

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1222

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1222

DE 28 DE AGOSTO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA -
PROCESSO REGULATÓRIO E-12/020.316/2007.

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-12/020.412/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em
face do Auto de Infração nº 068/2012, por tempestiva, para, no mérito,
negar-lhe provimento.

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

Rio de Janeiro, 28 de agosto de 2012.

José Bismarck Vianna de Souza

Conselheiro - Presidente

Darcilia Aparecida da Silva Leite

Conselheira

Luigi Eduardo Troisi

Conselheiro

Moacyr Almeida Fonseca

Conselheiro - Relator

Roosevelt Brasil Fonseca

Conselheiro

Processo nº.: E-12/020.412/2011
Autuação: 08/09/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração - Penalidade de
Multa - Processo Regulatório
E-12/020.316/2007.
Defesa prévia ao Auto de Infração nº
068/2012.
Sessão Regulatória: 28 de agosto de 2012

RELATÓRIO

O presente Processo Regulatório foi instaurado por meio do REQ AGENERSA/SECEX nº. 234, de 08/09/11, em razão da penalidade de multa aplicada à Concessionária CEG, conforme Deliberação AGENERSA nº 826/11, de 30/08/11¹, integrada pelas Deliberações AGENERSA nº 900², de 31/10/11 e nº 1058³, 19/04/12.

1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826

DE 30 DE AGOSTO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG - INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO - ACIDENTE COM VÍTIMA NA AV. SERNAMBETIBA, 1120, APTº 1002, EM 18/08/2007.
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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,1% (um décimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão da culpa atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária.

Art. 2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Determinar que a SECEX expeda ofício à Prefeitura do Rio de Janeiro sugerindo que a mesma, em obras embargadas, determine a adoção imediata de medidas para resolução de irregularidades observadas, bem como informe a esta Agência Reguladora objetivando as providências necessárias quando as mesmas infringirem o Regulamento para as Instalações Prediais de Gás - RIP.

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

2 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 900

DE 31 DE OUTUBRO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG - INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO - ACIDENTE COM VÍTIMA AV. SERNAMBETIBA, Nº 1120/1002, EM 18/08/2007 - EMBARGOS À DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826/11.

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA nº 826, de 08/09/11, para, no mérito, negar-lhe provimento.

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

3 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1058

DE 19 DE ABRIL DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - Intoxicação por produtos de combustão - Acidente com vítima - Av. Sernambetiba - 1120/1002 em 18/08/2007.
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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer do recurso interposto pela Concessionária CEG, por tempestivo, revogando o efeito suspensivo anteriormente deferido e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, modificando-se o art. 1º da Deliberação 826/11, para constar a seguinte redação:

"Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,05% (cinco centésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão da culpa concorrente atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária."

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

Após apresentação de cálculo pela CAPET desta Agência, no montante de R\$ 988.895,50 (novecentos e oitenta e oito mil, oitocentos e noventa e cinco reais e cinquenta centavos) e parecer da Procuradoria no sentido dar prosseguimento ao presente processo, considerando atender a minuta de Auto de Infração (fls. 41) às exigências da legislação em vigor, foi expedido o Auto de Infração nº 068/2012, de 14/06/12, constante nos autos às fls. 45, devidamente recebido pela Concessionária em 26/06/2012.

Em 03/07/12, a Concessionária CEG protocolizou, nesta Agência, impugnação em face do mencionado Auto de Infração, na qual sustenta a tempestividade daquela peça visto que "(...) o auto de infração (...) foi recebido (...) no dia 26/06/2012, o prazo para oferecimento de defesa iniciou-se em 27/06/2012 e terá seu término em 03/07/2012".

Preliminarmente, argüi a ausência de previsão do auto de infração no Contrato de Concessão, baseando-se no parágrafo 2º da Clausula Décima⁴, deste modo, ressalta que "(...) a aplicação de penalidades em face da Concessionária somente é possível por meio de processo administrativo, regularmente instaurado no âmbito dessa Agência Reguladora".

Acrescenta a Concessionária que "(...) 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".

Ademais, considera a Concessionária que "(...) Não obstante a previsão, pelo Decreto n.º 38.618, de 08 de dezembro de 2005, de hipótese de lavratura de auto de infração pela Secretaria Executiva, por certo o legislador se referia a outras Concessionárias cujos marcos regulatórios prevêm tal situação, já que, inexistente no Contrato de Concessão da CEG qualquer norma estabelecendo que a aplicação de penalidades far-se-á por meio da lavratura do auto de infração", razão pela qual requer "(...) o acolhimento da presente preliminar, com a declaração da nulidade do auto de infração nº 068/2012".

