

CONCESSIONÁRIA CEG – AUTO DE
INFRAÇÃO – PENALIDADE DE MULTA –
PROCESSO REGULATÓRIO E-
12/020.339/2009.

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-12/020.34 6/2010, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º. – Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 032/11, 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, 30 de setembro de 2011.

José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente
Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira
Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator
Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro
Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro

Processo nº.: E-12/020.346/2010
Autuação: 13/09/2010
Concessionária: CEG
Assunto: Auto de Infração - Penalidade de
Multa - Processo Regulatório
E-12/020.339/2009.
Sessão Regulatória: 30 de setembro de 2011

RELATÓRIO

O presente Processo Regulatório foi instaurado por meio do REQ AGENERSA/SECEX nº 200/10, de 13/09/10, em razão da penalidade de multa aplicada à Concessionária CEG, conforme Deliberação AGENERSA nº 614/10, de 31/08/10¹, integrada pelas Deliberações AGENERSA nº 645², de 30/11/10 e nº 720³, de 29/03/11, que gerou a lavratura do Auto de Infração nº 032/2011, de 16/08/11, constante nos autos às fls. 29.

1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 614

DE 31 DE AGOSTO DE 2010.

CONCESSIONÁRIA CEG – TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº 006/2009 – RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO CAENE Nº P-0015/09.
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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer as Defesas apresentadas pela Concessionária CEG em face dos Termos de Notificação nº 006/2009, de 16/03/10, 006/2010 e 007/20010, ambos de 23/03/10, porque tempestivos, para no mérito negar-lhe provimento.

Art. 2º - 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 nº. 01/2007, devido aos fatos apurados nos Relatórios de Fiscalização CAENE P-0015/09, P-0009/10 e P-0010/10 e nos Termos de Notificação citados no artigo 1º.

Art. 3º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com as Câmaras Técnicas de Política Econômica e Tarifária (CAPET) e de Energia (CAENE), a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/2007.

2 DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 645

DE 30 DE NOVEMBRO DE 2010.

Concessionária CEG– Termo de Notificação nº 006/2009 - Relatório de Fiscalização CAENE P-0015/2009 - Embargos à Deliberação AGENERSA nº 614/10.
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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária em face da Deliberação nº. 614, de 13/09/10, para no mérito, negar-lhes provimento.

2 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 720

DE 29 DE MARÇO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG. TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº 006/2009. RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO CAENE P-0015/2009. RECURSO EM FACE DA DELIBERAÇÃO AGENERSA nº 614/ 10, INTEGRADA PELA DELIBERAÇÃO AGENERSA nº 645/10.

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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA Nº 614, de 30/08/2010, integrada pela Deliberação AGENERSA Nº 645, de 30/11/2010, para no mérito dar-lhe parcial provimento, reformando a multa aplicada no art. 2º para o percentual de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD Nº 001/2007, devido aos fatos narrados nos Relatórios de Fiscalização CAENE nº P-0015/09, P-0009/10 e P-0010/10, e nos Termos de Notificação nº 006/2009, 006/2010 e 007/2010.

Em 23/08/11, a Concessionária CEG protocolizou, nesta Agência, impugnação em face do mencionado Auto de Infração, na qual sustenta a tempestividade daquela peça visto que "(...) foi recebido por esta Concessionária no dia 16/08/2011, (terça-feira), o prazo para oferecimento de defesa iniciou-se em 17/08/2011 (quarta-feira) e terá seu término em 23/08/2011 (terça-feira)".

Em segunda preliminar, argüi a ausência de previsão do auto de infração no Contrato de Concessão, baseando-se no parágrafo 2º da Clausula Décima⁴, deste modo, conclui 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 prevêem 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 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 cumpriu com as formalidades legais exigidas para a lavratura do auto de infração". (grifo no original)

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 032/2011, 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 do auto de infração ora impugnado, não consta de forma pormenorizada a motivação que ensejou a aplicação de penalidade de multa em face desta Concessionária, o que, indubitavelmente, dificulta o amplo direito de defesa desta Concessionária". (grifo no original)

[Assinatura]

Art. 2º - Determinar à SECEX juntamente com a CAPET e a CAENE, a lavratura do correspondente Auto de Infração, conforme Instrução Normativa AGENERSA/CD N.º 001/2007.

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.

AGENERSAAgência Reguladora
de Energia e Saneamento Básico
do Estado do Rio de Janeiro**GOVERNO DO
Rio de
Janeiro**

Entende a CEG que "(...) não basta apenas citar a razão pela qual o processo administrativo foi instaurado, mas sim, se faz necessário que se apresente uma razão extraída dos autos, o que não ocorreu no caso em tela"; esclarece que "(...) a motivação apenas faz referência aos Relatórios de Fiscalização CAENE nº P-0015/09, P-0009/10 e P-0010/10 e nos Termos de Notificação nº 006/2009, 006/2010 e 007/2010, que, na realidade, não serve como justificativa, posto que a Concessionária tomou todas as providências cabíveis, não cabendo aplicação de sanção, consoante Cláusula 10, II do Contrato de Concessão".

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 acima elencadas fere a legislação vigente e, via de consequência, cerceia o inalienável direito desta Concessionária ao exercício do contraditório", 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 032/2011".

Assinala 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"; entende 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 conseqüentemente, provocaria um clarividente prejuízo para os usuários do serviço público concedido" e pugna "(...) pela revogação da penalidade aplicada pela Deliberação AGENERSA n.º 614/2010, em via de consequência, julgando-se improcedente o auto de infração n.º 032/2011".

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

Despacho da Secretaria Executiva, em 24/08/2011, encaminhando os autos à Procuradoria.

Às fls. 59/64, a Procuradoria desta Agência, em seu parecer, esclareceu 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 atribuições", cabendo-lhe "(...) Em decorrência desta competência legal, (...) instaurar Processo Administrativo específico, por intermédio do qual fique definitivamente apurada a configuração da infração, o que se fará através da regular lavratura (...) de Auto de Infração". (grifo no original)

Assinala a Procuradoria que "(...) ainda que 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 aplica subsidiariamente ao Processo Administrativo".

Salienta que "(...) Tal comunicação se dá através dos instrumentos auto de infração e/ ou notificação"; lembra que "(...) tanto a notificação quanto o Auto de Infração possuem a mesma natureza jurídica, pois se destinam a apurar a responsabilidade da Concessionária, implicando, por conseguinte, quando da verificação de irregularidade, na aplicabilidade de ato sancionatório".

Registra a Procuradoria "(...) a existência da Instrução Normativa AGENERSA/ICD 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".

Acrescenta que "(...) o Decreto no 38.618, de 08 de Dezembro de 2005, prevê a lavratura de Auto de Infração pela Secretaria Executiva"; verifica que "(...) Nessa linha de raciocínio, salta aos olhos 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"

Por outro lado, ressalta 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".

Entende 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".

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

Acrescenta a Procuradoria que "(...) O objeto deste processo administrativo é a materialização da aplicação da multa pecuniária decorrente do auto de infração nº 032/2011, resultante do processo regulatório E-12/020.339/2009. Neste processo, houve todo um procedimento de convencimento da infração cometida pela Delegatária, com ampla defesa utilizada por ela".

Assevera que "(...) A Fundamentação e motivação, princípios já consagrados na Doutrina da Motivação dos atos Administrativos, pelo qual a Administração deve, necessariamente, indicar os fundamentos de fato e de direito ensejadores de suas decisões estão presentes na elaboração do Auto de Infração".

Quanto à exigência de regulação prévia antes de se impor eventual penalização, observa a Procuradoria que "(...) a concessionária tem pleno conhecimento da legislação pertinente à regulação/fiscalização, materializada principalmente no instrumento concessivo", visto que "(...) não é de seu desconhecimento o que dispõe a Lei 8987/95, a Decreto 38.618/05, a Instrução Normativa 001/07, a Lei 4556/2005 e demais instrumentos legais."

Argumenta a Procuradoria que "(...) não é crível que a Delegatária, tão bem representada nos autos, desconheça todo arcabouço jurídico que predispõe a aplicação de penalidades, que representam antes de mais nada, todo sistema de regulação/fiscalização pertinentes ao processo em comento". Lembra que: "(...) ao contrário do que afirma a Concessionária, houve sim regulação através dos dispositivos legais mencionados e fiscalização exercida pela área técnica da Agência Reguladora."

Por derradeiro, conclui a Procuradoria que "(...) o Auto de Infração disposto (...) está de acordo com a legislação e instrumento concessivo, podendo seus efeitos legais e administrativos".

Em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, foi expedido ofício AGENERSA/MF nº. 81/11 em 12/09/11, para a Concessionária apresentar suas considerações finais.

É o relatório.

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator

Processo nº.: *E-12/020.346/2010*
Autuação: *13/09/2010*
Concessionária: *CEG*
Assunto: *Auto de Infração - Penalidade de
Multa - Processo Regulatório
E-12/020.339/2009.*
Sessão Regulatória: *30 de setembro de 2011*

VOTO

Trata-se de analisar a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 032/2011, por meio do qual esta Agência aplicou a penalidade de multa à Concessionária CEG, no percentual de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, conforme Deliberação AGENERSA nº 614/10, de 31/08/10¹, integrada pelas Deliberações AGENERSA nº 645², de 30/11/10 e nº 720³, de 29/03/11.

1 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 614

DE 31 DE AGOSTO DE 2010.

CONCESSIONÁRIA CEG – TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº 006/2009 – RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO CAENE Nº P-0015/09.
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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer as Defesas apresentadas pela Concessionária CEG em face dos Termos de Notificação nº 006/2009, de 16/03/10, 006/2010 e 007/20010, ambos de 23/03/10, porque tempestivos, para no mérito negar-lhe provimento.

Art.2º - 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 nº. 01/2007, devido aos fatos apurados nos Relatórios de Fiscalização CAENE P-0015/09, P-0009/10 e P-0010/10 e nos Termos de Notificação citados no artigo 1º.

Art.3º - Determinar à Secretaria-Executiva, em conjunto com as Câmaras Técnicas de Política Econômica e Tarifária (CAPET) e de Energia (CAENE), a lavratura do correspondente Auto de Infração, nos termos da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 01/2007.

2 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 645

DE 30 DE NOVEMBRO DE 2010.

Concessionária CEG– Termo de Notificação nº 006/2009 - Relatório de Fiscalização CAENE P-0015/2009 - Embargos à Deliberação AGENERSA nº 614/10.

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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art.1º - Conhecer os Embargos opostos pela Concessionária em face da Deliberação nº. 614, de 13/09/10, para no mérito, negar-lhes provimento.

3 - DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº. 720

DE 29 DE MARÇO DE 2011.

CONCESSIONÁRIA CEG. TERMO DE NOTIFICAÇÃO Nº 006/2009. RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO CAENE P-0015/2009. RECURSO EM FACE DA DELIBERAÇÃO AGENERSA nº 614/ 10, INTEGRADA PELA DELIBERAÇÃO AGENERSA nº 645/10.

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-12/020.339/2009, por unanimidade,

DELIBERA:

Art. 1º - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária CEG em face da Deliberação AGENERSA Nº 614, de 30/08/2010, integrada pela Deliberação AGENERSA Nº 645, de 30/11/2010, para no mérito dar-lhe parcial provimento, reformando a multa aplicada no art. 2º para o percentual de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração, com base na Cláusula Décima do Contrato de Concessão e no art. 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD Nº 001/2007, devido aos fatos narrados nos Relatórios de Fiscalização CAENE nº P-0015/09, P-0009/10 e P-0010/10, e nos Termos de Notificação nº 006/2009, 006/2010 e 007/2010.

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



Inicialmente, cabe informar que a impugnação da Concessionária foi apresentada dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, conforme estipulado no item 10.4 do Auto de Infração, pois o instrumento punitivo foi recebido em 16/08/11 e a aquela peça protocolizada em 23/08/011, porquanto tempestiva.

Em sua peça de resistência, a Concessionária argüi, em preliminar, a ausência de previsão do Auto de Infração no Contrato de Concessão, porém, conforme diversos votos proferidos nesta Agência, o aludido instrumento contratual não dispõe a respeito da lavratura do Auto de Infração para aplicação de eventuais penalidades, estabelecendo apenas regras relativas ao aspecto material da imposição de sanções.

Desta forma, 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 do auto de infração ora impugnado, não consta de forma pormenorizada a motivação que ensejou a aplicação de penalidade de advertência em face 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 o acolhimento das alegações, com a declaração da nulidade do auto de infração nº 032/2011."*

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, até porque o documento, no item 10.1 – Relato da Conduta, é claro ao apontar *"(...) inobservância aos requisitos de segurança e qualidade das obras por parte da Concessionária, acrescido pelas diversas advertências aplicadas pelo Conselho-Diretor desta Agência em processos de mesma natureza. Descumprimento de recomendações estipuladas pela AGENERSA"*.

Necessário apontar que, nos presentes autos e no processo E- 12/020.339/2009, esta Agência garantiu à Concessionária, em todas as fases do processo, o direito à ampla defesa e ao contraditório, em conformidade com o seu 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.

A



Destaca-se que o presente processo somente se destina à aplicação da penalidade imposta no processo principal (E- 12/020.339/2009), 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*".

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.

Ademais, 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 032/11, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento.

É o voto.

Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator



DELIBERAÇÃO AGENERSA Nº 856

DE 30 DE SETEMBRO DE 2011.

*Concessionária CEG -
Auto de Infração - Penalidade de Multa
- Processo Regulatório E-12/020.339/2009.*

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-12/020.346/2010**, por unanimidade,

DELIBERA:

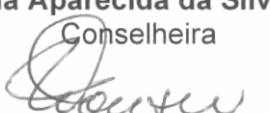
Art.1º - Conhecer a Impugnação apresentada pela Concessionária CEG em face do Auto de Infração nº 032/11, por tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento.

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

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2011.


José Bismarck Vianna de Souza
Conselheiro-Presidente


Darcilia Aparecida da Silva Leite
Conselheira


Moacyr Almeida Fonseca
Conselheiro-Relator


Roosevelt Brasil Fonseca
Conselheiro


Sérgio Burrowes Raposo
Conselheiro