

Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo nº.: E-12/003/389/2016
Data de Autuação: 08/11/2016
Concessionária: CEG RIO
Assunto: AUTO DE INFRAÇÃO. PENALIDADE DE MULTA PECUNIÁRIA. PROCESSO REGULATÓRIO Nº E-12/003/200/2013.
Sessão Regulatória: 27 de Agosto de 2019.

RELATÓRIO

Trata-se de analisar a IMPUGNAÇÃO, de fls. 36/37, apresentada pela Concessionária CEG RIO em face do Auto de Infração nº 058/2019, de fls. 34, por meio da qual se efetuou a cobrança de penalidade pecuniária, determinada na Deliberação AGENERSA nº. 3.001/2016¹, publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 04 de novembro de 2016, que foi objeto de análise pelo Conselho Diretor da AGENERSA na Sessão Regulatória do dia 20 de outubro de 2016, editada no Processo Administrativo nº. E-12/003.389/2016, de 08/11/2016.

Às fls. 36, a Concessionária alega, inicialmente, a tempestividade da impugnação, visto que apresentada dentro do lapso temporal previsto de 05 (cinco) dias úteis após seu recebimento. “Assim, considerando-se que o auto de infração foi recebido por esta Concessionária no dia 21/05/2019, o prazo termina em 28/05/2019, tendo em vista o fim de semana.”.

Ainda às fls. 36, a Concessionária defende que não há previsão legal no Contrato de Concessão que disponha sobre aplicação de penalidade pecuniária por meio de Auto de Infração, citando o parágrafo 2º da Cláusula Décima, que estabelece que “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.”.

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 3.001 DE 20 DE OUTUBRO DE 2016
CONCESSIONÁRIA CEG E CEG RIO – INSTALAÇÃO DE POSTOS DE ATENDIMENTO AOS USUÁRIOS EM CADA MUNICÍPIO DA ÁREA DE CONCESSÃO. LEI ESTADUAL Nº. 3878/2002.

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-12/003/200/2013, por unanimidade,
DELIBERA:

Art. 1º - Por autotutela anular a Deliberação AGENERSA nº. 1.940 de 30/01/14.

Art. 2º - Aplicar para a Concessionária CEG, a penalidade de multa no percentual de 0,0013154293% sobre o faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data da prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro/2013, com base na Lei nº.3.878/2002, combinado com a Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no Art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, devido à ausência de qualquer posto de atendimento em alguns municípios por elas abastecidos.

Art. 3º - Aplicar para a Concessionária CEG RIO, a penalidade de multa no percentual de 0,0018244883% sobre seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data da prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro/2013, com base na Lei nº.3.878/2002, combinado com a Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no Art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001/2007, devido à ausência de qualquer posto de atendimento em alguns municípios por elas abastecidos.

Art. 4º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001/2007.

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

Art. 5º - Determinar que as Concessionárias, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, cumpram o disposto na Lei nº. 3878/2002, no sentido de manterem escritório de atendimento aos usuários em todos os municípios do Estado do Rio de Janeiro, desde de que prestem serviços nos respectivos municípios.

Art. 6º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 20 de outubro de 2016 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro-Relator SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro



SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo: E-12/003/389/2016
Data: 08/11/2016
Rubrica: [assinatura]

Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Ressalta 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.”.

Observa que, “não obstante a previsão, pelo Decreto nº. 38.618/2005, de hipótese de lavratura de auto de infração pela Secretaria Executiva, por certo o legislador se referia a outras Concessionárias cujos marcos regulatórios preveem tal situação, já que, inexistente no Contrato de Concessão da CEG qualquer norma estabelecendo que a aplicação de penalidades se far-se-á por meio de lavratura do auto de infração.”.

Em sua conclusão, a Concessionária pede, pelo acolhimento da presente impugnação, com a declaração de nulidade do auto de infração em análise, tornando sem efeito a aludida autuação.

Às fls. 39/41, o jurídico da AGENERSA², após breve relato dos fatos, destacou “a tempestividade da impugnação ora analisada, eis que protocolizada dentro do prazo de 05 (cinco) dias úteis previsto no artigo 10, inciso V da IN CODIR nº. 001/2007 e informado no próprio instrumento de cobrança, em seu item 10.4.”.

Em sua análise a Procuradoria ressaltou que, a assiste razão à afirmativa da Concessionária CEG RIO, quanto a ausência de previsão do auto de infração no Contrato de Concessão, entretanto, 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 essa questão, ex vi o que consta do inciso XX e parágrafo único do art. 23, que assim dispõe:

Art. 23 – Compete à Secretaria Executiva:

(...) XX – expedir auto de infração, para execução das penalidades impostas por Deliberação emanada do Conselho Diretor, em conjunto com as Câmaras Técnicas.

Parágrafo Único – Após o recebimento do auto de infração conceder-se-á um prazo de 05 (cinco) dias úteis para a apresentação de eventual defesa, respeitado, no que couberem, as disposições contratuais.

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 RIO, sobretudo porque não é possível interpretar o texto do Decreto de forma restritiva.

² Fls. 39/41.



SEMPRE	ESTADUAL
Processo	TP/003/389/2016
Data	08/11/2016
Fls.	63
Rubrica	[assinatura]

Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Não e 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.

Assim sendo, esta Procuradoria entende ser válido o auto de infração impugnado eis que todas as formalidades reclamadas para instrumentos de tal natureza foram cumpridas, bem assim que o exercício dos Princípios Constitucionais do Contraditório e Ampla Defesa foram corretamente observados por esta AGENERSA. ”.

Em sua conclusão a Procuradoria opinou “*pelo conhecimento da Impugnação apresentada pela Concessionária CEG RIO em face do Auto de Infração Nº 058/2019, de 14/05/2019, uma vez que tempestiva, negando-lhe, entretanto, provimento.*”.

Por meio do Of. AGENERSA/CODIR/SS nº. 119/2019³ de 06/08/19 foi dada a Concessionária CEG RIO a oportunidade de apresentar suas razões finais.

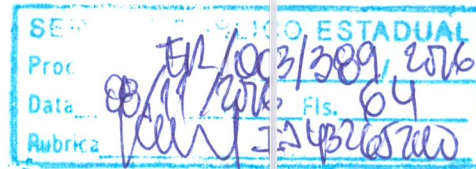
Através da Correspondência DIJUR-E-0446/19⁴, protocolizada em 09/08/2019, à Impugnante, apresentou suas Razões Finais, reiterando, todos os argumentos expostos na impugnação, bem como, discordou do Parecer JOCAP nº. 07/2019, da Procuradoria desta AGENERSA, impugnando pela nulidade do Auto de Infração nº. 058/2019.

É o relatório.


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO – RELATOR

³ Fls. 53.

⁴ Fls. 57/58.



Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

Processo n.º: E-12/003.389/2016
Data de Autuação: 08/11/2016
Concessionária: CEG RIO
Assunto: AUTO DE INFRAÇÃO. PENALIDADE DE MULTA
PECUNIÁRIA. PROCESSO REGULATÓRIO E-
12/003.200/2013.
Sessão Regulatória: 27 de Agosto de 2019.

VOTO

Trata-se de analisar a IMPUGNAÇÃO, apresentadas pela Concessionária CEG RIO em face do Auto de Infração n.º, 058/2018, por meio do qual se efetuou a cobrança de penalidade pecuniária, determinada pela Deliberação AGENERSA n.º. 3.001/2016¹, publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 04 de novembro de 2016, que foi objeto de análise pelo Conselho Diretor da AGENERSA na Sessão Regulatória do dia 20 de outubro de 2016, editada no Processo Administrativo n.º. E-12/003.389/2016, de 08/11/2016.

Em sua defesa a Concessionária alega, inicialmente, a tempestividade da impugnação apresentada, visto que apresentada dentro do lapso temporal previsto de 05 (cinco) dias úteis, conforme o estabelecido na IN AGENERSA n.º 001/2007.

Às fls. 36/37, a Concessionária defende que não há previsão legal no Contrato de Concessão que disponha sobre aplicação de penalidade pecuniária por meio de Auto de Infração.

A Concessionária CEG RIO segue destacando que, “em outros Contratos de Concessão que estão sob a fiscalização da AGENERSA – como é no caso das concessionárias PROLAGOS e ÁGUAS DE JUTURNAÍBA – há expressa previsão contratual no sentido de que as penalidades serão aplicadas

¹ DELIBERAÇÃO AGENERSA N.º. 3.001 DE 20 DE OUTUBRO DE 2016

CONCESSIONÁRIA CEG E CEG RIO – INSTALAÇÃO DE POSTOS DE ATENDIMENTO AOS USUÁRIOS EM CADA MUNICÍPIO DA ÁREA DE CONCESSÃO. LEI ESTADUAL N.º. 3878/2002.

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 n.º. E-12/003/200/2013, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1.º - Por autotutela anular a Deliberação AGENERSA n.º. 1.940 de 30/01/14.

Art. 2.º - Aplicar para a Concessionária CEG, a penalidade de multa no percentual de 0,0013154293% sobre o faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data da prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro/2013, com base na Lei n.º.3.878/2002, combinado com a Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no Art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º. 001/2007, devido à ausência de qualquer posto de atendimento em alguns municípios por elas abastecidos.

