

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1012

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1012 DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.275/2010.

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-12/020.398/2010, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aceitar a impugnação da Concessionária CEG ao Auto de Infração nº. 033/2011, de 20 de outubro de 2011, por tempestiva, negando-lhe provimento.

Art. 2º - Reiterar os termos do Auto de Infração nº. 033/2011, de 20 de outubro de 2011.

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

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro -Presidente

Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira

Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro

Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro - Relator



AGENERSA

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

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DATA: 13/10/2010

Proc. E-12/020.398/2010

Fls. 333

Processo nº.: E-12/020.398/2010
Autuação: 13/10/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração – Penalidade de Multa –
Processo Regulatório E-12/020.275/2010.
Relato: 29 de fevereiro de 2012

RELATÓRIO

Trata-se de aplicação de penalidade de multa oriunda do julgamento, em Sessão Regulatória de 30/09/10, do processo regulatório E-12/020.275/2010, no qual originou a Deliberação AGENERSA nº. 627/10, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 653/10, alteradas pela Deliberação AGENERSA nº. 706/11 (fl. 73).

“Deliberação AGENERSA nº. 706/11:

(...)

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária em face das Deliberações nº. 627/10 e nº 653/10, porquanto tempestivo, para no mérito dar-lhe parcial provimento, reduzindo a multa aplicada no artigo 1º da Deliberação nº 627/10 para o percentual de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 16, VIII, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 01/2007, devido aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº. P-010/2010, de 13 de julho de 2010, e no Termo de Notificação nº. 014/2010, de 13 de julho de 2010.
(...)”

De volta a este processo, na Sessão Regulatória de 27/04/11, a Conselheira-Revisora, Darcília Aparecida da Silva Leite, em seu voto de vista, sugere ao Conselho Diretor: (i) declarar nulo o Auto de Infração nº. 059/10, de 10/12/10, em face do estabelecido na Deliberação AGENERSA nº. 706/11, de 24/02/2011; e (ii) determinar à SECEX, em conjunto com a CAPET e a CAENE, a lavratura de novo Auto de Infração em face da CEG, tendo em vista o disposto na Deliberação AGENERSA nº. 706, de 24/02/11, cumulando com a Deliberação AGENERSA nº. 747/11 (fl.79).



DATA: 13/10/2010

AGENERSA Proc. E-12/020.398/2010

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

Em 01/08/11, através da CI AGENERSA/SECEX nº. 493/11, a SECEX encaminha cópia do Mandado de citação e a peça inicial, na qual a Concessionária requer ao Poder Judiciário a nulidade das Deliberações AGENERSA nº. 607/10 e nº. 706/11, bem como do processo regulatório E-12/020.398/2010 (fls. 92/125). Vale ressaltar que foi indeferida a tutela de urgência requerida.

Em 07/10/11, a SECEX encaminha o processo à Procuradoria para análise e pronunciamento acerca da minuta de Auto de Infração, e que seja verificado a existência de demanda judicial, e esta apresenta seu parecer, à fl. 127, como segue:

"(...) recomenda-se, que o item 8 seja acrescido da Deliberação AGENERSA nº. 747/10, de 27/04/10, visto que esta determina à SECEX e às câmaras técnicas a lavratura de um novo auto de infração.

Informamos, ainda, que a demanda judicial nº. 0188999-46.2011.8.19.0001 não teve decisão que assegurasse a inexigibilidade do crédito, razão pela qual opinamos pelo regular prosseguimento de feito."

À fl. 91, é acostado ao processo novo Auto de Infração nº. 033/11, de acordo com o determinado na Deliberação AGENERSA nº. 747/11.

Em 07/11/11, a CEG protocoliza, tempestivamente, sua Impugnação contra o Auto de Infração nº. 033/2011, a qual descrevo resumidamente a seguir:

Preliminarmente, a Concessionária assevera:

"(...) O Contrato de Concessão celebrado entre o Governo do Estado do Rio de Janeiro e esta Concessionária em 21 de julho de 1997, estabelece o seguinte em seu parágrafo 2º da Cláusula Décima:

"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."

Do teor da Cláusula ora destacada, conclui-se que a aplicação de penalidades em face da Concessionária somente é possível por meio de processo administrativo, regularmente instaurado no âmbito dessa Agência Reguladora. Em via de consequência, a aplicação de penalidades em face desta Concessionária, por meio da lavratura de auto de infração, é medida que não encontra amparo no Contrato de Concessão celebrado com o Poder Concedente, razão pela qual é manifestamente indevida.

Ao contrário em outros Contratos de Concessão, que estão sob a fiscalização desta AGENERSA e da AGETRANS - tais como OPPORTANS e ÁGUAS DE



AGENERSA

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIROAGENERSA
Sala de Trabalho
DATA: 13/10/2010
Proc. E- 12/020.398/2010
Fls. 183

JUTURNAÍBA – há expressa previsão contratual, no sentido de que as penalidades serão aplicadas mediante a lavratura do competente auto de infração.

Ora, se fosse a intenção do Poder Concedente que as penalidades aplicadas em face desta Concessionária, se dessem através da lavratura de auto de infração, sem dúvida alguma haveria expressa disposição neste sentido no Contrato de Concessão, tal como ocorre com outras Concessionárias do Serviço Público deste Estado.

Pelo exposto, servimo-nos da presente para requerer o acolhimento da presente preliminar, com a declaração da nulidade do auto de infração nº 033/11, ante a absoluta ausência de disposição contratual que o fundamente. ”

No mérito, a Concessionária assevera:

“Além disso, tem-se que deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que o ilustre 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, consoante será a seguir demonstrado.

Na verdade, observa-se que os ilustres agentes da AGENERSA, responsáveis pela sua lavratura, deixaram de obedecer a alguns requisitos de formalidade.

Frise-se 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 em face desta Concessionária, o que indubitavelmente, dificulta o amplo direito de defesa desta Concessionária.

Cumprе esclarecer que não basta apenas citar a razão pela qual o processo administrativo foi instaurado, mas sim, se faz necessário que se apresente uma razão extraída dos autos, o que não ocorreu no caso em tela.

Cumprе esclarecer que a motivação apenas faz referência ao Relatório de Fiscalização CAENE nº E- 0010/10 e no Termo de Notificação 014/10, que, na realidade, não servem como justificativa, posto que a Concessionária tomou todas as providências cabíveis, não cabendo aplicação de sanção, consoante Cláusula 10, II do Contrato de Concessão.

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 exercício do contraditório e da ampla defesa, na forma do art. 5º, da Magna Carta.



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

AGENERSA
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 13/10/2010
Proc. E- 12/020.398/2010
Fls. 184

Portanto, diante da inexistência de motivação do ato administrativo pela AGENERSA, requer esta Concessionária o acolhimento das presentes alegações, com a declaração da nulidade do auto de infração nº 033/11.

No caso em tela, quando da aplicação da penalidade objeto do auto de infração ora impugnado, não houve regulação ou fiscalização prévias sobre as práticas realizadas por esta Concessionária.

A Concessionária foi punida pelo suposto descumprimento às suas próprias Normas Técnicas, o que não tem força de lei, cabendo a Agência Reguladora aplicar penalidade se houvesse descumprimento ao Contrato de Concessão, o que não houve.

Ora, em termos de Regulação, vale a máxima "regular primeiro, fiscalizar depois, e penalizar por fim", e isto, tão-somente se for o caso.

Caso assim não se entenda, a penalidade não tem qualquer fundamento, pois não houve no caso, nenhum procedimento prévio imposto, seja pela Agência Reguladora, seja pelo marco regulatório, no sentido de estabelecer critérios para aplicação de penalidades.

Por tais razões, frisamos que as sanções administrativas aplicadas às entidades reguladas, são atos de natureza regulatória, que por via de consequência, pressupõem não apenas vigiar e punir, mas principalmente, intervir e corrigir anomalias verificadas em determinado ordenamento setorial.

Em que pese a essência do direito regulatório, o conceito de sanção possui uma maior amplitude, englobando notadamente medidas corretivas e intervencionistas, ou seja, atos que diretamente atendam a natureza finalística da regulação.

Portanto, a aplicação indiscriminada de certas sanções pelo Órgão Regulador, pode, além de gerar uma instabilidade jurídica, colocar em xeque a atividade da entidade regulada, o que conseqüentemente, provocaria um clarividente prejuízo para os usuários do serviço público concedido.

