

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1037

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1037 DE 29 DE MARÇO DE 2012.

Ocorrência registrada na Ouvidoria com mais de 30 dias. Apuração de possível descumprimento de cláusula contratual.

O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/020.424/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º. Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, equivalente a 0,0006 (seis décimos de milésimo) sobre o valor do faturamento da Concessionária, correspondente aos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, esta em 01/09/2010, conforme Cláusula Dez, inciso I, do Contrato de Concessão, pela falta de informação de natureza técnica solicitada pela Ouvidoria em tempo razoável que atendesse aos princípios da qualidade, cortesia ao consumidor e eficiência previstos no contrato de concessão.

Art. 2º. Determinar a CAENE, CAPET e SECEX a lavratura do competente auto de infração.

Art. 3º. Não aplicar penalidade a Concessionária CEG quanto a ocorrência nº 516.186 por considerar de responsabilidade do proprietário a adequação e manutenção das instalações internas de seu imóvel, conforme contrato de concessão e o RIP.

Art. 4º. Solicitar a Ouvidoria que encaminhe, a presente decisão para a consumidora, informando-lhe que detém o prazo de 5 ou 10 dias, conforme a natureza do recurso, para interposição dos recursos previstos no Regimento Interno, nos artigos 76 e 77.

Art. 5º. Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de março de 2012.

José Bismarck Vianna de Souza

Conselheiro -Presidente

Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator

Processo nº:	E-12/020.424/2011
Autuação:	08/09/2011
Concessionária:	CEG
Assunto:	Ocorrência registradas na Ouvidoria com mais de 30 dias. Apuração de possível descumprimento de cláusula contratual.
Sessão Regulatória	29/03/2012

RELATÓRIO

Processo iniciado¹ pela SECEX para apurar possível descumprimento de cláusula contratual do contrato de concessão pela Concessionária CEG.

O requerimento teve por base as ocorrências registradas nesta Agência Fiscalizadora e Reguladora sob os nº521.518, 519.468 e 516.186. As duas primeiras acabaram por serem tratadas em processos regulatórios próprios², permanecendo somente a última que é o objeto do presente.

O histórico da ocorrência 516.186 assim dispõe:

"01/09/2010-16:27 => Cliente reclama da CEG. Relata que instalou seu gás há 5 anos, sem nenhuma irregularidade. Agora no mês de agosto, conta que houve problema na borracha do fogão, e foi informada de que havia necessidade de vedar a bácia, que era uma lei estabelecida do ano de 1995, porém nada foi informado a ela no momento da instalação, que foi autorizada, por estar dentro das normas. Entrou em contato com a concessionária, que alegou que só irá relizar o serviço de troca da borracha do fogão se antes vedar a bácia, um serviço que custa R\$125,00, sendo que ela não havia sido informada sobre isso anteriormente. Solicita a intervenção desta agencia para solução do se problema o mais rápido possível. Aguarda respostas."

A Concessionária recebeu ofício³ dando-lhe conhecimento da autuação do processo regulatório.

¹ Req AGENERSA/SECEX nº245, de 08/09/2011;

² E-12/020.444/2011 e E-12/020.463/2011;

³ Ofício AGENERSA / SECEX nº491, de 12/09/2011;

pd

Processo distribuído à minha relatoria conforme Resolução CODIR nº252, de 13/09/2011.

A Ouvidoria presta informações quanto ao status da ocorrência da seguinte forma:

"OCORRÊNCIA 516186

-Aberta em 01/09/10 e respondida somente 9 meses depois, em 07/06/11;

-SNS enviada em 07/06/11 e até hoje em aberto. A CEG informa que, desde 08/06/11, a reclamação está fechada no sistema da Companhia, mas nunca recebi essa resposta;

-Em 06/09/11, enviei email à cliente perguntando se o problema estava resolvido, mas não recebi nenhum retorno."

A Ouvidoria também tenta obter, em 06/09/2011 e 21/11/2011, resposta da usuária reclamante a respeito do atendimento da concessionária, não obtendo retorno.

Parecer da CAENE, de fls. 28, expondo que:

"(...) Diante do exposto nas folhas 25 e 26, entende esta CAENE que a Concessionária deve regularizar a instalação da cliente sem custo para a mesma e sofre as devidas penalizações por ter aprovado irregularmente a instalação em 2005.

Entendemos também que a CEG em 2005 ao dar início ao fornecimento da cliente sem sanar a irregularidade hoje apresenta incorreu no descumprimento do contrato de concessão nas cláusulas reproduzidas abaixo em partes:

Clausula 1ª, parágrafo 3º: (...)

Clausula 4ª, parágrafo 1º: Item 9: (...)
Item 11: (...)
Item 18: (...)"

A Concessionária foi intimada para apresentar sua defesa/considerações.

Em sua resposta⁴ a Concessionária explica que:

"(...) A Concessionária esclarece que, na época da instalação do gás, realizou teste de estanqueidade e verificação das condições de ambiente, e, naquele momento, não havia irregularidades na

⁴ DIJUR-E-2471/11, de 12/12/2011;

residência desta cliente, motivo pelo qual, se deu início ao fornecimento de gás no ano de 2005.

Conclui-se, portanto, que os elementos apresentados pela cliente são infundados uma vez que é sabido que as instalações internas são de inteira responsabilidade do consumidor (item 29 do R.I.P), e que o problema no tubo flexível se deu em função do desgaste natural, em decorrência do tempo de uso (aproximadamente 5 - cinco - anos).

Em relação a fixação da balsa, esclarecemos que o serviço fora solicitado em razão da insuficiência de ventilação superior, constatada posteriormente à instalação inicial do gás.

Assim, com base no que fora exposto, a Concessionária solicita o arquivamento do referido processo. (...)"

Posteriormente, a CAENE solicita⁵ da CEG cópia do espelho laudo de 2005 (período de início de fornecimento de gás), assinado pela cliente, que comprovam que a instalação interna estava apta para o fornecimento de gás. Em resposta⁶ a CEG alega que não possui mais o aludido documento.

Novo parecer da CAENE expondo que (fls. 44):

"Diante do exposto na folha 42, onde a Concessionária afirma que não possui mais o laudo, entretanto, não tendo como comprovar que a instalação foi realizada corretamente, sendo assim, Entende essa CAENE que:

Tendo em vista o exposto nas folhas 25 e 26, entende esta CAENE que a Concessionária deve regularizar a instalação da cliente sem custo para a mesma e sofre as devidas penalizações por ter aprovado irregularmente a instalação em 2005.

Entendemos também que a CEG em 2005 ao dar início ao fornecimento da cliente sem sanar a irregularidade hoje apresentada incorreu no descumprimento do contrato de concessão nas cláusulas reproduzidas abaixo em partes:

Clausula 1ª, parágrafo 3º: ...

Clausula 4ª, parágrafo 1º:

Item 9

Item 11

Item 18. (...)"

⁵ Ofício CAENE nº.267/11, de 27/12/2011;

⁶ DIJUR-E-146/12, de 18/01/2012;

Em seguida, vem parecer da Procuradoria que assim se manifesta, em parte (fls. 46/49):

"(...) Superado isto, observamos que a consumidora somente tomou conhecimento da irregularidade de suas instalações no momento em que precisou fazer a manutenção do seu fogão, sendo certo que no instante em que ocorreu a instalação do referido aparelho a CEG havia aprovado o ambiente do mesmo.

Neste caso, a concessionária deveria ter apontado a irregularidade, e não liberá-lo para uso, no momento da instalação, sendo um caso de perigosa omissão, pois a mesma informa em sua manifestação que havia uma insuficiência de ventilação superior, causando, portanto, grande risco a consumidora por vários anos.

(...) O princípio da Segurança é intimamente relacionado ao princípio da Eficiência, visto que um serviço só pode ser chamado de eficiência se o mesmo é seguro, logo, podemos inferir que a concessionária infringiu não somente o contrato de concessão como também as normas infraconstitucional e constitucional.

