



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DAP

RELATORIA: DAP

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 54/2020

OBJETO: SOLICITAÇÃO DE NOVOS MERCADOS FORMULADA PELA EXPRESSO SATELITE NORTE LIMITADA

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO (S): 50500.008561/2020-46

PROPOSIÇÃO PRG: NÃO HÁ

PROPOSIÇÃO DAP: PELA RESTITUIÇÃO DOS AUTOS

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de pedido realizado pela sociedade empresária Expresso Satélite Norte Ltda., inscrita sob o CNPJ n. 01.031.060/0001-34, para que seja autorizada a operação de novos mercados.

2. DOS FATOS

2.1. No dia 28/01/2020, sob o protocolo nº 50500.008561/2020-46 (2554250), a Expresso Satélite Norte Ltda. requereu autorização para operar os seguintes mercados:

01.ARAGUAÍNA(TO) - CAROLINA(MA);

02.ARAGUAÍNA(TO) - RIACHÃO(MA);

03.ARAGUAÍNA(TO) - BALSAS(MA);

04.FILADÉLFIA(TO) - RIACHÃO(MA);

05.FILADÉLFIA(TO) - BALSAS(MA)

2.2. Em 11/02/2020, a área técnica juntou ao processo o Relatório de Indicador Funcionamento Regular (2668083), indicando que a requerente se encontrava no nível I de implantação do MONITRIIP no mês de dezembro de 2019.

2.3. Em 30/03/2020, por meio do protocolo 50500.030153/2020-71 a requerente apresentou documentação para requerimento de Licença Operacional – LOP referente aos mercados requeridos.

2.4. Em 06/04/2020, os autos foram remetidos à diretoria colegiada, contendo o RELATÓRIO À DIRETORIA 218 (3167233) e a MINUTA DE DELIBERAÇÃO GETA3167233), propondo o deferimento do pleito.

2.5. Em 17/04/2020, o Diretor Murshed Menezes, o então relator do caso, solicitou diligência à SUPAS, por meio do Despacho DMM3246756, quanto à comprovação da divulgação dos mercados de que trata o Art. 27 da Resolução 4.770/2015.

2.6. Em 20/04/2020, foi apresentado pedido de impugnação ao processo pela JAMJOY VIAÇÃO LTDA, CNPJ nº 02.190.197/0001-023263169), sob o argumento de existência de Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 5549, pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal – STF, que contesta a Lei 12.996/2014, a qual serve de base para a autorização de mercado, requerendo que a ANTT aguarde o posicionamento definitivo do STF, sobrestando todos os processos de outorgas de mercados.

2.7. Em 13/05/2020, foi proferido o Despacho DMM 3395294 solicitando o cancelamento da distribuição e posterior restituição dos autos à SUPAS, após ter avaliado a resposta daquela área técnica (3273607) à sua diligência (3246756), bem como concluído que o processo não estava devidamente instruído para decisão.

2.8. Em 21/05/2020, a Diretoria Colegiada acatou o pedido de cancelamento de distribuição e os autos foram restituídos à SUPAS, conforme relatado no Ofício SEI Nº 9844/2020/GAB/DIR-ANTT (3459116).

2.9. Posteriormente, com a entrada em vigor da Resolução 5.888/2020, a competência para alterar a licença operacional para inclusão de mercados foi delegada à SUPAS. Assim, a Superintendência analisou o pleito (Nota Técnica – ANTT 2311 –3481696) e encaminhou para conhecimento da Diretoria Colegiada minuta de Portaria deferindo-o. Ocorre que, após análise inicial, verificaram-se algumas supostas inobservâncias aos preceitos definidos pela Deliberação ANTT nº 254/2020 (Despacho DDB3603055), motivo pelo qual a Diretoria optou por avocar a competência para este caso (Ofício Circular nº 873/2020/DCOMP-SEGER/SEGER/DIR-ANTT – SEI 3607730).

2.10. No dia 1º de julho de 2020, a GEOPE/SUPAS se manifestou sobre as considerações do Despacho DDB 3603055 quanto à observância das diretrizes da Deliberação nº 254/2020, o que se deu por meio do DESPACHO GEOPE 3687681.

2.11. Em seguida, a SUPAS juntou ao processo o RELATÓRIO À DIRETORIA 463687689) e a MINUTA DE DELIBERAÇÃO GEOPE (3687760), propondo o deferimento do pleito.

2.12. Em 02/07/2020, os autos foram distribuídos mediante sorteio a esta Diretoria, por meio do DESPACHO SEGER 3694494 para análise e proposição na reunião da Diretoria Colegiada.

2.13. São os fatos. Passa-se, a seguir, à análise do caso.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. Por meio da Resolução nº 4770, de 25 de junho de 2015, a regulamentação da prestação dos serviços públicos regulares de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros foi instituída sob o regime de autorização, conforme estabelecido pela Lei nº 12.996/2014, que alterou a Lei 10.233/2001. Com isso, a Resolução nº 4.770/2015 definiu os seguintes conceitos:

Mercado: também denominado par de localidade que caracteriza uma origem e destino, qualquer combinação de dois municípios em unidades federativas distintas.

Linha: serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros, vinculado a determinada autorizatória, **que atende um ou mais mercados**, aberto ao público em geral, mediante pagamento individualizado de tarifa, ofertado em determinado itinerário, conforme esquema operacional pré-estabelecido;

Seção: é um serviço realizado em trecho de itinerário da linha, com fracionamento de preço de passagem;

Licença Operacional: ato da ANTT, com a relação dos mercados autorizados, e sua(s) respectiva(s) linha(s), que autoriza a transportadora a executar a prestação do serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual ou internacional de passageiros.

3.2. Em 22 de outubro de 2019, foi publicada a Deliberação nº 955, visando à remoção das barreiras de entrada e de saída em um ambiente de livre e aberta competição, com preços livres e sem prazo de vigência. Assim, para a análise de novos mercados, passou-se a considerar os seguintes dispositivos legais:

Deliberação nº 134/2018:

"Art. 4º Somente serão deferidos novos mercados às transportadoras detentoras de termos de autorização de que trata a Resolução nº 4.770, de 25 de junho de 2015 se estas estiverem enquadradas no nível de implantação I do MONTRIIP."

Resolução nº 4.770/2015:

"Art. 25. As transportadoras habilitadas nos termos do Capítulo I desta Resolução poderão requerer para cada serviço, Licença Operacional, desde que apresentem, na forma estabelecida pela ANTT:

I - os mercados que pretende atender;

II - relação das linhas pretendidas, contendo as seções e o itinerário;

III - frequência da linha, respeitada a frequência mínima estabelecida no Art. 33 desta Resolução;

IV - esquema operacional e quadro de horários da linha, observada a frequência proposta;

V - serviços e horários de viagem que atenderão a frequência mínima da linha, estabelecida no Art. 33 desta Resolução;

VI - frota necessária para prestação do serviço, observado o disposto no art. 4º da Lei nº 11.975, de 7 de julho de 2009;

VII - relação das garagens, pontos de apoio e pontos de parada;

VIII - relação dos terminais rodoviários;

IX - cadastro dos motoristas; e

X - relação das instalações para venda de bilhetes de passagem nos pontos de origem, destino e seções das ligações a serem atendidas."

3.3. Segundo consta da análise na NOTA TÉCNICA SEI Nº 22238/2020/GEOPE/SUPAS/DIR (3481696), a autorização foi solicitada em período que a empresa possuía Nível de Implantação I para os dados enviados, conforme registros do Sistema de Monitoramento do Transporte Interestadual e Internacional Coletivo - MONTRIIP (0119931).

3.4. Com relação ao atendimento do disposto no Art. 25 da Resolução ANTT nº 4.770/2015, a área técnica estabeleceu *checklists*, a fim de verificar a conformidade de cada um dos pontos listados abaixo, e concluiu que o pleito da Expresso Satélite Norte Limitada cumpre todos os requisitos estabelecidos pela Resolução para a autorização de Novos Mercados em regime de autorização:

- Checklist 1 (3163705) - Infraestrutura: itens VII, VIII e X, assim como verificação de inscrições estaduais e documentação enviada;

- Checklist 2 (3163708)- Motoristas: item IX;

- Checklist 3 (3163709) - Frota: item VI;

- Checklist 4 (3163710) - Frequência Mínima: itens III, e V;

- Checklist 5 (3167057)- Cadastramento de Linha: itens I, II e IV.

3.5. Quanto ao Art. 27 da Resolução nº 4.770/2015, que trata da publicidade dos mercados solicitados, foi informado no Relatório à Diretoria (3687689) que o pré-requisito foi cumprido com a publicação dos pedidos que atenderam aos requisitos mínimos para convocação constantes da Resolução ANTT nº 4.770/2015, Deliberação ANTT nº 955/2019 e Deliberação ANTT nº 134/2018 no site da ANTT. Desta forma, entendo que a diligência de que trataram os Despachos DMM3246756 e DMM 3395294 foi cumprida, ao sanar a lacuna instrutória identificada naquela ocasião.

3.6. A análise deve observar, também, as diretrizes da Deliberação n. 254/2020, que assim dispõe em seu art. 1º:

Art. 1º A Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros - Supas, no exercício das competências de que trata o art. 8º, inciso VIII, IX, X e XI, da Resolução nº 5.818, de 3 de maio de 2018, deverá observar as seguintes diretrizes:

I - analisar as solicitações de mercados, observando a ordem cronológica dos pedidos;

II - divulgar, no sítio eletrônico da ANTT, a relação de mercados e seus respectivos pedidos,

contendo o estágio de análise;

III - apreciar, ainda que seja para não conhecer, as petições protocoladas por terceiros em face das solicitações de mercados;

IV - não condicionar a emissão de licença operacional à comprovação de inscrição estadual para todas as Unidades da Federação em que solicitou seção;

V - atestar, no caso em que a verificação do nível de implantação do MONITRIIP tenha ocorrido há mais de 60 (sessenta) dias, que a empresa permanece no nível de implantação I do Monitriip, para fins de cumprimento do disposto no caput do art. 4º da Deliberação nº 134, de 21 de março de 2018. (grifos acrescidos)

3.7. Desta forma, com relação ao MONITRIIP, uma vez que já se passaram mais de 60 dias da verificação do nível de implantação da pleiteante, necessário se faz buscar a informação mais atualizada. A Diretoria colegiada da ANTT já firmou o seu entendimento nesse sentido, em que pese os argumentos da SUPAS no DESPACHO GEOPB687689. Cito como exemplo, os recentes votos DAP nº 050/2020 e DDB nº 077/2020 (ambos aprovados por unanimidade). No presente caso, deixar de observar o inciso V, descrito acima, implicaria em considerar a aferição do nível do MONITRIIP de dezembro de 2019 (0119931), ou seja, com mais de seis meses de defasagem.

