



Processo nº : E-12/003/364/2017
Data de autuação: 24/10/2017
Concessionária: CEDAE
Assunto: Ofício nº 0415/2017 - 2ª PJDC - Inquérito Civil PJDC nº 860/2017. Abastecimento de água irregular. Rua O Tempo e O Vento - Anil, Jacarepaguá. Embargos à Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018.
Sessão Regulatória: 31 de outubro de 2018

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos interpostos pela CEDAE em face da Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018, que dispõe:

"Art. 1º - Aplicar a penalidade de advertência à CEDAE, por não ter fornecido as informações solicitadas por esta Agência Reguladora por meio dos Ofícios AGENERSA/CODIR/LT nº 046/2018, de 09/03/2018, e nº 068/2018, de 02/04/2018, com base no art. 18, I, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 66, de 14/09/2016, e art. 17, caput e §1º, I, do Decreto Estadual nº 45.344, de 17/08/2015.

Art. 2º - Determinar à SECEX e à CARES a lavratura do correspondente auto de infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 66, de 14/09/2016.

Art. 3º - Determinar que a SECEX encaminhe cópia da presente decisão à 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, em resposta ao Ofício nº 0415/2017 - 2ª PJDC.

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



Às fls. 136, consta cópia da publicação da referida decisão no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, realizada em 13/08/2018.

Na peça recursal¹ protocolizada em 17/08/2018, a CEDAE alega preliminarmente a tempestividade dos Embargos, com fulcro no *caput* do art. 78² do Regimento Interno da AGENERSA.

Em seguida, requer a concessão de efeito interruptivo à decisão, com fundamento no parágrafo único do art. 78³ do Regimento Interno desta Autarquia, afirmando que "(...) a incapacidade de entendimento do conteúdo da Deliberação AGENERSA nº 3.467/2018 causa não só a necessária interrupção do prazo para apresentação de recurso, mas também de seu próprio cumprimento, pelos mesmos fundamentos".

Ato contínuo, argumenta a existência de "(...) omissão e contradição que impossibilitam o correto entendimento do julgado (...)".

No entendimento da Embargante, "(...) a decisão foi omissa quanto à questão da valoração da prova levantada nas razões finais pela Cedae. Essa questão é extremamente sensível no presente caso, já que a Cedae encaminhou diversos tipos de documentos para a Agência Reguladora, tais como ordens de serviço e relatórios, entretanto, nenhum deles foi aceito pela AGENERSA, apenas informou que a Cedae não apresentou o documento solicitado.

No presente caso, a CARES solicitou cópia das Ordens de Serviço para as equipes de Pesquisa de Vazamentos e de Conserto do Vazamento da Rua o Tempo e o Vento, a Cedae entendeu que a Ordem de Serviço de fls. 23 era a Ordem de Serviço solicitada pela CARES.

Cabe salientar que não existe nenhum manual da Agência Reguladora que determine quais documentos a Cedae deve possuir ou não. A AGENERSA em nenhum momento disponibilizou uma cópia ou um modelo de referência para tal documentação, sendo impossível se exigir da Cedae, bem como penalizá-la, por medidas não previamente estabelecidas."

¹ As fls. 139/144.

² "Art. 78 - As decisões do Conselho Diretor são definitivas e delas caberão, no prazo de 5 (cinco) dias, a oposição de Embargos pela parte interessada, a fim de sanar inexactidão material, contradição, omissão e/ou obscuridade."

³ "Parágrafo único - A oposição de Embargos a que se refere o caput deste artigo interrompe o prazo para apresentação de recurso pela parte interessada."



Nas palavras da Embargante, "O referido voto também possui uma contradição, já que assenta em um determinado momento que a Cedae entenderia que o desabastecimento de uma área por mais que um mês não seria possível de penalização porque os usuários recorreram ao Ministério Público e não à Ouvidoria da AGENERSA.

Contudo tal esclarecimento é contraditório com o fato de que não há nenhum protocolo de reclamação por parte do usuário nos autos, demonstrando o início do desabastecimento. (...)

Portanto, a Cedae entende que o início da fluência para contabilizar o número de dias para caracterizar desabastecimento e com isso o dever da Companhia em atender o usuário seja da data do protocolo junto à Agência Reguladora, sob pena de a simples alegação do usuário ser tida como verdadeira, mesmo sem qualquer comprovação quanto a tal fato.

Ante o exposto, requer que a contradição seja desfeita para que seja estabelecido que a fluência do prazo para que a Cedae resolva eventuais problemas seja a partir do protocolo na Ouvidoria da AGENERSA."

Às fls. 150/153, foi acostado o Parecer nº 29/2018-JVG, no qual a Procuradoria aponta inicialmente que "Pela leitura do parágrafo único do art. 78 do Regimento Interno, verifica-se que o efeito interruptivo é aplicado automaticamente em sede de embargos (...)"

Quanto à suposta contradição, o Órgão Jurídico esclarece que "As contradições existem e autorizam o manejo dos embargos quando os termos do julgado se reputam inconciliáveis/antagônicos, acarretando em dificuldades no seu cumprimento.

Como se nota, a embargante apresenta tese aduzida ao longo do processo que constitui objeto de recurso, deixando de caracterizar as hipóteses de seu cabimento: a omissão, obscuridade ou contradição da decisão embargada.

Neste ângulo de análise, afastada está a suposta alegação de contradição na deliberação embargada."

Com relação à suposta omissão, a Procuradoria elucida que "A decisão omissa é aquela em que falta alguma proposição importante ao corpo da decisão, como o enfrentamento de todos os argumentos colacionados no feito e deduzidos pelos interessados, o que não se coaduna com a presente alegação, eis que o voto, ora embargado, apurou as provas apresentadas, evidenciando a inércia da CEDAE, passando a analisar os argumentos utilizados em suas manifestações.



Com base no exposto, afastada está a suposta omissão alegada."

Por fim, o Órgão Jurídico "(...) opina pelo conhecimento dos embargos declaratórios porque tempestivos e no mérito pela negativa de provimento, ante a ausência de contradições e omissões na deliberação embargada".

Por meio do Ofício AGENERSA/CODIR/LT nº 174/2018, de 25/09/2018 (às fls. 157), foi concedido prazo para razões finais da CEDAE, que foram apresentadas mediante Ofício CEDAE GAB-DP nº 298/2018, de 04/10/2018 (às fls. 159/161), reiterando os argumentos dos Embargos.

É o Relatório.


Luigi Troisi

Conselheiro Relator



Processo nº : E-12/003/364/2017
Data de autuação: 24/10/2017
Concessionária: CEDAE
Assunto: Ofício nº 0415/2017 - 2ª PJDC - Inquérito Civil PJDC nº 860/2017. Abastecimento de água irregular. Rua O Tempo e O Vento - Anil, Jacarepaguá. Embargos à Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018.
Sessão Regulatória: 31 de outubro de 2018

VOTO

Trata-se de Embargos interpostos pela CEDAE em face da Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018¹.

A princípio, cabe registrar a tempestividade da apresentação dos Embargos, uma vez que a decisão recorrida foi publicada na imprensa oficial em 13/08/2018 - segunda-feira - e a peça recursal, protocolizada em 17/08/2018 - sexta-feira, em observância ao prazo de 05 (cinco) dias estabelecido no *caput* do art. 78² do Regimento Interno desta Agência Reguladora.

Com relação ao pedido de concessão de efeito interruptivo à Deliberação embargada, a Procuradoria esclarece que "*Pela leitura do parágrafo único do art. 78 do Regimento Interno, verifica-se que o efeito interruptivo é aplicado automaticamente em sede de embargos (...)*".

Em seus Embargos, a CEDAE argumenta a existência de "*(...) omissão e contradição que impossibilitam o correto entendimento do julgado (...)*".

¹ "Art. 1º - Aplicar a penalidade de advertência à CEDAE, por não ter fornecido as informações solicitadas por esta Agência Reguladora por meio dos Ofícios AGENERSA/CODIR/LT nº 046/2018, de 09/03/2018, e nº 068/2018, de 02/04/2018, com base no art. 18, I, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 66, de 14/09/2016, e art. 17, *caput* e §1º, I, do Decreto Estadual nº 45.344, de 17/08/2015.

Art. 2º - Determinar à SECEX e à CARES a lavratura do correspondente auto de infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 66, de 14/09/2016.

Art. 3º - Determinar que a SECEX encaminhe cópia da presente decisão à 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, em resposta ao Ofício nº 0415/2017 - 2ª PJDC.

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

² "Art. 78 - As decisões do Conselho Diretor são definitivas e delas caberão, no prazo de 5 (cinco) dias, a oposição de Embargos pela parte interessada, a fim de sanar inexatidão material, contradição, omissão e/ou obscuridade."



Alega que a omissão consistiria na "(...) questão da valoração da prova levantada nas razões finais pela Cedae", posto que, no seu entendimento, "(...) encaminhou diversos tipos de documentos para a Agência Reguladora, tais como ordens de serviço e relatórios, entretanto, nenhum deles foi aceito pela AGENERSA (...)".

Prossegue afirmando que "(...) a CARES solicitou cópia das Ordens de Serviço para as equipes de Pesquisa de Vazamentos e de Conserto do Vazamento da Rua o Tempo e o Vento, a Cedae entendeu que a Ordem de Serviço de fls. 23 era a Ordem de Serviço solicitada pela CARES" e conclui que "(...) não existe nenhum manual da Agência Reguladora que determine quais documentos a Cedae deve possuir ou não. A AGENERSA em nenhum momento disponibilizou uma cópia ou um modelo de referência para tal documentação, sendo impossível se exigir da Cedae, bem como penalizá-la, por medidas não previamente estabelecidas".

Quanto à suposta omissão apontada, a Procuradoria elucida³ que "(...) decisão omissa é aquela em que falta alguma proposição importante ao corpo da decisão, como o enfrentamento de todos os argumentos colacionados no feito e deduzidos pelos interessados, o que não se coaduna com a presente alegação, eis que o voto, ora embargado, apurou as provas apresentadas, evidenciando a inércia da CEDAE, passando a analisar os argumentos utilizados em suas manifestações", concluindo que "(...) afastada está a suposta omissão alegada".

Assiste razão à Procuradoria, na medida em que esta Relatoria analisou toda a documentação acostada aos autos e considerou que nenhum documento enviado pela CEDAE comprova a resolução eficiente do problema. Se há que se falar em omissão no presente caso, seria da CEDAE em comprovar nos autos as suas alegações.

A Embargante suscita ainda a existência de contradição, sob o argumento de que "(...) não há nenhum protocolo de reclamação por parte do usuário nos autos, demonstrando o início do desabastecimento" e que entende, portanto, que "(...) o início da fluência para contabilizar o número de dias para caracterizar desabastecimento e com isso o dever da Companhia em atender

³ Por meio do Parecer nº 29/2018-JVG, às fls. 150/153.



o usuário seja da data do protocolo junto à Agência Reguladora, sob pena de a simples alegação do usuário ser tida como verdadeira, mesmo sem qualquer comprovação quanto a tal fato".

Ao final, requer que "(...) a contradição seja desfeita para que seja estabelecido que a fluência do prazo para que a Cedaee resolva eventuais problemas seja a partir do protocolo na Ouvidoria da AGENERSA".

Com relação à alegada contradição, o Órgão Jurídico esclarece que "As contradições existem e autorizam o manejo dos embargos quando os termos do julgado se reputam inconciliáveis/antagônicos, acarretando em dificuldades no seu cumprimento". E prossegue: "Como se nota, a embargante apresenta tese aduzida ao longo do processo que constitui objeto de recurso, deixando de caracterizar as hipóteses de seu cabimento: a omissão, obscuridade ou contradição da decisão embargada", concluindo que "(...) afastada está a suposta alegação de contradição na deliberação embargada".

Concordo novamente com o entendimento da Procuradoria, visto que não há qualquer contradição no texto da decisão. Ao contrário, o Voto ora atacado é suficientemente claro no sentido de que qualquer problema que envolva a prestação dos serviços da CEDAE à população deve ser solucionado, senão pela Companhia, por esta Agência Reguladora, seja por provocação à sua Ouvidoria, seja por intermédio do Ministério Público ou até mesmo de ofício, se necessário.

Quanto ao início da fluência do prazo para a resolução de problemas, não é demais lembrar que, nos termos do art. 6º, VIII⁴, da Lei Federal nº 8.078/1990⁵, o ônus da prova cabe ao prestador do serviço. Verifica-se, assim, que a CEDAE desconsidera a legislação pátria ao formular uma assertiva como: "(...) sob pena de a simples alegação do usuário ser tida como verdadeira, mesmo sem qualquer comprovação quanto a tal fato".

⁴ "Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;"

⁵ Código de Defesa do Consumidor.



Esclareço que somente combati os argumentos apresentados pela Embargante por apreço ao debate, tendo em vista que ambos versam sobre questão de mérito e que não há omissão e/ou contradição na decisão embargada.

Diante do exposto, sugiro ao Conselho Diretor:

- Conhecer os Embargos interpostos pela CEDAE em face da Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018, eis que tempestivos, para no mérito negar-lhes provimento.

É o Voto.


Luigi Troisi

Conselheiro Relator



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil e Desenvolvimento Econômico
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003/364 / 2017

Data 24 / 10 / 2017 Fls. 170

Rubrica: Pl. Carlos Alberto Reis
Secretaria de Conselheiro
AGENERSA
ID Funcional: 2054136-8

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3598

, DE 31 DE OUTUBRO DE 2018.

COMPANHIA CEDAE - OFÍCIO Nº 0415/2017 - 2ª PJDC - INQUÉRITO CIVIL PJDC Nº 860/2017. ABASTECIMENTO DE ÁGUA IRREGULAR. RUA O TEMPO E O VENTO - ANIL, JACAREPAGUÁ. EMBARGOS À DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3.467, DE 30/07/2018.

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-12/003/364/2017, por unanimidade,

DELIBERA:


Art. 1º - Conhecer os Embargos interpostos pela CEDAE em face da Deliberação AGENERSA nº 3.467, de 30/07/2018, eis que tempestivos, para no mérito negar-lhes provimento.

Art. 2º - Determinar que a SECEX encaminhe cópia da presente decisão à 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, em resposta ao Ofício nº 0415/2017 - 2ª PJDC.

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

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2018.


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro Presidente
ID 44089767


LUIGLEUARDO TROISI
Conselheiro Relator
ID 44299605


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro
ID 39234738


TIAGO MOHAMED MONTEIRO
Conselheiro
ID 50894617


JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro
ID 05546885

ausente
VOGAL