



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DDB

RELATORIA: DDB

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGAIDA

NÚMERO: 74/2022

OBJETO: ANÁLISE DE RECURSO EM FACE DA DECISÃO SUROD 197/2020(SE#055873) QUE MANTEVE A DECISÃO PAS 59/2020 (SB276183) QUE APLICOU A PENALIDADE DE MULTA NO PATAMAR DE 90 (NOVENTA) URT'S EM DESFAVOR DA CONCESSIONÁRIA K-INFRA RODOVIA DO AÇO S.A. (ANTIGA ACCIONA CONCESSOES RODOVIA DO AÇO S.A.).

ORIGEM: SUROD

PROCESSO (S): 50505.040878/2017-21

PROPOSIÇÃO PRG: NÃO HÁ

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

1. DOS FATOS

1.1. Trata-se de recurso interposto em face da Decisão SUROD 197/2020 (SE#055873), que manteve a Decisão PAS 59/2020 (SEI3276183), que aplicou a penalidade de multa no patamar de 90 (noventa) URT'S em desfavor da Concessionária K-Infra Rodovia do Aço S.A. (antiga Acciona Concessões Rodovia do Aço S.A.).

1.2. A constatação da infração ocorreu em 31/5/2017, consoante o Auto de Infração 01129 (fl.5, SEI1812755) que descreveu conduta de "Operar Circuito Fechado de TV – CFTV em desconformidade com o PER" e "Observações de 80% das câmeras de CFTV não estão funcionando, encontrando-se inoperantes". Ainda na mesma data, foi elaborado o Parecer Técnico 39/2017/PFRPS/COINF/URRJ (fls.2/4, SEI1812755), complementando o Auto de Infração 01129 (fl.5) com ampla fundamentação da constatação da infração administrativa.

1.3. Em 30/6/2017, a Concessionária apresentou Defesa (fls.9 a 25, SEI1812755) e anexou os respectivos documentos (fls. 26 a 55), alegando o seguinte:

- (i) Nulidade formal do Auto de Infração, elaborado anteriormente ao Parecer Técnico, o que estaria em desconformidade com o Manual de Fiscalização;
- (ii) No mérito, nulidade do Auto de Infração por inoocorrência de infração administrativa, pois a situação verificada pela fiscalização deveu-se à substituição de todo o sistema de CFTV por equipamentos de tecnologia superior, cenário tratado com a ANTT em informação constante da Carta GO/9514/2016, de 16/3/2016 (fls. 54/55);
- (iii) Desproporcionalidade da multa, diante do caso concreto por ocasião de substituição do CFTV e também da previsão da Resolução 4.071/2013 - a penalidade calculado com base na URT, que, nos Contratos de Concessão da 2ª Etapa, equivale 1.000 (mil) vezes valor da tarifa básica de pedágio ("TBP") vigente na data do recolhimento da multa, em valor divergente da aplicação anterior da penalidade na 1ª Etapa do PROCROFE, correspondente a 100 (cem) vezes o mesmo referido valor.
- (iv) Caso não seja afastada a penalidade, que sejam consideradas circunstâncias atenuantes previstas no art. 67, §1º, da Resolução 5.083/2016, com fundamento no art.78-D, da Lei 10.233/2001, pois o que foi constatado não comprometeu a segurança dos usuários, como também envolveu 17 (dezesete) câmeras ligadas ao passo que a Carta GO/9514/2016 informou a permanência de apenas 12(dose) dispositivos ativos na 1ª etapa, além de que a Concessionária não auferiu benefício pela suposta irregularidade constatada.

1.4. Em 3/8/2017, foi elaborado o Parecer Técnico 173/2017/COINF/URRJ (fls.57/62, SEI 1812755), no âmbito da Unidade Regional do Rio de Janeiro – URRJ/COINF/SUINF, em análise da Defesa Prévia da Concessionária e de modo a afastar seus argumentos, destacando em síntese:

- (i) O Auto de Infração lavrado foi entregue a representante da Concessionária na mesma data da constatação da infração em 31/5/2017
- (ii) A própria Concessionária reconhece e assume fato objeto do AI, confirmando que "funcionamento de apenas 17 (dezesete) câmeras do CFTV da Rodovia BR 393/RI, enquanto as demais não estariam com suas instalações finalizadas"
- (iii) A Carta GO/9514/2016, de 16/3/2016, foi protocolada na ANTT em 17/03/2016, informando desligamento de 40 (quarenta) câmeras a partir de 21/03/2016, contudo, não foram apresentados cronogramas de instalação/substituição, tampouco foi informado se houve anuência da ANTT para desligamento das câmeras do CFTV por tanto tempo, ao passo que o Auto de Infração é de 31/5/2017, há mais de um ano após da informação da substituição das câmeras do CFTV Além disso, foi verificado funcionamento de menos de 20% previsto no parâmetro de desempenho do PER por meses, em confronto com a determinação do PER de que a interrupção não pode ser superior a 24h por mês;
- (iv) O valor da multa tem previsão na Resolução 4.071/2013 e sugestão de valor de 165 (cento sessenta cinco) URTs.

1.5. Em 15/8/2017, foi elaborado o Parecer Técnico 248/2017/GEFOR/SUINF (fls.65/66, SEI 1812755), no âmbito da Gerência de Fiscalização e Controle Operacional de Rodovias – GEFOR/SUINF, com fundamento no Parecer Técnico 173/2017/COINF/URRJ, a fim de sugerir decisão administrativa que considere a penalidade de multa de 100 (cem) URT's com base no último valor da Tarifa Básica de Pedágio (TBP) de R\$ 6,90, em conformidade com o Contrato de Concessão e a Resolução ANTT 5.303/2017, de modo que o valor base da multa corresponderia a R\$ 690.000,00, como valor base.

Adicionalmente, indicou que, em atenção ao Memorando 1048/2016/SUINF, de 16/11/2016, bem como à orientação jurídica orientação da Procuradoria no Parecer 01173/2016/PF-ANTT/ PGF/AGU, de 9/6/2016, deveria ser aplicada a atenuante de 10%, assim, concluindo pela multa de 90 (noventa) URTs, à época, calculada em R\$ 621.000,00.

1.6. Em 29/8/2017, foi formalizada a Decisão 367/2017/GEFOR/SUINF (fl. 67, SEI1812755) do Gerente de Fiscalização Controle Operacional de Rodovias, que adotou como razões de decidir os citados Parecer Técnico 173/2017/COINF/URRJ e Parecer Técnico 248/2017/GEFOR/SUINF, para ao final julgar a Defesa improcedente e aplicar a penalidade de multa de 90 (noventa) Unidades de Referência de Tarifa (URT's).

1.7. A Concessionária foi notificada em 1/9/2017 sobre o teor dessa decisão, conforme Aviso de Recebimento (fls. 69/71, SEI 1812755).

1.8. Em 14/9/2017, foi apresentado o 1º Recurso pela Concessionária (fls.72/95 SEI 1812755), alegando, em síntese, que a Decisão 367/2017/GEFOR/SUINF deixou de analisar o mérito da Defesa apresentada acerca da não ocorrência da infração, da desproporcionalidade de multa e da necessidade de considerar atenuantes ao valor desta. Ainda, refutou o Parecer Técnico 173/2017/COINF/URRJ, que não poderia ter afirmado que as câmeras estavam desligadas desde a Carta enviada à ANTT em 2016 até o momento da constatação da infração em 2017.

1.9. Em 19/6/2020, esse recurso foi julgado improcedente pela Decisão PAS 59/2020/SUROD (SEI3276183) do Superintendente de Infraestrutura Rodoviária, que conheceu do recurso, concedeu-lhe efeito suspensivo e, no mérito, julgou o mesmo improcedente. Nessa decisão, foram enfrentados e afastados novamente os pontos apresentados pela recorrente: (i) expedição do Auto de Infração anteriormente a Parecer Técnico, (ii) inexistência da infração, (iii) desproporcionalidade da sanção de multa e (iv) dosimetria da pena mediante a consideração de uma atenuante de 10% (dez por cento), conforme o §4º, III, do Ofício 811/2018/SUINF, sendo a penalidade inicial na monta de 100 (cem) URT's, com a atenuante de 10% (dez por cento), ao final, aplicada a penalidade no patamar de 90 (noventa) URT's.

1.10. Em 23/6/2020, a Concessionária foi notificada da Decisão PAS 59/2020/SUROD, por intermédio do Ofício 7542/2020/CIPRO/SUROD/DIR-ANTT (SEI 3276509 e 3624881).

1.11. Em 29/6/2020, a Concessionária protocolou petição visando opor Embargos de Declaração, que foram efetivamente apresentados em 31/8/2020 (SEI4016262) e julgados improcedentes por meio da DECISÃO 197/2020/SUINF (SEI4055873), de 25/11/2020, que considerou: "Verificando os argumentos expostos pelo ora embargante, observa-se que não foram apresentados quaisquer fatos novos capazes de ilidir a aplicação da penalidade, não tendo sido identificada contradição, omissão ou obscuridade na Decisão proferida."

1.12. Em 18/12/2020, houve notificação da Decisão dos Embargos de Declaração pelo Ofício 16685/2020/CIPRO/SUROD/DIR-ANTT (SEI 4055878 e 4794385).

1.13. Em 29/12/2020, foi apresentado novo recurso pela Concessionária (SEI4844695 e 50500.138562/2020-14), ora sob análise e dirigido à Diretoria Colegiada da ANTT, em que a Concessionária recorrente, pretendendo alterar a Decisão PAS 59/2020/SUROD (SEI3276183), aduzindo razões recursais já apresentadas anteriormente, a saber:

(i) vício de motivação na Decisão 197/2017 e violação aos Princípios do contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição, além de desproporcionalidade da multa e necessidade de reconhecer demais atenuantes;

(ii) inoocorrência da Infração; e

(iii) necessidade de manutenção de efeito suspensivo concedido em recurso administrativo anterior.

1.14. No Relatório à Diretoria 254/2022 (SEI11550599), de 3/7/2022, a autoridade recorrida - Superintendente da SUROD -, refutou as razões recursais da Concessionaria para, ao final, sugerir à Diretoria Colegiada: "1. Seja conhecido o recurso interposto pela Concessionária; 2. Seja negado o efeito suspensivo pleiteado; e 3. No mérito, seja julgado IMPROCEDENTE, mantendo-se a penalidade imposta nas instâncias anteriores".

1.15. Em seguida, em 5/7/2022, consoante a Certidão de Distribuição SEGER (SEI2208026), houve a distribuição dos autos a esta Diretoria.

1.16. É o relatório. Passa-se à análise.

2. DA ANÁLISE PROCESSUAL

CONHECIMENTO DO RECURSO E QUESTÕES PRELIMINARES AO MÉRITO

2.1. A Resolução 5.083/2016 disciplina o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades decorrentes de condutas que infrinjam a legislação de transportes terrestres e os deveres estabelecidos nos editais de licitações, nos contratos de concessão, de permissão e de arrendamento e nos termos de outorga de autorização.

2.2. Nos termos do art. 61, deve-se confirmar se o recurso sob análise incorre em causas de *não conhecimento*, o que ocorre quando interposto: i) fora do prazo, ii) perante órgão ou autoridade incompetente, iii) apresentado por parte ilegítima ou iv) contra decisão da qual não cabe recurso.

2.3. Quanto à interposição do recurso, reconhece-se a sua temppestividade conforme regras de contagem de prazos do art. 35, tendo-se em conta que a notificação da decisão recorrida 18/12/2020, iniciando-se sua contagem em 21/12/2020, ao passo que o recurso foi apresentado em 29/12/2020, ou seja, dentro prazo de 10 (dez) dias determinado pelo art. 57 da Resolução ANTT 5.083/2016.

2.4. Quanto ao cabimento, via de regra, os processos administrativos simplificados transitam em julgado com a decisão do Superintendente, conforme se observa no art. 85. Contudo, admite-se excepcionalmente recurso dirigido a esta Diretoria Colegiada com base no Contrato de Concessão (Cláusula 19.24), segundo a qual é possível o seu conhecimento e julgamento sob competência desta Diretoria da ANTT, em caráter excepcional e definitivo.

2.5. Quanto à legitimidade da parte, o recurso foi apresentado por representante da Concessionária, consoante documentação anexada ao Recurso (SEI4844705 no processo SEI 50500.138562/2020-14).

2.6. Dessa forma, **confirmam-se os requisitos para o conhecimento do recurso, quais sejam: tempestividade, competência da Diretoria Colegiada para julgamento do recurso, legitimidade dos representantes e cabimento do recurso consoante previsão de cláusula do Contrato de Concessão.**

2.7. Ainda, tratando-se de matéria preliminar ao mérito, consoante art. 81 da Resolução ANTT 5.888/2020 – Regimento Interno da ANTT (“As questões preliminares, quando existentes, serão julgadas antes da manifestação quanto ao mérito”), merecem ser tecidas considerações sobre a atribuição ou não de efeito suspensivo ao presente caso.

2.8. O art. 61 da Lei 9.784/1999, bem como o art. 59 da Resolução 5.083/2016, estabeleceram que os recursos serão recebidos sem efeito suspensivo, salvo disposição legal contrário. Todavia, excepcionaram à autoridade competente a concessão do efeito suspensivo, caso haja receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, conforme transcrito abaixo:

[...]

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.

[...]

2.9. Como se percebe, o efeito suspensivo é exceção à regra e, por tal motivo, a sua concessão deve-se pautar em elementos concretos que demonstrem, de maneira inequívoca, o justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução. Tal necessidade se extrai do art. 20 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, a saber:

[...]

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, **não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.**

Parágrafo único. **A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.**

[...] (grifo acrescentado)

2.10. Considerando que a presente análise recursal envolve a aplicação de penalidade de multa, deve-se considerar o que indicado pela Procuradoria Federal, que respondeu ampla consulta e firmou entendimento no Despacho de Aprovação 124/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, que aprovou e complementou o Parecer 201/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI0501.317844/2018-51), no sentido da “impossibilidade jurídica de execução provisória da multa neste momento”, consoante o seguinte:

[...]

2. A manifestação jurídica supra apenas deve ser objeto de ressalva, sem afetar o alcance de suas conclusões, quanto ao afirmado no seu parágrafo 33. Embora as mesmas considerações tenham sido tecidas por esta Subprocuradoria-Geral de Matéria Regulatória no DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00103/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, que aprovou com complementação o PARECER n. 00180/2020/PFANTT/PGF/AGU, no Processo nº 50500.024689/2014-17, após reuniões e debates entre esta unidade e a Subprocuradoria-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos, **concluiu-se pela impossibilidade jurídica de execução provisória de penalidade pecuniária em sede administrativa, tendo em vista que a inscrição do débito em dívida ativa e do devedor no Cadin pressupõe o trânsito em julgado administrativo.**

[...] (grifo acrescentado)

2.11. Desse modo, embora sem efeitos práticos a atribuição ou não de efeito suspensivo pelo Superintendente titular da decisão recorrida no presente caso de penalidade de multa, registra-se que na sistemática de aplicação da penalidade de multa deve-se concluir a decisão administrativa definitiva para a tomada de providências de cobrança da multa vencida e não paga - a caracterizar a inadimplência, se for o caso. Logo, não deve ser aplicado o efeito suspensivo ao recurso em tela.

2.12. Nessa mesma linha de entendimento, cabe ressaltar o Parecer 396/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (no Processo SEI0500.166025/2014-16), a ser aplicado no presente caso, consoante os seguintes esclarecimentos jurídicos:

15. Aparentemente, a justificativa apresentada para a atribuição de efeito suspensivo ao Recurso estaria amparada pelo disposto no art. 59 do Regulamento aprovado pela Resolução ANTT nº 5.083, de 2016, que reproduziu o parágrafo único do art. 61 da Lei n. 9.784/1999, 'in verbis':

[...]

17. O 'caput' do art. 39 da Lei nº 4.320, de 1964, determina que os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, sejam escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias, e complementa, em seu parágrafos, com a exigência de que sejam inscritos como Dívida Ativa “após apurada a sua liquidez e certeza”,

definindo a Dívida Ativa não Tributária como:

(...) demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.

18. Na Lei nº 6.830, de 1980, temos a definição da inscrição em Dívida Ativa como o ato de controle administrativo da legalidade, realizado pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e que suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo (art. 2º, § 3º).

19. É certo que, diferentemente do que previsto para os créditos tributários (v.g. art. 151, III, do Código Tributário Nacional), não há determinação legal de suspensão de exigibilidade de crédito não tributário.

20. Contudo, a apuração de certeza e liquidez vem sendo compreendida como ato de controle de legalidade a ser exercido após esgotadas as instâncias administrativas.

21. Assim, uma primeira conclusão é que não poderia ser adotada, no caso, a disciplina sobre cumprimento provisório de sentença, de que trata o art. 520 do Código de Processo Civil, eis que haveria uma legislação específica exigir um tratamento diverso para a execução dos créditos da Fazenda Pública, ainda que não tributários, que é o procedimento definido na Lei nº 6.830, de 1980.

22. Também não haveria como inscrever o valor de multa pecuniária não pago no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin), eis que seja em razão do art. 2º, § 4º, da Lei nº 10.522, de 2002, seja em razão do art. 2º do Decreto nº 9.194, de 2017, a inscrição nesse Cadastro depende da constituição definitiva do crédito.

23. Quanto à inscrição em cadastros privados de inadimplentes, como o SERASA, o Parecer nº 424-4/2014/PF-ANTT/PGF/AGU (cópia em anexo) já entendeu pela necessidade de que fossem esgotadas as instâncias administrativas, com o julgamento dos recursos cabíveis.

24. Assim, poucas medidas poderiam ser adotadas em relação a esses créditos antes de esgotadas as instâncias administrativas, tais quais:

1. prosseguir na emissão de Guia de Recolhimento da União, com identificação do valor devido e de incidência de juros e multa prevista no art. 37-A da Lei nº 10.522, de 2002, conforme art. 85, § 4º, do Regulamento aprovado pela Resolução ANTT nº 5.083, de 2016, com a possibilidade de lhe ser concedido o desconto de 30% (trinta por cento) na ausência de interposição de recurso;
2. admitir o parcelamento administrativo do valor não inscrito em dívida ativa, com incidência do art. 86 do Regulamento aprovado pela Resolução ANTT nº 5.830, de 2018;
3. celebrar um Termo de Ajuste de Conduta, nos termos dos arts. 4º, IV, c/c 28 da Resolução ANTT nº 5.823, de 2018;
4. avaliar a inocuidade ou não de penalidades aplicadas para fins do disposto no art. 38, § 1º, I, II e V, da Lei nº 8.987, de 1995.

25. Ainda que parte dessas medidas possam ser adotadas mesmo quando interposto o recurso no âmbito administrativo, e mesmo quando recebido em seu efeito suspensivo, o que se pretende no caso é garantir uma eficácia mínima da decisão administrativa que aplicou uma dada penalidade pecuniária, ainda que seja, exemplificativamente, a emissão de GRU para permitir o pagamento espontâneo ou o seu parcelamento administrativo.

26. Nesse sentido é que entendemos recomendável manter o recebimento do recurso somente em seu efeito devolutivo, de forma a reconhecer a validade e a eficácia parcial da decisão administrativa que, em caráter constitutivo, aplica uma penalidade pecuniária.

(...) [grifos acrescentados]

2.13. **Frente ao exposto, considerando a impossibilidade de execução provisória de multa, entendo pela não concessão do efeito suspensivo ao recurso.**

2.14. Desse modo, não havendo questões preliminares a impedirem o julgamento da matéria, cumpre enfrentar as razões recursais de mérito.

ANÁLISE DE MÉRITO

2.15. Na análise de mérito do recurso administrativo ora conhecido (SEI 4844695 e 50500.138562/2020-14), devem ser afastadas as supramencionadas razões recursais compiladas pela Concessionária em seu recurso em dois tópicos principais a seguir destacados.

I- Alegações de vício de motivação da Decisão 367/2017/Gefor/Suin e de violação a Princípios do contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição

2.16. Em seu recurso, a Concessionária reuniu as alegações de mérito de: (a) Nulidade do Auto de Infração por ofensa ao princípio forma da motivação; (b) desproporcionalidade da multa; e (c) necessidade de reconhecimento das demais circunstâncias atenuantes.

2.17. Ocorre que essas alegações restaram ampla e motivadamente refutadas na análise técnica do recente Relatório à Diretoria 254/2022 (SEI 11550599), de 3/7/2022:

3.1 Violação aos princípios da motivação e do contraditório

No curso dos argumentos recursais, a Concessionária se posiciona fortemente no sentido de que as decisões de primeira e de segunda instância apresentaram grave vício de motivação - haja vista suposta omissão relacionada aos argumentos de defesa apresentados - assim como violação aos princípios do contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

A respeito das oposições da Concessionária, entendo como absolutamente legítima a lavratura do Auto de Infração nº 01129, assim como inequivocamente fundamentada a Decisão de primeira instância. Em relação ao que foi decidido em segundo grau de jurisdição, tenho que não foram apresentados pela Concessionária (i) nem novos argumentos; (ii) nem fatos que pudessem desqualificar o cometimento da infração e, por conseguinte, afastar a imputação da penalidade correspondente à Rodovia do Açúcar.

A fiscalização de campo constatou FLAGRANTE descumprimento da operação do Circuito Fechado de TV e a tese de defesa apresentada pela Concessionária não foi suficiente para afastar o fato

ocorrido nem, tampouco, firmar convencimento das autoridades julgadoras. Portanto, HOUVE CONVENCIMENTO LEGÍTIMO E MOTIVADO DA ANTT, em duplo grau de jurisdição, razão esta que afasta totalmente as alegações da Concessionária.

Portanto, não vejo - senão como instrumentos protelatórios - os argumentos da Rodovia do Aço relativos à carência de motivação e à violação ao princípio de duplo grau de jurisdição e não os acolho pelos motivos já expostos. E, no que diz respeito ao suposto cerceamento de defesa pela ofensa ao princípio do contraditório, há que se lembrar que: (i) **todos os recursos processuais de defesa previstos na legislação pertinente foram utilizados pela Concessionária sem qualquer cerceamento**. A saber: foram recebidas por esta Agência a Peça de Defesa Prévia, o Recurso Administrativo em face da Decisão de Primeira Instância, Recurso Administrativo contra a Decisão de Segunda Instância, Embargos Declaratórios à Decisão de Segunda Instância e Recurso ao Colegiado da ANTT.

Logo, o rito processual de aplicação de penalidades previsto nas Resoluções ANTT nº 5.083/2016 e nº 4.071/2013 - as quais estão totalmente fundamentadas nos princípios do Direito Administrativo - foi fielmente observado, desqualificando, inequivocamente, as alegações da Concessionária.

Por todo o exposto, INDEFIRO A ARGUMENTAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA acerca da suposta violação dos princípios da motivação e do contraditório.

3.2. Existência de argumentos pendentes de apreciação pela ANTT

De acordo com a argumentação da concessionária em foro recursal, existiriam argumentos de defesa pendentes de apreciação, quais sejam:

- (i) Nulidade do Auto de Infração por ofensa ao princípio forma da motivação;
- (ii) Da desproporcionalidade da multa aplicável à Concessionária;
- (iii) Da necessidade de reconhecimento das demais circunstâncias atenuantes presentes no caso em tela.

Em que pese os argumentos apresentados pela Concessionária já terem sido avaliados nas instâncias anteriores, em complemento, tenho que:

Em relação à suposta nulidade do Auto de Infração por ofensa ao princípio da motivação, entendo que a constatação, por autoridade competente, de FLAGRANTE DESCUMPRIMENTO DA OPERAÇÃO DO CIRCUITO FECHADO DE TV nos moldes do contrato de concessão é motivação suficientemente clara para autuação da concessionária, além de se revestir de DEVER do agente em exercício, a fim de resguardar a prestação adequada de serviço público ao usuário. Desconheço motivação maior ou mais apropriada para exercício do PODER DEVER de fiscalização.

A motivação do Auto de Infração 01129 está claramente descrita em seu próprio corpo além de ter sido corroborada - de forma prescindível - pelo Parecer Técnico nº 039/2017/PFRPS/COINFURR. Entendo que o teor do referido parecer toma contornos irrelevantes, já que, como visto, a violação do contrato de concessão se deu pela constatação da conduta descrita no Auto de Infração sob análise.

Naquilo que concerne à desproporcionalidade da multa aplicada à Concessionária, tenho que a multa ora em apreço consiste em sanção administrativa contratualmente prevista, aplicável aos casos de descumprimento das obrigações descritas no instrumento de outorga e na legislação aplicável aos serviços de exploração da infraestrutura rodoviária federal.

Conforme prescreve o item 19.18 do Contrato de Concessão nº 003/2007, *ha aplicação das sanções será observada regulamentação da ANTT quando à graduação da gravidade das infrações*."

Ademais, é a própria Lei nº 10.233/02, em seu Art. 78-F, §1º, que determina a consideração do princípio da proporcionalidade, mensurado entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção, como pressuposto para aplicação de penalidades pecuniárias.

Conjugando-se a obrigação contratual assumida pelo Poder Concedente com o dever legal da ANTT em regulamentar o valor das penalidades, chegou-se à redação da vigente Resolução ANTT nº 4.071, de 2013, precedida pela Resolução ANTT nº 2.665, de 2008, ambas tratando da correspondência entre ilícitos administrativos e *quantum* punitivo, para fins de aplicação das penalidades de advertência ou multa.

A classificação das penalidades de multa em Grupos objetiva explicitar a gravidade, em abstrato, das condutas descritas em cada um deles, correspondendo às mais graves valores maiores de sanção, enquanto às mais leves correspondem valores menores de sanção.

Não obstante a dificuldade da tarifa de classificação, a mesma toma por base critérios regulatórios e técnicos, tais como riscos decorrentes do ilícito, extensão dos danos aos usuários e ao objeto da Concessão, grau de obstrução à ação regulatória, benefícios auferidos pelo infrator, entre outros elementos indicativos da gravidade em potencial da conduta.

Desse modo, a tarefa de classificação de sanções que gerou a atual regulamentação da ANTT sobre o tema constitui matéria de cunho eminentemente administrativo, cujo mérito não parece passível de discussão técnica na esfera do Poder Judiciário, sob pena de restar ofendido o princípio da separação de poderes.

Dessa maneira, tenho que tais argumentos não merecem prosperar.

E por fim, **a Concessionária alega que se faria necessário o reconhecimento de outros atenuantes além daqueles que já foram considerados quando da realização da dosimetria da pena** pela ANTT. Há requerimento expresso de reconsideração dos seguintes fatos: (i) infração de baixa gravidade; (ii) ausência de dano aos usuários e (iii) a concessionária não teria auferido vantagens com a conduta.

A este respeito, tenho que o ilícito cometido pela Concessionária ocorreu na vigência da Resolução ANTT nº 4.071/2013 e da Resolução ANTT nº 5.083/2016, as quais disciplinam o rito de aplicação de penalidades decorrentes do processo de concessão rodoviária. Para além disto, a ANTT disciplinou o processo de individualização da pena por meio da análise da incidência de atenuantes e agravantes, cuja disciplina consta do Memorando nº 811/2018/SUINF/ANTT, de 21 de agosto de 2018.

Isto posto, **entendo que o rol estabelecido no referido instrumento normativo já abarca as situações que podem ser entendidas como atenuantes e ou agravantes da pena, não cabendo a aplicação, por analogia, dos atenuantes pleiteados pela Concessionária em foro recursal.**

Pelo exposto, INDEFIRO o pedido da Concessionária acerca da aplicação de novo atenuante com consequente minoração da penalidade em mais 10% do montante já imposto por esta Agência.

Após detida análise dos autos, bem como das razões recursais apresentadas ao Colegiado, tenho que a Decisão de Segunda Instância deve ser mantida. Como se vê das alegações da Concessionária, não há nenhum fato novo que enseje na suspensão da penalidade já imposta à Concessionária.

da Concessionária, de modo a reforçar que não há vício de motivação ou violação a princípios de ampla defesa, contraditório ou duplo grau, muito menos desproporcionalidade quanto ao valor da multa. Ainda, é imperioso ressaltar que o valor base da multa, de 100 URTs, restou ao final reduzido para 90 URTs, em razão do desconto após a consideração de atenuante de 10% sobre o valor da multa, consoante atos administrativos adotados por esta Agência, em face de todas as demais Concessionárias, a reforçar o atendimento ao Princípio da Isonomia pela Administração.

II- Alegação de inocorrência da infração

2.19. Finalmente, quanto à alegação de inocorrência da infração, a mesma não merece guarida.

2.20. Isso porque **resta clara a materialidade da infração indicada em desfavor da Concessionária, ora recorrente, sobretudo pelo que indicado na constatação da infração sobre o descumprimento de obrigação constante do PER** formalizada no Auto de Infração 01129 (fl.5, SEI 1812755) juntamente com o Parecer Técnico 39/2017/PFRPS/COINF/URRJ (fls.2/4, SEI1812755), ambos de em 31/5/2017, a saber:

AUTO DE INFRAÇÃO Nº 01129:

INFRAÇÃO: "Operar Circuito Fechado de TV - CFTV em desconformidade com o PER"

DISPOSITIVO REGULAMENTAR: "Resol.4.071/ - art.5º, inc.XX c /c PER item 6.3.3"

OBSERVAÇÕES: "80% das câmeras de CFTV não estão funcionando, encontrando-se inoperantes".

PARECER TÉCNICO 39/2017/PFRPS/COINF/URRJ:

2. FUNDAMENTOS LEGAIS

(...)

O Programa de Exploração da Rodovia (PER) define, no Capítulo de Apresentação, as características do sistema de Circuito Fechado de TV:

Sistema de Circuito Fechado de TV CFTV, com câmeras distribuídas estrategicamente ao longo da RODOVIA, de modo visualizar seus principais locais, conforme estabelecido no Capítulo 6- OPERAÇÃO DA RODOVIA, com, no mínimo 138 câmeras;

O item 6.3.2.7 Sistema de Circuito Fechado de TV CFTV do Programa de Exploração da Rodovia (PER) define Procedimento Executivo:

Com objetivo de fornecer continuamente informações sobre as condições de tráfego na RODOVIA, deverá ser instalado um Sistema de Circuito Fechado de TV, de modo monitorar os principais locais da RODOVIA. Deverão ser monitorados, no mínimo, as Praças de Pedágio Auxiliares (independentemente do sistema de câmeras de vídeo das pistas cabines, de objetivo distinto), Postos de Pesagem Fixos Bases de Pesagem Móvel, principais acessos, trevos, interseções, retornos travessias de trechos urbanos, Postos da PRF, de Fiscalização da ANTT de Fiscalização fazendária, além de outros locais estrategicamente definidos pela Concessionária, aceitos pela ANTT.

As câmeras deverão ser de alta definição, inclusive noite, móveis, com comandos de visualização de 360º na horizontal, 900 na vertical, zoom ótico mínimo de 25 vezes, ligadas ao sistema operacional da RODOVIA, possibilitando transmissão de sinais de vídeo para CCO. monitoramento da RODOVIA deverá ser automático.

Complementarmente, **item 6.3.3 do Programa de Exploração da Rodovia (PER) define Parâmetro de Desempenho ser seguido:**

Para avaliar qualidade do serviço, somatória do tempo de interrupção de funcionamento dos Sistemas de Detecção Sensoriamento de Pista, de PMV's Fixos, de Sensoriamento Meteorológico de CFTV não poderá ser superior 24 horas por mês.

3. DOS FATOS

Em 31 de maio de 2017, equipe de fiscalização do Posto de Fiscalização Rodoviário (PFR) de Paraíba do Sul verificou, primeiramente no sistema implantando no PFR posteriormente no Centro de Controle Operacional (CCO - km 234 da BR 393 - Anexo II) **funcionamento de apenas 17 câmeras do sistema de CFTV da Rodovia BR 393/RJ, entre Km 101 e o Km 286 As demais câmeras não estavam com suas instalações completas, impossibilitando seu funcionamento operação.** O PER determina que estejam em funcionamento 138 câmeras.

Diante da inconformidade constatada foi lavrado Auto de Infração nº 01129.

2.21. Aplicando-se a norma vigente à época dos fatos supracitados, confirma-se a caracterização da infração do inciso XX, do art.5º, da Resolução 4.071/2013, *in verbis*:

Art. 5º Constituem infrações do Grupo 1:

(...)

XX - deixar de operar ou operar Circuito Fechado de TV em desconformidade com as condições previstas no PER (...)

2.22. Logo, não há como deixar de aplicar a norma desse dispositivo supracitado, sendo possível, a partir desta, considerar a aplicação de circunstâncias atenuantes ou agravantes, o que foi efetivamente verificado, uma vez que, repita-se, houve o desconto de 10% (dez por cento) do valor objetivo da multa base de 100 URTs, ao final, definindo-a com a consideração da atenuante no patamar de 90 URTs, exatamente como previsto na Decisão PAS 59/2020 (SEI3276183) que aplicou a penalidade de multa no patamar de 90 (noventa) URT'S, ora recorrida, a qual não merece reparos.

2.23. Com isso, além do que já indicado e muito bem motivado no Relatório à Diretoria 254/2022 (SEI11550599) para sustentar a caracterização da infração e a aplicação da sanção de multa, não há como afastar as análises técnicas supramencionadas que reforçam a ocorrência da infração pela recorrente.

2.24. Diante da impossibilidade de acolher todos os argumentos recursais apresentados e acima afastados, considerando-se as mencionadas manifestações técnicas que motivam os presentes

autos, deve-se decidir-se em última instância pela caracterização da infração contratual a implicar a sanção no montante indicado pela Decisão PAS 59/2020/SUOD (SEB276183), mantendo-se a aplicação de penalidade de multa em desfavor da concessionária no patamar de 90 URTs.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

3.1. Diante do exposto, **VOTO** por:

- a) conhecer o recurso interposto pela Concessionária K-Infra Rodovia do Aço S.A., para indeferir a concessão do efeito suspensivo e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) manter a penalidade de multa aplicada Concessionária K-Infra Rodovia do Aço S.A. no patamar de 90 URT por violação ao art. 5º, inciso XX, da Resolução 4.071/2013; e
- c) autorizar a SUOD, em caso de não quitação da penalidade aplicada nos presentes autos, após o decurso do prazo previsto no art. 85, § 3º, da Resolução 5.083/2016, a providenciar processo visando a execução da caução, como forma de Garantia da Execução, nos termos do contrato de concessão.

Brasília, 4 de agosto de 2022.

(assinado eletronicamente)
DAVI FERREIRA GOMES BARRETO
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor**, em 04/08/2022, às 16:25, 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 12497345 e o código CRC 509A07FB.

Referência: Processo nº 50505.040878/2017-21

SEI nº 12497345

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