(...) Considerando o exposto, corroboramos com o parecer da douta CAENE no sentido de que as condutas da concessionária infringiram as normas contratuais, estando, portanto, incurso nas penalidades previstas no contrato de concessão."

Após intimada à apresentar razões finais, a CEG tece seus argumentos, destacando-se:

"(...) Ocorre que, decorridos mais de 5 (cinco) anos desde a colocação da cliente em carga, a CEG não possui mais a cópia do laudo do teste de estanqueidade realizado naquela época.

(...) No mínimo, deveria a Câmara Técnica, realizar vistoria no imóvel, para constatar que o problema no tubo flexível se deu em função do desgaste natural, em decorrência do tempo.

(...) A própria Lei n.º 5.427, de 01/04/2009, que regula o processo administrativo estadual, dispõe, em seu art. 26 que: "cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 33 desta Lei.

Para opinar pela aplicação de penalidade por suposto descumprimento do Contrato de Concessão, deveria o aludido descumprimento ser provado, de forma cabal. É temerário que se aplique a CEG penalidade de multa quando não existe nenhuma prova nos autos de que, em 2005, a cliente teria sido colocada em

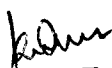
carga de forma irregular, mormente porque a reclamação da mesma se funda em sua discordância pela cobrança de um valor para que suas instalações internas sejam adequadas, pois são de sua responsabilidade.

(...) Assim, verifica-se que não há subsídios fáticos no processo em questão para que se conclua que a CEG, há mais de 6 (seis) anos atrás, teria colocado o cliente em carga irregularmente, o que, frise-se não ocorreu.

Desse modo deve o presente processo administrativo ser arquivado, pela falta de elementos probatórios que permitam à AGENERSA concluir pelo descumprimento do Instrumento Concessivo.

Sendo só para o momento e certa do deferimento do pleito, a CEG permanece à disposição para os esclarecimentos adicionais que se façam necessários."

Este é o relatório.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro Relator

Processo nº: E-12/020.424/2011

Autuação: 08/09/2011

Concessionária: CEG

Assunto: Ocorrência registradas na
Ouvidoria com mais de 30 dias.
Apuração de possível
descumprimento de cláusula
contratual.

Sessão Regulatória 29/03/2012

VOTO

Tenho por analisar duas questões neste processo. A primeira quanto a falta de resposta da Concessionária CEG à Ouvidoria desta Agência e à consumidora; e a segunda quanto a responsabilidade da Concessionária quanto as instalações internas da usuária.

Para lembrar, o histórico da ocorrência 516.186 (fls. 08) assim dispõe:

"01/09/2010-16:27 => Cliente reclama da CEG. Relata que instalou seu gás há 5 anos, sem nenhuma irregularidade. Agora no mês de agosto, conta que houve problema na borracha do fogão, e foi informada de que havia necessidade de vedar a bácia, que era uma lei estabelecida do ano de 1995, porém nada foi informado a ela no momento da instalação, que foi autorizada, por estar dentro das normas. Entrou em contato com a concessionária, que alegou que só irá relizar o serviço de troca da borracha do fogão se antes vedar a bácia, um serviço que custa R\$125,00, sendo que ela não havia sido informada sobre isso anteriormente. Solicita a intervenção desta agencia para solução do se problema o mais rápido possível. Aguarda respostas."

A Ouvidoria afirma, sem oposição da Concessionária, que obteve resposta da CEG somente 09 meses após o registro da ocorrência, em 07/06/2011, tendo sido registrada da seguinte forma:

"07/06/2011-17:29. Em agosto/2010, cliente solicitou assistência técnica para o fogão e o técnico detectou: 'MANUTENÇÃO EM FG BRASTEMP 4X1, ADAPTADOR R\$15,00, TUBO FLEXÍVEL e FIX. DE BÁCULA'. Cliente não aceitou o orçamento. A CEG esclarece que os serviços de manutenção de aparelhos só podem ser executados após a adequação dos ambientes onde os mesmos estão instalados."

Como a ocorrência foi aberta em setembro de 2010, não há como ser aplicada a Instrução Normativa 019, uma vez que publicada em 19/05/2011 e seus efeitos vigentes a partir de 30 dias após sua publicação, conforme seu art. 10.

Contudo, a não aplicação de tal IN não afasta o defeito no cumprimento do contrato de concessão por parte da CEG.

A Concessionária se obrigou na prestação dos serviços de distribuição de gás e outras atividades correlatas a prestar serviços que conduzam a satisfação do cliente, obedecendo os princípios da eficiência, qualidade e cortesia com os consumidores, dentre outros.

Logo, uma resposta à uma reclamação não pode nunca demorar 9 (nove) meses para ocorrer, pois configura, como de fato está configurado, desrespeito ao contrato de concessão e desrespeito ao consumidor. Sua atitude merece reprimenda que será imposta ao final.

Para o segundo ponto a ser abordado, temos a resposta da Concessionária de que cabe ao usuário a responsabilidade de adequação dos ambientes onde estão instalados os aparelhos que recebem o gás natural, pois foi detectada a necessidade de fixação da balsa na área da cozinha. Correto o entendimento.

Ainda que a Concessionária lá atrás, 05 ou 06 anos antes, tenha indevidamente liberado o fornecimento do gás sem que o ambiente estivesse devidamente adequado, o que se admite para argumentar, é obrigação dela exigir o cumprimento das normas de segurança a todo e qualquer momento, principalmente quando toma conhecimento das irregularidades existentes.

E não tem sido outro tipo de comportamento preventivo exigido por esta Agência quanto aos procedimentos a serem adotados pelas Concessionárias sob sua fiscalização.

Imaginemos se tivesse ocorrido algum acidente pela falta de ventilação adequada no ambiente, com fornecimento de gás natural liberado pela Concessionária. Certamente estaria ela na linha de punição por descumprimento das obrigações contratuais.

É verdade que a Concessionária deveria, além de exigir verbalmente a correção das instalações, notificar a consumidora apontando as irregularidades a serem sanadas, dando-lhe um prazo para tanto, advertindo-a da possibilidade de interrupção do fornecimento do gás natural, em sintonia com o princípio da segurança. Aliás, a douta Procuradoria desta Agência trata bem deste princípio em seu parecer.

Por duas vezes, em 06/09/2011 e 21/11/2011, a Ouvidoria da Agenersa tentou obter da consumidora resposta se houve atendimento por parte da CEG quanto a reclamação. Não há, nos autos, resposta alguma.

Então, com fundamento no contrato de concessão, §§6º e 8º, da cláusula quarta, e também com o RIP, item 74 c/c Anexo IA - 1.9.1 (área mínima para ventilação permanente do ambiente na parte superior (cozinhas e banheiros - 600cm²; e área mínima para ventilação permanente do ambiente na parte inferior (cozinhas e banheiros - 200cm²), não vejo razão para punir a Concessionária por condicionar a execução da manutenção dos aparelhos após a adequação dos ambientes internos em nome da segurança, discordando, então, dos pareceres da CAENE e da Procuradoria que opinaram pela punição.

§6º - A CONCESSIONÁRIA só poderá prestar serviços de gás depois que as instalações do consumidor sejam aprovadas pelas autoridades competentes. Além disso, é facultado à CONCESSIONÁRIA recusar o serviço ou interrompê-lo toda vez que considere que essa instalação ou parte dela, seja insegura, inadequada ou inapropriada para receber o serviço, ou que interfira com a continuidade ou qualidade do serviço.

§8º - As instalações do consumidor serão por ele mantidas nas condições requeridas pelas autoridades competentes e pela CONCESSIONÁRIA.

74. Fica mantida a vigência da instrução administrativa nº IA-1, e das Instalações Técnicas nºs IT-1 e IT-2, de 1976, da CEG, até que outras normas técnicas venham a ser editadas pela autoridade competente.

Quanto aos valores cobrados, pode a consumidora orçar os serviços com outras empresas que prestem o mesmo serviço, optando por aquela que melhor lhe convier, não estando obrigada a realizar o serviço com a CEG ou qualquer empresa por ela indicada, o que seria uma exigência ilícita por parte da Concessionária. Ressalta-se, porém, que todas instalações deverão ser aprovadas para a liberação do fornecimento do gás natural por força do contrato de concessão, conforme §6º, da cláusula quarta, acima já citado.

Isto posto, sugiro ao Conselho Diretor:

Art. 1º. Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, equivalente a 0,0006 (seis décimos de milésimo) sobre o valor do faturamento da Concessionária, correspondente aos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, esta em 01/09/2010, conforme Cláusula Dez, inciso I, do Contrato de Concessão, pela falta de informação de natureza técnica solicitada



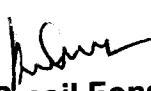
pela Ouvidoria em tempo razoável que atendesse aos princípios da qualidade, cortesia ao consumidor e eficiência previstos no contrato de concessão.

Art. 2º. Determinar a CAENE, CAPET e SECEX a lavratura do competente auto de infração.

Art. 3º. Não aplicar penalidade a Concessionária CEG quanto a ocorrência nº516.186 por ser de responsabilidade do proprietário a adequação e manutenção das instalações internas de seu imóvel, conforme contrato de concessão e o RIP.

Art. 4º. Solicitar a Ouvidoria que encaminhe a presente decisão para a consumidora, informando-lhe que detém o prazo de 5 ou 10 dias, conforme a natureza do recurso, para interposição dos recursos previstos no Regimento Interno, nos artigos 76¹ e 77².

Assim voto.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro Relator

¹ Art. 76 - As decisões do Conselho Diretor são definitivas, ressalvada a ocorrência de inexatidões materiais, contradição, omissão e/ou obscuridade entre a decisão e seus fundamentos, que qualquer interessado pode apontar no prazo de 05 (cinco) dias perante o Conselho Diretor, mediante a interposição de Embargos, que conferirão efeito suspensivo para o cumprimento da decisão e interruptivo para a interposição do Recurso previsto no art. 77, devendo ser incluído na pauta da sessão seguinte.

² Art. 77 - Independentemente do disposto no artigo 76 deste Regimento, caberá uma única vez, no prazo de 10 (dez) dias, recurso da parte inconformada ao próprio Conselho Diretor.

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1037

Ocorrência registradas na Ouvidoria com mais de 30 dias. Apuração de possível descumprimento de cláusula contratual.

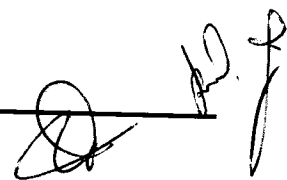
O CONSELHO DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório E-12/020.424/2011, por unanimidade

DELIBERA:

Art. 1º. Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, equivalente a 0,0006 (seis décimos de milésimo) sobre o valor do faturamento da Concessionária, correspondente aos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, esta em 01/09/2010, conforme Cláusula Dez, inciso I, do Contrato de Concessão, pela falta de informação de natureza técnica solicitada pela Ouvidoria em tempo razoável que atendesse aos princípios da qualidade, cortesia ao consumidor e eficiência previstos no contrato de concessão.

Art. 2º. Determinar a CAENE, CAPET e SECEX a lavratura do competente auto de infração.

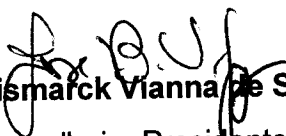
Art. 3º. Não aplicar penalidade a Concessionária CEG quanto a ocorrência nº516.186 por considerar de responsabilidade do proprietário a adequação e manutenção das instalações internas de seu imóvel, conforme contrato de concessão e o RIP.



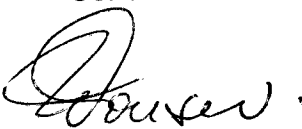
Art. 4º. Solicitar a Ouvidoria que encaminhe, a presente decisão para a consumidora, informando-lhe que detém o prazo de 5 ou 10 dias, conforme a natureza do recurso, para interposição dos recursos previstos no Regimento Interno, nos artigos 76 e 77.

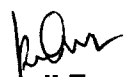
Art. 5º. Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de março de 2012.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro Presidente


Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro Relator