



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Processo nº:	E-12/003.325/2013
Autuação:	20/05/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.607/2011
Sessão Regulatória:	31 de Março de 2015

RELATÓRIO

Cuida-se de processo instaurado com o assunto "*Auto de Infração. Penalidade de MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.607/2011*", em razão do art. 1º da Deliberação AGENERSA nº 1599/2013¹, tendo por objetivo a execução da penalidade pecuniária imposta no citado dispositivo.

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1599 DE 30 DE ABRIL DE 2013

CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA NA OUVIDORIA DA AGENERSA. APURAÇÃO DE POSSÍVEL DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. OCORRÊNCIA Nº. 526240.

O CONSELHIO-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-12/020.607/2011, por unanimidade.

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no valor de 0,0041% (quarenta e um décimos de milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na cláusula dez do Contrato de Concessão e art. 17, VI, c/c art. 19, IV, da IN AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão dos fatos apurados na ocorrência nº. 526240.

Art. 2º - Determinar à Secretaria Executiva, em conjunto com as Câmaras Técnicas CAENE e CAPEF, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de advertência, com base na Cláusula Dez do Contrato de Concessão e no art. 18, inciso I da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007, em razão do não atendimento às indagações feitas pela Ouvidoria desta AGENERSA.

Art. 4º - Determinar à SBCEX, juntamente com a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.



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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325 / 2013

Data 20 / 05 / 2013 Fls.: 182

Rubrica: fls. 182 44/47

Depois de i) protocolada a Impugnação pela Concessionária CEG (fls. 44/47) contra o AI nº. 032/2014, com os argumentos, em síntese, da "(...) AUSÊNCIA DE PREVISÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO NO CONTRATO DE CONCESSÃO"² e "(...) DIVERGÊNCIA QUANTO À DATA DA OCORRÊNCIA"³; ii) analisada a indigitada peça processual pela Procuradoria da AGENERSA às fls. 50/55; iii) e apresentados os Relatório e Voto, respectivamente, às fls. 102/111 e 112/115, foi editada, na Sessão Regulatória de 30/10/2014, a Deliberação nº. 2248, meio pelo qual o Conselho - Diretor decidiu o seguinte:

" Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG e dar-lhe provimento, para invalidar o Auto de Infração nº. 032/2014, tornando-o sem efeito.

Art. 2º - Determinar à SECEX, em conjunto com as Câmaras Técnicas CAENE e CAPET, a lavratura de Auto de Infração para a aplicação da penalidade de multa inserta no art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 1599, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007, considerando-se, para fins de cálculo da penalidade pecuniária, a data de 10/08/2009.

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação."

Art. 5º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de Abril de 2013.

JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA - Conselheiro-Presidente; LUIGI EDUARDO TROISI - Conselheiro; MOACYR ALMEIDA FONSECA - Conselheiro; ROOSEVELT BRASIL FONSECA - Conselheiro-Relator; SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA - Conselheiro.

² Grifo como no original.

³ Grifo como no original.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325/2013

Data 20/05/2013 fls. 183

Rubrica: fls. 183 ID: 441424-4

Em razão do art. 2º da decisão supra o feito é encaminhado à CAPET para a elaboração de memória de cálculo, e a Câmara Técnica, tomando por base, conforme afirma, "(...) os faturamentos mensais da CEG de agosto de 2008 a julho de 2009, sendo adotado como término da atualização o mês de março de 2013, para o qual havia índice de atualização disponível quando da edição da Deliberação AGENERSA Nº. 1.599/13" aponta, às fls. 121/122, o valor total da multa em R\$ 124.426,95 (cento e vinte e quatro mil, quatrocentos e vinte e seis reais e noventa e cinco centavos)⁴.

Elaborada Minuta de Auto de Infração, a Procuradoria registrou, em 29/12/2014 e à fl. 125, que o esboço do instrumento de cobrança foi elaborado de forma correta e que, com relação ao processo judicial em trâmites perante o Tribunal de Justiça deste Estado, não havia, ainda, deferimento de Tutela Antecipada, razão pela qual poder-se-ia "(...) cobrar a multa constante na Deliberação AGENERSA nº. 1599, de 30 de abril de 2013."

À fl. 127 consta o Auto de Infração nº. 019/2015 lavrado e assinado, bem como entregue ao Autuado (CEG) na data de 05/02/2015. Contra ele, a Concessionária protocola Impugnação (fls. 155/159) em 11/02/2015 e sustenta, em preliminar, a sua tempestividade, bem como a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão.

Afirma a Impugnante que dispõe do prazo de 05 (cinco) dias úteis para o oferecimento de Impugnação e, por ter recebido o Auto de Infração "(...) no dia 05/02/2015 (...)" e esgotado seu prazo para o oferecimento da defesa em 12/02/2015, a peça impugnativa é tempestiva.

Quanto ao argumento da ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, a Concessionária apresenta, a fim de anular o AI 019/2015, os mesmos

⁴ Correspondente à soma de R\$ 97.872,27, referente ao montante nominal da infração, com o valor de R\$ 26.554,68, relativo à atualização monetária.



argumentos genéricos exibidos na peça impugnativa acostada às fls. 44/47 do presente feito.

Sob o tópico III.1, a CEG discorre sustentando o "(...) **DESCUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES LEGAIS**".

Entende, nesse passo, que o Auto de Infração deverá ser considerado nulo, na medida em que não foram cumpridas as formalidades legais exigidas para a sua lavratura, afirmando a Concessionária que *"(...) o auto de infração nº. 019/2015, não preenche os requisitos necessários e imprescindíveis para que possa ser considerado válido."*

Frisa, em suma, que no campo 10 do AI impugnado somente consta menção ao fato que ensejou a aplicação da penalidade de multa, o que dificulta o amplo direito de defesa da Concessionária.

Aduz a CEG que se os julgamentos proferidos pelo Poder Judiciário, assim como as decisões administrativas dos Tribunais, devem ser fundamentados, deverão ser igualmente motivados os atos administrativos oriundos de quaisquer dos outros Poderes, ressaltando que *"(...) é vedado à Administração Pública, proceder à confecção de um auto de infração, sem que sejam rigorosamente cumpridos os requisitos cabíveis"* e que *"o auto de infração é um documento solene, devendo ser preenchidas todas as formalidades quando da sua confecção, sob pena de nulidade do ato."*

Pede a nulidade do AI por inexistência de motivação do ato administrativo, uma vez que a falta de informações e formalidades fere a legislação vigente e cerceia o direito ao contraditório e ampla defesa.

Em conclusão, a Concessionária requer o recebimento da "(...) *presente Impugnação com efeito suspensivo* (...) "⁵ e o acolhimento da matéria elencada preliminarmente, tudo para considerar nulo o Auto de Infração nº. 019/95. No mérito, a

⁵ Grifo no original.



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

Serviço Público Estadual
Processo nº E-12/003.325/2013
Data 20/05/2013 Fls: 185
Rubrica: [assinatura] In: 4414724-6

Impugnante solicita "(...) sejam tornadas insubsistentes as alegações descritas no auto de infração nº. 019/2015, julgando-se imprócedente o mesmo, eis que presente vício em cálculo de multa que onera indevidamente a Concessionária, tornando sem efeito a aludida autuação, o que confia será deferido, por ser medida de extremo bom senso e justiça."

No Parecer de fls. 162/168 a Procuradoria, em síntese, certifica a tempestividade da Impugnação em face do Auto de Infração 019/2015 e, quanto ao argumento da ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, rebate a Impugnação apresentada com os mesmos fundamentos exibidos no parecer de fls. 50/55.

No que tange ao descumprimento das formalidades legais, o jurídico verifica que as informações contidas no item 10 do AI são divididas em subitens, o subitem 10.2 apresenta o artigo da Deliberação que determinou a aplicação da penalidade de multa e o subitem 10.2.1 apresenta a tipificação da sanção aplicada, registrando que a penalidade de multa "(...) foi detalhada através de doc. anexa ao AI (item 19), o que se verifica quando da ciência do Autuado em relação ao conteúdo do respectivo Auto de Infração."

Acrescenta que, com base no princípio processual da Instrumentalidade das formas (arts. 154 e 244 do CPC), segundo o qual 'os atos processuais solenes são considerados válidos ainda que praticados por forma diversa da prescrita em lei, desde que alcancem sua finalidade essencial', o citado instrumento cumpriu a finalidade, "(...) que é a de notificar a Concessionária quanto à aplicação de penalidade, decorrente do apurado grau de responsabilidade quando da prestação do serviço público inadequado."

Afirma que os supostos vícios suscitados pela Concessionária, quando comparados com a finalidade essencial do Auto de Infração, não têm o condão de ensejar a declaração de nulidade do mencionado instrumento, sob pena de ofensa ao princípio da proporcionalidade.



Observa⁶ "(...) que o Auto de Infração impugnado se coaduna com a finalidade pública de realização do interesse coletivo, elemento primacial de formação do ato administrativo", ressaltando que o objeto do presente processo "(...) é a materialização da aplicação da multa pecuniária (...)" e "(...) houve todo um procedimento de convencimento da infração cometida pela Delegatária, com ampla defesa utilizada por ela."

A Procuradoria expõe, ainda, doutrinas acerca da motivação dos atos administrativos, registra que a fundamentação e motivação "(...) estão presentes na elaboração do AI" e cita, em suma, o art. 60, § 1º, do Decreto Estadual 31.896 para transcrever o que nele consta, *in verbis*: 'a motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos anteriores, pareceres, informações, decisões ou propostas que, neste caso, serão parte integrante do ato.'⁷

Com base no exposto, o jurídico registra que "(...) a impugnante exerceu seu direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa (...)" e conclui que "o Auto de Infração impugnado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido, com a rejeição da Preliminar apresentada e, conseqüentemente no Mérito, improvida a Defesa apresentada pela Concessionária CEG, com o adendo de que o efeito suspensivo suscitado pela impugnante já está previsto no art. 11, da IN CODIR 001 de 04/09/2007, publicada no DOERJ de 21/09/2007."

As fls. 179/180 a Concessionária apresenta suas razões finais⁸ para, em síntese, repisar as alegações constantes na Impugnação ao Auto de Infração nº. 019/2015; requerer a nulidade do AI em comento; e reforçar que o AI impugnado "(...) não preencheu todos os requisitos formais para sua lavratura, não cumprindo com o inciso IV do art. 10 da Instrução Normativa CODIR nº. 001/2007, 'descrição do fato ou do ato

⁶ Destacando Hely Lopes Meirelles, em "Direito administrativo brasileiro", 32ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2006, p.152.

⁷ Grifo dado pela Procuradoria.

⁸ DIJUR - E - 394/2015, às fls. 179/180.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325/2013

Data 20/05/2013 Fls: 187

Rubrica R04

ID: 4414334-4

constitutivo da infração⁹, porquanto, segundo a CEG, "a mera menção ao fato que ensejou a aplicação da multa em face desta Concessionária, não é uma descrição."

Ainda em suas razões conclusivas, a Delegatária sustenta, no que tange ao princípio da instrumentalidade das formas trazido pela Procuradoria da AGENERSA, que "(...) a ausência de descrição do fato gerador da infração dificulta o amplo direito de defesa (...)" porque, "(...) mesmo que o alcance da finalidade suprima a ausência de um requisito formal, não deve sobrepor um direito fundamental", vez que "(...) se há carência de um requisito formal a qual resulta numa violação ao direito fundamental à ampla defesa, faz-se imprescindível a declaração de nulidade deste."

É o relatório.

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator

⁹ Grifos como no original.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325/2013

Data 20/05/2013 fls: 188

Rubrica plg. 20 4314 269-9

Processo nº:	E-12/003.325/2013
Autuação:	20/05/2013
Concessionária:	CEG
Assunto:	AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.607/2011
Sessão Regulatória:	31 de Março de 2015

VOTO

Trata-se de decidir a Impugnação tempestivamente apresentada pela CEG para anular o Auto de Infração nº 019/2015, instrumento através do qual a AGENERSA realiza a cobrança da multa fixada pelo art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 1599, originária do processo E-12/020.607/2011, e que foi complementada pela Deliberação nº. 2248/2014, editada nos presentes autos.

Em análise aos argumentos apresentados com o fito de anular o AI nº. 019/2015, friso que, quanto ao fundamento da "**ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão**"¹, já me manifestei no presente feito² quando da invalidação do AI nº. 032/2014 por divergência na data da ocorrência, sendo certo que, na oportunidade, rejeitei o destacado argumento sob a razão de que o art. 23, XX, do Decreto Estadual nº 38.618/2005 regulamentou a atribuição da AGENERSA em expedir Auto de Infração para a execução das penalidades impostas por Deliberação, não cabendo ao intérprete restringir o que a lei não restringiu.

No que tange aos argumentos que integram a sustentação do item "**do descumprimento das formalidades legais**", é cediço que, pelos reiterados entendimentos deste CODIR, referido tópico deve ser igualmente rejeitado, porquanto tem-se decidido nesta AGENERSA que não se mostra plausível anular os Autos de

¹ Meu grifo.

² Fls. 112/115.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325/2013

Data 20/05/2013 Fls: 18^{da}

Rubrica RNF. ID 4414724-4

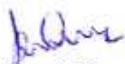
Infração por vício de motivação, já que não é razoável que o inteiro teor da fundamentação fosse transcrito nesses instrumentos de cobrança, os quais são apenas materializadores das penalidades imputadas em processos específicos.

Ademais, é preciso ressaltar que as motivações exigidas pela Concessionária constam nos votos proferidos nos autos do processo E-12/020.607/2011, cujas Deliberações autorizam a lavratura e execução do Auto de Infração aqui impugnado, ressaltando-se que lá foi oportunizado à Concessionária o amplo direito de defesa.

Diante do exposto, proponho ao Conselho Diretor:

Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CFG e negar-lhe provimento, mantendo-se íntegro o Auto de Infração nº. 019/2015, para que surta seus jurídicos e legais efeitos.

Assim voto.


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro - Relator



Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/003.325/2013

Data 20/05/2013 fls: 190

Rubrica 14- IN-4414324-9

Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado da Casa Civil

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

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 8474

DE 31 de Março de 2015

**AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE
DE MULTA - PROCESSO
REGULATÓRIO E-12/020.607/2011 -
CONCESSIONÁRIA CEG**

**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 E-12/003.325/2013, por unanimidade,

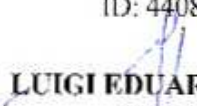
DELIBERA:

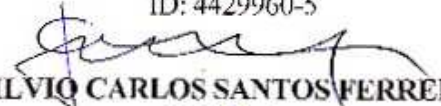
Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG e negar-lhe
proyimento, mantendo-se íntegro o Auto de Infração nº. 019/2015, para que surta seus
jurídicos e legais efeitos.

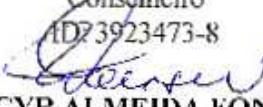
Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data da sua publicação.

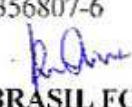
Rio de Janeiro, 31 de Março de 2015


JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA
Conselheiro - Presidente
ID: 4408976-7


LUIGI EDUARDO TROISI
Conselheiro
ID: 4429960-5


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
Conselheiro
ID: 3923473-8


MOACYR ALMEIDA FONSECA
Conselheiro
ID: 4356807-6


ROOSEVELT BRASIL FONSECA
Conselheiro - Relator
ID: 4408294-0