



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo:	E-12/003/222/2015
Data:	04/05/2015
Rubrica:	Fls. 126 [assinatura]

Processo nº.:	E-12/003/222/2015
Data de Autuação:	04/05/2015
Concessionária:	CEG
Assunto:	Auto de Infração. Penalidade de MULTA. Processo Regulatório E-12/003/395/2014.
Sessão Regulatória:	26 de fevereiro de 2019

RELATÓRIO

Trata-se de analisar Impugnação¹ oferecida pela Concessionária CEG ao Auto de Infração nº 087/2016 de 29/04/2016 (fls. 34), recebido pela Delegatária em 11/05/2016, por meio do qual efetuou-se a cobrança da penalidade aplicada através da Deliberação AGENERSA nº 2491/2015, integrada pela Deliberação AGENERSA nº 2670/2015, ambas editadas no âmbito do processo regulatório nº E-12/003/395/2014.

No bojo da citada peça, a CEG, inicialmente, defende a sua apresentação tempestiva, e, destaca preliminarmente a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, asseverando 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"*; e, no mérito, sustenta o descumprimento das formalidades legais, alegando que *"(...) deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que, o valor do índice de atualização, IGP-M, apresentado à fl. 16 no despacho de 10/06/2015 da CAPET, utilizado para o cálculo do valor de atualização monetária da multa de março de 2015, quando o mês a ser considerado é o de fevereiro de 2015."*

A CAPET², instada a se manifestar sobre o mês considerado para a atualização do IGP-M, faz o recálculo da multa aplicada à Concessionária, com a correção do valor do IGP-M para base fev-15, *verbis*:

"a) Esta CAPET utilizou, originariamente, o mês de março de 2015, em face de ter extraído a data da Deliberação do documento SECEX acostado às fl. 3, onde constava como data da decisão do CODIR, o dia 28 de abril de 2015. Foi efetuada uma

¹ Fls. 70/74.

² Fls. 82 a 83.



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL	
Processo	ER/003/222, 2015
Data	04/05/2015 Fls. 127
Rubrica	[assinatura]

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

emenda carmim em 27/10/2015, que corrigia a data da deliberação de 28/04/2015 para 31/03/2015, após nosso pronunciamento. A nova data para considerar a atualização é fevereiro/2015. Sendo assim, a alegação da Concessionária está correta, como se pode observar às fls. 73.

b) Como o pedido no âmbito judicial da CEG especifica o auto de infração, a anulação do mesmo provocará a perda de objeto da ação.

c) O novo cálculo para que seja emitido um novo auto de infração está abaixo:

d) Os valores totais apurados por esta CAPET são:

- R\$ 3.679,84 (três mil, seiscentos e setenta e nove reais e oitenta e quatro centavos), relativo ao montante nominal das infrações;*
- R\$ 79,43 (setenta e nove reais e quarenta e três centavos), relativo à atualização monetária;*
- R\$ 3.759,27 (três mil, setecentos e cinquenta e nove reais e vinte e sete centavos), relativo ao total corrigido."*

No Parecer de fls. 97 a 102, a Procuradoria³, após fazer um breve relato dos fatos, registra, inicialmente, *"a tempestividade da impugnação ora analisada, eis que protocolizada dentro do prazo de 05 (cinco) dias úteis"*. Após, assevera: *"O primeiro ponto sustentado pela Concessionária, em preliminar, é a ausência de previsão do auto de infração no Contrato de Concessão. Com efeito, assiste razão à CEG em tal afirmativa, notadamente porque o respectivo contrato de concessão realmente não dispõe a respeito da lavratura de auto de infração, estabelecendo apenas regras relativas ao aspecto material da imposição de sanções. Isso não quer dizer, no entanto, que tal fato sirva de fundamento à pretensão da impugnante, eis que diante de lacunas contratuais como a em tela, compete à Agência Reguladora adotar o rito procedimental que julgar conveniente. Se não por isso, o Decreto Estadual nº 38.618/2005 regulamentou a questão, ex vi o que consta do inciso XX e parágrafo único do art. 23 (...). Diante disso, é flagrante a improcedência da alegação de que inexistente respaldo para a prática da lavratura de auto de infração em face da CEG, sobretudo porque não é possível interpretar o texto do decreto de forma restritiva. Não é demais afirmar, outrossim, que a lavratura do auto de infração constitui uma garantia a mais para o administrado, especialmente porque tem como objetivo formalizar a aplicação de penalidade"*.

³ Fls. 97/102.



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/222/2015
Data: 04.05.2015 Fls. 128
Rubrica: [assinatura]

Quanto ao mérito, o jurídico aduz: *"Adentrando ao mérito, a concessionária pretende, uma vez, mais, a declaração de nulidade do citado auto de infração, agora sob o argumento de descumprimento de formalidades legais, em especial porque: '(...) deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que, o valor do índice de atualização, IGP-M, apresentado à fl. 16 no despacho de 10/06/2015 da CAPET, utilizando para o cálculo do valor de atualização monetária da multa de março de 2015, quando mês a ser considerado é o de fevereiro de 2015"*.

Segue a Procuradoria entendendo que: *"Comparando a nova memória de cálculo apresentada pela CAPET, fls. 82/83, com o depósito caução oferecido na ação judicial nº 0145324-57.2016.8.19.0001, fls. 79, salta aos olhos que estamos diante da comprovação de depósito integral. Deste modo a exigibilidade da multa imposta pela Deliberação 2491/2015, mantida pela Deliberação 2670/2015, encontra-se suspensa até ulterior decisão judicial configurando óbice quanto aos atos tendentes à execução da mesma (lavratura de novo auto de infração)."*

E, por fim, conclui: *"Diante do exposto, tendo em vista a alteração dos valores apurados pela CAPET, opina-se pelo conhecimento da Impugnação apresentada pela Concessionária CEG, uma vez que tempestiva, para no mérito, dar provimento à alegação pretendida, declarando nulo o Auto de Infração nº 087/2016, de 29/04/2016"*.

Em sede de razões finais, a Concessionária aduz, verbis:

"Como bem exposto em sua peça de impugnação, a CEG evidenciou a inexistência de previsão no Contrato de Concessão de qualquer norma estabelecendo a aplicação de penalidades por meio da lavratura de auto de infração. Destaca-se que, caso fosse interesse do Poder Concedente a aplicação de tal procedimento para penalidade, o mesmo constaria como cláusula contratual, da mesma forma que nos contratos de concessão firmados com as concessionárias Prolagos e Águas de Juturnaíba, também sob fiscalização da AGENERSA. A Procuradoria em seu parecer nº 012/2016/JOCAP, discorreu sobre a existência da Instrução Normativa 001/2007, a qual estabelece os procedimentos a serem adotados pela AGENERSA na aplicação de penalidades, alegando que mesmo não havendo previsão contratual é esperado que o órgão regulador disponha de instrumentos para efetivar a aplicação das sanções previstas no Contrato de Concessão. Ora, a Concessionária repisa seus argumentos de que a imputação da multa pecuniária pro meio da lavratura do auto de infração não encontra previsão contratual, não sendo, portanto, interesse do poder concedente

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

tal meio de execução de cobrança, haja vista os casos supramencionados em que a lavratura do auto de infração é matéria contratual. Ademais, quanto à discrepância no valor do IGP-M utilizado, a Concessionária reitera seu posicionamento de que tal diferença terá impacto direto no valor de atualização monetária da multa, como comprovado pela CAPET e acolhido pela douda Procuradoria. Por este motivo, a Concessionária se insurge contra o combatido Auto de Infração, lançando mão do presente instrumento a fim de reiterar suas razões de impugnação com o intuito de, por todo o aduzido nos autos, pugnar pela nulidade do mesmo. Dessa forma, a CEG entende e pede que seja anulado o Auto de Infração nº. 087/2016".

É o relatório.



Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/222/2015
Data: 04/05/2015
Fls.: 130
Rubrica: [assinatura]

Processo n.º:	E-12/003/222/2015
Data de Autuação:	04/05/2015
Concessionária:	CEG
Assunto:	Auto de Infração. Penalidade de MULTA. Processo Regulatório E-12/003/395/2014.
Sessão Regulatória:	26 de fevereiro de 2019

VOTO

Cuida-se de analisar Impugnação¹ oferecida pela Concessionária CEG ao Auto de Infração n.º 087/2016 de 29/04/2016 (fls. 34), recebido pela Delegatária em 11/05/2016, por meio do qual efetuou-se a cobrança da penalidade aplicada através da Deliberação AGENERSA n.º 2491/2015, integrada pela Deliberação AGENERSA n.º 2670/2015, ambas editadas no âmbito do processo regulatório n.º E-12/003/395/2014.

Passando à análise dos argumentos apresentados, a Concessionária, preliminarmente, sustenta como repetidamente tem feito em inúmeros processos, a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, pois entende que enseja óbice à aplicação da penalidade e, por fim, o acolhimento de suas razões para declarar nulo o Auto de Infração n.º 087/2016.

O art. 23, XX, do Decreto Estadual n.º 38.618/2005 regulamentou a atribuição da AGENERSA em expedir Auto de Infração para a execução das penalidades impostas por Deliberação, não cabendo ao intérprete restringir o que a lei não restringiu.

Quanto à alegação de lacuna contratual do Auto de Infração, expresso estar tal arguição plenamente pacificada aqui nesta Agência, tanto que o seu enfrentamento exposto está à exaustão em inúmeros posicionamentos de mesmo teor.

Adentrando-se, agora, ao mérito, a concessionária pretende a declaração de nulidade do citado auto de infração, sob o argumento de descumprimento de formalidades legais, em especial, *porque "(...) deverá ser considerado nulo o presente auto de infração, na medida em que o valor do índice de atualização, IGP-M, apresentado à fl. 16 no despacho de 10/06/2015 da CAPET, utilizado para o*

¹ Fls. 70 a 74.



GOVERNO DO ESTADO
RIO DE JANEIRO

Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/222/2015
Data: 04/05/2015 Fls. 131
Fabrica: [assinatura]

cálculo do valor de atualização monetária da multa de março de 2015, quando o mês a ser considerado é o de fevereiro de 2015."

Assim, tendo em vista a alteração de valores em virtude da correção realizada do valor do IGP-M para a base fev-15 (confirmada pela CAPET às fls. 82/83), entendo pelo conhecimento da Impugnação apresentada pela Concessionária CEG, eis que tempestiva, para no mérito, dar provimento à alegação pretendida, assim como também o fez a Procuradoria, em seu parecer de fls. 97/102.

Desta forma, tendo em vista o ajuizamento da ação judicial nº 0145324-57.2016.8.19.0001 e o depósito caução oferecido pela Concessionária, salta aos olhos que estamos diante da comprovação de depósito integral, de modo que a exigibilidade da multa imposta pela Deliberação 2491/2015, mantida pela Deliberação 2670/2015, encontra-se suspensa até ulterior decisão judicial, razão pela qual entendo que os autos deverão ficar sobrestados na Procuradoria desta AGENERSA para o acompanhamento judicial até seu trânsito em julgado.

Pelo exposto, proponho ao Conselho Diretor:

- Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 087/2016, porque tempestiva, para, no mérito, dar-lhe o provimento.
- Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, a lavratura de novo auto de infração, nos termos dos novos cálculos realizados pela CAPET, às fls. 82/83 do presente processo.

É o voto.


Silvío Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator

Secretaria de Desenvolvimento Econômico e Geração de Emprego e Renda
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3745

, DE 26 DE FEVEREIRO DE 2019.

**CONCESSIONÁRIA CEG - AUTO DE INFRAÇÃO.
PENALIDADE DE MULTA. PROCESSO
REGULATÓRIO E-12/003/395/2014.**

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-12/003/222/2015, por unanimidade,

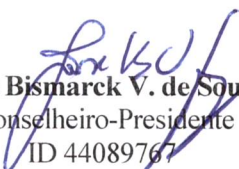
DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 087/2016, porque tempestiva, para, no mérito, dar-lhe o provimento.

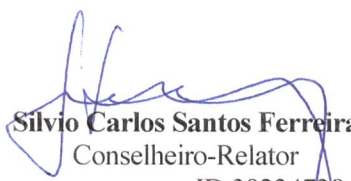
Art. 2º - Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e a CAPET, a lavratura de novo auto de infração, nos termos dos novos cálculos realizados pela CAPET, às fls. 82/83 do presente processo.

Art. 3º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

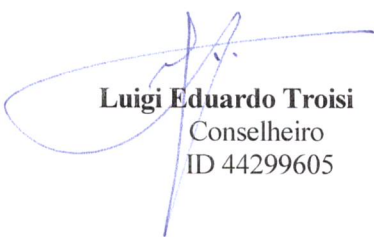
Rio de Janeiro, 26 de fevereiro de 2019.




José Bismarck V. de Souza
Conselheiro-Presidente
ID 44089767



Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator
ID 39234738



Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro
ID 44299605



Tiago Mohamed Monteiro
Conselheiro
ID 50894617



José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro
ID 05546885