Assim, também sob esse aspecto, não caberia a aplicação de qualquer penalidade, razão pela qual pugna esta Concessionária pela revogação da penalidade aplicada pela Deliberação AGENERSA nº 653/11, mantidas pelas deliberações 706/11 e 747/11, em via de consequência, julgando-se improcedente o auto de infração nº 033/11. "

Por fim, a Concessionária conclui:

"Face ao exposto, louvando-se, principalmente, nos doutos suplementos com que o Eminente Julgador enriquecerá a futura decisão, confia esta Concessionária no



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

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DATA: 13/10/2010

AGENERSA Proc. E- 12/020.398/2010

Fls. 185

recebimento da presente Impugnação com efeito suspensivo, bem como no acolhimento das matérias elencadas preliminarmente, considerando-se nulo o auto de infração."

Em 08/12/11, a SECEX encaminha o processo à Procuradoria para análise e pronunciamento acerca da Impugnação acostada às fls. 154/159, e esta apresenta seu parecer, às fls. 161/172, como segue:

"(...)Urge destacar que a AGENERSA, por força da Lei nº 4556/2005, possui, dentre outras atribuições, a competência expressa para **zelar pelo fiel cumprimento da Legislação de concessões no Estado do Rio de Janeiro, bem como dos respectivos contratos de concessão ou permissão de serviços públicos** relativos à esfera de sua atuação. (grifos no original).

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 dá através da regular lavratura ("formalização") de auto de infração.

Por sua vez, ainda que não exista cláusula contratual que preveja a lavratura de Auto de Infração, à AGENERSA compete notificar a Concessionária da penalidade aplicada pelo Conselho Diretor, dever consolidado nas normas que regem a teoria geral do processo que se aplica subsidiariamente ao Processo Administrativo. Tal comunicação se dá através dos instrumentos: Auto de Infração e/ou Notificação.

Não é tarde lembrar que tanto a notificação quanto o Auto de Infração possuem a mesma natureza jurídica, pois se destinam a apurar a responsabilidade da Concessionária implicando, por conseguinte, quando da verificação de irregularidade, na aplicação de ato sancionador.

Por outro lado, é válido registrar a existência da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 01/2007 que "Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pela Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro – AGENERSA nas ações de fiscalização das obrigações legais e contratuais das Concessionárias CEG e CEG RIO e na aplicação de penalidades àquelas Concessionárias, quando for o caso."

Contudo, ainda que a AGENERSA não possuísse o supracitado regulamento de fiscalização e de eventual aplicação de penalidades, "não é razoável imaginar que, até então, esta Agência Reguladora não dispusesse de instrumentos para efetivar a aplicação das sanções previstas no Contrato de Concessão", conforme entendimento firmado pela Ilma. Conselheira Relatora, Darcília Aparecida da Silva Leite, nos autos do processo E-12/020.059/2007.



SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
SANTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DATA: 13 / 10 / 2010
AGENERSA Proc. E- 12 / 020.398 / 2010
Fase SANEAMENTO

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

Nessa linha de raciocínio, a determinação de lavratura de Auto de Infração possui natureza de medida idônea e apta à aplicabilidade de infrações administrativas, devidamente apuradas, razão pela qual carecem de embasamento legal as alegações trazidas pela Concessionária.

Ademais o decreto nº 38.618, de 8 de dezembro de 2005, prevê a hipótese de lavratura de Auto de Infração pela Secretaria Executiva da Agência reguladora.

A alegação de vício de formalidade por suposto não atendimento ao disposto no art. 10, incisos IV e V da Instrução Normativa (IN) nº 001/2007 não procede, porquanto por força de provimento parcial de recurso da ora impugnante o percentual de multa foi reduzido para o mínimo previsto no contrato de concessão sendo forçoso concluir pelo acerto do enquadramento feito nos itens 10.2 e 10.3 do AI. Vício de forma que inexistente. Destaca-se que a defesa da CEG, em sede recursal foi acatada em parte, com efeito direto na diminuição do valor pecuniário da penalidade contra si aplicada.

Em síntese, alega a Concessionária que o Auto de Infração em tela não preenche os requisitos necessários de validade. Desta forma, aponta que no campo 10 do citado instrumento não consta, de forma pormenorizada, a motivação que ensejou a penalidade de multa.

Da análise do citado instrumento, depreende-se que o mesmo contempla todos os elementos considerados inexistentes pela Concessionária. Verifica-se que o item 10 é formado por vários subitens e esses últimos contemplam tais elementos, conforme se verifica de subitem 10.2 que apresenta o artigo da Deliberação que determinou a aplicação de penalidade.

Por sua vez, verifica-se que o subitem 10.2 apresenta a tipificação da penalidade aplicada. Por fim, quanto à penalidade de multa, extrai-se que a mesma foi detalhada através de documentação anexa ao AI (item 19), o que se verifica quando da ciência do Autuado em relação ao conteúdo do respectivo Auto de Infração.

Dessa forma, os supostos vícios suscitados pela ora impugnante, quando comparados com a finalidade essencial do Auto de Infração, não tem o condão de ensejar a declaração de nulidade do citado instrumento, sob pena de clara ofensa ao princípio da proporcionalidade.

O objeto deste processo administrativo é a materialização da aplicação da multa pecuniária decorrente do Auto de Infração nº 033/2011, resultante do processo E-12/020.275/2010, no qual houve todo um procedimento investigatório que resultou na apuração de infração cometida pela Delegatária, lhe tendo sido assegurada a ampla defesa.

Ora, a decisão administrativa resulta de uma série de atos que a antecederam e, assim, motivam e legitimam a apreciação final do Administrador. Desta forma,



DATA: 13/10/2010

AGENERSA Proc. E- 12/020.398/2010

Fls. 382

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

quando o Conselho Diretor desta Agência for prolatar a Deliberação, o fará com base em todo o conteúdo do presente Processo Regulatório, e também do Processo Regulatório E-12/020.275/2010, conforme se depreende do preâmbulo da referida norma.

Observe-se que a Concessionária tem pleno conhecimento da legislação pertinente à regulação e fiscalização, materializada principalmente no Contrato de Concessão.

Ademais, deve-se atentar para o que dispõem a Lei nº 8987/95, o Decreto nº 38.618/2005, a Instrução Normativa nº 0012007, a Lei nº 456/2005, e demais instrumentos legais.

Portanto, não é crível que a Delegatária, tão bem representada nos autos, desconheça todo arcabouço jurídico que predispõe a aplicação de penalidades, que representam, antes de mais nada, todo sistema de regulação/fiscalização pertinentes ao processo em comento.

Em vista disso, ao contrário do que afirma a Concessionária, houve sim regulação através dos dispositivos legais mencionados e fiscalização exercida pela área técnica da Agência Reguladora.

Alega a Concessionária que a 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 Dez disciplina com clareza as penalidades aplicáveis à Concessionária CEG. Dentre elas, se insere a penalidade de multa, objeto, pois, do presente Auto de Infração.

Em prosseguimento, através do § 2º da aludida Cláusula, depreende-se que a aplicação das penalidades disciplinadas fica condicionada à observância do princípio da proporcionalidade. Desse modo, serão aplicadas de acordo com a gravidade da infração.

Nessa linha de raciocínio, os parâmetros de aplicação de penalidades são de pleno conhecimento da Concessionária, o que torna inócua e desprovida de amparo legal a defesa apresentada.

A penalidade aplicada à Concessionária foi praticada de acordo com o Contrato de Concessão, de forma criteriosa, observando o devido processo legal, cabendo tal prerrogativa ao Conselho Diretor da Agência Reguladora, segundo a Lei nº 4.556/2005.

O Contrato de Concessão prevê que a violação de suas cláusulas resultará na imposição de penalidades. Isto porque, reconheceram as partes previamente, que esta seria uma medida necessária à impor a coerção da execução do Contrato. é



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

AGENERSA

SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA - Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
DATA: 13/01/2010
Proc. E-12/020.398/2010
Fls. 388.1

medida necessária também do ponto de vista legal, tanto é assim que a cláusula relativa à penalidade é reconhecida como essencial ao Contrato de Concessão, como dispõe o inciso VIII do art. 23 da Lei de Concessões, Lei nº 8.987/95.

A AGENERSA não tem a prerrogativa de eleger por si mesma a imposição ou não das sanções cabíveis. A violação da regra jurídica deve ser imposta uma sanção. Ora, se ao longo do presente processo a Concessionária não diligenciou para cumprir o Contrato, ao contrário pretende uma imposição unilateral, à revelia do Poder Concedente e da AGENERSA, a imposição da penalidade é necessária à restauração do Contrato ao seu status quo em benefício da segurança dos serviços.

Neste particular também é de reconhecer que a penalidade é proporcional, posto que fixada dentro dos parâmetros contratuais e destinada a compelir ao adimplemento das obrigações a par da gravidade da conduta, imposta pelos patamares previstos na Cláusula Dez do Contrato de Concessão.

Com base no exposto, observa-se que o Auto de Infração impugnado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido, com a rejeição das preliminares apresentadas e, conseqüentemente no Mérito, improvida a Defesa apresentada pela Concessionária CEG.

Em 17/01/12, a SECEX, via despacho¹, retorna o processo ao meu gabinete após o decurso do prazo regimental.

Através do ofício AGENERSA/ASSESS/SR nº. 014/12², de 18/01/12, a Concessionária é informada que tramita nesta Agência Reguladora, o processo em epígrafe, o qual se encontra à sua disposição, neste Gabinete, para vista e oferecimento das razões finais, em conformidade com o disposto no §2º, do Art. 50, da Resolução AGENERSA nº. 002, de 23/06/09, que forem julgadas cabíveis, dentro do prazo de 05 (cinco) dias úteis.

Através da correspondência DIJUR-E-198/12³, de 21/02/11, a Concessionária, em resposta ao ofício AGENERSA/ASSESS/SR nº. 014/12 serve-se da presente para:

"(...) reiterar todo o conteúdo aduzido tempestivamente no instrumento de Impugnação ao Auto de Infração nº. 033/11, acostada às fls.154/159."

É o relatório.

Sérgio Raposo
Conselheiro-Relator.

¹ Fl. 173

² Fl. 174

³ Fl. 180

DATA: 33/10/2010

AGENERSA Proc. E-12/020.398/2010



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

Processo nº.: E-12/020.398/2010
Autuação: 13/10/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração – Penalidade de Multa –
Processo Regulatório E-12/020.275/2010.
Relato: 29 de fevereiro de 2012

VOTO

Trata-se de impugnação de aplicação de penalidade de multa oriunda do processo regulatório E-12/020.275/2010, o qual originou a Deliberação AGENERSA nº. 627/10, integrada pela Deliberação AGENERSA nº. 653/10, alteradas pela Deliberação AGENERSA nº. 706/11, a qual reproduzo abaixo, em parte:

"Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária em face das Deliberações nº. 627/10 e nº 653/10, porquanto tempestivo, para no mérito dar-lhe parcial provimento, reduzindo a multa aplicada no artigo 1º da Deliberação nº 627/10 para o percentual de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 16, VIII, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 01/2007, devido aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº. P-010/2010, de 13 de julho de 2010, e no Termo de Notificação nº. 014/2010, de 13 de julho de 2010."

Em 01/08/11, a SECEX encaminha cópia do Mandado de citação e peça inicial, na qual a Concessionária requer ao Poder Judiciário a nulidade das Deliberações AGENERSA nº. 607/10 e nº. 706/11, bem como do processo regulatório E-12/020.398/2010. Vale ressaltar que foi indeferida a tutela de urgência requerida.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria da AGENERSA "(...) Informa que a demanda judicial nº. 0188999-46.2011.8.19.0001 não teve decisão que assegurasse a inexigibilidade do crédito, razão pela qual opinamos pelo regular prosseguimento de feito."

É acostado ao processo novo Auto de Infração, nº. 033/11, de acordo com o determinado na Deliberação AGENERSA nº. 747/11.

DATA: 33 / 10 / 2010

AGENERSA Proc. E- 12/020.398/2010



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

Em 07/11/11, a CEG protocoliza, tempestivamente, Impugnação contra o Auto de Infração, a qual descrevo resumidamente a seguir:

"(...) Além disso, deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que o ilustre 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, consoante será a seguir demonstrado.

Frise-se 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 em face desta Concessionária, o que indubitavelmente, dificulta o amplo direito de defesa desta Concessionária (...).

Cumpra esclarecer que a motivação apenas faz referência ao Relatório de Fiscalização CAENE nº. E-0010/10 e no Termo de Notificação 014/10, que, na realidade, não servem como justificativa, posto que a Concessionária tomou todas as providências cabíveis, não cabendo aplicação de sanção, consoante Cláusula 10, II, do Contrato de Concessão.

(...) A Concessionária foi punida pelo suposto descumprimento às suas próprias Normas Técnicas, o que não tem força de lei, cabendo a Agência Reguladora aplicar penalidade se houvesse descumprimento ao Contrato de Concessão, o que não houve.

Assim, também sob esse aspecto, não caberia a aplicação de qualquer penalidade, razão pela qual pugna esta Concessionária pela revogação da penalidade aplicada pela Deliberação AGENERSA nº 653/11, mantidas pelas deliberações 706/11 e 747/11, em via de consequência, julgando-se improcedente o auto de infração nº 033/11."

Por fim, a Concessionária conclui que:

"Face ao exposto, louvando-se, principalmente, nos doutos suplementos com que o Eminentíssimo Julgador enriquecerá a futura decisão, confia esta Concessionária no recebimento da presente Impugnação com efeito suspensivo, bem como no acolhimento das matérias elencadas preliminarmente, considerando-se nulo o auto de infração."

Mais uma vez solicitada a se pronunciar, a Procuradoria da AGENERSA apresentou parecer com a seguinte conclusão:

"Em síntese, alega a Concessionária que o Auto de Infração em tela não preenche os requisitos necessários de validade. Desta forma, aponta que no campo 10 do citado instrumento não consta, de forma pormenorizada, a motivação que ensejou a penalidade de multa.



AGENERSA

AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIROSECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
AGENERSA
Serviço de Expediente
DATA: 33 / 30 / 2010
Proc. E- 12 / 020.398 / 2010
Fls: 193

Da análise do citado instrumento, depreende-se que o mesmo contempla todos os elementos considerados inexistentes pela Concessionária. Verifica-se que o item 10 é formado por vários subitens e esses últimos contemplam tais elementos, conforme se verifica de subitem 10.2 que apresenta o artigo da Deliberação que determinou a aplicação de penalidade.

Por sua vez, verifica-se que o subitem 10.2 apresenta a tipificação da penalidade aplicada. Por fim, quanto à penalidade de multa, extrai-se que a mesma foi detalhada através de documentação anexa ao AI (item 19), o que se verifica quando da ciência do autuado em relação ao conteúdo do respectivo Auto de Infração.

(...) Com base no exposto, observa-se que o Auto de Infração impugnado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido, com a rejeição das preliminares apresentadas e, conseqüentemente no mérito, improvida a defesa apresentada pela Concessionária CEG. ”

Em suas razões finais a Concessionária limita-se a reiterar considerações anteriores, sem trazer novos fatos aos processo.

Portanto, acato a impugnação ao Auto de Infração proposta pela Concessionária, já que tempestiva, e acompanho o parecer da Procuradoria da AGENERSA, para no mérito negar provimento a referida impugnação.

Assim Voto.

Sérgio Raposo.
Conselheiro-Relator.



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

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº.

DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG – AUTO DE INFRAÇÃO –
PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO
REGULATÓRIO E-12/020.275/2010.

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-12/020.398/2010**,
por **unanimidade**,

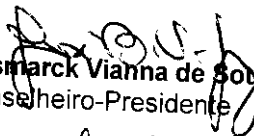
DELIBERA:

Art. 1º - Aceitar a impugnação da Concessionária CEG ao Auto de Infração nº. 033/2011, de 20
de outubro de 2011, por tempestiva, negando-lhe provimento.

Art. 2º - Reiterar os termos do Auto de Infração nº. 033/2011, de 20 de outubro de 2011.

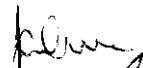
Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

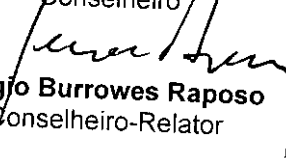
Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente


Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro


Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro-Relator

DATA: 23/10/2010

Proc. E-12/020.398/2010

Fls: 192

A CIVIL
Regia e
Janei