3.8. Insta ressaltar que, em razão dos efeitos da pandemia de Covid-19 sobre o setor, foi editada a Resolução nº 5.893, de 2 de junho de 2020, a qual trouxe uma flexibilização temporária (até 31 de agosto) na regra do caput do art. 4º da Deliberação nº 134/2018:

Monitriip

Art. 10. O nível de implantação II do Sistema de Monitoramento do Transporte Interestadual e Internacional Coletivo - Monitriip, de que trata o inciso II do art. 2º da Deliberação nº 134, de 21 de março de 2018, será apurado da seguinte forma:

I - Nível de implantação II-A:

a) recebimento dos dados do subsistema embarcado igual ou superior a 60% (sessenta por cento) dos prefixos; e

b) recebimento dos dados do subsistema não embarcado igual ou superior a 60% (sessenta por cento) dos prefixos.

II - Nível de implantação II-B: recebimento dos dados fora dos parâmetros estabelecidos no inciso I.

Parágrafo único. Cumpridas as demais exigências regulatórias, serão deferidos novos mercados às transportadoras somente se estas estiverem enquadradas no nível de implantação I e II-A do Monitriip. [grifo acrescido]

3.9. Assim, segundo o relatório do Nível de Implantação do MONITRIIP referente a Junho/2020 (3792316), o mais recente disponível, a EXPRESSO SATÉLITE NORTE LTDA. se encontra no nível de implantação II-A do MONITRIIP, atendendo, desta forma, o requisito vigente quanto ao nível de implantação do MONITRIIP.

3.10. Com relação ao pedido de impugnação ao requerimento da EXPRESSO SATELITE NORTE LTDA, sob alegação de que há patente inconstitucionalidade da Lei 12.996/2014, avalio que este não prospera, haja vista que a ADI 5549 ainda está pendente de julgamento, deste modo, enquanto não for efetivada a decisão final, a Lei permanecerá em vigor.

INCLUSÃO DE MERCADO ADICIONAL NO ESQUEMA OPERACIONAL

3.11. Esta Diretoria realizou diligências à SUPAS (797139) solicitando que fosse esclarecidas as razões que levaram a inclusão do mercado FILADÉLFIA(TO) - CAROLINA(MA) para apreciação no presente processo, haja vista a empresa não o ter listado no requerimento dos presentes autos (2554250).

3.12. A SUPAS respondeu por meio do Despacho GEOPB816894, explicando que, por meio do Ofício Circular SEI N° 353/2020/GETAU/SUPAS/DIR-ANTT (49902), a empresa foi convocada a apresentar documentos para requerimento de LOP referentes aos mercados solicitados em diversos protocolos/processos, dentre eles os protocolos nº 50500.008561/2020-46 e 50500.008758/2020-85. Em seguida, a SUPAS liberou no sistema LOP- <https://lop.antt.gov.br/> todos os mercados dos pedidos constantes do Ofício Circular SEI N° 353/2020, para a empresa montar o esquema operacional e encaminhar para análise da ANTT.

3.13. Desta forma, conforme a explicação da SUPAS, a empresa incluiu o mercado FILADÉLFIA(TO) - CAROLINA(MA), no esquema operacional (8137) apresentado para análise nos presentes autos. Assim, a área técnica concluiu que o mercado pode ser autorizado neste processo, tendo em vista que o objeto da outorga é mercado, e no sistema LOP se encontram disponíveis todos os mercados solicitados sem vinculação ao protocolo convocado.

3.14. Na resposta à diligência, a área técnica apresentou também a análise da impugnação protocolada no processo 50500.008758/2020-85, visto que o mercado FILADÉLFIA(TO) - CAROLINA(MA) é oriundo do requerimento feito naquele processo. O pedido de impugnação foi apresentado pela Expresso Guanabara Ltda, CNPJ 41.550.112/0001-01, sob o protocolo 50500.054272/2020-19, alegando, em resumo, que a publicidade dos pedidos de mercados foi realizada de forma inadequada e que devem constar do processo a análise dos requisitos para operar novos mercados. Na análise, a SUPAS avaliou cada ponto abordado pela impugnante, *in verbis*:

QUANTO À PUBLICIDADE

Sobre a divulgação dos pedidos de mercados, tal medida decorre da exigência prevista no art. 27 da Resolução nº 4.770, de 2015, no sentido de que a ANTT deve divulgar os mercados solicitados para que qualquer transportadora, no prazo de até 30 (trinta) dias, possa apresentar manifestação de interesse em operá-los.

Essa matéria encontra-se reforçada na decisão da Diretoria Colegiada da ANTT, por meio da Deliberação nº 254, de 5 de maio de 2020 (3241537), reiterando a plena eficácia do art. 27 da Resolução nº 4.770, de 2015.

Essa medida possui um intuito diferente da divulgação prevista na revogada Portaria SUPAS nº 249, de 18 de novembro de 2018, que tinha o condão de facultar às demais empresas a possibilidade de apresentar um pedido de impugnação contra a solicitação de empresas que

pleiteavam mercados.

A divulgação prevista no art. 27 da Resolução nº 4.770, de 2015 não se presta a resguardar eventual direito de terceiras interessadas, mas de conferir transparência da ação regulatória.

A atualização quinzenal de que trata a Deliberação 254/2020 vem sendo consolidada e até o presente momento foram divulgados no site desta Agência 06 (seis) relatórios com andamento dos processos. Cabe ressaltar que as empresas podem a qualquer momento solicitar cópias dos processos analisados.

DOS REQUISITOS PARA DEFERIMENTO DO PEDIDO

Quanto ao atendimento do disposto no Art. 25 da Resolução nº 4.770/2015, estabelecemos checklist, que apresentam a conformidade de cada um dos pontos conforme segue:

- Checklist 1 - Infraestrutura: itens VII, VIII e X, assim como verificação de inscrições estaduais e documentação enviada(3163705);
- Checklist 2 - Motoristas: item IX(3163708);
- Checklist 3 - Frota: item VI(3163709);
- Checklist 4 - Frequência Mínima: itens III, e V(3163710);
- Checklist 5 - Cadastramento de Linha: itens I, II e IV(3167057).

A empresa EXPRESSO SATELITE NORTE LIMITADA (01.031.060/0001-34) possui TAR nº 28 Vigente até 24/12/2021, que encontra-se habilitado e a informação pode ser confirmada em: <https://dados.antt.gov.br/dataset/empresas-habilitadas>.

Quanto à classe da empresa, a mesma é definida nos termos da Resolução 4770/2015 na análise do TAR e a empresa está classificada na classe 3, não havendo restrições para solicitação de mercados ou cadastramento de frota.

O cadastro de infraestrutura foi apresentado por meio do documento nº 3128136.

Quanto aos requisitos de frota ficou demonstrado no Check list 3 que empresa possuía no momento da análise 125 veículos habilitados, utilizando apenas 58 veículos.

Quanto ao cálculo de frota consideram-se os dados a seguir:

A frota necessária é calculada da seguinte forma:

Frota Necessária = Frota Operacional da Empresa + 10% de Reserva

Frota Operacional da Empresa = Somatório das Frotas Operacionais de cada Linha

Frota Operacional por Linha = (Tempo de Ciclo x Frequência Semanal)/Produtividade Frota Semanal

Em que:

Tempo de Ciclo = 2 x (Tempo de Percurso + Tempo de Paradas + Tempo de Limpeza)

Constantes:

Parada para Lanche = 20 min

Parada para Refeição = 30 min

Tempo de Seção = 10 min

Tempo de Apoio = 10 min

Troca de Motorista = 30 min

Tempo de Limpeza = 2 horas

Produtividade Frota Semanal = 142,8 = 24 horas * 7 dias * 85%

Conforme registros do Sistema de Monitoramento do Transporte Interestadual e Internacional Coletivo - MONITRIIP, o pleito da empresa EXPRESSO SATELITE NORTE LIMITADA (01.031.060/0001-34), foi solicitado em período que a empresa possuía Nível de Implantação I (2554252) para os dados enviados.

Considerando a Deliberação ANTT nº 254/2020 e Resolução ANTT nº 5.893, de 02 de junho de 2020, foi também verificado o nível mais recente que, conforme relatório anexo referente ao mês de junho, determinou que a empresa possui nível **II-A (3798185)**, cumprido essa exigência regulatória.

Depois da edição do Decreto nº 10.157/2019, não há mais razão para se falar em concorrência ruínosa, ou em "estudos de avaliação de mercados, com o objetivo de detalhar e estabelecer parâmetros de avaliação dos casos enquadrados como inviabilidade operacional", como requer a parte autora:

Decreto nº 10.157/2019

Art. 3º São diretrizes da regulamentação do transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros:

I - inexistência de limite para o número de autorizações para o serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros, exceto na hipótese de inviabilidade operacional;

II - definição dos serviços sujeitos à adoção de gratuidades instituídas por lei; e

III - vedação à instituição de reserva de mercado em prejuízo dos demais concorrentes e à imposição de barreiras que impeçam a entrada de novos competidores nacionais ou estrangeiros no mercado.

§ 1º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se inviabilidade operacional de que trata o inciso I do caput deste artigo e o art. 47-B da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, as limitações exclusivamente de caráter físico ou os impedimentos legais na utilização de espaços públicos ou de instalações destinadas à operação dos serviços de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros.

§ 2º Para a realização de processo seletivo, quando necessário, não será adotado critério capaz de configurar vantagem competitiva a operadores em razão de sua atuação prévia nos serviços de transporte interestadual ou internacional de passageiros.

Em suas análises de outorga de mercados, a ANTT verifica se essas autorizações poderiam levar a limitações de caráter físico de terminais rodoviários, na forma do § 2º do art. 42 da Resolução nº 4.770/2015 e em estrita obediência ao disposto no Decreto nº 10.157/2019.

Essa verificação se dá pela declaração que as empresas interessadas na outorga de mercados precisam apresentar à Agência, de que trata o art. 38 da Resolução nº 4.770/2015:

Art. 38. Nos casos em que o embarque ocorrer em terminais rodoviários, públicos ou privados, de municípios com população acima de 200.000 (duzentos mil) habitantes residentes, com base em dados atualizados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, a transportadora deverá apresentar declaração comprobatória nominal assinada pelo responsável pela gestão do terminal, permitindo que a empresa realize embarques e desembarques no local.

§ 1º A ANTT poderá exigir a declaração de que trata o caput para municípios com menos de 200.000 (duzentos mil) habitantes.

§ 2º As declarações de que trata este artigo são de responsabilidade da transportadora.

Limitado o conceito de inviabilidade operacional à hipótese de restrição de infraestrutura - conceito definido em Decreto - e de posse de uma declaração do gestor do terminal rodoviário indicando que a empresa poderia realizar embarques e desembarques naquela instalação, cumpre-se o requisito do § 2º do art. 42 da Resolução nº 4.770/2015.

Se o gestor da instalação declara que uma nova empresa pode realizar embarques e desembarques no terminal rodoviário, encontra-se afastada a possibilidade de que esse ingresso possa caracterizar a inviabilidade operacional daquela estrutura, gerando impacto sobre os mercados já existentes que a utilizam.

Por fim, sugerimos conhecer o pedido de impugnação e no mérito negar provimento.

3.15. Diante dessa manifestação técnica apresentada, entendo pela possibilidade de inclusão do mercado na FILADÉLFIA(TO) - CAROLINA(MA) na minuta de deliberação para aprovação. Com relação à impugnação, entendo pelo seu conhecimento, mas, no mérito, deve ser rejeitada, vez que foi demonstrado no Despacho GEOPE3798584 que os requisitos apontados pela impugnante foram atendidos pela empresa requerente dos mercados.

OBSERVAÇÃO DA ORDEM CRONOLÓGICA NA ANÁLISE DOS PEDIDOS

3.16. A cronologia de análise dos pedidos é decorrência do princípio da impessoalidade e se trata de uma diretriz expressa tanto no § 1º do art. 4º da Deliberação n. 955, de 22 de outubro de 2019, como no inciso I do art. 1º da Deliberação n. 254, de 5 de maio de 2020, a saber:

Deliberação n.º 955/2019:

Art. 4º A SUPAS deverá analisar todos os pedidos de solicitação de mercados pendentes de decisão final por parte da Diretoria da ANTT em um prazo de até 60 (sessenta) dias da data de vigência desta Deliberação.

§ 1º A análise dos pedidos deverá obedecer a ordem cronológica dos requerimentos.

(...)

§ 4º A ordem cronológica de análise dos pedidos, bem como o relatório referido no parágrafo anterior, após a ciência da Diretoria da ANTT, devem ser disponibilizados no sítio eletrônico da Agência.

Deliberação n.º 254/2020:

Art. 1º A Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros - Supas, no exercício das competências de que trata o art. 8º, inciso VIII, IX, X e XI, da Resolução nº 5.818, de 3 de maio de 2018, deverá observar as seguintes diretrizes:

I- analisar as solicitações de mercados, observando a ordem cronológica dos pedidos;

II - divulgar, no sítio eletrônico da ANTT, a relação de mercados e seus respectivos pedidos, contendo o estágio de análise;

...

3.17. A assessoria do Diretor Davi Barreto, por meio da Nota Técnica - ANTT 3054 (SEI 3721675), emitida nos autos do processo 50500.017162/2019-32, abordou este tema com maior profundidade, senão vejamos:

Embora positivada na Deliberação nº 955/2019, a ordem cronológica de análise dos pedidos é uma decorrência lógica da aplicação do princípio da impessoalidade.

E qual a razão de positivar um princípio insito de atuação pública? No caso, em razão do passivo de processos pendentes de análise no âmbito da SUPAS. Ou seja, em razão de existirem mais de mil pedidos de mercados sujeitos a avaliação por parte da área técnica, o princípio da impessoalidade teve sua importância sobrelevada, razão pela qual a Diretoria da Agência optou por lhe conferir concretude normativa, o que se deu na forma do § 1º do art. 4º da Deliberação n.º 955/2019:

(...)

Inclusive essa já era a inteligência da disciplina estável da Resolução nº 4.770/2015, tanto nas análises dos termos de autorização (TAR), como das licenças operacionais (LOP).

As disposições normativas ali contidas remetem a um método de Teoria das Filas, em que o primeiro que entra em uma fila é o que primeiro que sai, FIFO (first in, first out).

Por se tratar de um algoritmo de processamento aplicado a um processo de várias etapas, isso não implica automaticamente que o primeiro processo protocolado será necessariamente o primeiro a ser deferido. Mas que, se todos possuírem o mesmo tempo de processamento, o primeiro pedido a ser protocolado será o primeiro a ser aprovado.

Ou seja, se todos os pedidos de TAR e LOP fossem protocolados sem qualquer pendência, cumprindo a todos os requisitos da Resolução nº 4.770/2015, estes seriam deferidos obedecendo estritamente o critério cronológico de data de protocolo.

A única exceção possível a essa regra encontra-se no art. 27 da Resolução nº 4.770/2015, na hipótese em que o número de empresas que manifesta interesse em um determinado mercado acabe por sujeitá-lo a uma situação de inviabilidade operacional, o que remeteria a necessidade de um processo seletivo.

Em casos dessa natureza, a análise dos requerimentos deve ser dar em janelas temporais, e todas as empresas que manifestassem interesse num mercado dentro daquela janela ocupariam o mesmo lugar na fila, independentemente de ter se manifestado no 1º (primeiro) dia da janela ou no último. Voltando à regra geral, o que aconteceria com uma empresa que teve seu pedido protocolado na data X e foi notificada com a existência de pendências? Nesse caso, o processo perderia seu status de "em processamento" e poderia ser ultrapassado na fila por um processo protocolado na data X + 10, por exemplo. Bastaria que o pedido protocolado na data X levasse mais de 10 (dez) dias para resolver as pendências e retomar o status de "em processamento", retornando à fila de processos.

Essa aparentemente foi a lógica aplicada pela SUPAS aos processos do passivo de licenças operacionais pendentes de análise, em que os processos parecem ter sido divididos em lotes, e em cada um deles a comunicação às autoritárias se deu em um mesmo documento (Ofício circular).

Muito embora esse procedimento reposicione todos os pedidos de um lote no mesmo lugar da fila, esse método parece aceitável em razão da necessidade de a SUPAS consultar as empresas sobre a manutenção no interesse de pedidos que já haviam sido protocolados há 3 (três) ou mais anos.

Idealmente o número de pedidos em cada lote (Ofício-circular) deveria ser padrão, e estes poderiam ter sido espaçados no tempo – também em um intervalo predeterminado –, privilegiando as empresas com pedidos mais antigos.

Isso não invalida a escolha da SUPAS para os processos desse passivo, de toda forma seria razoável que esse racional, que emerge da Resolução nº 4.770/2015, fosse aplicado aos processos protocolados posteriormente a edição da Deliberação nº 955/2019.

De toda forma entende-se que o racional aplicado pela área se encontra acessível a todos os interessados. Evidentemente essa explicação não precisaria integrar todas as notas técnicas de análise de pedidos. A SUPAS poderia optar por elaborar uma nota técnica explicando a metodologia e referenciá-la nas demais manifestações técnicas.

3.18. Contudo, em que pese haver certa simplicidade em compreender a relação entre o princípio da impessoalidade e a necessidade da análise dos pedidos respeitar a ordem cronológica, aparentemente, a forma que a cronologia vem sendo aplicada atualmente não nos parece a mais acertada, pelos motivos expostos a seguir.

3.19. Por meio do Despacho GEOPE 3687681, a SUPAS se manifestou sobre a obediência à ordem cronológica no seguinte sentido:

Quanto ao presente item, cabe ressaltar que diversos pedidos foram realizados pelas empresas a partir de 2016, período para o qual não havia previsão legal para a sua análise. Portanto fez-se necessário verificar se as empresas ainda possuíam interesse no pleito, assim como solicitar que fosse encaminhada a documentação necessária à análise do pedido.

Desta forma, tem-se que os pedidos poderiam ter até 60 dias úteis para a requerente se manifestar encaminhando a documentação e, após a análise, em caso de pendência, a empresa tem mais 60 dias úteis de prazo para saná-las, conforme estabelecido pelo Art. 26 da Resolução nº 4.770/2015:

Art. 26. Havendo qualquer pendência na documentação apresentada, a transportadora será comunicada para saná-la.

§ 1º Caso não haja manifestação da transportadora em um prazo de 60 (sessenta) dias úteis, contados da data de comunicação de que trata o caput, o processo será arquivado.

Portanto, os pedidos foram convocados em ordem cronológica, não sendo viável aguardar o fim da análise de cada pedido para que se prossiga ao próximo requerimento, sendo esta a única maneira de se manter a celeridade desejada tendo em vista o montante de processos de períodos anteriores que se encontravam acumulados aguardando elaboração de estudos de viabilidade operacional previstos na Resolução nº 4.770/2015.

3.20. Portanto, a regra atualmente aplicada pela Superintendência é a da obediência à ordem cronológica com relação apenas à convocação dos pedidos. Observa-se que, com relação à efetiva análise, não é atribuída qualquer ordem de análise.

3.21. Tal atuação, se analisada de forma isolada, não representaria, em tese, um grande problema, uma vez que os pedidos seriam convocados cronologicamente e os documentos analisados à medida em que as empresas retornassem.

3.22. Desta forma, a SUPAS optou por convocar as empresas a apresentarem a documentação de que trata o art. 25 da Resolução n. 4.770, de 25 de junho de 2015, por meio de ofícios-circulares, momento em que estas indicariam se manteriam seu(s) pedido(s) inicial (is), em seus exatos termos, ou se suprimiriam algumas ligações. A cópia desses documentos de convocação estão disponíveis no site da ANTT, em <https://www.antt.gov.br/mercados-novos-relatorios-e-convocacoes>, onde observa-se que já foram enviados 19 ofícios referentes ao total de 1.227 protocolos de requerimentos de mercados, conforme mostra o Quadro I:

Quadro 1 - Ordem de convocação para apresentação de documentos de LOP

Documento	Total de Protocolos	Data	Δ (dias)
Ofício Circular 1188/2019	76	19/11/2019	D
Ofício circular 1331/2019	33	17/12/2019	D+28
Ofício Circular 1384/2019	358	24/12/2019	D+35
Ofício Circular 1385/2019*	48	2/4/2020	D+135
Ofício Circular 52/2020	169	20/1/2020	D+62
Ofício Circular 70/2020	14	20/1/2020	D+62
Ofício 1059/2020	1	21/1/2020	D+63
Ofício 1620/2020	1	29/1/2020	D+71
Ofício 1622/2020	1	29/1/2020	D+71
Ofício 1826/2020	3	31/1/2020	D+73
Ofício 1735/2020	1	10/2/2020	D+83
Ofício 2799/2020	1	13/2/2020	D+86
Ofício 4054/2020	1	3/3/2020	D+105
Ofício Circular 273/2020	140	3/3/2020	D+105
Ofício 4139/2020	1	10/3/2020	D+112
Ofício 4140/2020	1	10/3/2020	D+112
Ofício Circular 353/2020	167	18/3/2020	D+120
Ofício Circular 376/2020	125	23/3/2020	D+125
Ofício Circular 746/2020	86	29/5/2020	D+192

* Embora editado conjunta e sequencialmente ao Ofício Circular n. 1384/2019, de 24 de dezembro de 2019, só foi assinado no dia 2 de abril de 2020, pelo então Superintendente de Serviços de Transporte de Passageiros. Ainda que assinado somente em abril, parece que os 48 (quarenta e oito) protocolos dele constantes deveriam ser analisados previamente aos pedidos derivados do Ofício Circular n. 52/2020 e seguintes.

3.23. Nota-se que o procedimento de convocação possui uma certa lógica, com os pedidos mais antigos – prévios à Deliberação n. 955/2019 – constando dos primeiros ofícios-circulares, e os

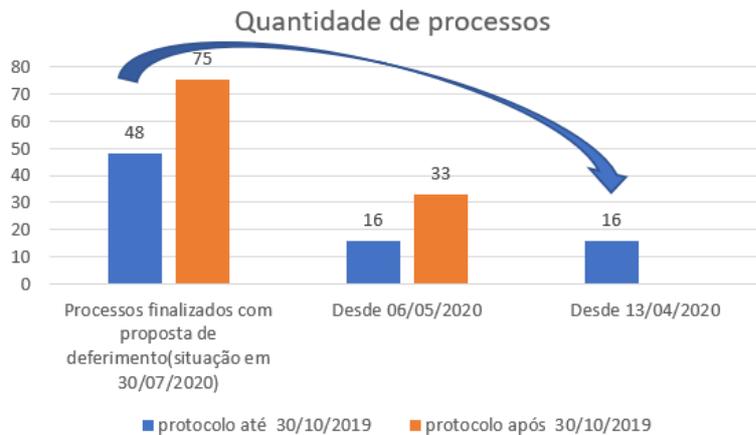
pedidos mais recentes – posteriores à Deliberação n. 955/2019 – sendo convocados a partir de março de 2020.

3.24. Esses últimos aparecem destacados em negrito no Quadro I. Essa diferenciação se faz relevante na medida em que os processos convocados posteriormente à edição da Deliberação n. 955/2019 ainda precisariam ser divulgados por 30 (trinta) dias, em razão do disposto no art. 27 da Resolução n. 4.770/2015, possibilitando que outras empresas manifestem interesse em operá-los. A última coluna da Tabela 1 indica a diferença em dias entre as convocações, tendo como referência (D), o dia 19 de novembro de 2019, data de envio do primeiro ofício circular.

3.25. De acordo com a informação da SUPAS, o presente requerimento, protocolado em 28/01/2020 pela Expresso Satélite Norte Limitada, foi convocado por meio do Ofício Circular 353/2020, de 18/03/2020, ou seja, uma das mais recentes convocações. Portanto, sabendo-se ainda que existem centenas de requerimentos em análise com datas anteriores de protocolo, prudente seria verificar se a ordem cronológica de análise está sendo observada para o caso em questão.

3.26. Em atendimento ao disposto no §4 do Art. 4º da Deliberação nº 955/2019 e no inciso II do art. 1º da Deliberação n. 254/2020, a SUPAS divulga no site ANTT o estágio de análise de cada protocolo. Segundo o relatório mais recente(30/07/2020) , há 123(cento e vinte e três) processos no estágio “com análise finalizada e prontos para o deferimento”, dos quais 16 (dezesesseis) são protocolos mais antigos e estão nesse estágio desde 13/04/2020, conforme mostrado no Gráfico I.

Gráfico 1 - Quantidade de processos no estágio “análise finalizada e pronto para o deferimento”



Fonte: disponível em <https://www.antt.gov.br/mercados-novos-relatorios-e-convocacoes>. Elaboração :DAP

3.27. No caso do presente pleito, o exame da árvore do processo demonstra que só estaria apto à aprovação, na melhor das hipóteses, no dia 17/04/2020, ou seja, 30 dias após a data de convocação da empresa (18/03/2020) caso a divulgação dos mercados, de que trata o art. 27 da Resolução 4770/2015, tivesse sido realizada na mesma data de convocação.

Art. 27. A ANTT divulgará os mercados solicitados para que qualquer transportadora, no prazo de até 30 (trinta) dias, possa apresentar manifestação de interesse em operá-los.

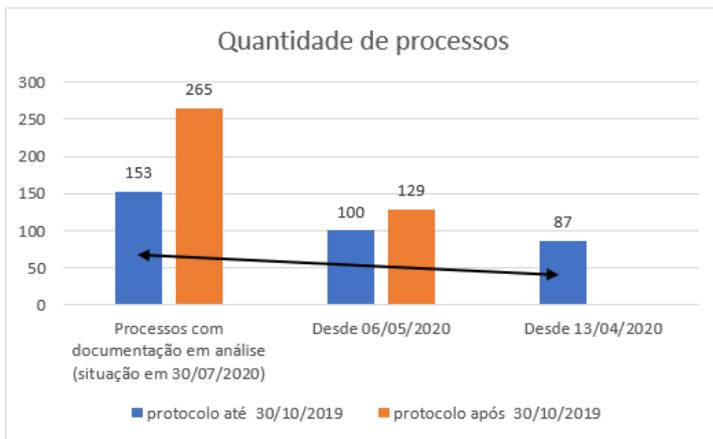
Parágrafo único. A ANTT analisará os pleitos referentes aos mercados em que não houver necessidade de processo seletivo público e divulgará os mercados que serão submetidos a processo seletivo público.

3.28. Ora, se os relatórios mostram que existem requerimentos de protocolos mais antigos que foram totalmente instruídos (análise finalizada e prontos para o deferimento) antes da data de 17/04/2020, o presente pleito não poderia ser encaminhado para deferimento antes daqueles, sob o risco de a ANTT ferir o princípio da impessoalidade na análise do requerimento ao não observar a ordem cronológica do pedidos.

3.29. Ademais, verifica-se ainda no relatório que existem 87 (oitenta e sete) protocolos antigos (anteriores a 30/10/2019) que entraram no status de “processos com documentação em análise” em data igual ou anterior a 13/04/2020. Desta forma, processos com documentação apresentada após essa data não poderiam ter análise realizada antes desses 87 (oitenta e sete) processos identificados.

3.30. No presente caso, o qual possui data de protocolo mais recente (janeiro/2020), a empresa apresentou a documentação em 31/03/2020, e dentre esses 87 (oitenta e sete) processos de protocolos mais antigos (ver Gráfico II), é bem certo que há casos de apresentação de documentação em datas anteriores a 31/03/2020, visto que estamos falando de processos bem mais antigos.

Gráfico II - Quantidade de requerimentos na situação “Processos com documentação em análise”



Fonte: disponível em <https://www.antt.gov.br/mercados-novos-relatorios-e-convocacoes>. Elaboração :DAP

3.31. É importante ressaltar que o status de “documentação em análise” não pode ser confundido com os processos que aguardam envio de documentação pelas empresas. Esses casos são classificados nos relatórios com os seguintes status: “Aguardando envio de documentação para análise” e “Aguardando prazo de 60 dias para empresa sanar pendências”.

3.32. Portanto, verifica-se que o critério de cronologia adotado pela Superintendência, s.m.j., se mostra como ineficiente para atendimento do princípio da impessoalidade, uma vez que foram identificados processos que estariam aptos para aprovação e/ou para análise antes do presente e, por algum motivo, não foram tramitados. Por isso, entendo que o presente caso “furou a fila” de análise, o que pode prejudicar os interesses de empresas que protocolaram e instruíram o processo corretamente, estando aptos a serem analisados antes.

3.33. Válido considerar que se trata de um ambiente de mercado aberto, que propicia a forte concorrência, de modo que o deferimento prematuro de mercados de determinadas empresas em detrimento de outras que deveriam ter sido aprovadas antes pode prejudicar a concorrência e o livre mercado.

3.34. Desta forma, embora o pleito preencha os requisitos necessários para o seu deferimento, entendo que não foi obedecida a ordem cronológica, pelos motivos acima expostos. Assim, proponho a restituição dos autos à área técnica para reorganização da fila de processamento em obediência à ordem cronológica.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Ante o acima exposto, **VOTO por** restituir os autos à SUPAS para reorganização de fila de processamento em obediência à ordem cronológica, de forma a cumprir a exigência do § 1º do art. 4º da Deliberação n. 955, de 22 de outubro de 2019.

ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA, Diretor**, em 11/08/2020, às 16:59, 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 3753144 e o código CRC 80E243ED.

Referência: Processo nº 50500.008561/2020-46

SEI nº 3753144

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