

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1226

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1226

DE 28 DE AGOSTO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO
REGULATÓRIO E-12/020.294/2010.

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,
tendo em vista o que consta no Processo Regulatório nº. E-12/020.538/2011, por
unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer a impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de
Infração nº. 075/2012 e 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 - Relator

Moacyr Almeida Fonseca

Conselheiro

Roosevelt Brasil Fonseca

Conselheiro

Processo nº : E-12/020.538/2011
Data de autuação: 16/11/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração- Penalidade de MULTA – Processo
Regulatório E-12/020.294/2010

Sessão Regulatória: 28 de agosto de 2012

RELATÓRIO

Trata-se de **impugnação** contra a penalidade de multa aplicada pelo processo instaurado sob o título "Auto de Infração – Penalidade MULTA – Processo Regulatório E-12/020.294/2010, tendo como justificativa a Deliberação AGENERSA nº 874/11¹⁻² integrada pela deliberação AGENERSA 1.000/2012³.

Às folhas 33 consta o Auto de Infração 075/2012, recebido pela Concessionária CEG em 04/07/2012 contra o qual a referida Concessionária apresenta impugnação através de correspondência protocolada tempestivamente nesta AGENERSA em 11/07/2012.

Nesta correspondência, a Concessionária aponta a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, mencionando o §2º da Cláusula décima, ressaltando que a aplicação de penalidades em face da Concessionária somente seria possível por meio de processo administrativo regularmente instaurado no âmbito da Agência Reguladora e que a utilização de auto de infração não encontra amparo no contrato celebrado com o poder concedente, sendo manifestamente indevido.

Acrescenta que, se o Poder Concedente tivesse a intenção de que as penalidades fossem aplicadas através da lavratura de auto de infração, haveria disposição expressa neste sentido no Contrato de Concessão e frisa que, no campo 10 do auto ora impugnado, não consta a motivação que ensejou a aplicação da multa de forma pormenorizada, o que dificulta o direito à ampla defesa da Concessionária.

Conclui, requerendo a revogação da penalidade aplicada pela Deliberação AGENERSA nº 874/2011 e, consequentemente, julgar improcedente o Auto de Infração nº 075/2012.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 874

DE 31 DE OUTUBRO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG — Deslocamento de tempo do caixa de passagem de fibra ótica no subsolo da Biblioteca Nacional. AGENERSA, no uso de suas atribuições

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-12/020.294/2010, por unanimidade.

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. 18, I da Instrução Normativa nº 001/2007 devido aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº E-00013/2010, de 03 de agosto de 2010.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração conforme Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007

Art. 3º - Determinar que a Concessionária CEG, comprove o ressarcimento dos danos causados à Biblioteca Nacional, no prazo de 15 (quinze) dias, ou que empregou esforços no sentido apontado.

Art. 4º A presente Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011

José Bismarck Vianina de Souza - Conselheiro-Presidente, Darcília Aparecida da Silva Leite - Conselheira, Sérgio Burrows Raposo - Conselheiro, Moacyr Almeida Fonseca - Conselheiro, Roosevelt Brasil Fonseca - Conselheiro

² Fis. 42, verso

³ Fis. 48, verso

O parecer da Procuradoria da AGENERSA, às fls. 54/57, atestou a tempestividade da impugnação. Destacou a competência desta AGENERSA de zelar pelo fiel cumprimento da legislação e dos contratos de concessões ou permissão de serviços públicos relativos à esfera de suas atribuições. Ressaltou que, *"embora não exista cláusula contratual que preveja a lavratura de auto de infração, a esta AGENERSA compete notificar a Concessionária da penalidade aplicada pelo Conselho Diretor, dever consolidado nas normas que regem a Teoria Geral do Processo que se aplicam subsidiariamente ao Processo Administrativo. Tal comunicação se dá através dos instrumentos: Auto de Infração e/ou Notificação."*

Registrou a existência da Instrução Normativa nº 001/2007 que dispõe sobre os procedimentos desta Agência nas ações de fiscalização das obrigações legais e contratuais das Concessionárias CEG e CEG RIO e na aplicação de sanções, quando for o caso, e que ainda que não houvesse este regulamento, não seria razoável considerar que esta Agência não dispusesse de meios para efetivar a aplicação das penalidades previstas no Contrato de Concessão, entendimento este firmado pela Ilma. Conselheira Darcília Leite nos autos do processo nº E-12/020.059/2007. E que assim, as alegações trazidas pela Concessionária carecem de embasamento legal.

No que se refere ao descumprimento de formalidades legais, alega que o citado instrumento contempla todos os elementos considerados inexistentes pela Concessionária e que, em atenção ao Princípio Processual da Instrumentalidade das Formas, não merecem prosperar as alegações trazidas pela mesma, uma vez que se verifica que o citado instrumento cumpriu sua finalidade, qual seja, notificar a concessionária quanto à aplicação da penalidade decorrente do apurado grau de responsabilidade quando da prestação do serviço público inadequado.

Menciona, quanto à alegação do cerceamento de defesa que tal não procede, já que a CEG teve amplo acesso aos autos, participando das etapas processuais e interpondo recursos, sendo observadas todas as garantias constitucionais e que, ao auto de infração, foram anexados relatórios, votos e memórias de cálculos.

Em razões finais, a Concessionária reitera suas alegações, ratificando a impugnação apresentada face ao Auto de Infração nº 075/12.

É o relatório.


Luigi Troisi
Conselheiro Relator

Processo nº: E-12/020.538/2011
Data de autuação: 16/11/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração- Penalidade de MULTA – Processo
Regulatório E-12/020.294/2010

Sessão Regulatória: 28 de agosto de 2012

VOTO

Trata-se de **impugnação** contra a penalidade de multa aplicada pelo processo instaurado sob o título "Auto de Infração – Penalidade MULTA – Processo Regulatório E-12/020.294/2010, tendo como justificativa a Deliberação AGENERSA nº 874/11¹⁻² integrada pela Deliberação AGENERSA nº 1.000/2012³.

Às folhas 33 consta o Auto de Infração 075/2012, recebido pela Concessionária CEG em 04/07/2012 contra o qual a referida Concessionária apresenta impugnação através de correspondência protocolada tempestivamente nesta AGENERSA em 11/07/2012.

Nesta correspondência a Concessionária CEG apresenta as habituais alegações de:

- Ausência de previsão legal para aplicação de autos de infração
- Descumprimento das formalidades legais

que são devidamente abordadas no parecer definitivo da douta Procuradoria desta AGENERSA⁴ e que não merecem prosperar, haja vista ser este o entendimento firmado por numerosas decisões deste Conselho Diretor, v.g., Sessão Regulatória de 19/06/2012 processos E-12/020.098/2011, E-12/020.014/2012, E-12/020.636/2011, E-12/020.560/2012, E-12/020.471/2011,

Sessão Regulatória de 26/07/2012 processos E-12/020.234/2004, E-12/020.414/2011, E-12/020.472/2011, E-12/020.539/2011, E-12/020.578/2011,

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 874

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-12/020.294/2010, por unanimidade
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. 18, I da Instrução Normativa nº 001/2007 devido aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº E-0013/2010, de 03 de agosto de 2010.

Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAPET e CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração conforme Instrução Normativa AGENERSA nº 001/2007
Art. 3º - Determinar que a Concessionária CEG, comprove o ressarcimento dos danos causados à Biblioteca Nacional, no prazo de 15 (quinze) dias, ou que empregou esforços no sentido apontado.

Art. 4º A presente Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2011

José Bismarck Vianna de Souza - Conselheiro-Presidente, Darcília Aparecida da Silva Leite - Conselheira, Sérgio Burrows Raposo - Conselheiro, Moacyr Almeida Fonseca - Conselheiro, Roosevelt Brasil Fonseca - Conselheiro

² Fls. 42 verso

³ Fls. 48 verso

⁴ Fls. 54/57

E-12/020.579/2011, E-12/020.629/2011, E-12/020.253/2010, E-12/020.447/2010,
E-12/020.161/2011, E-12/020.162/2011, E-12/020.208/2011, E-12/020.286/2011.

Pois, no que diz respeito à alegação de ausência de previsão legal para aplicação de autos de infração, conta-se com a inteligência do Decreto 38.618/2005, art. 23, inciso XX.

Já no que tange o argumento de descumprimento das formalidades legais, ocorre que objeto do presente encontra-se preenchido corretamente, nele constando a fundamentação para a aplicação da sanção. Verificamos que o instrumento cumpriu sua finalidade essencial, em conformidade com o Princípio da Instrumentalidade das Formas.

Considerando os argumentos acima e o fato de que a AGENERSA tem atuação amparada na competência regulatória disciplinada pela Lei Estadual nº 4556/2005, esta Agência elaborou a Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 01/2007 que normatiza a lavratura do auto de infração. Por conseguinte, a impugnação não merece prosperar.

Diante do exposto, proponho ao Conselho Diretor:

- Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG ao Auto de Infração nº 075/12, para negar-lhe provimento.

Assim voto.


Luigi Troisi
Conselheiro Relator

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1226

DE 28 DE AGOSTO DE 2012

**CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO -
PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO
E-12/020.294/2010.**

**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, tendo em vista o que consta no Processo
Regulatório nº E-12/020.538/2011, por unanimidade,**

DELIBERA:

**Art.1º - Conhecer a impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto
de Infração nº 075/2012 e 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

[assinatura]
José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente

[assinatura]
Luigi Troisi
Conselheiro-Relator

[assinatura]
Darcília Aparecida da Silva Leite
Conselheira

[assinatura]
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro

[assinatura]
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro