Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
745
Carimbado Eletronicamente

Apelação Cível nº.: 0037353-08.2019.8.19.0001
Apelante: Companhia Distribuidora de Gas do Rio de Janeiro - CEG
Apelada: Agência Reguladora de Energia e Saneamento do Estado do Rio de Janeiro - Agenersa
Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto

ACÓRDÃO

Apelação Cível. Ação anulatória. Crédito decorrente de multa administrativa aplicada pela Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro – Agenersa, por meio das Deliberações n. 2.852/2016 e 3.339/2018, que foram concretizadas no Auto de Infração n. 020/2018. Pretensão de nulidade das deliberações e do auto de infração, bem como aqueles que vierem a ser lavrados. Sentença de improcedência. Inconformismo da autora.

1. Lei Estadual nº 4.556/2005 que em seu artigo 1º instituiu a Agenersa, sob forma de autarquia de regime especial, com autonomia administrativa, técnica e financeira.

2. Artigo 4º, inciso IV, da aludida lei que prevê o poder regulatório e fiscalizador da agência reguladora, bem como a possibilidade de ela impor sanções na hipótese de inadimplemento das obrigações impostas nos contratos de concessão de serviços públicos.

3. Alegação de ilegalidade dos atos administrativos que não é capaz de afastar a presunção de veracidade, legitimidade e legalidade que deles emanam. Apelante que não se desincumbiu do ônus que lhe cabia.

4. Processo administrativo que se desenvolveu em observância aos Princípios do Contraditório, da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal, tendo a concessionária participado da instrução processo e exercido amplamente o seu direito de defesa, inclusive em grau recursal.

5. Exigência feita pela Agenersa que tem como fundamento legal a Lei de Licitações – Lei n. 8.666/93, ao estabelecer que

EDUARDO GUSMAO ALVES DE BRITO NETO:16585 Assinado em 14/03/2025 11:41:20
Local: GAB. DES EDUARDO GUSMAO ALVES DE BRITO NETO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
746
Carimbado Eletronicamente

a exigência da regularidade fiscal deve acompanhar todo o período do contrato, e não somente o momento da celebração do contrato. Artigos 27, inciso IV, 29, inciso III e 55, inciso XII, da Lei n. 14.133/2021.
6. Entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. RMS n. 24.953/CE. Caso da Agenersa que já foi abordado pelo STJ no REsp 2181236, tendo sido mantida a sentença de improcedência.
7. Deliberações editadas pela Agenersa que estão estritamente dentro do seu poder fiscalizatório e regulatório, traduzindo-se verdadeira expressão do seu dever de controle dos contratos de concessão de serviços públicos firmados pela Administração Pública.
8. Penalidade imposta à concessionária no valor de 0,001% do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração que atende à proporcionalidade e à razoabilidade, sendo muito inferior ao valor máximo previsto no artigo 14, da Instrução Normativa AGENERSA/CD n. 001/2007.
9. Multa que possui caráter punitivo e pedagógico, por se tratar de prática reiterada pela concessionária, que ocasionou no ajuizamento de diversas demandas. Precedentes.
10. Recurso desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação Cível nº 0037353-08.2019.8.19.0001**, em que é apelante Companhia Distribuidora de Gas do Rio de Janeiro – CEG e é apelada Agência Reguladora de Energia e Saneamento do Estado do Rio de Janeiro - Agenersa.

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Desembargadores que compõem a Oitava Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **em negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Relator.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
747
Carimbado Eletronicamente

RELATÓRIO

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo proposta pela Companhia Distribuidora de Gas do Rio de Janeiro – CEG em face da Agência Reguladora de Energia e Saneamento do Estado do Rio de Janeiro - Agenersa, objetivando anular as Deliberações n. 2.852/2016 e 3.339/2018, e, “por arrastamento”, o Auto de Infração n. 020/2018, bem como os aqueles que viessem a ser lavrados.

Em sua inicial, conta que a Agenersa deflagrou o processo administrativo E-12/003.140/2015 para apurar supostas violações ao contrato de concessão perpetradas pela CEG, em razão da não comprovação de sua regularidade fiscal referente ao exercício de 2015. Em decorrência do processo administrativo, a Agenersa, por meio da Deliberação n. 2.852/2016, aplicou multa à CEG, no valor de 0,001% (um milésimo por cento) sobre o seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à data da infração, com base na Cláusula 4ª, Parágrafo I, Item 11, do Contrato de Concessão; no artigo 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº. 001, de 04/09/2007 e na Resolução Agenersa n. 004/2011.

A CEG, então, interpôs recurso administrativo sustentando que a agência reguladora desconsiderou o fato de que os débitos apontados nas certidões da CEG estavam sendo questionados perante a Administração Pública e que não caberia à ré, no exercício do seu poder regulamentar, exigir da CEG a apresentação da regularidade fiscal. Por meio da Deliberação n. 3.339/2018, foi negado provimento ao recurso e lavrado o Auto de Infração n. 020/2018.

Diante disso, a CEG ajuizou a presente ação anulatória, em que afirma que as Deliberações n. 2.852/2016 e 3.339/2018, bem como o Auto de Infração n. 020/2018, são ilegais e não gozam das presunções ínsitas aos atos administrativos, notadamente pelas violações às normas previstas na Constituição da República e, no plano infraconstitucional, nas

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
748
Carimbado Eletronicamente

Leis 8.666/1993 e 8.987/1995 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos e Lei de Concessões, respectivamente), na Lei 5.427/2009 (Lei de Processo Administrativo do Estado do Rio de Janeiro) e na Lei 9.784/1999 (Lei de Processo Administrativo Federal).

Sustenta a ocorrência de usurpação de competência da Agenersa, haja vista incumbir ao Poder Legislativo a promulgação de comandos que tenham o condão de impor novos direitos e obrigações. Alega inexistir na legislação a obrigatoriedade da comprovação anual e genérica de sua regularidade fiscal, razão pela qual a Resolução Agenersa n. 004/2011 viola o Princípio da Legalidade Administrativa.

Aduz a impossibilidade de a Agenersa exigir a comprovação de sua regularidade fiscal, utilizando-se de sanções administrativas como forma de coerção para o pagamento de débitos, com base na jurisprudência do STF e do TJRJ. Defende que a exigência da comprovação da regularidade fiscal, por meio de Certidões Negativas de Débitos emitidas pelos entes federativos, viola o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição e do Devido Processo Legal (artigo 5º, incisos XXXV e LIV, da Constituição da República), por impossibilitar o exercício do seu direito de ação.

Alega que a Agenersa não possui competência e legitimidade para alterar unilateralmente o contrato de concessão e aplicar sanções pecuniárias que afetam o seu equilíbrio econômico-financeiro. Expõe que a expedição de ato administrativo pela agência reguladora influencia ilegalmente na autonomia gerencial e na atividade econômica desenvolvida pela CEG.

Ad argumentandum tantum, sustenta que a sanção imposta ofende os Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade. Pugna a concessão de liminar *inaudita altera pars* para suspender a eficácia, validade e vigência das Deliberações n. 2.852/2016 e 3.339/2018, bem como do Auto de Infração n. 020/2018 e aqueles que viessem a ser lavrados.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
749
Carimbado Eletronicamente

Pela decisão de fls. 439/441 foi deferida a tutela de urgência para suspender a exigibilidade da multa, mediante depósito do valor em garantia.

Depósito efetuado pela CEG às fls. 458/459.

Contestação às fls. 474/484, sustentando que, de acordo com a Resolução nº 004/2011, as concessionárias devem comprovar sua regularidade fiscal por meio da apresentação de diversos documentos, dentre eles a Certidão Negativa ou Positiva com efeito de Negativa de débitos da Dívida Ativa da procuradoria federal, estadual e municipal. Afirma que a instauração de processo administrativo para que sejam adotadas as medidas legais cabíveis está prevista na Resolução nº 004/2011 e que todos os atos administrativos respeitaram os parâmetros da legalidade e do devido processo legal. Aduz que a Agenersa possui poder de polícia, nos termos dos artigos 2º e 4º, da Lei Estadual n. 4.556/05, e dos artigos 10, inciso I, 15, inciso VI, alínea “a”; 23, inciso XX e 25, do Decreto Estadual n. 38.618/05, que regulamenta a referida lei. Quanto à multa aplicada, sustenta estar pautada nos parâmetros objetivos criados pela Agenersa, previstos na Instrução Normativa n. 01/2007, em seus artigos 14 e 16. Subsidiariamente, alega a impossibilidade de o Poder Judiciário alterar o valor arbitrado, que deve ser fixado por autoridade administrativa, em observância ao Princípio da Separação dos Poderes.

Manifestação do Ministério Público às fls. 490/491 informando a não intervenção no feito.

Réplica às fls. 503/514.

Pela sentença de fls. 614/641, os pedidos foram julgados improcedentes, sendo a autora condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados no percentual 10% sobre o valor atualizado da causa.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
750
Carimbado Eletronicamente

Inconformada, apelou a autora às fls. 671/717 requerendo a nulidade da sentença para que o juízo *a quo* enfrente adequadamente os argumentos por ela suscitados, os quais afirma serem essenciais ao deslinde da controvérsia e aptos a ensejar a procedência dos pedidos da ação anulatória. Subsidiariamente, pugna o provimento do recurso para que seja reformada a sentença para (i) declarar a ilegalidade das obrigações impostas pela Agenersa; (ii) anular as Deliberações, e, por arrastamento, o Auto de Infração; (iii) afastar a imposição de sanções pecuniárias e quaisquer penalidades a ela aplicadas; ou, ao menos, (iv) adequar as sanções impostas à CEG aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Em suas razões recursais, reitera os termos da inicial, sustentando ainda a ausência de fundamentação da sentença apelada, que utilizou argumentos protocolares e genéricos, sem qualquer menção às provas documentais produzidas nos autos ou aos relevantes argumentos deduzidos pela apelante em suas manifestações, bem como a possibilidade do controle de legalidade e juridicidade das deliberações pelo Poder Judiciário.

Contrarrazões às fls. 706/713, pela manutenção da sentença recorrida.

É o relatório.

VOTO

A presente anulatória pretende a declaração de nulidade das Deliberações n. 2.852/2016 e 3.339/2018, bem como da multa aplicada pela Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro – Agenersa, em decorrência do processo administrativo E-12/003/140/2015.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
751
Carimbado Eletronicamente

Pois bem, a Agenersa é autarquia estadual criada pela Lei Estadual n. 4.556/2005, que dispõe acerca da estrutura e funcionamento da agência reguladora, como se extrai dos artigos 2º, *in verbis*:

> *"Art. 2º - A AGENERSA tem por finalidade exercer o poder regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos concedidos:*
> *I - na área de energia do Estado do Rio de Janeiro, nela incluída a distribuição de gás canalizado e outras formas de energia, nos quais o Estado figure por disposição legal ou pactual, como Poder Concedente ou Permitente, nos termos das normas legais regulamentares e consensuais pertinentes;*
> *II - na área de serviços de esgoto sanitário e industrial e de abastecimento de água e de coleta e disposição de resíduos sólidos prestados pelas empresas outorgadas, concessionárias e permissionárias, nas quais o Estado figure como Poder Concedente ou Permitente, nos termos das normas legais, regulamentares e consensuais pertinentes, e por serviços autônomos dos municípios, estes, respeitados os limites de autonomia municipal, mediante convênios."*

Assim, a norma prevê como finalidade da Agenersa o exercício do poder regulatório e fiscalizador nas concessões e permissões de serviços públicos, na área de energia - na qual se inclui a distribuição de gás canalizado -, bem como na área de serviços de esgoto sanitário e industrial, entre outros.

Além disso, o artigo 4º, inciso IV, da Lei Estadual n. 4.556/2005, é claro ao prever entre as atribuições da agência reguladora a possibilidade de impor sanções na hipótese de inadimplemento das obrigações impostas nos contratos de concessão de serviços públicos.

> *"Art. 4º - Compete à AGENERSA, no âmbito de suas atribuições e responsabilidades, observadas as disposições legais e pactuais pertinentes: (...)*
> *IV - fiscalizar, diretamente ou mediante delegação, os aspectos técnico, econômico, contábil e financeiro, sempre nos limites estabelecidos em normas legais, regulamentares ou pactuais, os contratos de concessão*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
752
Carimbado Eletronicamente

ou permissão de serviços públicos, aplicando diretamente as sanções cabíveis;"

Destaca-se que o poder regulatório e fiscalizatório da Agenersa também está previsto no artigo 10[1], do Decreto Estadual n. 38.618/2005, que regulamenta e fixa a sua estrutura administrativa, atribuições e normas de funcionamento.

Dessa forma, não há que se falar em usurpação de competência ou excesso de poder na atuação da agência reguladora.

Afastada tal premissa, passo à análise da sanção imposta pela agência reguladora. Trata-se de multa decorrente do processo administrativo E-12/003/140/2015, aplicada em razão do descumprimento da cláusula 4ª, § 1º, item 11 do contrato de concessão, além do artigo 19, inciso IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD n. 001/2007 e da Resolução AGENERSA n. 004/2011, por não ter a autora apresentado documentação referente à dívida ativa municipal, para comprovação de sua regularidade

[1] Art. 10. É da competência da Agência exercer, conforme detalhado no art. 2.° da Lei Estadual n.° 4.556/2005 e demais normas aplicáveis, o Poder Regulatório, acompanhando, controlando e fiscalizando as concessões e permissões de serviços públicos concedidos, na área de energia do Estado do Rio de Janeiro, nela incluída a distribuição de gás canalizado e outras formas de energia, nos quais o Estado figure por disposição legal ou pactual, como Poder Concedente ou Permitente e na área de serviços de esgoto sanitário e industrial e de abastecimento de água e de coleta e disposição de resíduos sólidos prestados pelas empresas outorgadas, concessionárias e permissionárias, nas quais o Estado figure como Poder Concedente ou Permitente, nos termos das normas legais, regulamentares e consensuais pertinentes, e por serviços autônomos dos municípios, estes, respeitados os limites de autonomia municipal, mediante convênios, tendo como objetivos institucionais: I - assegurar a prestação de serviços adequados, assim entendidos aqueles que satisfazem as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade nas suas tarifas, zelando pelo fiel e rigoroso cumprimento das normas e dos contratos de concessão e termos de permissão e autorização dos serviços públicos; II - garantir a harmonia entre os interesses dos usuários, concessionários e permissionários dos serviços públicos estaduais regulados; III - zelar pelo equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de serviços públicos; IV - padronizar e estimular programas de qualidade dos serviços públicos concedidos, permitidos e autorizados; V - fixar, reajustar, revisar, aprovar e homologar tarifas, seus valores e estruturas; VI - opinar na elaboração dos editais de licitação e homologá-los, após submetê-los ao responsável pelo exercício do poder concedente, objetivando a delegação de serviços públicos no Estado do Rio de Janeiro, podendo, ainda, acompanhar o respectivo procedimento; VII - encaminhar novas propostas de concessões, permissões e autorizações de serviços públicos no Estado do Rio de Janeiro, bem como propor alterações, aditamentos ou a extinção dos contratos em vigor; VIII - requisitar a órgãos ou entidades da Administração Estadual, como também ao poder concedente ou aos prestadores de serviços públicos delegados, informações pertinentes e indispensáveis ao exercício de sua função regulatória; IX - conceder amplo acesso às informações sobre a prestação dos serviços públicos concedidos, permitidos e autorizados e as suas próprias atividades, observado o dever de sigilo nas hipóteses definidas no Regimento Interno; X - promover programas de educação e informação aos usuários dos serviços públicos concedidos, permitidos e autorizados.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
753
Carimbado Eletronicamente

fiscal quanto ao ano de 2015, conforme se extrai do Auto de Infração n. 020/2018 (fls. 71).

Nesse viés, da análise do processo administrativo que culminou na multa aplicada, não se vislumbra qualquer vício capaz de desconstituir o ato administrativo.

Como é cediço, compete ao Poder Judiciário tão somente aferir os aspectos de legalidade e legitimidade do ato administrativo, sendo-lhe vedado analisar o mérito administrativo, como, por exemplo, a valoração dos elementos probatórios coligidos no processo que culminou na aplicação da multa ora questionada.

Isso porque "*o controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos diz respeito ao seu amplo aspecto de obediência aos postulados formais e materiais presentes na Carta Magna, sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Para tanto, cabe à parte dita prejudicada demonstrar, de forma concreta, a mencionada ofensa aos referidos princípios*" (AgInt no RMS 54.740/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 24/09/2019)[2].

Em outras palavras, "*a intervenção do Poder Judiciário nos atos administrativos cinge-se à defesa dos parâmetros da legalidade, permitindo-se a reavaliação do mérito administrativo tão somente nas hipóteses de comprovada violação dos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de invasão à competência reservada ao Poder Executivo*"[3].

Constata-se, em verdade, que o processo administrativo se desenvolveu em observância aos Princípios do Contraditório, da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal, tendo a concessionária participado da

[2] Também nesse sentido: MS n. 21.985/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 10/5/2017, DJe 19/5/2017; MS n. 20.922/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 8/2/2017, DJe 14/2/2017.
[3] RMS 60.378/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 17/06/2019

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
754
Carimbado Eletronicamente

instrução processo e exercido amplamente o seu direito de defesa, inclusive em grau recursal. Ademais, não houve por parte da autora a comprovação de violação da legalidade, suficiente para ensejar a nulidade do processo e de afastar a presunção de veracidade, legitimidade e legalidade de que emanam dos atos administrativos.

A exigência feita pela Agenersa tem como fundamento legal a Lei de Licitações – Lei n. 8.666/93, ao estabelecer que a exigência da regularidade fiscal deve acompanhar todo o período do contrato, e não somente o momento da celebração do contrato, com expressa previsão em seus artigos 27, inciso IV, 29, inciso III e 55, inciso XII, *in verbis*:

> "Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:
> (...) IV – regularidade fiscal."
>
> "Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:
> (...) III – prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;"
>
> "Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
> (...) XIII – **a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato**, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação."

Trata-se de matéria, inclusive, pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

> ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO. RESCISÃO. IRREGULARIDADE FISCAL. RETENÇÃO DE PAGAMENTO.
> 1. É necessária a comprovação de regularidade fiscal do licitante como requisito para sua habilitação, conforme preconizam os arts. 27 e 29 da Lei nº 8.666/93, exigência que encontra respaldo no art. 195, § 3º, da CF.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
755
Carimbado Eletronicamente

> 2. **A exigência de regularidade fiscal deve permanecer durante toda a execução do contrato, a teor do art. 55, XIII, da Lei nº 8.666/93, que dispõe ser "obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação**".
> 3. Desde que haja justa causa e oportunidade de defesa, pode a Administração rescindir contrato firmado, ante o descumprimento de cláusula contratual.
> 4. Não se verifica nenhuma ilegalidade no ato impugnado, por ser legítima a exigência de que a contratada apresente certidões comprobatórias de regularidade fiscal.
> 5. Pode a Administração rescindir o contrato em razão de descumprimento de uma de suas cláusulas e ainda imputar penalidade ao contratado descumpridor. Todavia a retenção do pagamento devido, por não constar do rol do art. 87 da Lei nº 8.666/93, ofende o princípio da legalidade, insculpido na Carta Magna.
> 6. Recurso ordinário em mandado de segurança provido em parte.
> (RMS n. 24.953/CE, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4/3/2008, DJe de 17/3/2008.)

O caso da Agenersa já chegou ao Superior Tribunal de Justiça no REsp 2181236, que teve, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sentença de improcedência, que foi mantida pela Corte Superior.

No mesmo sentido:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELA AGENERSA POR NÃO TER A CONCESSIONÁRIA, COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE GÁS DO RIO DE JANEIRO - CEG, COMPROVADO SUA REGULARIDADE FISCAL. SENTENÇA DE DESPROVIMENTO. RECURSO AUTORAL REPISANDO AS TESES E ARGUMENTOS TRAZIDOS EM SUA INICIAL. PODER DE FISCALIZAÇÃO PELA AGÊNCIA REGULADORA ESTABELECIDO PELA LEI ESTADUAL Nº 4556/05, COM A PREVISÃO DE POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTAS. DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO NO QUAL FOI RESPEITADO O DIREITO À AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. PATAMAR FIXADO NA SANÇÃO QUE NÃO ULTRAPASSA O LIMITE MÁXIMO ESTABELECIDO EM INSTRUÇÃO NORMATIVA, TENDO SIDO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
756
Carimbado Eletronicamente

APLICADO COM PROPORCIONALIDADE, NÃO HAVENDO INDÍCIOS DE QUE TAL SANÇÃO COMPROMETA A REGULAR OPERAÇÃO DA RECORRENTE. AGÊNCIA REGULADORA QUE POSSUI PODER DISCRICIONÁRIO PARA APLICAR, DE FORMA FUNDAMENTADA, A DOSIMETRIA DA MULTA. NECESSIDADE DE CONSULTA PÚBLICA QUE NÃO SE VERIFICA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO, NEGADO PROVIMENTO.
(0044713-28.2018.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). JAIME DIAS PINHEIRO FILHO - Julgamento: 06/09/2022 - SETIMA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 12ª CÂMARA CÍVEL))

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. PENALIDADE APLICADA PELA AGÊNCIA REGULADORA ¿ AGENERSA CONTRA A CEG. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA QUANTO AOS TERMOS DA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DA MULTA. REVELIA DA FAZENDA PÚBLICA. DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA DAS AGÊNCIAS REGULADORAS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO QUE OBSERVOU O DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO COMPETE AO PODER JUDICIÁRIO EXAMINAR O MÉRITO ADMINISTRATIVO, ANULANDO DECISÕES DA ESFERA ADMINISTRATIVA QUE NÃO OFENDAM A LEGALIDADE E QUE TENHAM OPORTUNIZADO ÀS PARTES O DIREITO DE AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.
(0927884-68.2023.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). FLÁVIA ROMANO DE REZENDE - Julgamento: 31/10/2024 - OITAVA CAMARA DE DIREITO PUBLICO)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA ADMINISTRATIVA. CEG. AGENERSA. PROCEDIMENTO INSTAURADO PARA APURAR FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DECORRENTE DE RECLAMAÇÃO DE USUÁRIO JUNTO À AGÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. INCONFORMISMO DA CONCESSIONÁRIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DECISÃO ADMINISTRATIVA DEVIDAMENTE MOTIVADA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO RESPEITADOS. DEVIDO PROCESSO LEGAL GARANTIDO. VALOR FIXADO DE FORMA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, DE ACORDO COM O CONTRATO DE CONCESSÃO.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
757
Carimbado Eletronicamente

SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.
(0103154-31.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). EDUARDO ANTONIO KLAUSNER - Julgamento: 23/10/2024 - SEGUNDA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 10ª CÂMARA CÍVEL))

Direito Administrativo. Direito regulatório. Aplicação de procedimento administrativo e de multa, em decorrência da ausência de demonstração de regularidade fiscal da concessionária Recorrente. Sentença de improcedência. Apelação. Desprovimento.

Pretende-se, portanto, a declaração de nulidade de processo administrativo, pleiteando-se a suspensão da exigibilidade das multas aplicadas à Autora pela AGENERSA no valor total de R$ 347.690,53 (trezentos e quarenta e sete mil, seiscentos e noventa reais e cinquenta e três centavos) por meio do Processo Administrativo nº E-12/003.259/2013.

Sentença julgou improcedente a pretensão autoral, sob o fundamento de que o processo administrativo acostado aos autos é claro em demonstrar que a parte autora não observou as normas legais para solução do problema apontado pela agência reguladora, ora Recorrida.

Recurso da concessionária Autora, reiterando os termos da exordial, no sentido de que os autos de infração e o procedimento administrativo estariam eivados de nulidade e que a douta Sentença deveria ser inteiramente reformada.

Compulsando os autos, verifica-se que referido procedimento administrativo nº E-12/003.259/2013, ora acostado aos autos, e impugnado nesta demanda, é claro ao demonstrar que a Recorrente, a despeito de suas alegações, não observou as normas legais para a solução do problema apontado pela agência reguladora, ora parte Recorrente.

às fls. 77 e seguintes, temos que o Procedimento Administrativo atacado, de nº E-12/003.259/2013, regular e adequadamente determinou que a Recorrente fizesse a comprovação da Regularidade Fiscal das concessionárias, fato que, após todo o curso do referido procedimento, concluiu que a Apelante deveria, sim, na forma do procedimento acima, providenciar as correções devidas para a efetivação da citada regularidade fiscal.

De se registrar que às fls. 93, foi sugerido ao Conselho Diretor que houvesse o conhecimento do recurso em face da Deliberação

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
758
Carimbado Eletronicamente

AGENERSA nº 1760/2013, porque tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Além disso, por autotutela, reformou-se o art. 1º da Deliberação AGENERSA nº 1760/2013 para determinar que a Concessionária CEG encaminhe, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da publicação daquela deliberação, as certidões elencadas no art. 1º da resolução AGENERSA nº 004, de 13/09/2011.

Da mesma forma, reformou-se a penalidade aplicada por meio do art. 2º da Deliberação AGENERSA nº 1760, de 29/08/2013, para o valor de 0.003% (três milésimos 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 nos arts. 19, inc. IV da Instrução Normativa AGENERSA/CD nº 001, de 04/09/2007, devido aos fatos narrados naquele processo.

Consoante todos os elementos probatórios, processuais e, também, fáticos apresentados, faz-se mister reconhecer que inexiste nulidade na decisão que aplicou a multa por descumprimento de preceito legal, haja vista, por tudo, reconhecer-se que a conduta da Administração se apresentou, e se apresenta, em completa e integral consonância com a legislação em vigor e que, portanto, merece ser integralmente obedecida.

Pelo exposto mister reconhecer que o procedimento administrativo se encontra integralmente revestido de legalidade, mostrando-se evidente e mister reconhecer que o mérito administrativo ora em discussão mostra-se em consonância com todos os ditames legais e regulamentares exigíveis ao caso, sendo certo que, segundo asseverado, o objetivo da penalidade é evitar reincidência e a recalcitrância indevida.

Desprovimento do recurso e majoração dos honorários advocatícios em mais 5% (cinco por cento), por força do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil
(0170577-08.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). NAGIB SLAIBI FILHO - Julgamento: 02/10/2024 - TERCEIRA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 6ª CÂMARA CÍVEL))

Dessa forma, não tendo a concessionária cumprido a determinação da agência reguladora quanto à apresentação de documentos que comprovem sua regularidade fiscal, mostra-se cabível a aplicação da multa pelo descumprimento, a qual, inclusive, encontra amparo também no próprio contrato de concessão.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
759
Carimbado Eletronicamente

Por fim, tem-se que a penalidade imposta à concessionária, no valor de 0,001% (um milésimo por cento) do seu faturamento nos últimos 12 meses anteriores à prática da infração atende a proporcionalidade e a razoabilidade, haja vista que o valor máximo que a sanção poderia ter é de 0,1% do faturamento nos últimos 12 meses anteriores à infração, conforme artigo 14, da Instrução Normativa AGENERSA/CD n. 001/2007[4].

Outrossim, trata-se de prática reiterada pela concessionária, que ocasionou no ajuizamento de diversas demandas, tendo a multa caráter punitivo e pedagógico.

Isto posto, reveste-se de legalidade a sanção administrativa imposta pela Agenersa, ante seu poder de polícia para cominação de multas.

Sem mais, voto meu voto é no sentido de **negar provimento** ao recurso, majorando-se os honorários advocatícios para 11% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

EDUARDO GUSMÃO ALVES DE BRITO NETO
Desembargador Relator

[4] "Art. 14. Os valores das multas serão determinados mediante aplicação dos seguintes percentuais sobre o valor do faturamento da Concessionária, correspondente aos últimos 12 (doze) meses anteriores à prática da infração:
GRUPO I – Até 0,01 % (um centésimo por cento);
GRUPO II – Até 0,04 % (quatro centésimos por cento);
GRUPO III – Até 0,07 % (sete centésimos por cento);
GRUPO IV – Até 0,10% (um décimo por cento).
Parágrafo único. Os valores das multas serão atualizados pela incidência da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, a partir do vencimento da obrigação até seu efetivo recolhimento"

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