No mérito, afirma a Concessionária o descumprimento das formalidades legais, entendendo que "(...) deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que, o ilustre Gerente da Câmara de Energia e Secretária Executiva dessa AGENERSA, não cumpriram com as formalidades legais exigidas para a lavratura do auto de infração".

Sustenta que "(...) a Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007, publicada no DOERJ de 21/09/07, estabeleceu os requisitos para a lavratura do auto de infração; (...) o auto de infração n.º 068/2012, não preenche os requisitos necessários e imprescindíveis para que possa ser considerado válido; (...) observa-se que os ilustres agentes da AGENERSA, responsáveis pela sua lavratura, deixaram de obedecer a alguns requisitos de formalidade", quais sejam "(...) no campo 10.3 do auto de infração ora impugnado, contém motivação viciada para justificar a cobrança de penalidade, o que, indubitavelmente, prejudica o amplo direito de defesa desta Concessionária".

⁴ - 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.

Esclarece a CEG que "(...) o aludido campo motiva a sanção "em razão da culpa atribuída no acidente", contrariando a própria Deliberação 1058/2012, em seu Art. 1º, que reconheceu a "culpa concorrente no acidente".

Assevera a Concessionária 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".

Afirma "(...) a falta das informações e formalidades (...), fere a legislação vigente e, via de consequência, cerceia o inalienável direito desta Concessionária ao exercício do contraditório e ampla defesa. (...) 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 068/2012".

Em relação à exigência de regulação prévia à imposição de eventual penalização, afirma a Concessionária que: "(...) para que possa a Agência Reguladora penalizar, (...) deve antes regular, e mais, fiscalizar"; que "(...) 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."

Frisa a Concessionária: "(...) 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".

Por fim, assevera que "(...) 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 consequentemente, provocaria um clarividente prejuízo para os usuários do serviço público concedido" e pugna "(...) pela revogação da penalidade aplicada pela Deliberação AGENERSA n.º 826/2011, integrada pelas Deliberações 900/2011 e 1.058/2012 (...), em via de consequência, julgando-se improcedente o auto de infração n.º 068/2012".

Conclui, entendendo que "(...) Na remota hipótese de rejeição da preliminar ora suscitada, no mérito, sejam tomadas insubsistentes as alegações descritas no auto de infração, julgando-se improcedente o mesmo, eis que ausentes os fundamentos que justificam sua lavratura, tomando sem efeito a aludida autuação, o que confia será deferido, por ser medida de extremo bom senso e Justiça."

Despacho da Secretária-Executiva, em 05/07/12, encaminhando os autos à Procuradoria.

Às fls. 73/76, a Procuradoria desta Agência ofereceu seu parecer concluindo que: "(...) a Concessionária CEG ofereceu, tempestivamente, Impugnação em face do Auto de Infração lavrado em função de decisão proferida pelo Conselho Diretor, consolidada na Deliberação AGENERSA n.º 826/11 integrada pela Deliberação n.º 900/11".

[Assinatura]

Quanto às alegações de ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, aponta a Procuradoria que "(...) a Concessionária requer que seja declarada a nulidade do Auto de Infração nº. 068/2012, sustentando não haver amparo legal que o fundamente. (...) Primacialmente, útil se fez destacar que esta AGENERSA, por força de disposição legal, possui, dentre outras, a competência expressa de zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão ou permissão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições⁵".

Acrescenta a Procuradoria que "(...) 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" e que "(...) ainda que essa 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 E-12-020.059/2007".

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

Quanto ao descumprimento das formalidades legais, observa a Procuradoria que "(...) 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 do subitem 10.2 que apresenta o artigo da deliberação que determinou a aplicação da penalidade pecuniária. Por sua vez, verifica-se que o subitem 10.2.1 apresenta a tipificação da penalidade aplicada. Por fim, quanto aos valores discriminados que perfazem a penalidade pecuniária, extrai-se que os mesmos foram detalhados através de doc. anexa ao AI (item 19 - na memória de cálculo), anexo este que integra o Auto de Infração. (...) Vale ressaltar, que o alegado pela concessionária, em relação ao item 10.3, em nada prejudica o seu exercício da ampla defesa, pois as expressões "em razão da culpa atribuída no acidente" e "culpa concorrente no acidente" funcionam no presente caso como expressões sinônimas, visto que ambas afirmam que a concessionária teve em algum grau culpa no acidente em tela".

Por outro lado, acrescenta a Procuradoria que "(...) os atos processuais solenes são considerados válidos ainda que praticados por forma diversa da prescrita em lei, desde que alcancem sua finalidade essencial, é válido enfatizar que, não merecem prosperar as alegações trazidas pela Concessionária CEG, pois verifica-se que o citado instrumento cumpriu a finalidade essencial, 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".

⁵ - Artigo 4º, inciso I da Lei estadual nº 4556, de 06 de junho de 2005. Cria, estrutura dispõe sobre o funcionamento da Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro — AGENERSA, e dá outras providências.

Entende a Procuradoria que "(...) os supostos vícios suscitados pela Concessionária 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" e que "(...) o Auto de Infração impugnado se coaduna com a finalidade pública de realização do interesse coletivo, elemento primacial de formação do ato administrativo".

Quanto à alegação de cerceamento de defesa registra que "(...) também não merece prosperar, visto que a CEG teve amplo acesso aos autos, participando de todas as fases processuais e interpondo os recursos previstos regimentalmente, em plena sintonia com as garantias constitucionais aplicáveis ao processo administrativo".

Em relação à exigência de regulação prévia antes de se impor eventual penalização, observa a Procuradoria que "(...) A Concessionária CEG alega que compete a esta AGENERSA regular, como condição ao poder punitivo e, por igual, fiscalizar. (...) Ora, não é tarde lembrar que uma das principais funções desta autarquia é zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessão ou permissão de serviços relativos à esfera de suas atribuições".

Ressalta a Procuradoria que "(...) a concessionária tem ciência das suas obrigações, pois estão sacramentadas no Contrato de Concessão, não merecendo prosperar, portanto, o argumento que esta deve ser fiscalizada e só posteriormente penalizada" e que "(...) amparada está a atuação desta AGENERSA no exercício precípuo de sua competência regulatória disciplinada pela Lei estadual nº 4.556/2005".

Ao final, conclui a Procuradoria que "(...) o Auto de Infração impugnado atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido e, conseqüentemente improvida a impugnação apresentada pela Concessionária CEG".

Em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi expedido ofício AGENERSA/MF nº. 97/12 em 19/07/12, para a Concessionária apresentar suas considerações finais.

Em resposta ao ofício AGENERSA/MF nº. 97/12, de 19/07/12, a Concessionária apresentou, em 30/07/12, suas razões finais (DIJUR-E-1379/12), ratificando todas as considerações apresentadas na Defesa Prévia do Auto de Infração e confiando em seu acolhimento.

É o relatório.



Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

Processo nº.: E-12/020.412/2011
Autuação: 08/09/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração - Penalidade de
Multa - Processo Regulatório
E-12/020.316/2007.
Sessão Regulatória: 28 de agosto de 2012

VOTO

Trata-se de analisar a Impugnação apresentada tempestivamente pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 068/2012, de 14/06/12, por meio do qual esta Agência aplicou a penalidade de multa à Concessionária CEG, no percentual de 0,05% (cinco centésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, conforme Deliberação AGENERSA nº 826/11, de 30/08/11¹, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 900/11² e nº 1058/12³.

1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826

DE 30 DE AGOSTO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG - INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO - ACIDENTE COM VÍTIMA NA AV. SERNAMBETIBA, 1120, APTº 1002, EM 18/08/2007.

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,1% (um décimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão da culpa atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária.

Art. 2º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária e a Câmara Técnica de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007.

Art. 3º - Determinar que a SECEX expeça ofício à Prefeitura do Rio de Janeiro sugerindo que a mesma, em obras embargadas, determine a adoção imediata de medidas para resolução de irregularidades observadas, bem como informe a esta Agência Reguladora objetivando as providências necessárias quando as mesmas infringirem o Regulamento para as Instalações Prediais de Gás - RIP.

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

2 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 900

DE 31 DE OUTUBRO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG - INTOXICAÇÃO POR PRODUTOS DE COMBUSTÃO - ACIDENTE COM VÍTIMA. AV. SERNAMBETIBA, Nº 1120/1002, EM 18/08/2007 - EMBARGOS À DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 826/11.

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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA nº 826, de 08/09/11, para, no mérito, negar-lhe provimento.

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

3 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1058

DE 19 DE ABRIL DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - Intoxicação por produtos de combustão - Acidente com vítima - Av. Sernambetiba - 1120/1002 em 18/08/2007. 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-12/020.316/2007, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer do recurso interposto pela Concessionária CEG, por tempestivo, revogando o efeito suspensivo anteriormente deferido e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, modificando-se o art. 1º da Deliberação 826/11, para constar a seguinte redação:

"Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,05% (cinco centésimos por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª do Contrato de Concessão, combinado com o art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, em razão da culpa concorrente atribuída no acidente, devido ao descumprimento da Deliberação ASEP-RJ/CD nº 191, de 31/01/2002, na qual determinou a revisão geral das instalações internas em todo o segmento de mercado residencial atendido pela Concessionária."

