

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 373

DE 30 DE ABRIL DE 2009.

CONCESSIONÁRIA CEG RIO – AUTO DE INFRAÇÃO – PENALIDADE - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 201/08 – REGULATÓRIO E-04/079.379/2001.

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 nºE-12/020.309/2008, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aceitar a Defesa Prévia da CEG RIO ao Auto de Infração nº. 035/2008, de 12 de novembro de 2008, por tempestiva, negando-lhe provimento.

Art. 2º - Reiterar os termos do Auto de Infração nº. 035/2008 e do Art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 201 de 31 de janeiro de 2008.

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

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2009.

JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro Presidente
ANA LÚCIA SANGUÊDO BOYNARD MENDONÇA
Conselheira
DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE
Conselheira
SÉRGIO BURROWES RAPOSO
Conselheiro
(Relator)

Município	Outros investimentos	Outros
	Aquisição de Máquinas	Instalações Comunitárias
	unid.	unid.
Belford Roxo		
Duque de Caxias	7	
Guapimirim		
Itaboraí		
Itaqui		
Japeri		
Maga		
Mangaratiba	1	
Maricá	1	
Masquia		
Nilópolis		
Niterói	2	
Nova Iguaçu	1	
Paracambi		
Quatimidos	1	
Rio de Janeiro	18	
São Gonçalo		
São João da Meriti		
Seropédica		
Tanque		

Id: 76389. A faturar por empreito

Município	Outros investimentos			Outros
	Aquisição de Máquinas	Instalações Comunitárias	Outros	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	1.361		136	
Guapimirim				
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá				
Masquia				
Nilópolis	2.237		225	
Niterói	6.063		635	
Nova Iguaçu	2.759		274	
Paracambi				
Quatimidos			1	
Rio de Janeiro	16.453		1.432	
São Gonçalo	4.868		478	
São João da Meriti	1.875		183	
Seropédica				
Tanque				

Id: 76389. A faturar por empreito

Município	Rendas			Outros
	AP / GNC	MP/EP	Renovação	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias		6.378		
Guapimirim				
Itaboraí		678		
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá		200		
Masquia				
Nilópolis		500		
Niterói		50.878		
Nova Iguaçu		14.631		
Paracambi		178		
Quatimidos				
Rio de Janeiro	10.000	33.287	82.114	
São Gonçalo		25.339		
São João da Meriti				
Seropédica				
Tanque				

Município	Rendas			Outros
	Novos Renda	Renovação	Outros	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	238			
Guapimirim				
Itaboraí	2			
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá	1			
Masquia				
Nilópolis	1			
Niterói	591			
Nova Iguaçu	318			
Paracambi	1			
Quatimidos				
Rio de Janeiro	1.840		4.322	
São Gonçalo	573			
São João da Meriti				
Seropédica				
Tanque				

Município	Instalações Auxiliares de Rede	
	Construção de ERM	Instalações Auxiliares de Rede
	unid.	Especificação
Belford Roxo		
Duque de Caxias		
Guapimirim		
Itaboraí	2	
Itaqui		
Japeri		
Maga		
Mangaratiba		
Maricá	1	
Masquia		
Nilópolis	1	
Niterói	1	
Nova Iguaçu	1	
Paracambi	1	
Quatimidos		
Rio de Janeiro	17	
São Gonçalo	3	
São João da Meriti		
Seropédica		
Tanque		

Município	Outros investimentos			Outros
	Aquisição de Máquinas	Instalações Comunitárias	Outros	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias				
Guapimirim				
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá				
Masquia				
Nilópolis				
Niterói				
Nova Iguaçu				
Paracambi				
Quatimidos				
Rio de Janeiro				
São Gonçalo				
São João da Meriti				
Seropédica				
Tanque				

Município	Rendas			Outros
	AP / GNC	MP/EP	Renovação	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	2.242		219	
Guapimirim				
Itaboraí			1	
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá				
Masquia				
Nilópolis				
Niterói	6.618		646	
Nova Iguaçu	3.007		234	
Paracambi			1	
Quatimidos				
Rio de Janeiro	18.397		1.680	
São Gonçalo	5.505		540	
São João da Meriti				
Seropédica				
Tanque				

Id: 76390. A faturar por empreito

Município	Rendas			Outros
	AP / GNC	MP/EP	Renovação	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias		10.220		
Guapimirim		550		
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba		200		
Maricá				
Masquia				
Nilópolis		400		
Niterói		51.365		
Nova Iguaçu		19.820		
Paracambi				
Quatimidos		750		
Rio de Janeiro	101.063		82.113	
São Gonçalo	22.371			
São João da Meriti	550			
Seropédica				
Tanque				

Id: 76393. A faturar por empreito

Município	Rendas			Outros
	Novos Renda	Renovação	Outros	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	245			
Guapimirim	1			
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba		1		
Maricá				
Masquia				
Nilópolis		2		
Niterói		593		
Nova Iguaçu		323		
Paracambi		2		
Quatimidos				
Rio de Janeiro	1.031		4.322	
São Gonçalo	562			
São João da Meriti	1			
Seropédica				
Tanque				

Município	Construção de ERM		Instalações Auxiliares de Rede	
	Novos Renda	Renovação	Construção de ERM	Instalações Auxiliares de Rede
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	1			
Guapimirim	1			
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá				
Masquia				
Nilópolis				
Niterói				
Nova Iguaçu				
Paracambi				
Quatimidos				
Rio de Janeiro	17			
São Gonçalo	1			
São João da Meriti	1			
Seropédica				
Tanque				

Id: 76391. A faturar por empreito

Município	Outros investimentos			Outros
	Aquisição de Máquinas	Instalações Comunitárias	Outros	
	unid.	unid.	unid.	Especificação
Belford Roxo				
Duque de Caxias	2.347		231	
Guapimirim				
Itaboraí				
Itaqui				
Japeri				
Maga				
Mangaratiba				
Maricá				
Masquia				
Nilópolis				
Niterói	6.605		646	
Nova Iguaçu	3.153		307	
Paracambi				
Quatimidos				
Rio de Janeiro	18.583		1.623	
São Gonçalo	5.700		556	
São João da Meriti				
Seropédica				
Tanque				

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 372 DE 30 DE ABRIL DE 2009
CONCESSIONÁRIA CEG RIO - 2ª REVISÃO QUINQUENAL DO CONTRATO DE CONCESSÃO - EMBARGOS À DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 370, DE 02/04/2009.

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 regulamentares, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório n.º E-12/020.215/2007, por maioria,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos interpostos por parte do SINDISAL em face da Deliberação AGENERSA Nº 370, de 02/04/2009, negando-lhes provimento.

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

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2009
JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro-Presidente
ANA LÚCIA SANGUEDO BOYNARD MENDONÇA
Conselheira (Substituta)
DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE
Conselheira-Relatora
SÉRGIO BURROWS RAPOSO
Conselheiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 373 DE 30 DE ABRIL DE 2009
CONCESSIONÁRIA CEG RIO - ALTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 201/08 - REGULATÓRIO E-04/079.379/2001.

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 regulamentares, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório n.º E-12/020.309/2008, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Acatar a Defesa Prévia da CEG RIO ao Auto de Infração nº 035/2008, de 12 de novembro de 2008, por tempestiva, negando-lhe provimento.

Art. 2º - Reafirmar os termos do Auto de Infração nº 035/2008 e do art. 1º da Deliberação AGENERSA nº 201, de 31 de janeiro de 2008.

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

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2009
JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro-Presidente
ANA LÚCIA SANGUEDO BOYNARD MENDONÇA
Conselheira
DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE
Conselheira-Relatora
SÉRGIO BURROWS RAPOSO
Conselheiro (Relator)

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 374 DE 30 DE ABRIL DE 2009
CONCESSIONÁRIA CEG - ATUALIZAÇÃO DE TARIFA DE GAS.

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 regulamentares, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório n.º E-12/020.124/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Homologar a revisão das tarifas de gás natural e de GLP da CEG, devendo as reduções de 7,86% (sete inteiros e oitenta e seis centésimos por cento) do custo do gás natural para o trimestre de maio a julho de 2009, de 2,86% (dois inteiros e oitenta e seis centésimos por cento) do custo do GLP residencial e de 2,83% (dois inteiros e oitenta e três centésimos por cento) do custo do GLP industrial, do mês de maio de 2009, conforme estrutura tarifária em anexo.

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

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2009
JOSÉ CARLOS DOS SANTOS ARAÚJO
Conselheiro-Presidente
ANA LÚCIA SANGUEDO BOYNARD MENDONÇA
Conselheira
DARCILIA APARECIDA DA SILVA LEITE
Conselheira-Relatora
SÉRGIO BURROWS RAPOSO
Conselheiro
ANEXO

Tarifas da CEG

Custo do Gás Natural Res.Com	0,32648
Custo do Gás Natural Demais	0,58188
Custo do Gás Manufaturado	0,27590
Custo GLP Residencial	1,07150
Custo GLP Industrial	1,75733
Fator Impostos + Tx. Regulação	0,7836
Fator Impostos GLP R. Tx. Regulação	0,39950
Fator Impostos GLP I. Tx. Regulação	0,87556
IGP-M	-

Classe	Vigência a partir de maio/2009	
	Tarifa de Consumo (m³/mês)	Tarifa Atualizada (m³/mês)
GM Ras.	MANUFATURADO	
	0 - 18	1,3366
	19 - 55	1,7285
	56 - 139	2,0828
GM Ind.	> 139	2,2010
	0 - 500	1,1901
	501 - 5.000	0,8935
	5.001 - 20.000	0,9518
	20.001 - 200.000	0,9313
	200.001 - 1.000.000	0,9162
GM Com. e outros	> 1.000.000	0,8788
	0 - 482	1,9871
	483 - 1.205	1,8089
	1.206 - 4.820	1,7218
	4.821 - 48.200	1,6379
	48.201 - 120.500	1,4560
	> 120.500	1,2324
GN Ras.	NATURAL	
	0 - 7	2,6676
	8 - 23	3,5575
	24 - 83	4,3542
GN Ind.	> 83	4,6070
	0 - 200	2,7553
	201 - 2.000	1,6444
	2.001 - 10.000	1,4935
	10.001 - 50.000	1,2288
	50.001 - 100.000	1,1345
	100.001 - 300.000	1,0337
	300.001 - 600.000	0,9145
	600.001 - 1.500.000	0,9111
	1.500.001 - 3.000.000	0,9027
	> 3.000.000	0,8732



AGENERSA

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO12/09/2008
12/02/2008

560

Processo nº.: E-12/020.309/2008
Autuação: 12/09/2008
Concessionária: CEG - RIO
Assunto: Auto de Infração – Penalidade – Deliberação Agenerisa nº. 201/08 – Regulatório E-04/079.379/2001.
Relato: 30 de abril de 2009

VOTO

Trata-se de processo regulatório iniciado através da REQ SECEX 074/08, de 12/09/08, para a aplicação de multa à Concessionária CEG RIO, em função da Deliberação AGENERSA nº. 201/08.

Em 03/10/08, o presente processo foi enviado à CAPET, para o cálculo da penalidade a ser aplicada a Concessionária, nos termos do disposto no Art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 201/08.

Às fls. 12/13, consta CI.AGENERSA-RJ/CAPET Nº. 53/2008, na qual a CAPET tece suas considerações, das quais reproduzo parte:

1ª. (...) Foram utilizados o IGP-M, o mesmo referencial para a atualização das tarifas anuais da Concessionária, ainda que em título de comparação, e a taxa SELIC, conforme determinado pelo Parecer 01/2004-ASJUR/DMS, que é o valor a ser considerado. O resultado está apresentado no quadro abaixo:

Deliberação AGENERSA 308/08		
CONCESSIONÁRIA CEG-Rio		
FATURAMENTO MENSAL - dez/05 a nov/06		
Mês/ R\$	Valor Histórico	Multa 0,015%
dez/05	50.938.240,85	7.640,74
jan/06	62.578.639,17	9.386,80
fev/06	59.707.814,77	8.956,17
mar/06	57.476.065,02	8.621,41
abr/06	47.312.315,41	7.096,85
mai/06	66.957.825,13	10.043,67
jun/06	54.697.552,89	8.204,63
jul/06	61.332.367,83	9.199,86
ago/06	63.144.004,87	9.471,60
set/06	58.283.768,21	8.742,57
out/06	62.813.874,71	9.422,08
nov/06	54.343.975,83	8.151,60
Total	699.586.464,69	104.937,97
Atualização	786.091.180,22	117.913,68
Atualização	756.217.810,05	113.432,67

SELIC
IGP-M



AGENERSA

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIROSECRETARIA DE DEFESA DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 12/09/2008
Proc. E- 42.020.309/2008

Fls. 53 6725/4

2ª. Os valores totais apurados por esta CAPET são R\$ 117.913,68 (cento e dezessete mil, novecentos e treze reais e sessenta e oito centavos), pela SELIC, e R\$ 113.432,67 (cento e treze mil, quatrocentos e trinta e dois reais e sessenta e sete centavos), pelo IGP-M.

A Procuradoria desta AGENERSA, em resposta a despacho da SECEX, assevera "(...) a existência de demanda judicial de nº. 2005.001.051937-1, mas que a despeito de ainda não ter sido julgado o mérito da referida demanda, a Concessionária não se encontra amparada por liminar, razão pela qual inexistente, por ora, óbice legal que impeça esta AGENERSA de cobrar a penalidade pecuniária imposta através de seu colegiado."

Finalizando sua análise a Procuradoria informa "(...) que a minuta do Auto de Infração (...) atende às determinações da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007. Neste sentido, recomenda o (...) prosseguimento dos autos em apreço."

A CEG RIO, em 26/11/08, protocolizou nesta AGENERSA sua Defesa Prévia, a qual reproduzo em partes como segue:

A Concessionária, inicialmente, aponta que a (...) Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, estabelece que o prazo para apresentação de impugnação, será de **05 (cinco) dias úteis**, após seu recebimento. **(Grifos no original)** (...), donde o prazo final recai em 26/11/08, (...) razão pela qual está preenchido o requisito da tempestividade desta impugnação.

Alega a Concessionária, preliminarmente, nulidade do Auto de Infração nº. 035/08, no qual (...) o Conselho Diretor dessa AGENERSA, aplicou penalidade de multa pecuniária em face desta Concessionária, devido ao descumprimento do estabelecido no artigo 2º. da Deliberação n.º 057, de 31/10/2006.

Posteriormente, foi instaurado o processo regulatório n.º E-12/020.309/2008, com o escopo específico de materializar a cobrança da penalidade de multa pecuniária, através do citado Auto de Infração.

(...) Entende esta Concessionária, (...) com base na melhor técnica processual, que o Auto de Infração deveria ser a peça inaugural do processo administrativo, apurador dos fatos e não a peça final, como de fato ocorre no âmbito dessa AGENERSA, sob pena de contrariedade do seu objetivo.

(...) Em face do exposto (...) a Concessionária requer o acolhimento da presente preliminar (...) de nulidade do Auto de Infração nº. 035/2008, na forma da fundamentação acima.

No que tange a ausência de previsão no Contrato de Concessão, no entendimento da Concessionária, (...) o Contrato de Concessão celebrado entre o Governo do Estado do Rio de Janeiro e esta Concessionária, em 21/07/97, estabelece o seguinte em seu parágrafo 2º, Cláusula Décima:



AGENERSA

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

SECRETARIA DE ESTADO DE ENERGIA E SANEAMENTO
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 12/09/2008
Proc. E- 12/020.309/2008
Fls: 510

- “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.” (Grifos no Original).

(...) conclui-se que a aplicação de penalidades (...) somente é possível, por meio de processo administrativo, regularmente instaurado no âmbito dessa Agência Reguladora e (...) a aplicação de penalidades (...) por meio da lavratura de Auto de Infração (...) não encontra amparo no Contrato de Concessão, celebrado com o Poder Concedente, razão pela qual é (...) indevida.

(...) Desse modo, não obstante o Decreto n.º. 38.618, de 08/12/05, venha a prever a hipótese de lavratura de Auto de Infração pela Secretaria Executiva, por certo o legislador se referia as outras Concessionárias cujos marcos regulatórios prevêm tal situação, já que inexistente no Contrato de Concessão desta Concessionária, qualquer norma estabelecendo que a aplicação de penalidades far-se-á por meio da confecção do Auto de Infração.

Pelo exposto, (...) a Concessionária vem (...) requerer o acolhimento da presente preliminar, com a declaração da nulidade do Auto de Infração n.º. 035/2008, pela absoluta ausência de disposição contratual que o fundamente.

Assim, (...) servimo-nos da presente para requerer o acolhimento da presente preliminar, com a declaração de nulidade da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º. 001/2007, e do Auto de Infração n.º. 035/2008.

Assinala que o propalado Auto de Infração descumpriu as formalidades legais e que (...) na remota hipótese de não acolhimento da preliminar acima suscitada, tem que ser considerado **nulo** o presente Auto de Infração, na medida em que, o (...) Gerente da Câmara de Energia e a Secretária Executiva dessa AGENERSA, não cumpriram com as formalidades legais exigidas para a lavratura do Auto de Infração. (Grifos no original)

Da análise desses elementos constitutivos, constata-se, cabalmente, que o Auto de Infração n.º. 035/2008, não preenche os requisitos necessários a fim de configurar a sua validade.

Aponta que, (...) no campo 10 do Auto de Infração ora impugnado, não consta de forma pormenorizada a motivação que ensejou a aplicação de penalidade de multa pecuniária em face desta Concessionária, o que, (...) dificulta o amplo direito de defesa (...).

Verifica-se (...) que, no campo 10.3.1 do Auto de Infração ora impugnado, apresenta uma evidente contradição entre o valor fixado a título de multa pecuniária, constando como sendo R\$ 0 (zero) o valor da atualização monetária, e a memória de cálculo realizada pela CAPET dessa Agência Reguladora, que discrimina o quantum total a ser pago por esta Concessionária, (...) o valor da atualização monetária realizada com base no IGP-M/FGV. (...) Portanto, tem-se por evidente que a falta das informações e formalidades acima elencadas, fere a legislação vigente e, via de consequência, cerceia o inalienável direito desta Concessionária ao contraditório e à ampla defesa, na forma do artigo 5º, LV da Carta Magna.



AGENERSA

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

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 12/09/2008
Proc. E-12/020.309/2008
Fis: 54/2008

Por meio do Art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 201/08, o (...) Conselho Diretor (...) aplicou penalidade de multa pecuniária em face desta Concessionária, sob a pecha de descumprimento do prazo fixado no Art. 2º da Deliberação AGENERSA nº. 057/06, para apresentação do diagnóstico completo e pormenorizado das perdas, dividido por perdas físicas e não físicas, incluindo o zoneamento completo da área de concessão em termos de perdas físicas e não físicas.

Em diversas oportunidades esta Concessionária já havia proferido seu entendimento, no sentido de que a meta contratual já havia sido atendida, quando da apresentação do estudo realizado pelo Centro Tecnológico da Universidade Federal Fluminense em 22 de setembro de 2000, denominado, "Consultoria Técnico-Científica - Verificação e Certificação do Processo de Avaliação de Perdas nos Sistemas de Distribuição de Gás nas companhias CEG e CEG RIO".

(...) Dessa forma, (...) esse respeitável Conselho Diretor não pode ignorar que a meta contratual já foi anteriormente atendida, e (...) que esta Concessionária mantém uma conduta pautada na transparência e na ampla disponibilidade de informações com essa Agência Reguladora.

Portanto, uma vez que foram trazidos novos fatos aos autos do processo regulatório E-04/079.379/2001, (...) requer esta Concessionária (...) a revogação da penalidade aplicada pelo artigo 1º da Deliberação AGENERSA nº. 201/08 e (...) julgando-se improcedente o Auto de Infração nº. 035/2008.(...).

No entendimento da Concessionária (...) seria medida mais salutar, (...) a determinação de outras medidas que (...) pudessem ensejar a materialização do interesse público. Além do mais, (...) a aplicação indiscriminada de certas sanções pelo Órgão Regulador, pode além de gerar uma instabilidade jurídica, provocaria um clarividente prejuízo para os usuários do serviço público concedido.

Quando o assunto refere-se ao valor da multa constante do Auto de Infração a Concessionária, fazendo menção ao conhecimento e percuciência do Gerente da CAPET, afirma que: (...) na remota hipótese de manutenção do Auto de Infração lavrado, (...) os cálculos realizados pelo mesmo, estão em desacordo com os procedimentos definidos pelo Contrato de Concessão.

Dessa forma, impugna esta Concessionária os cálculos realizados pela CAPET, no que concerne à atualização monetária dos valores constantes ao faturamento dos 12 (doze) últimos meses anteriores à ocorrência da infração, até a data em que foi proferida a Deliberação nº. 201/08.

Para calcular o valor da multa aplicada pela Deliberação AGENERSA nº. 201/08, a CAPET procedeu à atualização monetária dos valores referentes ao faturamento desta Concessionária, ante o descumprimento do prazo fixado no Art. 2º da Deliberação AGENERSA nº. 057/06



AGENERSA

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIROSECRETARIA DE DEFESA DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DATA: 12/09/2008

Proc. E-12/020.309/2008

Fls: 580

Ainda no entendimento da Concessionária, (...) a penalidade de multa pecuniária deve ser calculada, levando em consideração os valores históricos do faturamento da Concessionária, por ocasião da sua aplicação.

Sendo assim, impugna esta Concessionária o cálculo da atualização monetária realizada pela CAPET, entendendo que o valor supostamente devido a título de multa é o montante de R\$ 104.937,97 (cento e quatro mil, novecentos e trinta e sete reais e noventa e sete centavos), referente aos valores históricos calculados, e não o quantum de R\$ 117.913,68 (cento e dezessete mil, novecentos e treze reais e sessenta e oito centavos).

Após sua longa defesa prévia a Concessionária conclui que: "Face ao exposto (...) confia esta Concessionária no acolhimento das matérias elencadas (...) anulando-se o Auto de Infração (...) e (...) que sejam tornadas insubsistentes as alegações descritas no Auto de Infração, julgando-se improcedente o mesmo, (...) tornando sem efeito a aludida autuação, (...) por ser medida de extremo bom senso e Justiça.

Em 23/12/08, o presente processo é encaminhado à Procuradoria desta AGENERSA para análise e pronunciamento, a qual oferece seu parecer, reproduzido em parte como segue:

"Perquirindo a fase processual que se encontra o feito, verifica-se que a Concessionária CEG RIO ofereceu, tempestivamente, **Defesa Prévia** em face do **Auto de Infração** lavrado em função de decisão proferida pelo Conselho Diretor, consolidada na Deliberação AGENERSA nº. 201, de 31 de janeiro de 2008 (...)"

Em relação à alegação de nulidade do Auto de Infração quanto à violação ao princípio da economia processual, a Procuradoria assinala que: "Em que pese a defesa trazida pela CEG RIO, salta aos olhos que os dois processos apontados não se confundem, uma vez, que enquanto o Processo Regulatório nº. E – 04/079.379/2001 trata do cumprimento da meta (...) do item 3.1 do Anexo II do Contrato de Concessão, o presente processo objetiva a efetiva aplicação de penalidade, não violando (...) o princípio da economia processual."

Em relação à alegação de nulidade do Auto de Infração quanto à Ausência de previsão no Contrato de Concessão a Procuradoria assinala que: (...) "Em decorrência desta competência legal, a esta Autarquia compete instaurar Processo Administrativo específico, por intermédio do qual fique definitivamente apurada a configuração da infração, o que se fará através da regular lavratura "formalização" de Auto de Infração."

Quanto à pretensão da Concessionária de nulidade do Auto de Infração sob a alegação de descumprimento às formalidades legais, a Procuradoria assinala que: "A concessionária alega que, em síntese, (...) o Auto de Infração (...) não preenche os requisitos necessários de validade (...) e aponta que nos campos 10 e 10.3.1 do citado instrumento não constam o artigo da deliberação que aplicou a penalidade de multa, tipificação da penalidade aplicada e os valores discriminados em principal e atualização monetária."



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

SECRETARIA DE ENERGIA E SANEAMENTO
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 12/09/2008
Proc. E-12/020.309/2008
Fls: 58/6280/0

"Por outro lado, (...) "os atos processuais solenes são considerados válidos ainda que praticados por forma diversa da prescrita em lei, desde que alcancem sua finalidade essencial." Logo (...) não merecem prosperar as alegações trazidas pela Concessionária CEG (...)"

"Em razão de toda discussão apresentada no referido processo, não cabe agora discutir o que já foi amplamente debatido naquele processo, pois o que aqui se discute é a aplicação da penalidade através do Auto de Infração, (...) ao contrário do que afirma a Concessionária."

No que tange os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade *"(...) Alega a Concessionária que esta AGENERSA carece de critérios objetivos que visem regulamentar a aplicação de penalidades em face de seus regulados."*

"Não é tarde lembrar que o Contrato de Concessão, em sua Cláusula Décima, disciplina com clareza as penalidades aplicáveis à Concessionária CEG. Dentre elas, se insere a penalidade de multa, objeto (...) do presente Auto de Infração (...)."

Das alegações de mérito suscitadas pela Concessionária *"(...) em ambas as peças de defesa, cabe destacar que a Defesa Prévia não se revela sucedâneo recursal, razão pela qual não devem ser acolhidas."*

Quando o assunto trata do valor da multa constante do Auto de Infração Impugnado *"A Concessionária CEG alega (...) que os cálculos realizados pela CAPET, (...) até a data em que foi proferida a deliberação, estão em desacordo com os procedimentos definidos pelo Contrato de Concessão e (...) Por fim, (...) não há qualquer determinação para que o montante do faturamento da Concessionária seja atualizado monetariamente, quando do cálculo da multa."*

Logo *"(...) a CAPET (...) afirmou que a atualização monetária utilizada ao caso em tela "teve como índice o IGP-M por ser este o índice utilizado para atualização monetária da tarifa limite de distribuição de gás canalizado no Estado do Rio de Janeiro, conforme o disposto no §17 da Cláusula Sétima do Contrato de Concessão."*

"Em razão do exposto, havendo amparo contratual para a atualização monetária em tela, as alegações da Concessionária não se coadunam com os pronunciamentos técnico e jurídico supracitados, razão pela qual não merecem procedência."

Conclui que: *"Com base no exposto, observa-se que o Auto de Infração impugnado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido e, conseqüentemente improvida a Defesa Prévia apresentada pela Concessionária."*

Do acima exposto, conclui-se que mais uma vez a Concessionária utiliza-se de artifícios ou destinos legais para procrastinar o pagamento de penalidades, a rigor, irrecorríveis, porque absolutamente devidas. Lembrando que há por parte desta Agência respeito pelos direitos de ampla defesa garantidos a todas as pessoas físicas e jurídicas no País, no caso em tela, não há como aceitar as ponderações da Concessionária.



DATA: 12/09/2008

AGENERSA Proc. E-12.020.309/2008.

Fls: 590

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

Assim, sugiro ao Conselho Diretor acompanhar os pareceres da CAPET e da Procuradoria desta Agência, prolatando a seguinte decisão:

1. Aceitar a defesa prévia da Concessionária ao Auto de Infração 35/2008, por tempestiva, negando-lhe provimento no mérito.
2. Reiterar os termos do Auto de Infração 35/2008 e do Art. 1º da Deliberação AGENERSA 201, de 31.01.08.

Assim voto.


Sérgio Raposo
Conselheiro Relator.



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

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 373

DE 30 DE ABRIL DE 2009.

CONCESSIONÁRIA CEG RIO- AUTO DE
INFRAÇÃO - PENALIDADE - DELIBERAÇÃO
AGENERSA Nº. 201/08 - REGULATÓRIO E-
04/079.379/2001.

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, e tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/020.309/2008, por unanimidade,

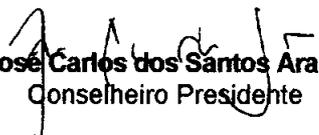
DELIBERA:

Art. 1º - Aceitar a defesa prévia da CEG RIO ao Auto de Infração nº. 035/2008, de 12 de novembro de 2008, por tempestiva, negando-lhe provimento.

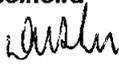
Art. 2º - Reiterar os termos do Auto de Infração nº. 035/2008 e do Art. 1º da Deliberação AGENERSA nº. 201 de 31 de janeiro de 2008.

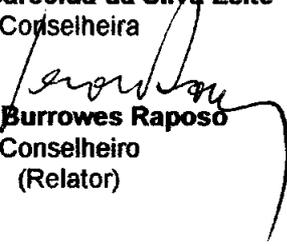
Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 2009.


José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro Presidente


Ana Lucia Sanguêdo Boynard Mendonça
Conselheira


Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro
(Relator)

SECRETARIA DE AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGENCIAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DATA: 12/09/2009
Proc. E-12/020.309/2008
Fis: 600