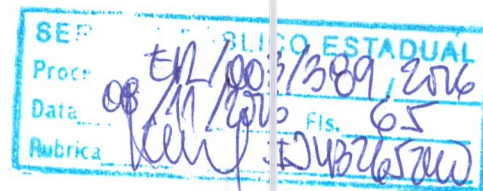
Art. 3.º - Aplicar para a Concessionária CEG RIO, a penalidade de multa no percentual de 0,0018244883% sobre seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à data da prática da infração, considerando aqui o mês de dezembro/2013, com base na Lei n.º.3.878/2002, combinado com a Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no Art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º. 001/2007, devido à ausência de qualquer posto de atendimento em alguns municípios por elas abastecidos.

Art. 4.º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com a Câmara Técnica de Energia e a Câmara Técnica de Política Econômica e Tarifária, a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007.

Determinar à SECEX, juntamente com a CAENE e CAPET, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD n.º 001/2007.

Art. 5.º - Determinar que as Concessionárias, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, cumpram o disposto na Lei n.º. 3878/2002, no sentido de manterem escritório de atendimento aos usuários em todos os municípios do Estado do Rio de Janeiro, desde que prestem serviços nos respectivos municípios.

Art. 6.º - Esta Deliberação entrará em vigor a partir da data de sua publicação.
Rio de Janeiro, 20 de outubro de 2016 JOSÉ BISMARCK VIANNA DE SOUZA Conselheiro-Presidente LUIGI EDUARDO TROISI Conselheiro MOACYR ALMEIDA FONSECA Conselheiro-Relator SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA Conselheiro



Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

mediante a lavratura do competente auto de infração”. (...) “Assim, conclui-se que, se fosse 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 as outras Concessionárias de Serviço Público deste Estado.”.

Em sua análise, o jurídico da AGENERSA após salientar² a tempestividade da Impugnação ora analisada, ressaltou que assiste razão à Concessionária CEG RIO, quanto à ausência de previsão do auto de infração no Contrato de Concessão. Entretanto, isto 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 processualmente que julgar conveniente.

“Se não por isso, o Decreto Estadual nº. 38.618/2005 regulamentou essa 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 e 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.

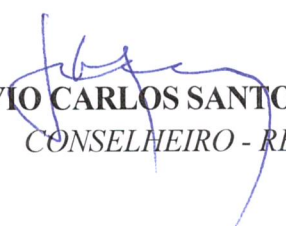
Assim sendo, esta Procuradoria entende ser válido o auto de infração impugnado, eis que todas as formalidades reclamadas para instrumentos de tal natureza foram cumpridas, bem assim que o exercício dos Princípios Constitucionais do Contraditório e Ampla Defesa foram corretamente observados por esta AGENERSA.”.

Em suas Razões Finais³, a Concessionária CEG RIO, reiterou todos os argumentos expostos na impugnação, bem como, discordou do Parecer da Procuradoria, impugnando pela nulidade do Auto de Infração nº. 058/2019.

Diante de todos os argumentos apresentados pela Concessionária CEG RIO e em sintonia com os pareceres técnicos e jurídicos desta AGENERSA, este Relator sugere ao Conselho Diretor:

Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG RIO em face do Auto de Infração Nº 058/2019, de 14/05/2019, dada sua tempestividade, e no mérito, negar-lhe o seu provimento.

É como voto.


SILVIO CARLOS SANTOS FERREIRA
CONSELHEIRO - RELATOR

² Fls. 50/52.
³ Fls. 60/61.

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL
Processo E-12/003/389/2016
Data 27/08/2016 Fis. 66
Rubrica [assinatura]



Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Emprego e Relações Internacionais
Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro

DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 3935

, DE 27 DE AGOSTO DE 2019.

**AUTO DE INFRAÇÃO. PENALIDADE DE MULTA
PECUNIÁRIA. PROCESSO REGULATÓRIO E-
12/003/200/2013.**

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-12/003.389/2016, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG RIO em face do Auto de Infração Nº 058/2019, de 14/05/2019, dada sua tempestividade, e no mérito, negar-lhe o seu provimento.

Art. 2º - Esta Deliberação entrará em vigor na data de sua publicação.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2019.

Luigi Eduardo Troisi
Conselheiro-Presidente
ID 44299605

Silvio Carlos Santos Ferreira
Conselheiro-Relator
ID 39234738

Tiago Mohamed Monteiro
Conselheiro
ID 50894617

José Carlos dos Santos Araújo
Conselheiro
ID 05546885