



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DAP

RELATORIA: DAP

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 03/2021

OBJETO: PROCESSO ADMINISTRATIVO SIMPLIFICADO - NOTIFICAÇÃO DE INFRAÇÃO Nº 1.590/2013/GEFOR/SUINF - COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA - RIO S/A - CONCON

ORIGEM: SUROD

PROCESSO (S): 50500.138510/2013-19

PROPOSIÇÃO PRG: PARECER Nº 1486-3.1.4.5/2014/PF-ANTT/PGF/AGU

PROPOSIÇÃO DAP: CONHECER O RECURSO PARA, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de pedido de revisão interposto pela concessionária Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio S/A - CONCON em face de decisão de 2ª instância proferida pela Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária - SUINF, atual Superintendência de Infraestrutura Rodoviária - SUROD, a qual aplicou à concessionária a penalidade de multa por ter infringido o disposto no art. 6º, inciso Inc. XXIII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013.

2. DOS FATOS

2.1. Em 25 de julho de 2013, a fiscalização da ANTT emitiu, em desfavor da autuada, a Notificação de Infração nº 1.590/2013/GEFOR/SUINF (3884072), em virtude de "deixar de entregar, entregar fora do prazo ou entregar de forma incompleta, conforme estabelecido pela ANTT, relatório de monitoração dos elementos da rodovia, dos processos gerenciais e outros que estejam previstos no Contrato de Concessão, no PER ou em regulamento da ANTT" conduta esta que configura o ilícito descrito no art. 6º, inciso Inc. XXIII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013.

2.2. Instaurado procedimento administrativo (1097394), a então Gerência de Fiscalização e Controle Operacional de Rodovias - GEFOR, decidiu pela improcedência da defesa prévia apresentada, consoante Decisão nº 257/2013/GEFOR/SUINF (fl. 53), extraindo a respectiva Notificação de Multa nº 220/2013/GEFOR/SUINF (fl. 61).

2.3. Inconformada, aos 26 de novembro de 2013, a Concessionária interpôs recurso administrativo (fls. 66 a 74), o qual foi analisado e julgado improcedente pela Decisão nº 044/2014/SUINF (fl. 100).

2.4. Em 11 de março de 2014, a CONCON formulou novo recurso administrativo (fls. 104 a 105), pleiteando à Diretoria da ANTT, a recepção em efeito suspensivo, com o cancelamento da Guia de Recolhimento da União - GRU referente à multa aplicada, em vista da iminência da celebração do Termo de Ajuste de Conduta - TAC com a conversão do valor da penalidade em investimento para melhoria da rodovia concedida.

2.5. O Recurso foi analisado mediante a Nota Técnica nº 196/2014/SUINF (fls. 129 a 131), de 30 de julho de 2014, que concluiu pelo indeferimento.

2.6. Por meio do Parecer nº 1486-3.1.4.5/2014/PF-ANTT/PGF/AGU, 07 de agosto de 2014 (fls. 137 a 138), a Procuradoria Federal junto à ANTT manifestou concordância com a análise técnica supracitada, indicando o conhecimento do recurso e seu não provimento.

2.7. Em 14 de outubro de 2014, por intermédio do Voto DAL 157/2014 (fls. 141 a 143), a Diretoria analisou o processo e ao acolher integralmente o proposto pelas áreas técnico e jurídica, julgou improcedentes os argumentos apresentados pela Concessionária, mantendo a aplicação da penalidade de multa por violação ao art. 6º, inciso XXIII da Resolução ANTT nº 4.071/2013.

2.8. No entanto, o processo foi retirado de pauta da 605ª Reunião de Diretoria, realizada em 21 de outubro de 2014, e restituído à área técnica para adoção das providências necessárias visando à inclusão do processo em Termo de Ajuste de Conduta, tendo em vista a solicitação da concessionária e a publicação da Deliberação nº 261/2014, que aprovou a celebração de TAC entre a ANTT e as Concessionárias de Rodovias Federais (fl. 146).

2.9. Posteriormente, o Parecer Técnico nº 118/2015/GEFOR/SUINF (fls. 152 a 159), de 16 de junho de 2015, avaliou a pertinência da proposta de conversão dos valores de multas relativas à CONCON, não transitadas em julgado, em obras de engenharia não previstas no respectivo Contrato de Concessão, indicando a possibilidade da assinatura de TAC. Contudo, o Termo de Ajuste de Conduta não foi celebrado.

2.10. Dessa forma, em atendimento ao Despacho nº 821/216/CIPRO/SUINF (fl. 163), de 02 de dezembro de 2016, a área técnica realizou a dosimetria da pena por meio do Parecer Técnico nº 185/2018/GEFIR/SUINF (fls. 164 a 166), de 31 de agosto de 2018, e do Despacho

nº 453/2019/CIPRO/SUINF (1107162), de 21 de agosto de 2019.

2.11. Em virtude do agravamento da situação da recorrente, a Concessionária foi oficializada, por intermédio do Ofício SEI nº 10441/2019/CIPRO/SUINF/DIR-ANTT (107434), de 21 de agosto de 2019, para manifestação, nos termos do art. 60, §2º da Resolução ANTT nº 5.083/2016.

2.12. A CONCKER apresentou seus argumentos, mediante a carta PLC-CA-0179/19 (283987), de 09 de setembro de 2019.

2.13. Conforme o Relatório à Diretoria SEI nº 525/2020 (3884023), de 01 de outubro de 2020, a SUROD analisou as alegações oferecidas pela Concessionária e concluiu pelo seu indeferimento, sugerindo o conhecimento e a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

2.14. Em 17 de dezembro de 2020, o processo foi distribuído, mediante sorteio, a esta Diretoria por meio do Despacho SEGER (4782708).

2.15. É o relatório. Passa-se, agora, à análise das argumentações aventadas pela recorrente.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

Da inexistência de infração no caso concreto:

3.1. A concessionária alega inexistir a infração ora debatida, reiterando os argumentos utilizados em sede de defesa e recursos.

3.2. Conforme se verifica, por meio do Parecer Técnico nº 03/2013/PFR-AREAL/URRJ/ANTT (fls. 04 a 15), a área técnica da Superintendência explicitou as irregularidades identificadas ao analisar o Relatório de Monitoração de Pavimento Flexível - Dezembro/2012 e as argumentações relativas à suposta inexistência de irregularidade já foram enfrentadas nas 1ª e 2ª instâncias administrativas, mediante Pareceres Técnicos nº 115/2013/COINF/URRJ/SUINF (fls. 45 a 49) e nº 011/2014/SUINF (fls. 95 a 97).

3.3. Diante disso, neste ponto, acolho os pareceres da área técnica, devendo ser mantido o entendimento técnico por seus próprios fundamentos, uma vez que a Concessionária não trouxe aos autos qualquer fato ou circunstância nova aptos a afastar ou desconstituir a configuração do ato infracional a ela imputado.

Da dosimetria da pena:

3.4. A concessionária alega que o Despacho nº 453/2019/CIPRO/SUINF se equivocou ao realizar a dosimetria da pena, por ter retirado a atenuante relativa à inexistência de infrações definitivamente julgadas e aplicado a agravante da reincidência genérica, prevista na Resolução ANTT nº 442/2004, vigente à época dos fatos. Assim, requer que seja aplicada a retroatividade da norma mais benéfica e a irretroatividade da sanção mais gravosa.

3.5. Neste ponto, alinho-me ao entendimento adotado pela SUROD, a qual sustenta que não procedem os argumentos da Concessionária, visto que a dosimetria da pena pode ocorrer a qualquer tempo no transcurso do processo administrativo, e não constitui retroatividade da lei, uma vez que será considerada a possibilidade de aplicação de atenuantes e agravantes até que o processo transite em julgado.

3.6. Especificamente quanto à aplicação da norma mais benéfica, cabe mencionar o entendimento consolidado pela Advocacia Geral da União - AGU no Parecer nº 00028/2015/DEPCONSU/PGF/AGU, o qual concluiu que a retroatividade da lei penal mais benigna não tem, via de regra, aplicação no âmbito do direito administrativo, *in verbis*:

48. Em razão do exposto, concluo:

a) a retroatividade da norma penal mais benéfica é regra de exceção e, ainda que estabelecida na Constituição Federal, deve ser interpretada restritivamente, haja vista a necessidade de prestigiar a regra geral do nosso sistema jurídico, que é a irretroatividade da lei, com a preservação dos atos jurídicos perfeitos, em especial quando sobre eles pairam a presunção de legalidade e legitimidade que imanta os atos administrativos;

b) o suporte fático que sustenta a aplicabilidade da retroação da norma penal benigna não corresponde, via de regra, ao da seara administrativa e, em especial, àquele em que a administração pública exercita seu poder de polícia;

3.7. Além disso, conforme a área técnica, com relação aos memorandos citados pela Concessionária em sede de defesa, estes são meramente orientadores para a realização da dosimetria, considerada pressuposto de aplicação da penalidade, consoante art. 78-D da Lei de criação da Agência nº 10.233/2001:

Art. 78-D. Na aplicação de sanções serão consideradas a natureza e a gravidade da infração, os danos dela resultantes para o serviço e para os usuários, a vantagem auferida pelo infrator, as circunstâncias agravantes e atenuantes, os antecedentes do infrator e a reincidência genérica ou específica.

3.8. Diante do exposto, avalio que não devem prosperar os argumentos da concessionária, devendo ser mantida a dosimetria realizada por meio do Despacho nº 453/2019/CIPRO/SUINF, que aplicou a pena no patamar de 303 (trezentas e três) Unidades de Referência de Tarifa - URT's, respeitando o princípio da individualização da pena, em atenção ao art. 78-D da Lei nº 10.233, de 2001.

Do efeito suspensivo do recurso:

3.9. Por fim, cabe tecer algumas considerações com relação a não atribuição de efeito suspensivo aos recursos encaminhados pela Concessionária.

3.10. Como regra, os recursos administrativos interpostos no âmbito desta Agência são desprovidos de efeito suspensivo, salvo se demonstrado justo receio de lesão de difícil reparação ou outra razão de interesse público que afaste a execução provisória da penalidade.

3.11. Tal disposição obedece ao art. 61 da Lei nº 9.784/1999, assim como ao art. 59 da Resolução ANTT nº 5.083/2016, senão vejamos:

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.

(...)

Art. 59. Os recursos serão recebidos sem efeito suspensivo, salvo disposição legal em contrário.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade competente para o julgamento recursal poderá, de ofício ou a pedido, conceder efeito suspensivo ao recurso a partir da data de sua interposição.

(...)

3.12. A Procuradoria Federal junto à ANTT, ao discorrer a respeito da aplicação do art. 59 da Resolução ANTT nº 5.083/2016, destacou que seu objetivo é tutelar o interesse público, e não proteger a saúde financeira do acusado, mitigar o risco de judicialização ou pela mera possibilidade de reforma da condenação, conforme se verifica no PARECER n. 00378/2020/PF-ANTT/PGF/AGU no âmbito do Processo nº 50500.179233/2014-85:

23. A meu ver, o dispositivo visa tutelar o interesse público, ao pretender suspender uma aplicação de penalidade de procedência ainda duvidosa ou no caso de sua execução provisória ameaçar de forma real e efetiva a regular prestação do serviço público pelo administrado sobre o qual recaiu a penalidade. Não se trata, portanto, de mecanismo aplicável para proteger simplesmente a saúde financeira do acusado, mitigar o risco de judicialização ou que se justifica pela "mera possibilidade" de reforma da condenação.

24. O próprio objeto da multa, sanção aplicada nestes autos, é impactar o caixa da concessionária, com o intuito de corrigir condutas futuras. Não pode esse mesmo objeto ser invocado para afastar a sua incidência em sede de execução provisória. Do mesmo modo, não procede o argumento da existência de risco real de reversão da sanção, a afastar a sua execução provisória, tendo em vista o alto índice de confirmação das condenações da SUINF no âmbito da Diretoria, e o fato de a própria SUINF recomendar ao Colegiado a manutenção da penalidade aplicada.

25. Ademais, a negativa do efeito suspensivo automático como regra processual objetiva conferir *enforcement* às penalidades aplicadas pela Agência, tornando excepcional a execução da sanção apenas ao final do processo.

26. Regulamentação que disciplinava o processo administrativo sancionador nesta Agência anteriormente à Resolução nº 5.083/2016, a Resolução nº 442/2004 previa o rito inverso, ao atribuir automaticamente o efeito suspensivo aos recursos interpostos. Justamente essa sistemática foi objeto de crítica e determinação pelo Tribunal de Contas da União, que entendeu que do modelo resultava mora e ineficácia na aplicação da regulação, ao fomentar uma conduta recursal protelatória dos acusados. Esta é a conclusão adotada no Acórdão nº 3.237/2013-Plenário:

Acórdão

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à ANTT que:

(...)

9.1.4. ajuste, no prazo de sessenta dias, o art. 59 do Regulamento anexo à Resolução ANTT nº 442/2004, de forma a adequá-lo ao art. 61 da Lei nº 9.784/99, retirando o efeito suspensivo conferido indiscriminadamente aos recursos administrativos;

Relatório acolhido pelo Tribunal

169. Nesse contexto, importa destacar que no transcorrer de todo o processo a cobrança da multa devida pela concessionária não se mostra exigível enquanto existem recursos em relação às penalidades aplicadas. Assim, embora o § 1º do art. 13 da Resolução nº 2.689/2008 estipule prazo de trinta dias para pagamento das multas após a emissão da notificação, a conduta recorrente das concessionárias vem sendo a de apresentar todos os recursos previstos legalmente, e, em caso de insucesso, apelação judicial. Nessa conjuntura, as concessionárias prolongam ao máximo a duração dos processos sem a necessidade de pagamentos das multas por elas questionadas.

170. A razão que torna possível essas circunstâncias é que a ANTT, por meio do art. 59 do regulamento anexo à Resolução-ANTT nº 442/2004, conferiu efeito suspensivo aos recursos apresentados no âmbito de processos de penalidade. Dessa forma, não é imposta às concessionárias a obrigação de recolher o valor das multas aplicadas até a decisão sobre os recursos interpostos. Apesar da previsão em normativo interno, a Lei nº 9.784/1999 é bastante clara quando preleciona:

"Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso."

171. Nota-se, da intelecção do citado artigo, que é necessária autorização legal para conferir efeito suspensivo a recursos no âmbito dos processos administrativos, abrindo exceção apenas para aqueles casos de mais grave repercussão. Dessa forma, a Resolução-ANTT nº 442/2004 não teria o condão de estabelecer o recurso suspensivo como regra geral a ser aplicada no âmbito do PAS da ANTT.

(...)

188. Diante dos fatos relatados, propõe-se determinar à ANTT, em face da ilegalidade constatada, que ajuste, no prazo de sessenta dias, o art. 59 do Regulamento anexo à Resolução ANTT nº 442/2004, retirando o efeito suspensivo conferido indiscriminadamente aos recursos administrativos, de forma a adequá-la com o regramento estabelecido no art. 61 da Lei nº 9.784/99.

21. Bem verdade que a execução provisória das penalidades pode trazer alguns inconvenientes operacionais, a exemplo da necessidade de complementação ou devolução de valores em caso de reforma da decisão. Nada obstante, impõe-se a esta Agência um juízo de ponderação entre estes inconvenientes face aos benefícios regulatórios decorrentes da aplicação da sanção.

3.13. Isto posto, nota-se que a concessão de efeito suspensivo é exceção à regra e, sendo assim, deve ser pautada em elementos sólidos que comprovem, de maneira inequívoca, o justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução.

3.14. No presente caso, não se identifica qualquer argumentação que comprove que a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso geraria impacto de difícil ou incerta reparação, visto que a constituição definitiva do crédito público e a consequente adoção dos atos de cobrança pressupõem o trânsito em julgado administrativo. Desta forma, entendendo pela não concessão de efeito suspensivo aos pedidos de revisão impetrados pela Concessionária.

3.15. Por todo o acima exposto, considerando que a Recorrente não trouxe aos autos fatos novos capazes de ilidir a aplicação da penalidade, em conformidade com o permissivo legal constante do § 1º, do artigo 50, da Lei nº 9.784/1999, adoto como razões de decidir as considerações técnicas trazidas nos Pareceres Técnicos nº 115/2013/COINF/URRJ/SUINF, nº 011/2014/SUINF, Despacho nº 453/2019/CIPRO/SUINF e Decisão nº 044/2014/SUINF, justificando-se a aplicação de penalidade em desfavor da Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio S/A - CON CER no patamar de 303 (trezentas e três) Unidades de Referência de Tarifa - URT's.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Diante do acima exposto, VOTO para que a Diretoria Colegiada da ANTT delibere pelo conhecimento do pedido de revisão, com base no art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999, não lhe atribuindo efeito suspensivo, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a penalidade de multa aplicada, nos exatos termos da Minuta de Deliberação DAP (4998357).

Brasília, 21 de janeiro de 2021.

ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA, Diretor**, em 02/02/2021, às 16:51, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4998357** e o código CRC **B0F8063A**.

Referência: Processo nº 50500.138510/2013-19

SEI nº 4998357

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br