



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DDB

RELATORIA: DDB

TERMO: VOTO À DIRETORIA

NÚMERO: 80/2022

OBJETO: RECURSO ADMINISTRATIVO DO GRUPO ARTERIS CONTRA DECISÃO DA SUOD SOBRE O CÁLCULO DA URT

ORIGEM: SUOD

PROCESSO: 50500.003218/2020-13

PROPOSIÇÃO PRG: Parecer n. 00392/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI nº 4008958)

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

## 1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de requerimento das concessionárias do Grupo Arteris S/A pleiteando que, para fins de aplicação de penalidade, a metodologia de cálculo da Unidade de Referência Tarifária (URT) considere apenas a Tarifa Básica de Pedágio (TBP) acrescida dos reajustes anuais.

## 2. DOS FATOS

2.1. O processo tem início com o Requerimento 10/01/2020-JUR (SEI nº2426644), encaminhado pela Autopista Régis Bittencourt S/A, Autopista Planalto Sul S/A, Autopista Litoral Sul S/A, Autopista Fluminense S/A e Autopista Fernão Dias S/A - a partir daqui denominadas Grupo Arteris S/A -, acompanhado de manifestação jurídica, no corpo do Anexo 10/01/2020-JUR (SEI nº2426645), em que se requer, *in verbis*:

(i) o recebimento da presente manifestação e instauração de procedimento administrativo para análise do tema em questão;

(ii) o reconhecimento expresso do equívoco de cálculo da URT levando-se em conta todo e qualquer revisão incidente sobre a Tarifa Básica de Pedágio, reconhecendo a regularidade do arbitramento de multas contratuais dos contratos de concessão de rodovias exclusivamente com base na URT formada pelo valor da Tarifa Básica de Pedágio original com os respectivos reajustes anuais, desconsiderando, portanto, do valor vigente da tarifa Básica de Pedágio, ou eventuais acréscimos ou descontos oriundos das revisões ordinárias e extraordinárias.

(iii) requer-se, ainda, que a este entendimento seja atribuído efeitos imediatos e abrangentes, contemplando todos os processos administrativos, em trâmites ou futuros, relativos à aplicação de penalidades contratuais às Concessionárias Autopista Fernão Dias, Autopista Fluminense, Autopista Litoral Sul, Autopista Planalto Sul e Autopista Régis Bittencourt.

2.2. O feito foi encaminhado para análise da Coordenação de Instrução Processual (CIPRO) da outrora Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária (SUINF) - atual Superintendente de Infraestrutura Rodoviária (SUOD) - por meio do DESPACHO GEFIR (SEI nº 2833457), de 2/3/2020.

2.3. Em manifestação constante do DESPACHO CIPRO (SEI nº2869591), de 3/3/2020, a Coordenação de Instrução Processual manifestou-se no seguinte sentido, *verbis*:

Inicialmente, esclarecemos que a requerente pleiteia que a área técnica desta Autarquia Federal altere, para fins de aplicação da penalidade de multa, a metodologia usada para cálculo da Unidade de Referência Tarifária - URT. Na ocasião, é solicitado que para fins de aplicação de penalidade a atualização da URT considere apenas a Tarifa Básica de Pedágio original acrescida dos reajustes anuais.

Sobre o assunto, lembramos que nos Contratos de Concessões Integrantes da 2ª Etapa do PROCROFE foi criada a Unidade de Referência de Tarifa - URT, tendo como base o valor da Tarifa Básica de Pedágio - TBP vigente, *in verbis*:

19.12. Para os fins de aplicação das multas previstas neste Contrato fica criada a URT - Unidade de Referência de Tarifa, correspondente a 1000 (mil) vezes o valor da **Tarifa Básica de Pedágio vigente na data do recolhimento da multa moratória.** (grifo nosso).

Ressaltamos que o contrato discorre sobre a TBP como resultado de uma composição de reajustes (manutenção do valor da tarifa no tempo) e revisões (manutenção do equilíbrio contratual), não sendo possível utilizar somente um dos processos para obtenção do valor final, sob pena de se ter um contrato desvalorizado ou desequilibrado, contrariando os princípios que regem as concessões federais, a saber:

6.26 O valor da Tarifa Básica de Pedágio a Preços Iniciais - TBPI é de R\$2,540 (dois reais e quinhentos e quarenta milésimos de real), referenciado a julho de 2007.

6.27 A TBPI terá seu primeiro **reajuste** contratual na data do início da cobrança do pedágio e será reajustada, a cada ano, sempre na mesma data do início da cobrança do pedágio, sem prejuízo da possibilidade de redução do prazo, desde que permitida ou não vedada na legislação aplicável, em especial a Lei no 9.069/195.

(...)

6.34 Com a finalidade de assegurar, em caráter permanente, a **preservação do inicial equilíbrio econômico-financeiro do Contrato**, a Tarifa Básica de Pedágio será alterada pelas regras de revisão, previstas na legislação, no Edital, neste Contrato e na forma da regulamentação da ANTT. (grifo nosso).

Ademais, ressaltamos que existe relação direta de proporcionalidade entre o aumento da TBP, aprovado anualmente, e a arrecadação da Concessionária. Sendo assim, o Poder Concedente entendeu que o valor da multa deve ser proporcional ao recolhimento da Concessionária.

Por outro lado, possível decréscimo do valor da TBP reduzirá o valor-base da multa, justificando-se desta forma a utilização da URT atualizada para fins de cálculo de multa a ser aplicada em caso de descumprimento contratual, vez que guarda relação direta de proporcionalidade com a evolução da tarifa de pedágio ao longo do tempo.

Por todo o exposto, a área técnica desta agência reguladora **deve continuar aplicando multas com base no valor da URT atualizada por todos os reajustes e revisões aprovados para o contrato de concessão.** [grifos do original]

2.4. Em 4/3/2020, a Gerência de Fiscalização e Investimentos de Rodovias (GEFIR) editou o OFÍCIO CIRCULAR SEI N° 289/2020/GEFIR/SUINF/DIR-ANTT (SEI 879657), direcionado ao Grupo Arteris S/A, em que informa que a ANTT continuaria *“aplicando multas com base no valor da URT atualizada por todos os reajustes e revisões aprovados para o contrato de concessão”*.

2.5. Irresignada com a manifestação da Agência, o Grupo Arteris S/A apresentou recurso administrativo *“Em face da decisão exarada no Despacho CIPRO 2869591 (Despacho)”* emitido pela Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias, o que se deu na forma da Carta Recurso Administrativo (SEI n° 3028243), de 16/3/2020, por meio do qual requerem, *verbis*:

(i) o recebimento e processamento do presente recurso administrativo, para que a Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias reconsidere seu posicionamento sobre o tema, anulando o Despacho e procedendo-se com as medidas necessárias para que se determine que a Unidade de Referência Tarifária – URT seja calculada com base na Tarifa Básica de Pedágio – TBP apenas com incidência do reajuste tarifário, devendo ser desconsiderados eventuais acréscimos ou descontos oriundos de revisões ordinárias ou extraordinárias.

(ii) Adicionalmente, requer-se, ainda, que a este entendimento sejam atribuídos efeitos imediatos e abrangentes, contemplando todos os processos administrativos, em trâmites ou futuros, relativos à aplicação de penalidades contratuais às concessionárias de rodovias federais;

(iii) Caso não seja o entendimento desta Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias, requer-se que o recurso administrativo seja encaminhado à Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária – SUINF, ou quem lhe fizer as vezes de autoridade superior, para análise de mérito com relação aos pedidos realizados nos itens (i) e (ii) acima. [grifos do original]

2.6. A GEFIR encaminhou o recurso à Superintendência, via DESPACHO GEFIR (SEI n° 3086325), de 23/3/2020. Em resposta, a então SUINF editou o DESPACHO CIPRO (SEI 337293), de 5/5/2020, com o seguinte conteúdo:

Por meio do DESPACHO GEFIR (3086325), foi encaminhado recurso apresentado contra o teor do Despacho CIPRO (2869591), manifestação esta que não considerou pertinentes os argumentos apresentados pelo Grupo Arteris S/A através da petição (2426644).

Inicialmente, esclarecemos que durante o processo de licitação dos contratos integrantes da 2ª Etapa do PROCROFE, as empresas interessadas declararam ciência das cláusulas previstas no Edital, a título de exemplo apresentamos disposição prevista no Edital n° 006/2007 (3337591), a saber:

2.39 Proponentes deverão apresentar juntamente com a documentação de Qualificação o seguinte:

(...)

b) Declaração expressa de que tem conhecimento dos termos do Edital e que se compromete a cumprir o prazo e as condições estabelecidas no Edital, conforme Modelo Anexo VII deste Edital;

Ademais, ressaltamos que próprio Edital trouxe a previsão de que o valor da URT atualizada seria utilizada para fins de aplicação de penalidade em desfavor da concessionária, neste termos:

6.2 Para os fins de aplicação das multas previstas neste Edital será utilizada a URT - Unidade de Referência de Tarifa, correspondente a 1000 (mil) vezes o valor da Tarifa Básica de Pedágio vigente na data do recolhimento da multa moratória.

Lembrando que referido dispositivo foi integralmente reproduzido no Contrato de Concessão n° 006/2007 (item 19.12), de modo que a concessionária estava ciente da referida cláusula durante todo o processo licitatório do trecho rodoviário objeto da outorga, ressaltando-se que a celebração do contrato é ato jurídico perfeito, devendo ser observado pelas partes.

Por todo o exposto, esta Cipro/Suinf entende que área técnica desta agência reguladora **deve continuar aplicando multas com base no valor da URT atualizada por todos os reajustes e revisões aprovados para o contrato de concessão, em estrita observância ao instrumento de outorga firmado entre as partes.** [grifos do original]

2.7. A manifestação da Superintendência foi encaminhada ao Grupo Arteris S/A por meio do OFÍCIO CIRCULAR SEI N° 662/2020/GEFIR/SUINF/DIR-ANTT (SEI n° 3365187), de 8/5/2020.

2.8. Em 20/5/2020, na forma do Recurso Administrativo (SEI n°3455962), o Grupo Arteris S/A apresentou recurso *“Em face da decisão exarada no Despacho CIPRO 3337293 emitido pela Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária”*, em que conclui e pede o que se segue:

65. Diante de tudo quanto exposto, as Concessionárias requerem o recebimento e processamento do presente recurso administrativo, para que esta Diretoria revise os posicionamentos exarados pela Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias e pela Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária, em seus respectivos Despachos, procedendo-se com as medidas necessárias para que se estabeleça que a Unidade de Referência Tarifária - URT seja calculada com base na Tarifa Básica de Pedágio - TBP apenas com incidência do reajuste tarifário, devendo ser desconsiderados eventuais acréscimos ou descontos oriundos de revisões ordinárias ou extraordinárias, com o fito de se manter a neutralidade regulatória.

66. Alternativamente, caso esta manifestação não seja recebida como recurso administrativo, o que se supõe em remota hipótese, fundado em seu direito de petição, as Concessionárias requerem que o presente documento seja recebido como manifestação e que seu conteúdo seja analisado pela Diretoria Geral da Agência Nacional de Transporte Terrestres - ANTT, especialmente em razão da relevância do tema, bem como em razão das decisões imotivadas proferidas pela Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias (Despacho Gerência) e Superintendência de Exploração de Infraestrutura Rodoviária (Despacho Superintendência).

2.9. Com vistas a orientar o exame do novo recurso interposto pelo Grupo Arteris, a Coordenação de Instrução Processual da Superintendente de Infraestrutura Rodoviária formulou consulta à Procuradoria Federal junto à ANTT, na forma do DESPACHO CIPRO (SEI 8799372), de

24/7/2020, com o seguinte teor:

Por meio de Petição (2426644), as concessionárias do Grupo Arteris apresentaram pleito solicitando a revisão da metodologia utilizada para fins de atualização dos valores monetários da Unidade de Referência de Tarifa - URT considerada por esta ANTT no momento de aplicação de multas impostas em razão de descumprimento contratual.

Sobre o assunto, esclarecemos que a matéria foi inicialmente analisada pelo Despacho (2869591), sendo o Grupo cientificado por meio do Ofício (2879657). Sequencialmente foi apresentada petição (3028243) contra a referida manifestação, sendo o pleito novamente negado por meio do Despacho (3337293) e Ofício (3365187). Cientificada, o Grupo apresentou novo pleito (3455962), questionando o entendimento da área técnica desta Superintendência.

Ressaltamos que no expediente em epígrafe não se aplicam as disposições previstas na Resolução ANTT n. 5.083/2016, **tendo em vista que o objeto do processo não é a apuração de inexecução contratual**. De modo que para todos os efeitos, esta Cipro/Surod entende que as competências decisórias e recursais previstas no normativo para apuração de infração e aplicação de penalidades não devem ser observadas em processos que não integram o escopo normativo da referida resolução.

Lembramos que nos termos da Lei n. 9784/99, a Administração tem o dever de decidir sobre matérias de sua competência, sendo exatamente o que ocorreu no presente caso por meio dos despachos e ofícios supracitados, a saber:

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir **decisão** nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. (grifo nosso).

Ocorre que o mesmo regramento legal prevê a existência de **recurso**, que poderá ser interposto em razão da legalidade ou do mérito, *in verbis*:

Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.

(.....)

Art. 57. O recurso administrativo tramitará no máximo por **três instâncias administrativas**, salvo disposição legal diversa.

Sendo assim, necessário delimitar os casos nos quais cabível a interposição de Recurso, devendo inclusive ser esclarecido se a matéria deverá tramitar por 03 (três) instâncias administrativas, o que neste caso culminará com a necessidade de análise da matéria pela Diretoria Colegiada desta Autarquia Federal, devendo ser elucidado se todos os pleitos analisados com base no art. 48 da supracitada lei são passíveis de recurso.

Por todo o exposto, entendemos pelo encaminhamento dos autos ao órgão de assessoramento jurídico desta Autarquia Federal para que sejam respondidos os seguintes quesitos:

- O duplo grau de jurisdição se aplica ao pleitos analisados com base no art. 48 da Lei n. 9.784/99? Em caso positivo, sob qual fundamento?
- Caso a resposta ao primeiro quesito seja positiva, a matéria deverá transitar por quantas instâncias administrativas no âmbito da ANTT?
- Caso a resposta ao quesito anterior seja positiva, quais são as autoridades competentes para o julgamento dos recursos interpostos?
- No caso concreto, qual normativo disciplinará as competências para julgamento do Recurso (3455962) interposto pelo Grupo Arteris?

2.10. O órgão de consultoria e assessoramento jurídico da Agência manifestou-se na forma do Parecer n. 00392/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI n.4008958), de 28/8/2020, apresentando as seguintes respostas à consulta formulada, *in verbis*:

10. Passo à resposta aos quesitos:

**O duplo grau de jurisdição se aplica ao pleitos analisados com base no art. 48 da Lei n. 9.784/99? Em caso positivo, sob qual fundamento?**

11. Pleitos relacionados a atos e decisões da Agência são recebidos e analisados com fundamento no 68, §3º, da Lei 10.233/2001, não com base na Lei 9.784/99, como esclarecido. O art. 68, §3º assegura o direito a recurso a qualquer interessado.

**Caso a resposta ao primeiro quesito seja positiva, a matéria deverá transitar por quantas instâncias administrativas no âmbito da ANTT?**

12. O número de instâncias recursais deve ser definido por norma da ANTT, desde que não se suprima o direito ao recurso, garantido por lei. Não havendo previsão expressa em sentido diverso, em regulamento ou no contrato de concessão, é dever da ANTT assegurar uma instância recursal, salvo quando a decisão for tomada em única instância pela Diretoria Colegiada, por inexistir autoridade revisora superior.

**Caso a resposta ao quesito anterior seja positiva, quais são as autoridades competentes para o julgamento dos recursos interpostos?**

13. A definição da competência para julgamento dos recursos interpostos decorre das competências materiais estabelecidas no regimento interno da Agência, segundo o critério hierárquico. Em outras palavras, cada autoridade (Superintendentes, Gerentes, Coordenadores) possui competências regimentais para decisão sobre matérias inseridas no seu respectivo campo de atuação, devendo ser os recursos contra essas decisões decididos pelas autoridades imediatamente superiores.

14. Caso a questão a ser decidida esteja inserida no campo de competência de uma determinada Gerência, por exemplo, a autoridade competente, com poderes de revisão, será o Superintendente, autoridade situada imediatamente acima no organograma da Agência. Sendo a decisão um ato de competência do Superintendente, o julgamento do respectivo recurso caberá à Diretoria Colegiada da ANTT.

15. Nesse ponto, destaco a previsão regimental expressa acerca da realização do *juízo de admissibilidade* de pedidos e requerimentos protocolados na ANTT, cuja competência para a análise é dos Superintendentes, em sua respectiva área de atuação. Os recursos contra *adeção de admissibilidade* serão julgados pela Diretoria Colegiada:

Regimento Interno da ANTT

Art. 44. Os Superintendentes têm as seguintes atribuições comuns:

(...)

IV - realizar juízo de admissibilidade dos pedidos e requerimentos protocolados na ANTT e não conhecer os manifestamente inadmissíveis, observado o direito de recurso do interessado à Diretoria Colegiada;

16. Assim, qualquer pedido protocolado na ANTT deve passar, inicialmente, por um *juízo de admissibilidade* do Superintendente da área, antes do *juízo de mérito*, com direito a recurso à Diretoria Colegiada. Admitido o processamento do pedido ou requerimento, a decisão quanto ao seu mérito pode ser de competência de outra autoridade, como por exemplo alguma das Gerências, cujo recurso contra a decisão deverá ser julgado pelo Superintendente. Nesse caso, de competência decisória de Gerência com recurso de mérito ao Superintendente, o direito de recorrer à Diretoria Colegiada somente é assegurado quanto à *decisão de inadmissibilidade* do pedido, não quanto às decisões de mérito.

**No caso concreto, qual normativo disciplinará as competências para julgamento do Recurso (3455962) interposto pelo Grupo Arteris?**

17. Do que se denota dos autos, houve inicialmente decisão da Gerência sobre o pedido da concessionária, tendo em seguida sido interposto recurso ao Superintendente, que manteve a decisão inicial. Por fim, a concessionária, já tendo tido a si garantido o direito ao recurso, interpõe novo recurso, desta feita dirigido à Diretoria Colegiada, buscando a reforma da decisão da Superintendência.

18. Sendo este o caso, duas hipóteses se colocam, alternativamente: ou o contrato de concessão contém regra específica assegurando o direito ao recurso à Diretoria Colegiada, e tal direito deve ser assegurado, ou não há tal previsão, e nesse caso inexistente fundamento legal que suporte eventual direito ao referido recurso.

19. Nas situações nas quais não houver regra contratual disciplinando a matéria, inexistirá fundamento legal que assegure direito a uma terceira instância recursal de forma ampla, garantindo a todo e qualquer interessado o acesso à Diretoria Colegiada da ANTT. Enquanto de um lado a Lei 10.233/2001 assegura o direito ao recurso (não a recursos ilimitados, nem a recursos até a última instância decisória da Agência) de outro lado o Regimento Interno da ANTT (ao qual o art. 68, §3º da Lei 10.233/2001 faz referência) não prevê competência da Diretoria Colegiada para julgamento de recursos sobre quaisquer matérias anteriormente decididas pelas Superintendências.

20. Nesse ponto, o art. 15 do Regimento interno da ANTT, ao prever que compete à Diretoria Colegiada "decidir, em instância administrativa final, as matérias de competência da ANTT", não está assegurando a todos os interessados o recurso à Diretoria Colegiada, como instância final, mas apenas deixando claro que não há outra instância acima da Diretoria Colegiada, sendo ela a instância administrativa final para julgamento de recursos. Apenas quando tais recursos à Diretoria Colegiada forem previstos na lei ou nas normas da ANTT.

21. No caso concreto, entendendo que o recurso interposto não deve ser conhecido, por ausência de previsão legal para sua interposição. Trata-se de hipótese de aplicação do art. 63, IV, da Lei 9.784/99:

"Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

(...)

IV - após esaurida a esfera administrativa".

22. A decisão de não conhecer o recurso, inadmitindo-o, é de competência dos Superintendentes, conforme o já mencionado art. 44, IV, do Regimento Interno da ANTT. Contra eventual decisão de inadmissibilidade caberá novo recurso, à Diretoria Colegiada, que decidirá sobre a admissibilidade ou não do recurso interposto, conforme o art. 44, IV, do Regimento Interno.

23. Na eventualidade da interposição de recurso contra a *decisão de não admissibilidade* do recurso de mérito, caberá à Diretoria Colegiada a escolha entre três opções: 1) reformar a decisão de inadmissibilidade do Superintendente e admitir o recurso de mérito interposto pela concessionária, caso em que passará imediatamente ao seu julgamento; 2) manter a decisão de inadmissibilidade do Superintendente, encerrando-se o processo sem análise do mérito do recurso; ou 3) manter a decisão de inadmissibilidade do Superintendente, porém, no uso da prerrogativa de auto tutela administrativa, tomar conhecimento do conteúdo do mérito do recurso e decidir sobre a matéria posta, dada a competência revisora da Diretoria Colegiada para quaisquer matérias, previstas no *caput* do art. 15 do Regimento Interno da ANTT.

24. No caso concreto posto sob análise, embora a consulta faça referência ao pedido como formulado pelas "concessionárias do Grupo Arteris", com base no art. 48 da Lei n. 9.784/99, não parece ser esse o caso. A discussão situa-se no âmbito dos contratos de concessão específicos que, a exemplo do contrato firmado com a Autopista Litoral Sul, possuem um capítulo inteiro regulando a questão:

Recursos

19.22. Cabe recurso dos atos da ANTT decorrentes da execução deste Contrato.

19.23. O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão.

**19.24. Em qualquer caso, é garantida a instância administrativa final, pela Diretoria da ANTT, em caráter definitivo.**

19.25. A intimação dos atos e decisões a que se referem os itens acima será feita mediante comunicação escrita à Concessionária ou contra-recibo.

25. Dessa forma, havendo regramento contratual expresso, as cláusulas devem ser cumpridas, assegurando-se o direito das concessionárias à interposição de recurso perante a Diretoria Colegiada da ANTT. [grifos do original]

2.11. Com o fito de dar cumprimento à norma do art. 39 do texto regimental, disciplinado na forma da Instrução Normativa 12/2022, a Coordenação de Instrução Processual (CIPRO) da Gerência de Regulação Ferroviária (GERER) juntou aos autos a NOTA TÉCNICA SEI N° 3875/2022/CIPRO/GERER/SUROD/DIR (SEI n° 2033444), encaminhada ao Gabinete do Diretor-Geral (GAB) pela SUROD, conjuntamente com o RELATÓRIO À DIRETORIA 327 (SEI n° 12087248), a MINUTA DE DELIBERAÇÃO CIPRO (SEI n° 12087258), o DESPACHO DE INSTRUÇÃO CIPRO (SEI n° 12093481), e o OFÍCIO SEI N° 19437/2022/CIPRO/GERER/SUROD/DIR-ANTT (SEI n° 12093996), todos de 28/7/2022.

2.12. Os autos foram encaminhados para inclusão na pauta de sorteio em 1/8/2022, por meio do DESPACHO ASSAD (SEI n° 12553872), tendo sido distribuído a esta Diretoria na mesma data, Certidão de Distribuição REDIR-SEGER (SEI n° 12562243).

2.13. São os fatos a relatar.

### 3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. O processo que chega à deliberação da Diretoria Colegiada diz respeito à recurso administrativo do Grupo Arteris S/A em face da decisão da SUROD constante do DESPACHO CIPRO

(SEI nº 3337293).

3.2. Por força do *caput* do art. 11 do texto regimental, compete à Diretoria Colegiada analisar, discutir e decidir, em instância administrativa final, as matérias de competência da ANTT.

3.3. Ainda segundo a norma regimental, compete à SUROD, relativamente aos contratos de concessão, entre outras atribuições: propor a regulamentação sobre a infraestrutura rodoviária concedida; acompanhar a execução dos mecanismos e o desempenho econômico-financeiro dos contratos de concessão rodoviária, fiscalizando as cláusulas econômico-financeiras e aplicando as penalidades cabíveis; elaborar e submeter à Diretoria Colegiada as propostas de alterações dos contratos de concessão rodoviária e de reajuste e revisão; fiscalizar a execução dos contratos de concessão rodoviária e aplicar as penalidades cabíveis.

3.4. Revela-se, pois, indúvidas a legitimidade de proposição da SUROD e de deliberação do órgão de cúpula da Agência.

3.5. Não obstante, para o caso concreto entendo controversa a possibilidade de aplicação da norma que garante uma instância administrativa final pela Diretoria da ANTT. Isso porque o processo não tem origem em um ato da Agência, mas em um pleito das concessionárias do Grupo Arteris voltado a contestar a aplicação de uma regra contratual e não "*dos atos da ANTT decorrentes da execução deste Contrato*".

3.6. Em juízo de cognição sumária, parece-me mais plausível que, relativamente a possibilidade recursos, o feito fosse processado segundo a lógica da Lei 9.784/1999, a partir da qual não caberia a possibilidade de uma terceira instância recursal.

3.7. Todavia, especificamente para o caso em exame, adoto o entendimento da Procuradoria Federal da ANTT e passo ao exame de mérito do recurso.

3.8. Para tanto, reproduzo a análise empreendida pela Coordenação de Instrução Processual (CIPRO) da Gerência de Regulação Ferroviária (GERER) no corpo da NOTA TÉCNICA SEI Nº 3875/2022/CIPRO/GERER/SUROD/DIR (SEI nº 12033444), *in verbis*:

4.1. A matéria ora em exame versa sobre proposta de alteração da metodologia atualmente utilizada pela ANTT para cálculo do *quantum* da penalidade de multa.

4.2. Na ocasião, é solicitado que para fins de aplicação de penalidade a atualização da URT considere apenas a Tarifa Básica de Pedágio original acrescida dos reajustes anuais.

4.3. Por meio do Recurso Administrativo SEI Nº 3455962 a Concessionária repisa argumentos já levantados.

4.4. Sem razão.

4.5. O contrato discorre sobre a TBP como resultado de uma composição de reajustes (manutenção do valor da tarifa no tempo) e revisões (manutenção do equilíbrio contratual), não sendo possível utilizar somente um dos processos para obtenção do valor final por ausência de previsão legal e por tal metodologia poder incorrer em uma desatualização do poder coercitivo das sanções no âmbito do contrato.

4.6. Conforme já levantado por esta Coordenação por ocasião do Despacho SEI Nº 2869591 e 3337293, os Contratos de Concessões Integrantes da 2ª Etapa do PROCROFE criaram a Unidade de Referência de Tarifa - URT, tendo como base o valor da Tarifa Básica de Pedágio - TBP vigente, *in verbis*:

19.12. Para os fins de aplicação das multas previstas neste Contrato fica criada a URT - Unidade de Referência de Tarifa, correspondente a 1000 (mil) vezes o valor da **Tarifa Básica de Pedágio vigente na data do recolhimento da multa moratória**. (grifo nosso).

4.7. Tal metodologia, além de prezar pela manutenção do *quantum* das sanções, representou um esforço do Poder Concedente, à época, em efetivar o poder coercitivo sancionatório para que fosse capaz de fazer com que as concessionárias cumprissem as obrigações contratuais e regulamentares, de modo que o serviço adequado fosse efetivamente respeitado.

4.8. A motivação por traz da metodologia em vigor não corresponde apenas a atualização do *quantum* de multa, mas a adoção de um valor adequado que faça com que o descumprimento das obrigações contratuais seja algo a ser realmente combatido com empenho pelas Concessionárias.

4.9. Nesse sentido, há de se ressaltar que as concessionárias antes mesmo de participarem do processo licitatório já tinham conhecimento do inteiro teor do contrato, da metodologia para apuração do *quantum* sancionatório e seus demais elementos. Ao assinarem e concordarem com as cláusulas contratuais, concordaram explicitamente com as condições então estabelecidas, para fiel reprodução nos contratos de concessão, firmados entre a Administração e os vencedores das licitações.

4.10. Ainda, quando a metodologia aplicada ou a matriz de risco representam a inviabilidade do cumprimento do Contrato por eventual Empresa participante do processo licitatório, esta, por sua vez, deve ajustar sua Proposta Comercial segundo um modelo econômico que se adeque aos termos estabelecidos e não pleitear supervenientemente a alteração dos termos que, destaca-se, estão em perfeita consonância com os regramentos legais.

4.11. Se algumas das condições estabelecidas para as concessões da segunda etapas são distintas, é porque as circunstâncias fáticas assim as determinaram, sendo claro que os participantes de cada etapa aderiram às respectivas regras, não havendo assim justificativa de ordem legal para alteração da metodologia que não padece de qualquer vício jurídico.

4.12. É cediço que o conteúdo do contrato administrativo é a vontade das partes, que se manifesta, primeiramente, no momento da proposta, e posteriormente, na formalização do contrato. Qualquer que seja o ajuste necessário, deverá ser assegurada a intenção inicial, o que foi desejado pelas partes ao ajustarem determinado instrumento contratual.

4.13. A celeuma em questão não diz respeito à qualquer incompatibilidade legal ou contratual. O que se pretende, ao argumento de ausência de proporcionalidade, é a verdadeira diminuição dos valores sancionatórios já no curso da Concessão.

4.14. Como já mencionado, durante o processo de licitação dos contratos integrantes da 2ª Etapa do PROCROFE, as empresas interessadas declararam ciência das cláusulas previstas no Edital, a título de exemplo apresentamos disposição prevista no Edital nº 006/2007, a saber:

2.39 Proponentes deverão apresentar juntamente com a documentação de Qualificação o seguinte:

(...)

b) Declaração expressa de que tem conhecimento dos termos do Edital e que se compromete a cumprir o prazo e as condições estabelecidas no Edital, conforme Modelo Anexo VII deste Edital;

4.15. Ademais, ressaltamos que o próprio Edital trouxe a previsão de que o valor da URT atualizada seria utilizada para fins de aplicação de penalidade em desfavor da concessionária, nestes termos:

6.2 Para os fins de aplicação das multas previstas neste Edital será utilizada a URT - Unidade de Referência de Tarifa, correspondente a 1000 (mil) vezes o valor da Tarifa Básica de Pedágio vigente na data do recolhimento da multa moratória.

4.16. Salienda-se que referido dispositivo foi integralmente reproduzido no Contrato de Concessão nº 006/2007 (item 19.12), de modo que a concessionária, frisa-se, estava ciente da referida cláusula durante todo o processo licitatório do trecho rodoviário objeto da outorga, ressaltando-se que a celebração do contrato é ato jurídico perfeito, devendo ser observado pelas partes.

4.17. No que tange ao argumento de que esta Autarquia não deu a devida atenção ao pleito em questão, tendo deixado de realizar avaliação econômico-financeira ou de ter remetido o processo a outras áreas da ANTT para avaliações diversas, destaca-se que para o indeferimento do pleito não se faz necessário que se rechace com perfeição todos os argumentos levantados, bastando que se demonstre a inviabilidade do pedido quando presentes quaisquer elementos suficientes para tanto, sendo despendida a análise de todos os pontos argumentados pela Concessionária.

4.18. Com efeito, é pacífico na jurisprudência pátria o entendimento segundo o qual o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Conforme o e. Superior Tribunal de Justiça:

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida.

(...)

STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

4.19. Portanto, utilizando-se subsidiariamente da norma processual e do entendimento jurisprudencial vigente, a Administração, em sua função judicante, também não está obrigada a se manifestar sobre todos os pontos apontados pela recorrente desde que já tenha encontrado motivos suficientes para manutenção da decisão aplicada.

4.20. No que tange a proporcionalidade das sanções aplicadas, a própria Lei de Criação da Autarquia, 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.

4.21. Nesse contexto, conjugando-se a obrigação contratual assumida pelo Poder Concedente com o dever legal da ANTT em regulamentar o valor das penalidades, e tendo em vista a metodologia em tema estabelecida nos contratos de concessão, chegou-se à redação da Resolução ANTT nº 2.665, de 2008, sucedida pela Resolução nº 4.071, de 03 de abril de 2013, ambas tratando da correspondência entre ilícitos administrativos e *quantum* punitivo para fins de aplicação das penalidades.

4.22. Assim, destaca-se que a tarefa de classificação em ambas as resoluções levou em consideração a metodologia em tema, estabelecida nos contratos de concessão.

4.23. Por derradeiro, acerca da previsibilidade do valor da sanção, destaca-se que se apresenta de forma plena quando a Concessionária não interpõe recursos, levando-se em conta a TBP vigente na data do recolhimento da multa moratória, e de forma parcial na hipótese em que se tem variados recursos administrativos ou determinações judiciais/arbitrais, impossibilidade de aferição do valor naquele exato momento.

4.24. De toda forma, a previsibilidade parcial não afasta a legalidade da metodologia, porquanto esta visa justamente garantir a manutenção da força coercitiva da sanção. Se de outra forma fosse, a Concessionária estaria aferindo vantagem pelas sucessivas interposições de recursos, de modo que a multa apresentaria valor menor em função da menor TBP vigente na época da infração. [grifos do original]

3.9. Acolho o entendimento da unidade técnica, mas reputo relevante trazer considerações adicionais.

3.10. O que o Grupo Arteris pretende não é discutir a metodologia de cálculo da aplicação de multas, mas sim rever uma disposição expressa dos contratos de concessão relativamente a criação da URT e sua utilização na aplicação nas multas previstas no contrato.

3.11. De forma resumida, pretende-se substituir a vinculação entre a URT e a TBP vigente na data de recolhimento da multa, pela tarifa básica de pedágio a preços iniciais (TBPI) corrigida pelas regras de reajuste, desconsiderando-se as revisões tarifárias – ordinárias e extraordinárias.

3.12. Não se trata, pois, de requerer uma mudança de entendimento ou de metodologia da ANTT, mas de hipótese de aditivo contratual para alteração da cláusula 19.12 dos contratos da 2ª etapa de concessões rodoviárias federais.

3.13. Independentemente do mérito, trata-se de um pleito legítimo, mas que vem sendo processado na via equivocada, vez que, por meio do recurso sob exame, pretende-se alterar disposição expressa do contrato.

3.14. Forçoso rememorar que “atendidas as condições do Contrato de Concessão, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro”. Disso decorre que a alteração requerida pelo Grupo Arteris tem o condão de alterar o equilíbrio econômico-financeiro contratual, o que pressupõe a edição de termos aditivos e uma possível revisão extraordinária, de forma a restabelecer o equilíbrio original do contrato.

3.15. Questões dessa natureza, entendo, não devem ser tratadas em forma de recursos administrativos e nem se restringir a discussões sobre pontos de vista jurídicos acerca de disposições contratuais.

3.16. Por derradeiro, em consonância com as manifestações técnicas e jurídicas presentes nos autos, com as quais me alinho e utilizo como razão de decidir, conforme o § 1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, conheço o recurso interposto pelo Grupo Arteris, negando-lhe provimento no mérito,

mantendo-se a regra contratual de aplicação das multas.

#### 4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Ante todo o exposto, VOTO no sentido de conhecer o Recurso interposto pelo Grupo Arteris, e, no mérito, negar-lhe provimento, na forma da MINUTA DE DELIBERAÇÃO DDB (SEI nº 12674742).

Brasília, 15 de agosto de 2022.

**DAVI FERREIRA GOMES BARRETO**  
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor**, em 15/08/2022, às 11:53, 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](http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **12674727** e o código CRC **262CED36**.

Referência: Processo nº 50500.003218/2020-13

SEI nº 12674727

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](http://www.antt.gov.br)