

CONCESSIONÁRIA CEG –
INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE
COMBUSTÃO – ACIDENTE COM
VÍTIMA. AV. SERNAMBETIBA, Nº
1120/1002, EM 18/08/2007 – EMBARGOS
À DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826/11.

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-12/020.31 6/2007, por
unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º. – Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária CEG em face
da Deliberação AGENERSA nº 826, de 08/09/11, para, no mérito, negar-lhe
provimento.

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

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente
Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro
Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro

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

Processo nº.: E-12/020.316/2007
Autuação: 20/08/07
Concessionária: CEG
Assunto: Intoxicação por produtos de combustão - Acidente com vítima
Av. Sernambetiba, nº 1120/1002,
em 18/08/2007 - Embargos à
Deliberação AGENERSA nº 623/10.
Sessão Regulatória 31 de outubro de 2011

RELATÓRIO

O presente Processo Regulatório foi apreciado pelo Conselho-Diretor desta Agência, decorrendo daí a Deliberação 826¹, de 30/08/11, devidamente publicada no Diário Oficial em 08/09/11.

Não conformada com a referida deliberação, a Concessionária CEG opôs Embargos, em 13/09/11, ressaltando preliminarmente o cabimento daquela peça, sustentando que "(...) Conforme dispõe o artigo 61 do Regulamento da AGENERSA, cabe à parte opor os presentes Embargos quando as decisões do Conselho-Diretor apresentarem inexistências materiais, contradições, omissões e/ou obscuridades". Ressalta que "(...) na Deliberação AGENERSA nº 826/11 há presença de contradições, que compromete a perfeita execução do ato emanado, conforme buscaremos delinear nas presentes razões, comprovando assim, a perfeita conveniência da oposição destes Embargos".

[Assinatura]

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826

DE 30 DE AGOSTO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG – INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO –
ACIDENTE COM VÍTIMA NA AV. SERNAMBETIBA, 1120, APTº 1002, EM 18/08/2007.

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,1% (um décimo 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. 001/2007, em razão da culpa atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária.

Art.2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Determinar que a SECEX expeça ofício à Prefeitura do Rio de Janeiro sugerindo que a mesma, em obras embargadas, determine a adoção imediata de medidas para resolução de irregularidades observadas, bem como informe a esta Agência Reguladora objetivando as providências necessárias quando as mesmas infringirem o Regulamento para as Instalações Prediais de Gás - RIP.

Art. 4º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Em segunda Preliminar postula a Concessionária a tempestividade daquela peça, argumentando que "(...) O artigo 61 do Regulamento dessa AGENERSA, aprovado pelo Decreto Estadual nº 38.618/05, estabelece o prazo de 5 (cinco) dias para oposição de Embargos" e portanto "(...) o prazo para interposição do presente Recurso, teve inicio em 09/09/2011 e finda em 13/09/2011".

Em última preliminar, argumenta a Embargante que a multa aplicada nos autos, motivada pelo descumprimento da obrigação contida no artigo 1º da Deliberação 191/02 (Processo Regulatório E-04/079.339/2000), é nula, considerando a prescrição da determinação nela imposta.

Assinala a Embargante em relação à prescrição argüida que "(...) Consultando os autos daquele processo, pode-se observar que a Deliberação que impôs a obrigação de se proceder à revisão geral das instalações, foi publicada em 08/02/2002 e, após a apresentação e julgamento de embargos e recursos, foi mantida a obrigação através da Deliberação 313/03, publicada em 15/10/2003, que negou provimento aos Embargos opostos pela Concessionária. (...) Saliente-se, ainda, que o 1º processo judicial ajuizado em face das Deliberações proferidas neste processo regulatório dirigiu-se, exclusivamente, à anulação da 1ª multa imposta, não alcançando o efeito suspensivo da liminar concedida, impeditivo para que a AGENERSA adotasse as medidas cabíveis do cumprimento da obrigação".

Acrescenta a Concessionária que "(...) no interregno entre os dias 11/11/2003 e 13/02/2009, só existem movimentações internas no processo, não havendo prática de qualquer ato pela Agência no sentido de fazer cumprir a obrigação de revisão geral" e que "(...) no momento em que a Concessionária recebeu o Ofício CAENE nº 015/09, há muito já se consumado a prescrição intercorrente, posto que o processo ficou, por mais de 3 (três) anos, sem qualquer ato da Agência que impulsionasse o cumprimento da obrigação". Por fim, esclarece que "(...) verificou-se, também, a incidência da prescrição quinquenal, posto que o processo ficou, por mais de 5 (cinco) anos paralisado, sem qualquer ato que pudesse interromper o prazo prescricional".

Alega, ainda, a Concessionária a existência de contradição na Deliberação 826/11, tanto no corpo do voto, quanto no texto da Deliberação, posto que "(...) Nas fls. 4 do voto, o Conselheiro Moacyr, se manifesta no seguinte sentido:

(...) Quanto ao posicionamento defensivo da Concessionária, em relação à contribuição efetiva da mesma para o fatídico desfecho, sou levado a concordar com as alegações, uma vez que as irregularidades encontradas fugiam ao seu conhecimento e ação.

*(...) Da análise da documentação acostada aos autos, verifica-se, nas inúmeras vistorias realizadas, foi apontada uma **série de irregularidades, não imputáveis à Concessionária**, não só no imóvel em discussão, mas principalmente, no sistema de ventilação coletiva e em grande parte das demais unidades daquele condomínio, o que, por si só, entretanto, **não isenta a sua responsabilidade**, como será demonstrado".*

[Assinatura]

Esclarece a Embargante que "(...) Desse modo, não foi estabelecido nexo causal para se aplicar multa por obrigação imposta em processo diverso do presente, e não se logrou êxito em provar que, caso a Concessionária tivesse realizado a referida vistoria no imóvel, as modificações na estrutura do prédio não teriam ocorrido. (...) Ora, como pode a Concessionária não ter responsabilidade no acidente ocorrido e ser penalizada por uma obrigação prescrita, que sequer foi regulada por essa Agência, posto que, antes de punir é preciso regular".

Assevera a Concessionária que "(...) Assim, evidente é a contradição na aplicação de sanção no processo em comento considerando que: i) foi provada e constatada a ausência de responsabilidade da Concessionária no acidente do "Barra Beach" e; ii) não pode a Agência aplicar multa de obrigação objeto de processo diverso do presente, que se encontra prescrita e, ainda que assim não entenda, para obrigação que não regulou. (...) Desse modo, deve a Deliberação 826 ser reformada, para sanar a contradição apontada".

Por fim, requer a Embargante "(...) o acolhimento das preliminares suscitadas, com o conhecimento dos presentes embargos" e no mérito "(...) o acolhimento dos presentes Embargos, no que tange à supressão da contradição apontada, e ao saneamento desta (...)".

Em 21/09/11, o processo foi enviado à Procuradoria desta Agência, por intermédio de minha assessoria, solicitando seu parecer tendo em vista os Embargos opostos pela Concessionária.

Às fls.743/746, a Procuradoria ofereceu seu parecer salientando que "(...) na peça recursal, entendo que busca a concessionária, pela via de embargos declaratórios, a reforma da decisão colegiada ora atacada, para tanto sustentando que se deu a prescrição administrativa da obrigação imposta no art. 1º da Deliberação nº 191/2002".

Acrescenta a Procuradoria que "(...) Aplicando, pois, a Analogia com o Direito Processual Civil, face a verossimilhança dos embargos de declaração do Código de Processo Civil com os embargos declaratórios previstos no Regimento desta Autarquia, temos ainda que, diante da impossibilidade de intelecção da decisão, ensejando proposições entre si incompatíveis ou na ausência de pronunciamento sobre determinado ponto do pedido que o juízo deveria apreciar e não o fez; ou ainda, visando alguma falha de expressão formal do pronunciamento em juízo, os embargos de declaração representam o remédio processual oponível. Não servem para solucionar error in iudicando ou o error in procedendo na medida que não atacam o conteúdo do julgado, mas a forma pelo qual o conteúdo da decisão se apresenta".

Prossegue argumentando que "(...) Por determinação legal e, por extensão regimental desta Agência Reguladora, não possuem os Embargos de Declaração poder reformador de decisões proferidas pelo Conselho Diretor. Portanto, não se valeu a embargante do expediente adequado, posto que, à luz do referido Regimento Interno, outros momentos e meios existem que não os presentes para a arguição das questões de mérito ora pretendidas. Sobre os efeitos infringentes dos embargos declaratórios sobre os julgados confira-se a orientação jurisprudencial majoritária".

Por fim, opina a Procuradoria desta Agência pelo “(...) conhecimento dos presentes embargos, porque tempestivos e, no mérito, rejeitar-lhes face ao não cabimento de efeitos infringentes a este recurso, no esteio da jurisprudência supracitada, para o caso objeto da deliberação embargada”.

Em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi expedido ofício AGENERSA/MF nº. 85/11, em 07/10/11, para a Concessionária apresentar suas considerações finais.

Em 14/10/11, foi protocolizada a correspondência da Concessionária CEG DIJUR-E – 2076/11, em resposta ao ofício AGENERSA/MF nº. 85/11, ratificando todas as considerações apresentadas nos Embargos e confiando em seu acolhimento.

É o relatório.



Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator



Processo nº.: E-12/020.316/2007
Autuação: 20/08/07
Concessionária: CEG
Assunto: Intoxicação por produtos de combustão - Acidente com vítima
 Av. Sernambetiba, nº 1120/1002,
 em 18/08/2007- Embargos à
 Deliberação AGENERSA nº 826/11.
Sessão Regulatória 31 de outubro de 2011

VOTO

Trata-se de Embargos opostos pela Concessionária CEG ~~RIO~~ em face da Deliberação AGENERSA 826¹, de 30/08/11, devidamente publicada no Diário Oficial em 08/09/11.

Inicialmente, cabe informar que os Embargos foram protocolizados dentro do prazo regimental de 5 (cinco) dias, considerando a publicação da Deliberação nº. ~~624~~ ⁸²⁶ no dia 08/09/11 e a apresentação daquela peça no dia 13/09/11, porquanto tempestivos.

Sustenta a Concessionária o cabimento dos Embargos, a teor do artigo 61 do Regimento Interno da AGENERSA, afirmando que "(...) na Deliberação AGENERSA nº 826/11 há presença de contradições, que compromete a perfeita execução do ato emanado".

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826

DE 30 DE AGOSTO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG – INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO – ACIDENTE COM VÍTIMA NA AV. SERNAMBETIBA, 1120, APTº 1002, EM 18/08/2007.

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,1% (um décimo 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. 001/2007, em razão da culpa atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária.

Art.2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Determinar que a SECEX expeça ofício à Prefeitura do Rio de Janeiro sugerindo que a mesma, em obras embargadas, determine a adoção imediata de medidas para resolução de irregularidades observadas, bem como informe a esta Agência Reguladora objetivando as providências necessárias quando as mesmas infringirem o Regulamento para as Instalações Prediais de Gás - RIP.

Art. 4º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.



Em última preliminar, argumenta a Embargante que a multa aplicada nos autos, motivada pelo descumprimento da obrigação contida no artigo 1º da Deliberação 191/02 (Processo Regulatório E-04/079.339/2000), é nula, considerando a prescrição da obrigação nela imposta.

A título de informação, o presente processo tratou de acidente com vítimas e, nele, a CEG foi penalizada pelo **descumprimento do art. 1º. da Deliberação 191, de 31/01/2002 (E-04/079.339/2000)**, que determina a Concessionária a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido por ela, quer seja de gás manufaturado, de gás natural ou de GLP, no que diz respeito à especificação adequada dos aparelhos de queima, de cocção ou de aquecimento de água, levando-se em consideração o ambiente em que os mesmos se encontram instalado, de acordo com todos os critérios exigidos pelo Regulamento para as Instalações Prediais de Gás — RIP, concedendo para tanto, o prazo de até um ano.

Em relação à prescrição argüida pela Concessionária, não vislumbro neste momento qualquer possibilidade de sua acolhida. Cabe, inclusive, ressaltar que aquele processo encontra-se pendente de decisão de Recurso pelo Conselheiro-Relator Sérgio Raposo e, por coincidência, está inscrito na pauta desta Sessão Regulatória para decisão.

Alega a existência de contradição na Deliberação 826/11, tendo em vista que da leitura do voto, entende-se que a Concessionária não teve responsabilidade no acidente ocorrido, porém a mesma foi responsabilizada e penalizada. Sustenta, ainda, que "(...) não pode a Agência aplicar multa (...) para obrigação que não regulou. (...) Desse modo, deve a Deliberação 826 ser reformada, para sanar a contradição apontada".

Não identifico a contradição apontada, já que o voto restou claro ao informar que a responsabilidade da Concessionária não poderia ser eliminada ou até mesmo afastada no episódio, pois caso houvesse sido realizada a vistoria determinada por esta Agência, possivelmente, diminuiria as chances de acarretar o acidente que culminou na morte de duas pessoas.

O fato é que, após a referida determinação contida na Deliberação 191/02, aconteceu o acidente em debate, demonstrando que a atitude da CEG, em não observar aquela decisão, contribuiu para a ocorrência deste acidente que, eventualmente, poderia ter sido evitado. Restando claro que a inobservância das determinações desta Agência Reguladora aumentou a probabilidade do acidente objeto do caso em tela.

A Procuradoria desta Agência, em seu parecer, se pronunciou pelo não acolhimento dos Embargos, por não ter identificado qualquer obscuridade ou omissão naquela decisão.

Por determinação legal e, por extensão regimental desta Agência Reguladora, não possuem os Embargos de Declaração poder reformador de decisões proferidas pelo Conselho-Diretor. Portanto, não se valeu a Embargante do expediente adequado, posto que, à luz do Regimento Interno da AGENERSA, outros momentos e meios existem que não os presentes para a arguição das questões de mérito ora pretendidas.

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

Desta forma, em sintonia com o parecer da Procuradoria desta Agência, não identifico qualquer dos requisitos previstos no artigo 61 do Regulamento da AGENERSA, que justificassem a oposição deste recurso. Assim, o que pretende a Concessionária-Embargante é a reforma da Deliberação AGENERSA nº 826/2011, o que não se admite pela via dos embargos apresentados

Pelo exposto, proponho ao Conselho-Diretor:

- conhecer os Embargos opostos pela Concessionária, porquanto tempestivos, para, no mérito, negar provimento.

É o voto.

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

AGENERSA

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/020.316/2007

Data 20/08/07 Fls.: 757

Rubrica: *Rubrica*



GOVERNO DO
Rio de
Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 900

DE 31 DE OUTUBRO DE 2011.

*Concessionária CEG -
Intoxicação por produtos de combustão - Acidente com
vítima Av. Sernambetiba, nº 1120/1002, em 18/08/2007 -
Embargos à Deliberação AGENERSA nº 826/11.*

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária em face da Deliberação nº. 826, de 08/09/11, para no mérito, negar-lhes provimento.

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

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011.

[Assinatura]
José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente

[Assinatura]
Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira

[Assinatura]
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

[Assinatura]
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro

[Assinatura]
Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro