

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1121

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1121

DE 19 DE JUNHO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - Obras no prédio localizado na rua Barão de Mesquita.

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-33/100.0070/SEPLANIG/2006, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária, em face da Deliberação nº . 994/12, porquanto tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a Deliberação recorrida.

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

Rio de Janeiro, 19 de junho de 2012.

José Bismarck Vianna de Souza

Conselheiro - Presidente

Darcilia Aparecida da Silva Leite

Conselheira

Luigi Eduardo Troisi

Conselheiro

Moacyr Almeida Fonseca

Conselheiro - Relator

Roosevelt Brasil Fonseca

Conselheiro

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de JaneiroGOVERNO DO
Rio de
JaneiroVale a
emenda
congrua
Rubrica
283-E-33/100.0070/SEPLANIG/2006**Processo nº.:****E-33/100.0070/SEPLANIG/2006****Autuação:****13/11/2006****Concessionária:****CEG****Assunto:****Obras no prédio localizado na rua
Barão de Mesquita - Recurso
à Deliberação AGENERSA nº 994/12****Sessão Regulatória: 19 de junho de 2012****RELATÓRIO**

O presente Processo Regulatório foi apreciado pelo Conselho-Diretor desta Agência, decorrendo daí a Deliberação nº 994/12¹ de 29/02/12, devidamente publicada no Diário Oficial de 15/03/12, respectivamente.

Cabe informar que este Regulatório foi iniciado através da CI CAENE Nº 075/06, de 13/11/06 e tem como objetivo analisar o conteúdo da reclamação realizada, em 13/11/06, pela usuária Noemia Silva de Almeida Umar (Ocorrência 67.127), na qual reclama "(...) está passando por um grande problema que já ocorre há mais de um ano, visto não aceitar o procedimento da síndica em querer obrigar a passagem das instalações de gás dentro de sua propriedade para o apartamento 603, que em razão disso está sem gás natural funcionando" e pede "(...) verificação do problema e que alguém responsável pelos procedimentos de instalações prediais da Agenera, fiscalize o local junto com ela para verificar as irregularidades".

Não conformada com a referida Deliberação, a Concessionária protocolizou o recurso em 26/03/12, sustentando, em preliminar, a sua tempestividade "(...) O artigo 62 do Regulamento da AGENERSA, aprovado pelo Decreto Estadual n.º 38.618/05, bem como o artigo 77 do Regimento Interno dessa autarquia, estabelecem o prazo de 10 (dez) dias para interposição de Recurso". Acrescenta que "(...) o prazo para interposição de Recurso venceria em 25/03/2012", razão pela qual "(...) indiscutível a tempestividade do mesmo".

1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 994

DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - OBRAS NO PRÉDIO LOCALIZADO NA RUA BARÃO DE MESQUITA.

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-33/100.0070/SEPLANIG/2006, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007, devido às desconformidades nas instalações de gás referentes aos apartamentos 201 e 603 do Condomínio do Edifício Marco Túlio, sito à Rua Barão de Mesquita, nº. 28, Tijuca/RJ.

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

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de Janeiro**GOVERNO DO
Rio de
Janeiro**

Em segunda preliminar, postula a Concessionária a necessidade de concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, para sobrestar o efeito da Deliberação AGENERSA nº 994/12, justificando que "(...) no que tange à multa imposta em art. 1º, ante a necessidade de se conferir a Concessionária o direito ao exercício das garantias ao contraditório e ampla defesa, antes de se impor o encargo da multa, que poderá levar à eventual inscrição em dívida ativa, o que compromete a situação legal da Concessionária" e "(...) A necessidade de concessão de efeito suspensivo pode ser constatada na medida em que há um risco de prejuízo de difícil e incerta reparação, na forma do art. 77 § 2º do Regimento Interno da AGENERSA²".

Sustenta a Concessionária que "(...) é evidente e reconhecido pela AGENERSA que a concessão ou denegação do Efeito Suspensivo terá efeitos financeiros sobre a multa que foi aplicada em razão dos diversos dispositivos regulamentares. (...) Ainda que fosse possível aplicar alguma penalidade à CEG pelos fatos descritos no presente processo, em função dos argumentos que serão expostos, seria impositiva a redução da sanção aplicada, em virtude da incidência dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade".

Conclui a Concessionária "(...) ser fundamental a concessão de tal efeito, para que haja possibilidade do Conselho Diretor analisar todas as argumentações postas no presente Recurso, antes de se manifestar definitivamente sobre o assunto, sendo esta a forma mais adequada de assegurar o devido processo legal e os princípios da ampla defesa e do contraditório".

No mérito, apresenta a Concessionária uma breve síntese dos fatos, informando que "(...) o presente processo versa sobre obra no apartamento de cliente localizado à Rua Barão de Mesquita, 38 ap. 203. (...) Houve ajuizamento de ação judicial, (processo nº. 0102793- 05.2006.8.19.0001), proposta pelo Condomínio do Edifício Marco Tulio, em face do proprietário do ap. 203, cuja pretensão autora não foi aceita, sendo a mesma julgada improcedente". Acrescenta que "(...) A par tal fato, após alterações, o projeto de instalação de gás do apartamento 603, foi concluído de modo adequado, de acordo com a opinião do órgão técnico da Agência Reguladora, CAENE. (Relatório de Fiscalização da CAENE, P011/2011, fls. 153/156.)".

Por fim, conclui a Concessionária que "(...) a CAENE opina, segundo consta dos autos fls. 157/158, no sentido de que o atendimento ao cliente foi realizado intempestivamente, e desta forma o comportamento da Concessionária infringiu o Contrato de Concessão.

[Assinatura]

² - **Regimento Interno:**

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

(...)

§ 2º - O Recurso de que trata o caput terá prioridade na respectiva tramitação e não terá efeito suspensivo, salvo se o Relator, ao verificar a possibilidade de risco de perecimento de direito ou prejuízo para o interesse público ou, ainda, para a execução do contrato de concessão e sua adequação prestada, segundo os requisitos do § 1º, do art. 6º da Lei Federal nº 8.987/95, atribuir efeito suspensivo, por despacho fundamentado".

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de Janeiro

Sustenta a Recorrente da ausência de responsabilidade quanto ao atraso na prestação do serviço, considerando que "(...) Conforme anteriormente informado através da Correspondência DIJURE-2201/11 (fls. 164/165), a demora na conclusão dos serviços não se deu por qualquer causa advinda da atuação da CEG, mas sim, por força do ajuizamento de ação judicial nº 0102793-05.2006.8.19.0001 (2006001.108795-0) - andamento às fls. 85- proposta pelo Condomínio do Edifício Marco Túlio em face do proprietário do apartamento 203, cujo objetivo era impedir que os moradores desse apartamento utilizassem como se deles fossem, a área comum do edifício em questão".

Acrescenta a CEG que "(...) a pretensão do Condomínio não foi atendida pelo Judiciário, e a Ação Judicial acima mencionada foi julgada improcedente. Portanto, não foi possível a consecução do primeiro projeto, tendo em vista que não se poderia instalar o medidor no térreo do prisma do edifício. (...) Dessa forma, o projeto para a instalação e fornecimento de gás ao aptº 603 sofreu alterações somente com o intuito de atender às solicitações do condômino residente no aptº 203 ou do próprio condomínio, que recorrentemente apresentavam dúvidas acerca da execução do projeto.

Prossegue aduzindo que "(...) como depreende-se da vista dos Autos do presente Processo, os mais modernos Pareceres da CAENE e da Procuradoria desta AGENERSA, em uníssono, apontam que o atendimento ao cliente do apartamento 603 teria sido realizado intempestivamente por culpa da CEG, pois os projetos de instalações foram reprovados diversas vezes, até que em 11.07.2011, houve a aprovação e finalização do projeto. (...) Ora, tais alegações não devem prosperar, pois as reprovações aos projetos de execução das instalações suscitadas pelos órgãos competentes desta AGENERSA se deram exclusivamente por desacordo entre os condôminos, terceiros sem qualquer vínculo ou submissão à ingerência desta Concessionária e não por imperícia ou desconformidades dos projetos apresentados pela CEG".

Aponta a Concessionária que "(...) Dessa forma, resta claro que o atraso na conclusão do atendimento em questão se deu única e exclusivamente em razão da duração da batalha judicial travada entre o Condomínio Marco Tulio e os moradores do apartamento 203 — ação judicial nº 0102793-05.2006.8.19.0001(2006.001.108795-0), bem como dos entraves deliberativos condominiais para a aprovação do novo projeto para abastecer a unidade objeto do presente processo regulatório".

Reforça a CEG que "(...) seu entendimento a respeito da inexistência de fato que dê azo a qualquer imputação de sanção a esta Concessionária, pois resta evidente a ausência de responsabilidade da CEG pela demora das instalações, uma vez que tal fato se deu por pendências e disputas de terceiros, não havendo, desde já, medida razoavelmente cabível para este Processo Regulatório senão o seu arquivamento sem a aplicação de qualquer sanção a esta Concessionária".

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de JaneiroGOVERNO DO
Rio de
Janeiro

Sustenta a Recorrente da ausência de responsabilidade quanto às supostas desconformidades nas instalações de Gás, considerando que "(...) o edifício em questão goza de arquitetura antiga. Nota-se que o mesmo não foi estruturado para receber gás canalizado no momento de sua edificação como outros edifícios de construção mais recentes, de modo que para gozar do abastecimento de gás precisa ser submetido a procedimentos de adaptações".

Prossegue a CEG que "(...)Tais adaptações, ainda que distintas das instalações dos prédios já prontos desde a edificação para receber gás canalizados, são deveras seguras e permitem o acesso ao fornecimento de gás aos clientes de comunidades com essa peculiar característica".

Acrescenta a Recorrente que "(...) Emerge aos olhos o fato do gás canalizado ter sido instalado em escada. Ocorre que, como medida de Segurança asseverada pelo CÓDIGO DE SEGURANÇA CONTRA INCÊNDIO E PÂNICO — COSIP³, se faz necessária **escada enclausurada** em condomínio". Informa a CEG que a escada do edifício "(...) não é enclausurada, não possui anti-câmara, é deveras totalmente ventilada e provida de basculantes, que inclusive servem como meio de iluminação de todo o caminho" e que "(...) uma vez que resta comprovada a inexistência de qualquer risco ao condomínio, aos condôminos ou qualquer outro ser que ali se faça presente, pelo abastecimento de gás nos moldes atuais, cinge-se pela anulação da multa constante do art. 1º da *guerreada* Deliberação".

Ainda no mérito, argúi a Recorrente a irrazoabilidade e a desproporcionalidade da penalidade aplicada, posto que "(...) não é suficiente, para a validade dos atos do Poder Público, a mera observância dos procedimentos constitucionais ou legais que condicionam a sua regular edição. A diferenciação jurídica carece de motivação idônea, obedecendo-se critérios aceitáveis do ponto de vista racional e deve, principalmente, estar de acordo com finalidades constitucionalmente válidas".

Registra a CEG que "(...) a imposição de penalidade de multa é medida que não está pautada na busca de um benefício em prol do interesse público. (...) Portanto, acreditando na avaliação criteriosa do Conselho Diretor, após todas as ponderações feitas e rogando pela efetiva aplicação do princípio da proporcionalidade ao caso, requer a Concessionária que seja provido o presente Recurso, anulando-se a multa imposta na Deliberação 994/12".

Em sua conclusão, requer a recorrente que "(...) i) seja concedido o efeito suspensivo requerido e, posteriormente; ii) seja dado provimento ao presente Recurso, determinando a anulação da multa aplicada mediante a r. Deliberação, em seu art. 1º; iii) e, na eventualidade de não ser atendido o pedido de anulação da r. multa, que seja aplica a sanção de Advertência, como medida cabal de admoestação, que emana bom senso e Justiça!".

³ - "Art. 190 — Além das escadas enclausuradas à prova de fumaça, serão permitidas escadas privativas abertas ou outros meios de acesso, construídos em material incombustível, dentro da área privativa das unidades, interligando-se no máximo de 3 (três) pavimentos superpostos;"

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de JaneiroGOVERNO DO
Rio de
Janeiro

Em 02/04/12, foi acostado ao processo a mensagem, via e-mail, da usuária Noemia Silva de Almeida Umar⁴.

Pela Resolução do Conselho Diretor Nº. 292, de 10/04/2012, o recurso da Concessionária foi distribuído, por sorteio, para minha relatoria.

Em 13/04/12, o processo foi enviado à Procuradoria desta Agência, solicitando seu parecer quanto ao pedido de efeito suspensivo apresentado no Recurso interposto pela Concessionária.

Às fls.237/238, a Procuradoria desta Agência ofereceu seu parecer, esclarecendo que não merece ser acolhido o efeito suspensivo do Apelo da Concessionária, justificando que "(...) Analisando o recurso interposto pela Concessionária CEG, fls.214/223 depreende-se a clara ausência de probabilidade de ocorrência de perigo de dano irreparável à execução do contrato de concessão, pois as determinações contidas na Deliberação AGENERSA no. 994/2012 não oferecem risco de lesão ao direito da Recorrente e se coadunam com o princípio da prestação do serviço público adequado, razões pelas quais não se recomenda a concessão do efeito suspensivo solicitado" e "(...) Ademais, da breve análise do feito não se vislumbra suspeita de ilegalidade dos respectivos atos administrativos normativos exarados por esta Autarquia, o que justificaria, caso existente, a concessão do presente efeito suspensivo". Sugere a Procuradoria "(...) indeferimento da solicitação preliminar de concessão de efeito suspensivo".

[Assinatura]

⁴ - "(...) Ao tomar conhecimento do recurso da CEG contra a Deliberação da AGENERSA nº 994 de 29 de fevereiro de 2012, tomamos a liberdade de expor, já que somos parte interessada, os motivos pelos quais NÃO CONCORDAMOS QUE A CEG NÃO SEJA PENALIZADA PELOS DANOS QUE CAUSARAM NAS NOSSAS VIDAS EM TODOS OS ÂMBITOS, E, QUE ATÉ A PRESENTE DATA SENTIMOS SEUS EFEITOS, QUE PARA NÓS SÃO IRREPARÁVEIS.

A CEG alega em seu recurso que não foi feita a obra por haver uma Ação Judicial. Porém, o que ela não elucida é que a Ação Judicial movida pelo condomínio contra nós, foi gerada pelo projeto da sua terceirizada JCJ, a qual fez o projeto de encaminhamento passando pela área, dentro de nossa unidade(203), se não fosse por esse projeto JAMAIS TERIAMOS PASSADO POR TUDO QUE PASSAMOS.

A CEG alega que nós nos "apossamos" da área, o que não merece nenhum comentário a respeito por parte da CEG, inclusive o termo "apossar", por eles usado é ofensivo a nós por ser um pejorativo, que tem como significado, apropriação indébita. Além de que esse assunto cabe única e exclusivamente ser dirimido entre nós e os órgãos competentes, o que é de interesse da CEG é observar as Normas Legais de Encaminhamento, e, nada mais. Poderíamos perguntar a mesma baseada em que documentos ela faz tal afirmação? Mas vamos nos ater apenas nas determinações do RIP e nas Normas de Incêndio e Pânico, as quais são claras, que não pode transitar por lugar que não seja de TRANSITO LIVRE E ACESSO PERMANENTE, O QUE NÃO ACONTECE, POIS PARA ADENTRAR NA DITA ÁREA, NÃO TERIA OUTRO MEIO DE FAZÊ-LO SENÃO COM O NOSSO CONSENTIMENTO, OU SEJA, TERÍAMOS QUE CONCEDER O ACESSO. PARA MELHOR APROFUNDAR ESTE TEMA, QUE FIQUE CLARO, QUE SOMENTE FOMOS LEVADOS A JUSTIÇA DEVIDO A CEG NÃO TRAVAR O PROJETO ERRADO POR DENTRO DE NOSSA UNIDADE, POIS DEVERÍAM TER DE IMEDIATO BLOQUEADO E CONDUZIDO TAL PROJETO DE ACORDO COM AS NORMAS APROPRIADAS, E, TAMBÉM QUEREMOS COLOCAR QUE TENTAMOS DE TODAS AS MANEIRAS POSSÍVEIS CONTATO COM A CEG, CONFORME CONSTA NO PROCESSO, E, A MESMA NUNCA RESPONDEU OU NOS RECEBEU. OU SEJA, A VERDADEIRA CULPADA DE TERMOS SIDO LEVADOS A JUSTIÇA FOI UNICAMENTE A CEG, LOGO, PEDIMOS O NÃO ATENDIMENTO AO SEU RECURSO.

Sem contar as várias visitas da AGENERSA para consertar o encaminhamento do aptº 201, o qual não havia nenhuma ação judicial, e, sim encaminhamento que não condizia com as Normas de Segurança.

Sobre as várias Assembleias condominiais, as quais a CEG se reporta, gostaria de ratificar que as mesmas se deram devido ao projeto errado da sua terceirizada JCJ que sustentou no prédio que o encaminhamento por dentro de local fechado (minha unidade) estava dentro das normas permitidas pelos órgãos competentes, o que era totalmente fora da Lei do RIP e de Incêndio e Pânico.

Quanto ao fato do prédio ser antigo, conforme alegação da CEG, é o que mais tem no Rio de Janeiro, o que cabe a CEG é elaborar e executar projetos que atendam as normas próprias.

Caso não tivéssemos procurado a AGENERSA, estaríamos com o encaminhamento das tubulações das unidades 201 e 603, EM TOTAL DESACORDO COM AS NORMAS DO RIP E DO CÓDIGO DE SEGURANÇA CONTRA INCENDIO E PÂNICO. O QUE É DE TOTAL CONHECIMENTO DE V.SAS CONSTATADO ATRAVÉS DAS VÁRIAS VISITAS DESSE ÓRGÃO PARA QUE HOUVESSE O CORRETO ENCAMINHAMENTO, POIS ATÉ DENTRO DE QUARTO FECHADO, SEM VENTILAÇÃO, A AGENERSA EM SUA VISITA COMPROVOU, FAZENDO COM QUE A CEG CUMPRISSE AS NORMAS DE SEGURANÇA, COMO CONSTA NO PROCESSO, ASSIM COMO OUTRAS MEDIDAS QUE TIVERAM QUE SER ADOTADAS.

PELO ACIMA EXPOSTO, PEÇO A ESSE CONSELHO DIRETOR QUE MANTENHA A SUA CONDENAÇÃO NA ÍNTEGRA PELA CERTEZA DE ESTAR EXERCITANDO A JUSTIÇA".

AGENERSA

Agência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de Janeiro

Serviço Público Estadual

Processo nº E-33/100.0070/SEPLANIG/2006

Data 13/11/06 Págs. 257

Rubrica: *Rufon*



GOVERNO DO
Rio de
Janeiro

Decisão por mim proferida em 04/05/12, com base no parecer da Procuradoria, indeferindo o pedido de efeito suspensivo formulado no Recurso, referida decisão foi objeto de ofício AGENERSA/MAF nº. 64/12 à CEG, na mesma data, para sua ciência.

Em 04/05/12, o processo foi reencaminhado à Procuradoria desta Agência para o devido parecer jurídico, para análise conclusiva do Recurso.

Às fls. 241/245, a Procuradoria desta Agência ofereceu seu parecer destacando que "(...) Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA no. 994 de 29 de fevereiro de 2012, publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 15 de março de 2012". Acrescenta que "(...) como síntese das razões recursais, a Recorrente impugna a penalidade de multa imposta pelo art. 1º. da Deliberação AGENERSA nº. 994/2012, ao argumento de ausência de responsabilidade, bem como ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade".

Sustenta a Procuradoria que "(...) A Recorrente pleiteia a concessão de efeito suspensivo rogando sobrestar os efeitos da deliberação recorrida, ao argumento de que há risco de prejuízo de difícil e incerta reparação. (...) Contudo, foi indeferida a presente solicitação preliminar, conforme decisão às fls.239".

Destaca a Procuradoria, no mérito, que "(...) Alega a Recorrente que a demora na conclusão dos serviços não se deu por qualquer causa advinda de sua atuação, decorrendo tão somente por força do ajuizamento da demanda judicial nº. 2006.001.108795-0. (...) Nesse contexto, a Recorrente conclui que o atraso na conclusão do atendimento se deu única e exclusivamente em razão da tramitação da citada demanda judicial, bem como dos entraves deliberativos condominiais para a aprovação do novo projeto para abastecer a unidade objeto do presente processo regulatório".

Acrescenta a Procuradoria que "(...) Não merecem prosperar as alegações recursais, uma vez que restou demonstrado nos autos a inadequada prestação do serviço público quanto às instalações originárias para abastecimento da unidade 201, que não se conformavam com as disposições do Regulamento das Instalações Prediais - R.I.P. Ressaltando-se ainda que as sugestões da Recorrente para adequação destas instalações também não se coadunavam com o citado Regulamento, violando o requisito da segurança que compõe a definição de prestação adequada do serviço público".

Assinala a Procuradoria que "(...) a fundamentação para aplicação da penalidade pecuniária impugnada ressaltou com muita propriedade que a ausência de responsabilidade ora reconhecida refere-se, exclusivamente, à questão do tempo decorrido desde a liberação judicial até que fosse consumada a instalação para abastecimento do apartamento nº. 603, de sorte que não macula a má prestação do serviço no caso em espeque, já que foram necessárias, conforme consta dos autos, 03 (três) visitas ao Condomínio do Edifício Marco Túlio até que a CAENE pudesse atestar a correta instalação da tubulação necessária ao abastecimento do apartamento de nº.201".

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de Janeiro

Aponta a Procuradoria que "(...) Como se nota, houve latente quebra da obrigação constitucional de manter serviço público adequado, conforme reza o inciso IV, parágrafo único do art.175 da Constituição Federal. (...) Por outro lado, não é tarde lembrar que a AGENERSA no exercício de suas atividades, pugnará pela garantia, dentre outros, da prestação pelos concessionários, de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, tanto qualitativa quanto quantitativamente".

Registra a Procuradoria que "(...) Em prosseguimento, restando devidamente comprovada a inobservância da Recorrente ao princípio da prestação do serviço público adequado não se vislumbra ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que o patamar pecuniário aplicado corresponde à infração cometida, conforme reza o art. 19, inciso IV, da Instrução Normativa CODIR nº. 001/2007".

Por fim, conclui a Procuradoria que "(...) Por todo o exposto, opino pelo conhecimento do Recurso, porque tempestivo. Por fim, quanto ao mérito, pela negativa de provimento em razão de inexistir vício de legalidade na deliberação recorrida, que prima pela observância ao princípio da prestação do serviço público adequado".

Ratifica o procurador geral, Dr. Luis Marcelo M. Nascimento, o parecer da Dra. Flavine Mendes, considerando que "(...) a omissão da CEG já remonta longa data, sendo atestada pela CAENE desde 2006 (fls.157)".

Expedido ofício AGENERSA/MF Nº 64/12, de 04/05/12, para a Concessionária informando que indeferiu o requerimento de efeito suspensivo, com base no pronunciamento da Procuradoria Geral desta Agência.

Através da correspondência da Concessionária CEG DIJUR-E-855/12 de 16/05/12, em resposta ao ofício AGENERSA/MF nº. 64/12, ratificando todas as considerações esposadas no processo regulatório.

Em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi expedido ofício AGENERSA/MF nº. 83/12 em 04/06/12, para a Concessionária apresentar suas considerações finais.

Através da correspondência da Concessionária CEG DIJUR-E-993/12 de 11/06/12, em resposta ao ofício AGENERSA/MF nº. 83/12, reitera todas as considerações esposadas no processo regulatório.

É o relatório.


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

Processo nº.: E-33/100.0070/SEPLANIG/2006
Autuação: 13/11/2006
Concessionária: CEG
Assunto: Obras no prédio localizado na rua
Barão de Mesquita - Recurso
à Deliberação AGENERSA nº 994/12
Sessão Regulatória: 19 de junho de 2012

VOTO

Trata-se de recurso interposto pela Concessionária CEG, em face da Deliberação de nº 994/12¹ de 29/02/12, devidamente publicada no Diário Oficial de 15/03/12, respectivamente.

Este Regulatório teve como objetivo analisar o conteúdo da reclamação realizada, em 13/11/06, pela usuária Noemia Silva de Almeida Umar (Ocorrência 67.127), na qual reclama que "(...) está passando por um grande problema, que já ocorre há mais de um ano, visto não aceitar o procedimento da síndica em querer obrigar a passagem das instalações de gás dentro de sua propriedade para o apartamento 603, que em razão disso está sem gás natural funcionando" e pede "(...) verificação do problema e que alguém responsável pelos procedimentos de instalações prediais da Agenera, fiscalize o local junto com ela para verificar as irregularidades".

Antes de adentrar ao mérito do Recurso, cabe informar que a aludida Deliberação foi proferida, com base na responsabilidade conferida à CEG, devido às desconformidades nas instalações de gás referentes aos apartamentos 201 e 603 do Condomínio do Edifício Marco Túlio, localizado à Rua Barão de Mesquita, 28, Tijuca/RJ.



1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 994

DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - OBRAS NO PRÉDIO LOCALIZADO NA RUA BARÃO DE MESQUITA.

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-33/100.0070/SEPLANIG/2006, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007, devido às desconformidades nas instalações de gás referentes aos apartamentos 201 e 603 do Condomínio do Edifício Marco Túlio, sito à Rua Barão de Mesquita, nº. 28, Tijuca/RJ.

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

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Não conformada com a referida Deliberação, que aplicou a penalidade de multa no percentual de 0,001% (um milésimo por cento) correspondente aos últimos 12 (doze) meses anteriores prática da infração, a Concessionária, em 26/03/12, protocolizou o recurso, sustentando, em preliminar, a sua tempestividade, a concessão de efeito suspensivo, no mérito, apresenta um breve sumário dos fatos, esclarecendo, em síntese, que a demora na conclusão dos serviços não se deu por qualquer causa advinda de sua atenção, decorrendo tão somente por força do ajuizamento da demanda judicial nº. 2006.001.108795-0 e entraves deliberativos condominiais para aprovação do novo projeto para abastecer a unidade objeto do presente processo.

Registra, também, a violação ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade em razão da penalidade aplicada nos autos, requerendo ao final, o provimento do recurso, com a anulação da multa imposta no artigo 1º Deliberação 994/12.

Inicialmente, merece esclarecer que o Recurso foi protocolizado dentro do prazo regimental de 10 (dez) dias, porquanto tempestivo.

Quanto à referida concessão de efeito suspensivo, mantenho a decisão de fls. 239 que indeferiu o pedido por estar desacompanhado das necessárias justificativas e comprovações, bem como por ausentes os pressupostos previstos no § 2º, artigo 77, do Regimento Interno desta Casa.

Ressalte-se que a pretensão do condomínio contra a cliente-reclamante não foi atendida pelo Judiciário, culminando em sentença de improcedência.

Da análise dos autos, constato que não merecem prosperar as alegações recursais, uma vez que restou demonstrado nos autos a inadequada prestação do serviço público quanto às instalações originárias para abastecimento da unidade 201, que não se conformavam com as disposições do Regulamento das Instalações Prediais - R.I.P.

Ademais, as sugestões da Recorrente para adequação destas instalações também não se coadunavam com o citado Regulamento, violando o requisito da segurança que compõe a definição de prestação adequada do serviço público.

A fundamentação do voto recorrido ressaltou com muita propriedade que "(...) a ausência de responsabilidade ora reconhecida refere-se, exclusivamente, à questão do tempo decorrido desde a liberação judicial até que fosse consumada a instalação para abastecimento do apartamento nº. 603".

A reclamação por parte da cliente se deve ao fato de que a Empresa JCJ, terceirizada da CEG, havia projetado a passagem da tubulação para o fornecimento de gás ao apartamento 603 por dentro da unidade do apartamento da reclamante.

Conforme foi apontado pela nossa Câmara Técnica de Energia, as instalações levaram aproximadamente 5 (cinco) anos para que a Concessionária, através de sua contratada, construísse as instalações que atendesse ao RIP. *[Assinatura]*

Da leitura do processo, uma vez mais, percebe-se a falta de treinamento ou instrução insuficiente repassada aos prestadores de serviços pela Concessionária, pois o tempo decorrido para a regularização daquela situação é inadmissível e só demonstram a necessidade de melhora na fiscalização das empresas contratadas pela CEG, bem como um treinamento específico para a execução dos serviços a serem prestados em seu nome.

De se notar, ainda, que os serviços executados foram vistoriados 6 (seis) vezes pela nossa CAENE e, naquelas oportunidades, houve reprovação das instalações construídas pela terceirizada da CEG em 5 visitas, até que em 11/07/11, finalmente, foi aprovado o projeto construído.

Acredito que, caso o representante da Câmara Técnica Energia desta Agência não tivesse nas vistorias realizadas, certamente o serviço estaria pendente de ser concluído ou até mesmo estaria concluído de forma insatisfatória e em desacordo com o RIP. Assim, verifico possível insuficiência técnica dos representantes da Concessionária naquelas ocasiões.

Por outro lado, não é tarde lembrar que a AGENERSA, no exercício de suas atividades, pugnará pela garantia, dentre outros, da prestação, pelos concessionários, de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários.

Nos autos, restou devidamente comprovada pela CAENE que as desconformidades encontradas caracterizam inobservância da Recorrente ao Regulamento de Instalações Prediais e, por isso, entendo que cumpriu esta Agência sua finalidade essencial, que é a de regular e aplicar a penalidade, face ao descumprimento de determinação, por parte deste Conselho-Diretor, decorrente do apurado grau de responsabilidade quando da prestação do serviço público inadequado.

Em relação à alegação da Concessionária de que a penalidade seria excessiva e desproporcional, a mesma não apresenta sustentação, visto que guarda coerência com os dispositivos da Cláusula Dez do Contrato de Concessão, combinado com a Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007.

Finalizando, entendo que a aplicação da penalidade pelo Conselho-Diretor está em consonância com as particularidades do caso ora apreciado. Desta forma e, não reconhecendo nenhum amparo legal nem contratual nos argumentos trazidos pela Concessionária para a reforma da deliberação recorrida, sugiro ao Conselho-Diretor desta Agência:

- Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária, em face da Deliberação nº 994/12, porquanto tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a deliberação recorrida.

É o voto.



Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1121

DE 19 DE JUNHO DE 2012.

*Concessionária CEG -
Obras no prédio localizado na
rua Barão de Mesquita.*

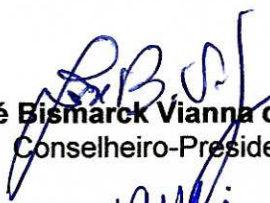
O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-33/100.0070/SEPLANIG/2006, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária, em face da Deliberação nº 994/12, porquanto tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a deliberação recorrida.

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

Rio de Janeiro, 19 de junho de 2012.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente


Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro