

Processo nº.: E-12/020.167/2007
Autuação: 18/05/2007
Concessionária: CEG RIO
Assunto: Acidente/ Incidente – Av. Paulo de Frontin, 276 –
Bairro Aterrado/Volta Redonda – Recurso à
Deliberação AGENERSA nº 435/09.
Relato: 30 de março de 2010

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/020.167/2007

Data 18/05/07 Fis.: 92

Rubrica: **VOTO**

Trata-se de analisar o Recurso interposto pela Concessionária CEG RIO em face da Deliberação nº. 435¹ de 27/08/09, devidamente publicada no Diário Oficial em 16/09/09.

Cabe elucidar o caso para melhor instruir o presente voto, que, durante a realização do procedimento de teste de estanqueidade, com ar comprimido, houve um desacoplamento entre duas conexões da tubulação, provocado por um ponto frágil na execução da solda de polietileno, causando o deslocamento de ar no subsolo, que se propagou até a superfície da calçada, rompendo o piso do passeio e projetando pedaço de material sobre três carros e atingindo uma transeunte, ocasionando o ferimento em seu pé.

Argumenta a Concessionária em seu apelo, em síntese, preliminar de tempestividade, concessão do efeito suspensivo, insubsistência da penalidade em relação à advertência, impossibilidade da obrigação prevista no artigo 3º da Deliberação 435/09.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 435 DE 27 DE AGOSTO DE 2009.
CONCESSIONÁRIA CEG RIO. ACIDENTE/INCIDENTE - AV. PAULO DE FRONTIN, 276 - BAIRRO ATERRADO VOLTA REDONDA.
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-
12/020.167/2007, por unanimidade,
DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à CEG RIO a penalidade de advertência, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSNCD nº 001/2007, de 04/09/2007, devido à sua responsabilidade no acidente ocorrido em 11/05/2007, na Avenida Paulo de Frontin, nº 276, Bairro Aterrado, no Município de Volta Redonda/ RJ.

Art. 2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001, de 04/09/2007.

Art. 3º - Determinar que a Concessionária CEG RIO inclua na NT-103-BRA a obrigação da restrição de acesso de transeuntes e veículos à área de percurso da rede submetida a teste de estanqueidade.

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

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2009.
JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro Presidente
ANA LÚCIA SANGUÊDO BOYNARD MENDONÇA
Conselheira
DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE
Conselheira-Relatora
MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro
SÉRGIO BURROWES RAPOSO
Conselheiro



Inicialmente, cabe informar que o Recurso foi protocolizado dentro do prazo regimental, considerado a publicação da Deliberação nº. 435 no dia 16/09/09, o prazo final terminaria em 26/09/09 (sábado), tendo a Concessionária apresentado o apelo no 1º dia útil subsequente, dia 28/09/09, porquanto tempestivo.

Quanto à referida concessão de efeito suspensivo, mantenho o despacho nos autos que indeferiu o pedido, pois desacompanhados das necessárias justificativas e comprovações, não se conformam às hipóteses previstas no § 2º, artigo 62, do Regimento Interno desta Casa.

No mérito, apresenta a Concessionária uma síntese dos fatos, justificando inclusive a impossibilidade de cumprir a obrigação imposta no art.3º da Deliberação 435/09 da forma como restou determinada por este Conselho, tendo em vista que a competência para restringir o acesso de transeuntes e veículos a uma determinada área é da Prefeitura e destacando os pareceres da CAENE e da Procuradoria que reconheceram a ausência de culpa da Concessionária, razão pela qual, entende a Recorrida que a Deliberação ora guerreada deve ser reformada.

Entretanto, necessário observar que os pareceres técnicos iniciais das Câmaras e da Procuradoria não possuem efeito vinculante, devendo apenas o Relator do Voto proferir sua decisão de forma motivada, indicando os fatos e fundamentos que levaram ao seu entendimento final, o que foi perfeitamente realizado pela Conselheira Relatora.

Argumenta a Recorrente a impossibilidade da obrigação prevista no art. 3º da Deliberação 435/09, posto que *"(...) tal obrigação é inviável, tendo em vista que não tem como a Concessionária incluir em sua norma técnica uma obrigação que não ~~tem~~ pode ser realizada pela própria, já que foge de sua alçada"*.

O posicionamento da Procuradoria desta Agência, a partir dos argumentos apresentados no respeitável voto da Conselheira Relatora que gerou a Deliberação em debate, é no sentido de não acolher o recurso, em que pese os argumentos trazidos pela Recorrente, visto que a Concessionária, ao realizar um procedimento que poderia ocasionar acidentes, segundo constatação técnica da CAENE, não é razoável que a delegatária não tenha adotado procedimentos de cautela, objetivando resguardar a segurança de pessoas e bens.

Da análise dos autos, não foi possível identificar por parte da Concessionária qualquer medida de cautela, ao realizar teste de estanqueidade em tubulação localizada sob uma avenida. Portanto, inobservou claramente o dever legal e contratual de prestação do serviço público adequado, previsto na Lei nº. 8.987/1 995 e no respectivo Instrumento Concessivo.

Ademais, o referido procedimento foi realizado em horário de grande movimentação de pedestres, o que justifica a necessidade maior de adoção, por parte da delegatária, de medidas de cautela, o que não foi realizado.



Assim sendo, a penalidade de advertência aplicada a Concessionária tem cabimento e pertinência, não merecendo qualquer reforma, considerando que tal medida tem por finalidade prevenir o cometimento de outros ilícitos de igual natureza, adquirindo-se, pois, uma função intimidativa geral, que indica o interesse do órgão regulador em demonstrar que continua zelando pela adequada prestação do serviço público.

Ressalta-se, que a determinação contida no art. 3º. da deliberação recorrida traduz autêntica manifestação do exercício do poder de polícia, já que se trata de medida restritiva ao exercício de direitos individuais, necessária, contudo, para assegurar a segurança da coletividade, cuja previsão legal se encontra no art. 78 do Código Tributário Nacional que aduz.

Desta forma, se o poder de polícia motiva atividade de colaboração das entidades privadas, não se pode perder de vista, especialmente na situação dos autos, que a Concessionária CEG RIO deveria ter adotado medidas de cautela ao realizar teste de estanqueidade em tubulação localizada sob uma avenida com notável movimentação.

Por esses motivos, deve a Concessionária CEG RIO empregar esforços, inclusive junto às Prefeituras, se necessário for, no sentido de incluir na NT - 103-BRA a obrigação da restrição de acesso de transeuntes e veículos à área de percurso da rede submetida a teste de estanqueidade, uma vez que é de conhecimento público e notório que o exercício do poder de polícia compete aos entes federativos.

Ademais, é dever desta Autarquia, segundo a Lei de sua criação – Lei Estadual nº. 4.556/2005, artigo 4º, garantir a segurança aos usuários na sua prestação de serviço, mesmo dispositivo estabelecido no Contrato de Concessão em sua Cláusula primeira.

Desta forma e, não reconhecendo nenhum amparo legal nem contratual nos argumentos trazidos pela Concessionária para a reforma da deliberação recorrida, proponho ao Conselho Diretor desta Agência:

Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária em face da Deliberação 435/09, de 27/08/09, porquanto tempestivo, para no mérito negar provimento, mantendo na íntegra a deliberação recorrida.

É o voto.



Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro Relator

AGENERSA

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



DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 549

DE 30 DE MARÇO DE 2010.

**CONCESSIONÁRIA CEG RIO–Acidente/ Incidente
Av. Paulo de Frontin,276 –Bairro Atterrado/Volta Redonda
Recurso à Deliberação AGENERSA nº 435/09.**

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/020.167/2007

Data 18/05/07 Fls.: 95

Rubrica: *Rubrica*

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-12/020.167/2007**, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária em face da Deliberação 435 de 27/08/09, porquanto tempestivo, para no mérito negar provimento, mantendo na íntegra a deliberação recorrida.

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

Rio de Janeiro, 30 de março de 2010.

[Assinatura]
José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro Presidente

[Assinatura]
Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira

[Assinatura]
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro Relator

[Assinatura]
Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro