

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Processo nº. 0014929-89.2007.8.19.0001

(Apelação Cível 2009.001.64609)

Apelante: **AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO
BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Apelada: **COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE GÁS DO RIO DE
JANEIRO CEG**

Relator: **Desembargador Ernani Klausner**

(NA)

DIREITO ADMINISTRATIVO – PRETENSÃO A ANULAÇÃO DE MULTA OBJETO DE DELIBERAÇÃO DA AGENERSA E DEMAIS DECISÕES SUBSEQUENTES, REFERENTES A DETERMINADO PROCESSO ADMINISTRATIVO – **SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTES OS PEDIDOS** – RAZÕES RECURSAIS QUE TEM POR TESE A DEFESA DA LEGALIDADE DA MULTA APLICADA – APRECIÇÃO QUE CINGE-SE A SE ESTABELEECER A REGULARIDADE OU NÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E QUE DEU ORIGEM À DELIBERAÇÃO QUE, DENTRE OUTRAS DETERMINAÇÕES, APLICOU PENA PECUNIÁRIA – OS PROCESSO ADMINISTRATIVOS DEVEM SEGUIR AS NORMAS BÁSICAS ESTABELECIDAS PELA LEI Nº9.784/99 – PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONSAGRADOS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO FORMAL - O OFÍCIO A QUE SE REFERE A RECORRENTE NÃO ESTÁ REVESTIDO DA FORMALIDADE EXIGIDA POR LEI – A INTIMAÇÃO É ATO OBRIGATÓRIO, DEVENDO CONTER, DENTRE OUTROS DADOS, A FINALIDADE DA INTIMAÇÃO – ARTIGO 26, INCISOS I A VI DA LEI Nº 9.784/99 – PARTICIPAÇÃO APENAS NA QUALIDADE DE INFORMANTE .
MANTENÇA DA SENTENÇA.
DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Des. Ernani Klausner
Relator



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do **Processo nº. 0014929-89.2007.8.19.0001 (Apelação Cível nº 2009.001.64609)**, em que é Apelante **AGÊNCIA REGULADORA DE ENERGIA E SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** e Apelada **COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE GÁS DO RIO DE JANEIRO CEG**.

Acordam os Desembargadores que compõem a Colenda Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em, **por unanimidade, negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Cuida-se de ação sob procedimento comum ordinário proposta por COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE GÁS DO RIO DE JANEIRO CEG em face de a COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE GÁS DO RIO DE JANEIRO CEG. Pretende a anulação da multa objeto da Deliberação nº. 048/2006 da AGENERSA e demais decisões subsequêntes referentes ao processo administrativo E-33/100.133/2003.

Informa que, com o Programa Estadual de Desestatização – PED, o grupo representado pela autora sagrou-se vencedor do processo de privatização dos serviços de distribuição de gás canalizado do Estado do Rio de Janeiro. Realizado o pagamento pelas ações alienadas pelo Estado do Rio de Janeiro, em 21 de julho de 1997, nos termos do Edital, foi assinado o Contrato de Concessão.

Diz que em cumprimento as metas estabelecidas no Contrato de Concessão, deu início ao processo de substituição do tipo de gás, passando do sistema de gás manufaturado para o atual gás natural.

Sustenta que, como o Gasômetro Leblon possuía a função de armazenamento e distribuição de todo gás manufaturado da Zona Zul, a partir da migração para o sistema de gás natural, todos os bens



e equipamentos deixaram de ter utilidade, tendo sido alienados como sucata e o imóvel devolvido à Light, proprietária de toda a área.

Acrescenta ter recebido em 21.02.2003 correspondência da antecessora da ré, a extinta Agência Regulamentadora de Serviços Públicos Concedidos do Estado do Rio de Janeiro – ASEP, solicitando informações acerca de uma construção de um condomínio residencial naquele local, respondida em 25.02.2003, no sentido de que referido imóvel é de propriedade da Light. Decorridos nove meses, a ASEP instaurou o Processo Administrativo nº. E-33/100133/2003, com vistas a apurar a legalidade da efetivação de empreendimento imobiliário em imóvel utilizado pela CEG.

Relata que do referido processo participou a autora como informante, entretanto a ré com base em conclusões autoritárias, sem a observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, decidiu através da Deliberação nº. 048/2006 impor pena pecuniária equivalente a 0,01% de seu faturamento nos 12 (doze) meses anteriores à ocorrência da infração, no valor de R\$68.114,93 (sessenta e oito mil cento e quatorze reais e noventa e três centavos). A ré fundamentou no sentido de que os bens não poderiam ser alienados por integrarem o acervo do Gasômetro Leblon e vinculados à concessão.

Anota ainda ter a ré determinado a lavratura de auto de infração para cobrança da penalidade, apresentação de documentos e informações, além da comprovação da destinação dada ao prédio, o que levou a demandante a opor embargos de declaração, os quais foram rejeitados, resultando na interposição de recurso, o qual não possui efeito suspensivo.

A sentença de fls. 362/364 julgou procedente o pedido para determinar se abstenha a ré de cobrar o valor da multa aplicada, bem assim suspender as penalidades aplicadas até conclusão do procedimento administrativo em que se permita o exercício da ampla defesa e contraditório.

Condenou mais a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Apela a ré às fls. 367/370, pugnando pela reforma da sentença.

Defende a legalidade da multa aplicada, uma vez que a ré se desfez de bens entregues em concessão, sem prévia autorização do Poder Concedente e sem que estes sofressem a desafetação.

Entende que o processo administrativo teve trâmite regular, posto que a CEG já havia sido intimada a se defender há mais de três anos antes do requerimento de suspensão da Sessão Regulatória de 29.06.2006, por meio do Ofício ASEP-RJ/PRESI nº. 1000/03 de 28.11.2003.

Recurso recebido à fl. 373.

Contrarrazões às fls. 376/386.

O ínclito órgão do Ministério Público de primeiro grau de jurisdição opinou pelo desprovimento do recurso às fls. 389/390.

A douta Procuradora de Justiça junto a esta Câmara opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 395/397).

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

Insurgiu-se a ré contra a sentença que, ao acolher o pleito autoral, condenou-a a se abster de cobrar a multa oriunda da Deliberação nº. 048/2006 da AGENERSA e demais penalidades, até conclusão do Processo Administrativo E-33/100.133/2003.

Defende a ré a tese de legalidade da multa aplicada, porquanto a ré foi intimada, através de ofício, a se defender.

Tem-se presente que a matéria devolvida a apreciação cinge-se a se estabelecer a regularidade ou não do Processo Administrativo instaurado pela antecessora da ré e que deu origem à Deliberação que, dentre outras determinações, aplicou pena pecuniária.

Anote-se por oportuno que, os processos administrativos devem seguir as normas básicas estabelecidas pela Lei Federal nº 9.784/99, as quais alcançam a administração pública direta e indireta. Antes mesmo da existência da lei que regulamentou o processo administrativo no âmbito federal, a Constituição Federal consagrou os principais princípios do processo, como da ampla defesa e do contraditório, tanto em processo judicial como administrativo (artigo 5º, LIV, da Constituição Federal).

A ré afirma à fl. 369 das razões recursais ter oportunizado à autora a apresentação de defesa, por meio do Ofício ASEP-RJ/PRESI nº 1000/03.

Sucedede que, o ofício em tela, adunado por cópia à fl. 165, não está revestido da formalidade que se quer emprestar, na medida em que tão somente solicita a apresentação, “para apreciação, o conjunto de procedimentos jurídico/administrativos providenciados de acordo com o que determina o Contrato de Concessão ...” .

Ressalte-se que, a comunicação dos atos processuais no processo administrativo é ato formal, cuja intimação é obrigatória, nos termos do artigo 26, incisos I a VI, da Lei nº 9.784/99, devendo conter, dentre outros dados, a finalidade da intimação, proporcionando oportunidade a parte investigada o oferecimento de defesa e produção de provas. Eis a dicção do texto de lei mencionado:

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

§ 1º A intimação deverá conter:

I - identificação do intimado e nome do órgão ou entidade administrativa;

II - finalidade da intimação;

III - data, hora e local em que deve comparecer;

IV - se o intimado deve comparecer pessoalmente, ou fazer-se representar;

V - informação da continuidade do processo independentemente do seu comparecimento;

VI - indicação dos fatos e fundamentos legais pertinentes.

À toda evidência, não foi a demandante notificada formalmente do processo administrativo, participando apenas na qualidade de informante, como bem fundamentado pela douta Procuradora de Justiça.



Anote-se que, não há falar em instauração de novo processo administrativo, como quer fazer crer a recorrente. A sentença hostilizada é clara ao determinar a suspensão das penalidades aplicadas até ulterior conclusão de processo administrativo que permita o exercício da ampla defesa e contraditório.

À conta de tais fundamentos, não há como acolher o recurso.

Voto, pois, pelo desprovimento do recurso.

Rio de Janeiro, 09 de fevereiro de 2010.

DESEMBARGADOR ERNANI KLAUSNER
Relator

