que a CEG apenas se manifestou para informar que foram adotadas todas as medidas visando a sanar as irregularidades apontadas, juntando para tanto, fotos que comprovaram as adequações realizadas.

(...) considerando o Contrato de Concessão, (...) cláusula dez, inciso II, (...) as penalidades só seriam aplicáveis nos casos em que a Concessionária deixar de adotar, sem justa causa, nos prazos fixados pela Agência, as providências indicadas para restabelecer a regularidade ou garantir a qualidade do serviço (...).

Além disso, após a reunião realizada em 09/08/10, na sede da AGENERSA, justamente para tratar das inadequações que vem sendo observada nas fiscalizações realizadas, ocasião em que estiveram presentes representantes da Concessionária e das empreiteiras, a Concessionária já está se ajustando para intensificar as fiscalizações nas obras realizadas em ruas.

Ante todo o exposto, (...) requer a Concessionária seja declarada cumprida a obrigação imposta no termo, arquivando-se o processo em questão.

É o relatório.

Sérgio Raposo
Sérgio Raposo
Conselheiro-Relator.

⁹ Fl. 54/55



DATA: 16/3/2010

AGENERSA Proc. E- 12/020.088/2010.

Fls. 65

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Processo nº.: E-12/020.088/2010
Autuação: 16/03/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Relatório de Fiscalização CAENE P-03/10.
Termo de Notificação AGENERSA 01/10.
Relato: 31 de agosto de 2010

VOTO

Trata-se de processo regulatório iniciado através CI CAENE nº. 21/10, de 15/03/10, baseado no Relatório de Fiscalização CAENE P-03/10 – Termo de Notificação nº. 01/10, de 13/03/10.

O referido Termo de Notificação nº. 01/10, refere-se a vistoria realizada no dia 02/03/10, em obra em execução na Avenida Mem de Sá, nº. 77 ao nº. 134, Rio de Janeiro, onde se constatou as seguintes irregularidades:

(...) calçadas esburacadas em consequência de intervenção de obras da CEG e de reparos mal feitos; tapumes mal sinalizados e com indícios de abandono, servindo como depósito de lixo; operários trabalhando sem EPI's; falta de indicação do nome, telefone e logotipo da AGENERSA nas placas afixadas nos tapumes e falta de licença da Prefeitura para execução da obra. Tais fatos configuram descumprimento da NT-215-BRA, NT-131-BRA, NT-813-BRA e das normas para execução de obras, reparos e serviços em vias públicas - O-COR - Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, conforme apontado no Relatório de Fiscalização P-03/10 (...).

No item 9 - **Determinação de Ações a serem Empreendidas**, do referido Termo de Notificação foi determinado à Concessionária que (i) *intensifique a supervisão das obras que vem sendo executadas com interferência em área de circulação de pedestres e veículos;* e (ii) *passe a encaminhar para esta CAENE, de forma separada, a relação das obras a serem realizadas das que já estão (...) em andamento (...).*

A CAENE, com base no que vistoriou e presenciou, recomenda ao CODIR o seguinte:

1. *Que a Concessionária (...) intensifique a supervisão das obras que vem sendo executadas com interferência em área de circulação de pedestres e veículos;*



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 26/3/2010
Proc. E-12/020.088/2010
Fls. 66

2. Que a Concessionária (...) passe a encaminhar para esta CAENE, de forma separada, a relação das obras a serem realizadas das que já (...) foram concluídas;
3. Oficiar ao Poder Concedente Municipal da localidade da obra, como forma de inteirá-lo para fiscalização no tocante à ordem pública, bem como sobre a realização de obras que vem sendo realizadas em espaços públicos sem o devido licenciamento; e
4. Que autorize a CAENE a agendar reunião com a Comissão Coordenadora de Obras e Reparos em Vias Públicas - O/COR - objetivando alertar aquele órgão sobre obras que vem sendo realizadas sem o devido licenciamento.

Foi enviado à Concessionária, através do ofício CAENE nº. 021/10, de 11/03/10, o Relatório de Fiscalização nº. P-03/10, como também o Termo de Notificação nº. 01/10, para que ela tomasse conhecimento e apresentasse suas considerações.

Em resposta, a CEG apresentou a esta AGENERSA considerações, como segue, em parte:

"(...) manifestando-nos acerca do Termo de Notificação 01/10, (...) esclarecemos que todas as ações com o objetivo de sanar as irregularidades apontadas já foram devidamente tomadas pela Concessionária, conforme se pode observar das fotos em anexo. (...) Sanando as irregularidades apontadas (...) requer a Concessionária sejam acatadas suas razões, colocando fim a questão, ante a constatação de que todas as irregularidades apontadas já se encontram sanadas."

Ouvida a CAENE emitiu o seguinte parecer, em parte:

"(...) Ao admitir que as irregularidades apontadas pela CAENE foram sanadas, a CEG torna incontroverso o fato de que estas existiam à época da fiscalização feita pela CAENE (...). Cabe ressaltar que a maioria das irregularidades apontadas pela CAENE em obras de responsabilidade da CEG em vias públicas, decorre de infrações às normas de autoria da própria CEG (...). As referidas normas são de caráter essencialmente instrutivo, exatamente para evitarem transtornos ou riscos (...) para terceiros que circulam por vias públicas ou para os operários envolvidos."

Sobre a resposta da Concessionária, que não vislumbra qualquer possibilidade de imposição de penalidade, note-se que no Contrato de Concessão, em sua cláusula dez, inciso II, estabelece-se que as penalidades somente seriam aplicáveis nos casos em que a Concessionária deixar de adotar, sem justa causa, nos prazos fixados pela Agência, as providências indicadas para restabelecer a regularidade ou garantir a qualidade e eficiência dos serviços. Nesse diapasão, segundo a CAENE, (...) o Conselho Diretor, (...) em processos similares, vem deliberando no sentido de



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DATA: 30 / 3 / 2010

Proc. E-12 / 020.088 / 2010

Fls: 67

aplicar a penalidade de advertência à CEG, com base na cláusula décima do Contrato de Concessão, concomitante com o Art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/07. (...)

(...) Deliberações recentes do Conselho Diretor autorizaram a lavratura dos Autos de Infração de números 01/10 e 10/10, em face do cometimento de infrações a Concessionária CEG, durante a execução de obras em vias públicas. Portanto, conclui-se que pelo fato de a penalidade de advertência não vir cumprindo a sua finalidade pedagógica em evitar ocorrências do mesmo tipo, se faz necessária a aplicação da penalidade de multa, conforme a diretriz dada pelo artigo 20, inciso 1º, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/07. (...)

A Concessionária através da sua correspondência DIJUR-E-3.115/10, de 13/07/10, comenta que "(...) faz-se necessário esclarecer que esta Concessionária não mede esforços no sentido de realizar uma fiscalização efetiva de suas obras (...) e (...) quando são constatados os casos em que as obras desta Concessionária não são realizadas em consonância com as devidas normativas técnicas e jurídicas, as respectivas não conformidades são aplicadas em face dos seus executores direto (...).

Deve ser levado em consideração que os materiais das obras (...) são constantemente passíveis de atos destrutivos por parte de terceiros, (...) os furtos. Não obstante a esse inevitável evento, esta Concessionária procura repor tais materiais, assim que toma conhecimento de seus descaminhos. (...)

Assim não cabe aplicar à Concessionária qualquer tipo de punição, tendo em vista que a intenção da sanção prevista no Contrato de Concessão (...) não se faz necessário, posto que a CEG atendeu de imediato a notificação, sanando as irregularidades apontadas pela CAENE.

Diante do exposto, aproveitamos para (...) ratificar todas as considerações esposadas no presente processo regulatório e pugnar pelo acolhimento das razões apresentadas (...) de modo a não ser aplicada eventual penalidade pelo fato em questão, com o conseqüente arquivamento do processo (...).

Solicitada, a Procuradoria oferece parecer, como segue, em parte:

"A Concessionária responde à fiscalização da CAENE (...) afirmando que providenciou as adequações cabíveis e que os materiais são destruídos por terceiros e citando o inciso II, da cláusula 10ª não vê qualquer possibilidade de (...) penalidade (...), pois providenciou os reparos nos prazos fixados pela AGENERSA.

(...) se houve adequações é porque existiram inadequações, (...) conforme assinalado no parecer da CAENE, fl. 20/26 (...). A Concessionária estaria sujeita ao que está prescrito no inciso I, artigo 20, da Instrução Normativa CD/nº. 01/2007.



AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 16/3/2010
Proc. E- 12/020.088/2010
Fls: 68

Portanto, as argumentações da Concessionária não merecem prosperar. (...) Muitas são as irregularidades que se fazem presentes ao longo do período da concessão. Em vista disso, recomendamos ao Conselho Diretor (...) a aplicação de penalidade à Concessionária."

Em suas considerações finais a Concessionária teceu as seguintes considerações, em parte:

"No que tange ao objeto do processo, frisamos que em momento algum houve impugnação ao Termo de Notificação, sendo certo que a CEG apenas se manifestou para informar que foram adotadas todas as medidas visando a sanar as irregularidades apontadas, juntando para tanto, fotos que comprovaram as adequações realizadas.

(...) considerando o Contrato de Concessão, (...) cláusula dez, inciso II, (...) as penalidades só seriam aplicáveis nos casos em que a Concessionária deixar de adotar, sem justa causa, nos prazos fixados pela Agência, as providências indicadas para restabelecer a regularidade ou garantir a qualidade do serviço (...).

Além disso, após a reunião realizada em 09/08/10, na sede da AGENERSA, justamente para tratar das inadequações que vem sendo observada nas fiscalizações realizadas, ocasião em que estiveram presentes representantes da Concessionária e das empreiteiras, a Concessionária já está se ajustando para intensificar as fiscalizações nas obras realizadas em ruas.

Ante todo o exposto, (...) requer a Concessionária seja declarada cumprida a obrigação imposta no termo, arquivando-se o processo em questão."

Levando-se em consideração as argumentações acima expostas, notadamente a defesa da Concessionária em que, honestamente, concorda com a existência das irregularidades apontadas e registradas no auto de infração e com os pareceres da CAENE e da Procuradoria, os quais acompanho, proponho ao Conselho Diretor aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa, no montante de 0,01% (um centésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/2007, devido a reincidência aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº. P-03/2010, de 02 de março de 2010 e no Termo de Notificação nº. 01/2010, de 11 de março de 2010.

Assim voto.

Sérgio Raposo
Sérgio Raposo
Conselheiro-Relator.



**AGENERSA
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 615

DE 31 DE AGOSTO DE 2010.

**CONCESSIONÁRIA CEG – RELATÓRIO DE
FISCALIZAÇÃO CAENE P-03/2010. TERMO DE
NOTIFICAÇÃO AGENERSA Nº. 01/2010.**

**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 nº. E-12/020.088/2010,
por unanimidade,**

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa, no montante de 0,05% (cinco centésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/2007, devido a reincidência aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº. P-03/2010, de 02 de março de 2010 e no Termo de Notificação nº. 01/2010, de 11 de março de 2010.

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

Rio de Janeiro, 31 de agosto de 2010.

José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro-Presidente

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro

Sérgio B. Raposo
(Conselheiro-Relator)

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 16/3/2010
Proc. E-12/020.088/2010
Fs: 69