



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Processo nº : E-12/003/286/2013
Data de autuação: 15/04/2013
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração - Penalidade de MULTA - Processo Regulatório E-12/020.747/2012.

Sessão Regulatória: 30 de janeiro de 2014

RELATÓRIO

Trata-se de Impugnação em face do Auto de Infração nº 163/2013 protocolizada pela Concessionária CEG em 17 de dezembro de 2013.

De início, a Concessionária aborda a tempestividade da peça citada uma vez que o recebimento do Ofício AGENERSA/SECEX nº 596/2013, procedendo a intimação pessoal da Concessionária acerca do referido Auto de Infração foi recebida em 13 de dezembro de 2013, tendo o prazo se iniciado em 16 de dezembro de 2013 e findado em 20 de dezembro de 2013.

Preliminarmente, aponta a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, mencionando o §2º da Cláusula Décima que estabelece, *in verbis*, que "*As penalidades que guardarão proporção com a gravidade da infração serão aplicadas mediante procedimento administrativo em que se assegure à Concessionária amplo direito de defesa.*"

Ressalta que a aplicação de penalidades em face da Concessionária somente seria possível por meio de processo administrativo regularmente instaurado no âmbito da Agência Reguladora e que a utilização de Auto de Infração não encontra amparo no Contrato celebrado com o Poder Concedente, sendo manifestamente indevido.

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.286/2013

Data 15 / 04 / 2013 Fls.: 54

Rubrica:



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Acrescenta que, se o Poder Concedente tivesse a intenção de que as penalidades fossem aplicadas através da lavratura de auto de infração, haveria disposição expressa neste sentido no Contrato de Concessão e considera que, ainda que haja tal previsão no Decreto 38.618 de 08 de dezembro de 2005, que o legislador referiu-se às Concessionárias cujos marcos regulatórios prevêem tal situação. Ao final, requereu o acolhimento desta preliminar para declarar nulo o auto lavrado.

No tocante ao mérito, alega que o Auto de Infração, objeto do presente, deverá ser considerado nulo em decorrência do descumprimento de formalidades legais exigidas para sua lavratura, estabelecidos na Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007.

Frisa que, no campo 10 do Auto ora impugnado, não consta a motivação que ensejou a aplicação da multa de forma pormenorizada o que dificulta o direito à ampla defesa da Concessionária, pois não basta citar, mas deve-se apresentar uma razão extraída dos autos. Compara a hipótese aos julgamentos e decisões administrativas proferidos pelo Poder Judiciário que devem ser motivados em razão de disposição legal.

Menciona, ainda, que é vedado à Administração Pública confeccionar um Auto de Infração sem um rigoroso cumprimento dos requisitos cabíveis já que se trata de um documento solene e que a falta de informações e formalidades acaba por cercear o direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa descritos no art. 5º, LV da Carta Magna.

Conclui, requerendo o recebimento da Impugnação com efeito suspensivo, bem como o acolhimento da matéria elencada preliminarmente para considerar o Auto de Infração nulo. Na hipótese de ser rejeitada a preliminar, pugna pela improcedência do Auto.

Parecer da Procuradoria, às fls. 43/49, que ressaltou a tempestividade da Impugnação.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Quanto ao argumento de ausência de previsão no Contrato de Concessão, destacou que cabe à Agência Reguladora zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão ou permissão de serviços, cabendo a mesma instaurar processos administrativos. Por essa razão, cabe à AGENERSA, ainda que não haja previsão legal, notificar a Concessionária da penalidade que lhe foi aplicada pelo Conselho Diretor. Além de que o Decreto Estadual nº 38.618/2005 regulamentou a questão ao dispor, em seu art. 23, parágrafo único, inciso XX que é competência da Secretaria Executiva expedir Auto de Infração para execução das penalidades impostas. Por tal razão, improcede a alegação.

No que se refere ao mérito, mais especificamente ao argumento de descumprimento de formalidades legais, alega que também é improcedente, pois *"a motivação tanto para a aplicação da pena pecuniária quanto para a lavratura do respectivo AI estão devidamente reportadas no campo 10.1, no qual são citados os fatos motivadores da abertura do processo regulatório E-12/020.681/2012, do qual teve pleno conhecimento e participação a ora impugnante, porque de tudo foi cientificada (...). Argumento que não se sustenta pela robusta prova em contrário nos autos, inclusive para fins de atestar que os princípios do devido processo legal e da ampla defesa foram e estão sendo rigorosamente observados, sem nenhum prejuízo para a concessionária. Se penalidade recebeu é porque descumpriu dispositivos aos quais está sujeita e deveria observar na prestação de seus serviços e desempenho de suas atividades."* Ao final, sugeriu o prosseguimento do feito com a cobrança da penalidade aplicada.

Em suas razões finais, a Concessionária manifestou sua discordância em relação ao parecer exarado pela Procuradoria desta Agência e requereu que seja dado provimento à impugnação para que o Auto de Infração seja decretado nulo.

É o relatório.


Luigi Troisi
Conselheiro-Relator

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.286/2013

Data 15 / 04 / 2013 Fls.: 56

Rubrica: 



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI

Processo nº : E-12/003/286/2013
Data de autuação: 15/04/2013
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração - Penalidade de MULTA - Processo Regulatório E-12/020.747/2012.

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.286/2013

Sessão Regulatória: 30 de janeiro de 2014

Data 15 / 04 / 2013 Fls.: 57

VOTO

Trata-se da análise de impugnação tempestivamente apresentada pela Concessionária CEG em razão do Auto de Infração nº 163/2013, através do qual é cobrada a multa determinada na Deliberação AGENERSA nº 1563, de 25 de março de 2013, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 1748 de 29 de agosto de 2013.

Preliminarmente, a Concessionária sustenta a impossibilidade de lavratura de Auto de Infração decorrente da ausência de previsão no Contrato de Concessão. O argumento não prospera pois ainda que não haja previsão expressa quanto à possibilidade de lavrar-se o referido Auto, cabe ao ente Regulador adotar o procedimento que julgar conveniente. E não seria razoável que a Agência Reguladora não dispusesse de instrumentos hábeis a efetivar a aplicação das sanções previstas no Marco Regulatório.¹ Este entendimento encontra-se pacificado por este Conselho Diretor e encontra fundamento no art. 23, inciso XX² do Decreto 38.618/2005, assim como no art. 8^o da Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007.

¹ Processo E-12/020.059/2007 - Cons. Darcília Leite

² Art. 23 Compete à Secretaria Executiva:

XX- expedir auto de infração, para execução das penalidades impostas por Deliberação emanada do Conselho Diretor, em conjunto com as câmaras técnicas.

³ Art. 8º. Se da apreciação do mérito, o Conselho Diretor da AGENERSA decidir, nos autos do processo regulatório instaurado na forma do art. 7º que a Concessionária efetivamente incorreu em infração, nos termos da lei e/ou dos Contratos de Concessão, determinará à Secretaria Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica, a aplicação da pena cominada, por meio de lavratura de "Auto de infração (AI)", com base no modelo incluído no anexo III.



**SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
GABINETE DO CONSELHEIRO LUIGI EDUARDO TROISI**

Passando à análise do mérito, a Concessionária requereu que seja considerado nulo o Auto de Infração, pois o Gerente da CAENE e a Secretária Executiva desta AGENERSA não cumpriram com as formalidades legais exigidas para a lavratura do referido Auto e que, no campo 10 deste, não consta a motivação que ensejou a aplicação de penalidade de multa de forma pormenorizada, o que dificulta o amplo direito de defesa.

Conforme se depreende dos autos, no campo mencionado constam os dispositivos que fundamentam a aplicação da penalidade, estando o Auto de Infração preenchido corretamente. Ressalto que a sanção foi determinada pelo Conselho Diretor desta Agência conforme o conjunto probatório constante do regulatório E-12/020.747/2012, tendo, no curso de sua instrução, sido observados o contraditório e a ampla defesa e concedida oportunidade para manifestações.

Diante do exposto, sugiro ao Conselho-Diretor:

- Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 163/2013, porque tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento.

É o voto.


Luigi Troisi
Conselheiro-Relator

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003-286/2013
Data 15/04/2013 Fls.: 58
Rubrica: @



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CONSELHO DIRETOR

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1934
DE 30 DE JANEIRO DE 2014

**CONCESSIONÁRIA CEG – AUTO DE INFRAÇÃO – PENALIDADE
DE MULTA – PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.747/2012.**

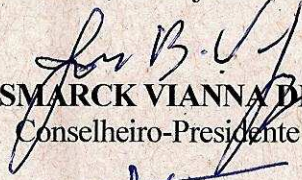
O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/003.286/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º -. Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 163/2013, porque tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento.

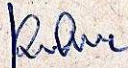
Art. 2º -. Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de janeiro de 2014


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro-Presidente


LUIGI TROISI
Conselheiro-Relator


MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro


ROOSEVELT BRASIL FONSECA
Conselheiro


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.286/2013
Data 15/04/2013
Folha 59