

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1233

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 1233

DE 28 DE AGOSTO DE 2012.

CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO - PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO
REGULATÓRIO E-12/020.356/2011.

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-12/020.634/2011, por
unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer da impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de
Infração nº 064/2012 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-12/020.634/2011
Data de autuação: 23/12/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração- Penalidade de MULTA – Processo
Regulatório E-12/020.356/2011

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-12/010.356/2011”, tendo como justificativa a Deliberação AGENERSA nº 956/11¹⁻² integrada pela deliberação AGENERSA 1.059/2012³.

Às folhas 29 consta o Auto de Infração 064/2012, recebido pela Concessionária CEG em 06/06/2012, contra o qual a referida Concessionária apresenta impugnação através de correspondência protocolada tempestivamente nesta AGENERSA em 15/06/2012.

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 956/2011 e, conseqüentemente, julgar improcedente o Auto de Infração nº 064/2012.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 956

DE 20 DE DEZEMBRO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG - OCORRÊNCIA COM MAIS DE 30 DIAS.
SOLICITAÇÃO DE LIGAÇÃO DE GÁS. APURAÇÃO DE POSSÍVEL
DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL.

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-1 21020.35612011, por unanimidade,
Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG a penalidade de multa, no montante de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão, combinado com o Art. 19, IV, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, devido ao descumprimento do disposto no anexo II, parte 2, item 13, alínea A".

Art. 2º - Determinar à SECEX, em conjunto com a CAENE — Câmara de Energia, a lavratura do correspondente auto de infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007 e da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 14/2010.

Art. 3º - Determinar à SECEX que, em conjunto com a Ouvidoria, dê conhecimento da decisão desse Conselho ao cliente.

Art. 4º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 2011.

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

² Fls. 03

³ Fls. 21, verso

O parecer da Procuradoria da AGENERSA, às fls. 58/60, 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.

Quanto à exigência de regulação prévia antes de se impor eventual penalidade, entende a Procuradoria desta Agência 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 e sua competência encontra-se disciplinada pela Lei Estadual nº 4556/2005.

Em razões finais, a Concessionária reitera suas alegações, ratificando a impugnação apresentada face ao Auto de Infração nº 064/12.

É o relatório.


Luigi Troisi
Conselheiro Relator

Processo nº : E-12/020.634/2011
Data de autuação: 23/12/2011
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração- Penalidade de MULTA – Processo Regulatório E-12/020.356/2011

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-12/010.356/2011, tendo como justificativa a Deliberação AGENERSA nº 956/11¹⁻² integrada pela deliberação AGENERSA 1.059/2012³.

Às folhas 29 consta o Auto de Infração 064/2012, recebido pela Concessionária CEG em 06/06/2012 contra o qual a referida concessionária apresenta impugnação através de correspondência protocolada tempestivamente nesta AGENERSA em 15/06/2012.

Nesta correspondência a Concessionária CEG apresenta as habituais alegações de:

- Ausência de previsão legal para aplicação de autos de infração
- Descumprimento das formalidades legais
- Exigência de regulação prévia à imposição eventual de penalização

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. 1005

DE 29 DE FEVEREIRO DE 2012.
CONCESSIONÁRIA CEG - CANTEIRO DE OBRAS
DA CEG ABANDONADO NA TIJUCA - RIO DE
JANEIRO /RJ

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-12/020.6151/2011, por unanimidade,
Art. 1º - Aplicar à Concessionária CEG, a penalidade de multa, no montante de 0001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula 10ª. do Contrato de Concessão, e Item 12, anexo II, parte I, combinado com o Art. 16, VIII, da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 01/2007, devido aos fatos apurados no Relatório de Fiscalização CAENE nº E-022/2011, de 09 de dezembro de 2011 e no Termo de Notificação nº 023/2011, de 12 de dezembro de 2011.
Art. 2º - Determinar à SECEX, em conjunto com a CAPET — Câmara de Política Econômica e Tarifária e CAENE — Câmara de Energia, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007 e da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 014/2010.
Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2012

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

² Fls. 03

³ Fls. 21 verso

⁴ Fls. 56/60

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.

Quanto à exigência de regulação prévia à imposição de eventual penalização, deve-se atentar ao fato de que compete a esta Agência Reguladora cuidar para que sejam observados a legislação e o contrato de concessão ou permissão de serviços relativos à sua esfera de atribuições.

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 064/12, para negar-lhe provimento.

Assim voto.


Luigi Troisi
Conselheiro Relator

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 1233

DE 28 DE AGOSTO DE 2012

**CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO -
PENALIDADE DE MULTA - PROCESSO REGULATÓRIO
E-12/020.356/2011**

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-12/020.634/2011, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer da impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 064/2012 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