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

Em sua peça de resistência, a Concessionária argui, em preliminar, a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, conforme repetidamente o tem feito em diversos processos, e, mais uma vez, alega que o aludido instrumento contratual não dispõe a respeito da lavratura do Auto de Infração para aplicação de eventuais penalidades.

No entanto, em razão da lacuna contratual, compete a este Órgão Regulador adotar o rito procedimental que julgar conveniente, o que foi realizado através da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007, de 04/09/2007. Ademais, referida matéria já se encontra pacificada nesta Autarquia através do Enunciado nº. 5, qual seja: *"As Instruções Normativas são legítimas para estabelecer critérios de penalidades, constituindo regular poder normativo da AGENERSA"*.

Afirma a Concessionária ter ocorrido o descumprimento das formalidades legais no Auto de Infração, posto que: "(...) no campo 10.3 do auto de infração ora impugnado, contém motivação viciada para justificar a cobrança de penalidade, o que, indubitavelmente, prejudica o amplo direito de defesa desta Concessionária." (grifo no original)

Sustenta a Concessionária 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 ampla defesa"*, e *"(...) 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 068/2012."*

Entretanto, o aludido Auto de Infração preenche todos os requisitos necessários à sua validade, atendendo às normas administrativas e legais e estando em perfeita sintonia com o estabelecido na Instrução Normativa 001/2007.

Necessário apontar que, nos presentes autos e no processo E- 12/020.316/2007, esta Agência garantiu à Concessionária, em todas as fases do processo, o direito à ampla defesa e ao contraditório, em conformidade com o Regimento Interno desta Casa. Desta forma, não merece ser acolhida qualquer alegação nesse sentido nesta fase do processo, até porque já encontra-se encerrada a instância administrativa de análise de mérito.

Destaca-se que o presente processo somente se destina à aplicação da penalidade imposta no processo principal (E- 12/020.316/2007), sendo o Auto de Infração o meio adequado para tal procedimento.

Motivo pelo qual, o aludido Auto somente pode ser impugnado quanto à sua forma, posto que todas as questões de mérito foram discutidas no processo principal, não sendo correto que, aqui, volte-se a apreciar questões já amplamente examinadas e respondidas. Por isso, invoco o Enunciado 2, desta Agência, o qual dispõe que *"(...) A Impugnação ao Auto de Infração decorrente de decisão do Conselho-Diretor não é sucedâneo recursal e, portanto, deve se restringir aos aspectos formais do Auto de Infração"*.

[Assinatura]

Ademais, após uma simples conferência do Auto de Infração lavrado, verifica-se nele constar todos os requisitos determinados no artigo 10, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, qual seja, o local, a data e a hora da lavratura, nome, endereço e o CNPJ da autuada e, por fim, o número do processo e da Deliberação que aplicou a penalidade e a data da publicação.

Quanto à argumentação, aliás utilizada indevidamente com frequência, da Concessionária, no sentido de previamente regular antes de penalizar, é válido enfatizar que a AGENERSA assim tem se comportado no exercício de seu dever legal de regulador.

Frise-se que é obrigação da Concessionária, constante no Contrato de Concessão, a fiel observância da legislação vigente, das cláusulas do contrato, das normas existentes e às determinações desta Agência Reguladora, em total sintonia com o Princípio da Obrigatoriedade do contrato e da boa fé contratual, e o descumprimento ou inobservância de tais atos, estará a Concessionária submetida à aplicação de sanções contratuais.

Pelo exposto, o Auto de Infração atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser mantido, com a rejeição da Preliminar apresentada e, conseqüentemente, no mérito, negar provimento a impugnação apresentada pela Concessionária CEG.

Desta forma, sugiro ao Conselho Diretor:

- Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG, em face do Auto de Infração nº 068/2012, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento.

É o voto.

[assinatura]

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

AGENERSA

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

Serviço Público Estadual

Processo nº E-12/020.412/2011

Data 08/09/11 Fls.: 89

Assinatura: Rufan



GOVERNO DO
Rio de
Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1222

DE 28 DE AGOSTO DE 2012.

*Concessionária CEG-
Auto de Infração - Penalidade de Multa -
Processo Regulatório E-12/020.316/2007.*

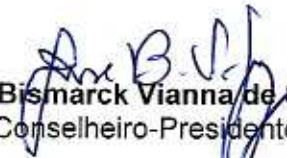
O CONSELHO-DIRETOR DA AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – AGENERSA, no uso de suas atribuições legais e regimentais, tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº E-12/020.412/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

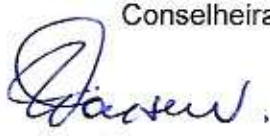
Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 068/2012, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento

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

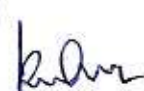
Rio de Janeiro, 28 de agosto de 2012.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente


Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator


Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro