



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DDB

RELATORIA: DDB

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 102/2020

OBJETO: ANÁLISE DO RECURSO EM FACE DA DECISÃO N° 63/2019/SUINF EM DESFAVOR DA AUTOPISTA PLANALTO SUL S/A

ORIGEM: SUINF

PROCESSO (S): 50520.025636/2015-58

PROPOSIÇÃO PRG: Parecer 377/2020/PF-ANTT/PGF/AGU

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DOS FATOS

1.1. Trata-se de recurso em face da Decisão n° 063/2019/SUINF do Superintendente da então denominada Superintendência de Exploração de Infraestrutura de Rodovias - SUINF (SEI 0180121) em desfavor da Concessionária Autopista Planalto Sul S/A diante do cometimento de infração administrativa a partir da constatação de irregularidade, em descumprimento ao Contrato de Concessão.

1.2. A constatação da infração ocorreu 28/05/2015, quando a fiscalização da ANTT lavrou em desfavor da Concessionária o Auto de Infração n° 02608 (fls. 22 do processo físico SEI0053126), em virtude de "deixar de manter ou manter sinalização vertical provisória ou a sinalização de obras em desconformidade com as normas técnicas vigentes", conduta esta que configura o ilícito descrito no Art. 6°, IX, da Resolução ANTT n° 4.071/2013, que regulamenta as infrações sujeitas a advertência ou multa cometidas por Concessionárias de Rodovias Federais.

1.3. O Auto de Infração n° 02608 foi embasado tecnicamente no Parecer Técnico 042/2015/PFR-ITAPEMA/COINF-URRS/SUINF (Fls.04/05 do processo físico, SEI0053126), que indicou a ocorrência de sinalização de obras em desconformidade com normas técnicas, do km 273,000 ao 275,000 Sul - referente à obra do terrapleno do km 274,700 sul, tendo sido utilizado como fundamento o descumprimento da cláusula Contratual 18.17 e o Art.6°, IX da Resolução 4.071/13 da ANTT.

1.4. Em 22/06/2015, a Concessionária apresentou Defesa, julgada improcedente na Decisão n° 259/2016/GEFOR/SUINF, de 27/10/2016, aplicando-se penalidade de multa.

1.5. Após notificação da Decisão n° 259/2016/GEFOR/SUINF, a Concessionária interpôs recurso, julgado improcedente por meio da Decisão n° 063/2019/SUINF, de 13/05/2019, mantendo-se a aplicação da sanção de multa.

1.6. Com base em disposição contratual, em novo Recurso ora sob análise e dirigido à Diretoria Colegiada da ANTT em face da Decisão 063/2019/SUINF (SEI0180121), formalizado em 23/05/2019 no processo apenso n° 50500.328957/2019-73 (SEI0374283), a Concessionária aduziu em suas razões recursais: 1) Pedido de atribuição de efeito suspensivo; 2) inexistência da infração e inadequação da sanção; 2) ausência de motivação para o indeferimento de recurso administrativo; e 3) violação ao princípio da proporcionalidade.

1.7. No RELATÓRIO À DIRETORIA SEI N° 487/2020 (SEI755265), a autoridade recorrida - Superintendente da SUINF - , preliminarmente, sugeriu a concessão do efeito suspensivo ao Recurso e refutou as razões de mérito recursais. Ao final, reforçou a adoção das razões de decidir constantes das "considerações técnicas trazidas à baila dos autos por meio dos Pareceres Técnicos n° 322/2015/COINF/URRS/SUINF (fls. 50/53) e n° 16/2019/CIPRO/SUINF/DIR (SEI79713) e Decisão n° 063/2019/SUINF (SEI0180121), justificando-se a aplicação de penalidade em desfavor da Autopista Planalto Sul S/A no patamar de **133,32 (cento e trinta e três inteiros e trinta e dois centésimos) Unidades de Referência de Tarifa - URT.**"

1.8. Esta Diretoria elaborou o Despacho DDB (SEI872172) encaminhado à Procuradoria Federal junto à ANTT- PF-ANTT para manifestação jurídica, após o que foi elaborado o PARECER n. 00377/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, aprovado e complementado pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00124/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI4009049), que confirmam elementos para a aplicação sanção de multa, a regularidade da dosimetria e do processo; além disso, registrou-se não cabimento da atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

1.9. É o relatório.

2. DA ANÁLISE PROCESSUAL

CONHECIMENTO DO RECURSO E QUESTÕES PRELIMINARES AO MÉRITO

2.1. Preliminarmente, com base no art.61 da Resolução ANTT 5.083/2016 - disciplina o processo administrativo para apuração de infrações, 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 e iii) apresentado por parte ilegítima ou iv) contra decisão da qual não cabe recurso.

2.2. Quanto à interposição do recurso, reconhece-se a sua *tempestividade* conforme regras de contagem de prazos do art.35 da Resolução ANTT 5.083/2016, tendo-se em conta que a notificação da decisão recorrida ocorreu em **16/05/2019** (data do recebimento do e-mail de 16/05/2019 – SEI 0337131 e 0337131 contendo anexos a Notificação pelo Ofício 2205 e a Decisão SUIF 63/2019), ao passo que o recurso foi apresentado em **23/05/2019** (SEI50500.328957/2019-73 e (SEI0374283)), ou seja, *dentro* prazo de 10(dez) dias determinado pelo art.57 da Resolução ANTT 5.083/2016.

2.3. Admite-se o *cabimento* do recurso *dirigido a esta Diretoria Colegiada* com base em previsão em cláusula no Contrato de Concessão, segundo a qual é possível o seu conhecimento e julgamento sob competência desta Diretoria da ANTT, em caráter excepcional e definitivo.

2.4. Como também, o recurso foi apresentado pelos representantes e advogados signatários, que detêm legitimidade para tal consoante os poderes outorgados pelo Diretor-Presidente da Concessionária para a interposição de recurso, nos termos da Procuração juntada.

2.5. 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.**

2.6. 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 não atribuição de efeito suspensivo ao presente caso.**

2.7. 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 n. 201/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SE0501.317844/2018-51), no sentido da “impossibilidade jurídica de execução provisória da multa neste momento”. Desse modo, embora sem efeitos práticos a atribuição ou não de efeito suspensivo pelo Superintendente da SUINF 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.

2.8. Nesse sentido, inclusive, deduz-se da leitura dos arts.62 c/c arts.85, §3º e 4º, e 87, da Resolução ANTT 5.083/2016, sobre possibilidade de adoção de medidas constritivas para o pagamento da multa a partir da configuração da inadimplência e inscrição no CADIN e na Dívida Ativa, o que sabidamente deverá ter como pressuposto a decisão definitiva ou em sede de último recurso:

Art. 62. A **decisão proferida pela ANTT no julgamento de recurso**, salvo se emanada de autoridade incompetente, é **definitiva**.

§1º É também definitiva a decisão:

I - quando esgotado o prazo para recurso, sem que tenha sido interposto, fato que será certificado por termo nos autos;

II - na parte que não tiver sido objeto de recurso.

§2º A decisão definitiva será comunicada ao recorrente.

(...)

Art.85.(...)

§3º **Julgado improcedente o recurso, o infrator deverá efetuar o pagamento da multa**, se esta for a sanção aplicada, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da respectiva comunicação.

§4º Sobre a **multa vencida e não paga** serão acrescidos juros e multa de mora, calculadas nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais, conforme previsto no art. 37-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

(...)

Art. 87. A **inadimplência constitui condição hábil e suficiente para a inscrição do débito no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal - CADIN e Dívida Ativa** sem o desconto previsto no art. 86.

2.9. Logo, no âmbito da ANTT, com base na interpretação sistemática dos arts.62 c/c arts.85, §3º e 4º, e 87, da Resolução ANTT 5.083/2016, **reconhece-se dispensável decidir pela concessão ou não de efeito suspensivo no caso de multa, pois apenas ao final do processo administrativo e da configuração de inadimplência que se poderá acionar os meios de constrição ou execução com vistas ao pagamento pelo infrator e devedor. Tudo isso, a correr em breve quando do trânsito em julgado administrativo a partir de decisão final no processo em julgamento de recurso por esta Diretoria Colegiada.**

ANÁLISE DE MÉRITO

2.10. Não havendo outras questões preliminares, passa-se à análise de mérito da matéria em tela relativa ao recurso administrativo ora conhecido, sob as seguintes razões recursais de mérito: 1) inexistência da infração e inadequação da sanção; 2) ausência de motivação para o indeferimento de recurso administrativo; e 3) violação ao princípio da proporcionalidade.

Da caracterização da infração a ensejar a aplicação da sanção administrativa e da confirmação da motivação nos autos para a formalização da decisão recorrida

2.11. Primeiramente, há que se confirmar a materialidade da infração indicada em face da recorrente e a consequente aplicação da sanção, embasada desde a elaboração do Parecer

Técnico 042/2015/PFR-ITAPEMA/COINF-URRS/SUINF (fls.04/05 do processo físico, SE053126), e aprofundada no Parecer 322/2015/COINF/URRS/ANTT(fl.50/53 do processo físico, SE053126), que reforçou a **motivação fática da autuação deixando claro que, no momento da fiscalização com registros de imagens, não havia nenhuma placa vertical indicando obras e o acostamento se encontrava interditado e com blocos de rochas, a constituir descumprimento das obrigações contratuais e o cometimento da infração prevista no art.6º, IX, da Resolução ANTT 4.071/2013.** Nesse sentido, vale a transcrição dessa manifestação técnica que refutou a Defesa Prévia da Concessionária para, igualmente, afastar os argumentos recursais ora sob análise de suposta inexistência de infração administrativa, como também para reafirmar a previsão contratual definidora do montante da sanção de multa a ser aplicada com base na 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.

2.12. Nesse sentido, o Parecer 322/2015/COINF/URRS/ANTT (fls.50/53 do processo físico, SEI 0053126):

10. A Concessionária relata ter realizado a sinalização do tipo pare/siga, mas não apresentou documentação que comprovasse a utilização do sistema, bem como não detalhou o tipo de projeto de sinalização utilizado. Por outro lado, no AI 02608, encontramos observação de que não havia NENHUMA placa de sinalização vertical indicativa de obras e o acostamento se encontrava interditado e com blocos de rochas.

11. **Destaca-se ainda que, mesmo nos casos de implantação do sistema pare/siga, existe a indicação de sinalização vertical provisória complementar de obras.**

12. A APS relata que o projeto de sinalização foi discutido com a PRF, tendo sido apresentado correio eletrônico de comunicação. Na conversa original endereçada ao representante da PRF, a Concessionária relata que, enquanto estivessem sendo realizadas as movimentações de solo, seria utilizado o sistema pare/siga.

13. **Contudo, conforme abordado anteriormente, o sistema pare e siga suscita a implantação de sinalização vertical provisória complementar de obras, fato não ocorrido, conforme destacado no campo de observação do AI 02608.**

(...)

15. Nesse sentido, **sublinhamos que a Autopista Planalto Sul anuiu com as condições estabelecidas no Contrato de Concessão, que continha a cláusula de criação da URT - Unidade de Referência de Tarifa, abaixo transcrita:**

"1 9.22 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. "

(grifos acrescidos)

2.13. Com isso, vê-se que diante do cometimento de infração capaz de ensejar a aplicação de multas previstas no Contrato firmado pela Concessionária ora recorrente, adota-se 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, como assim foi efetivamente formalizado.

2.14. Por outro lado, embora a Concessionária indique que não tomou conhecimento da motivação junto à Decisão 063/2019/SUINF (SE0180121), ora recorrida, depreende-se da análise dos autos que os representantes da empresa receberam por e-mail a notificação da decisão recorrida em 16/05/2019 contendo anexos, dentre os quais 1) Ofício 2205 que veiculou os termos da notificação, 2) Decisão 063/2019/SUINF, cujo teor faz referência ao Parecer nº 016/2019/CIPRO/SUINF/DIR (SEI 0179713) como razão de decidir e 3) a Guia de Recolhimento da União (GRU) para pagamento voluntário da multa, conforme documentos SEI0337131 e 0337179. Ao mesmo tempo, o presente processo sancionador esteve disponível à Concessionária, que antes da apresentação do recurso apresentado sempre pode contar com amplo acesso aos autos.

2.15. Em outras palavras, comprova-se a existência de motivação adequada e devidamente referenciada na Decisão 063/2019/SUINF, ora recorrida, na medida que esta menciona como razão de decidir o Parecer nº 015/2019/CIPRO/SUINF/DIR (SEI 0179713), que sempre constou dos autos.

2.16. Tal entendimento, inclusive, restou devidamente reforçado no Relatório à Diretoria 487/2020 (SEI3755265) que indica que há permissivo legal para a utilização de pareceres e informações produzidos anteriormente nos autos do processo como *motivação do ato administrativo*, inclusive, de caráter decisório, nos termos do §1º do art.50 da Lei nº9.784/99:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, **podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas**, que, neste caso, serão parte integrante do ato. (grifos acrescidos)

2.17. Logo, ao contrário do que indicado no recurso sob análise, a Concessionária não poderia beneficiar-se de sua própria desídia ou negligência em buscar acesso aos autos para beneficiar-se de eventual revisão de decisão administrativa sob esse argumento de desconhecimento das razões da decisão em tela.

Da regularidade da dosimetria da pena e do atendimento à Proporcionalidade

2.18. Por fim, com vistas a confirmar a regularidade da penalidade de multa aplicada, nomeadamente, à luz da correta dosimetria da pena e do Princípio da Proporcionalidade, cumpre ressaltar que a sistemática de aplicação da pena pela ANTT parte da Lei nº 10.233/2001 - art.78-A a 78-K, em atenção ao Princípio da Legalidade, que dispôs sobre a definição de infração administrativa e as penalidades cabíveis no bojo da Lei, em sentido estrito, ao passo que os procedimentos e o montante de multas e sua aplicação podem ser fixados em regulamento da ANTT, respeitado o valor máximo determinado legalmente em **R\$ 10.000.000,00** (dez milhões de reais), nos termos do art.78-A

c/c art.78-F, da Lei 10.233/2001:

Art. 78-A. A infração a esta Lei e o descumprimento dos deveres estabelecidos no contrato de concessão, no termo de permissão e na autorização sujeitará o responsável às seguintes sanções, aplicáveis pela ANTT e pela ANTAQ, sem prejuízo das de natureza civil e penal:

- I - advertência;
- II - multa;
- III - suspensão
- IV - cassação
- V - declaração de inidoneidade.
- VI - perdimento do veículo.

Art. 78-F. A multa poderá ser imposta isoladamente ou em conjunto com outra sanção e não deve ser superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

§ 1º O valor das multas será fixado em regulamento aprovado pela Diretoria de cada Agência e em sua aplicação será considerado o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção.

2.19. Quanto à dosimetria da sanção administrativa, em atenção ao art. 78-D da Lei nº 10.233/2001, atualmente regulamentado na ANTT por intermédio da Resolução ANTT n.º 5.083/2016, nos arts.67 e seguintes, exige-se análise da área técnica sobre os elementos a serem considerados na aplicação da sanção administrativa, sem prejuízo da norma específica da infração ora imputada, conforme o seguinte:

Lei nº10.233/2001

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

Parágrafo único. Entende-se por reincidência específica a repetição de falta de igual natureza. (...)

Art. 78-F. A multa poderá ser imposta isoladamente ou em conjunto com outra sanção e não deve ser superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Resolução ANTT n.º 5.083/16

Art. 67. Para efeitos de aplicação de penalidades serão sempre consideradas as circunstâncias agravantes ou atenuantes, inclusive os antecedentes e a reincidência, atentando-se, especialmente, para a natureza e a gravidade da infração, para os danos resultantes para os serviços e para os usuários e para a vantagem auferida pelo infrator.

Resolução ANTT n.º 4.071/13

Art. 3º A partir das Concessões da 2ª Etapa do PROCROFE, as penalidades de multas serão calculadas tendo como base a Unidade de Referência de Tarifa - URT, conforme disposto nos Contratos de Concessão, com a seguinte gradação:

- I - Grupo 1 - multa de 100 (cem) URTs;
- II - Grupo 2 - multa de 165 (cento e sessenta e cinco) URTs;
- III - Grupo 3 - multa de 275 (duzentos e setenta e cinco) URTs;
- IV - Grupo 4 - multa de 413 (quatrocentos e treze) URTs; e
- V - Grupo 5 - multa de 550 (quinhentos e cinquenta) URTs.

Art. 6º Constituem infrações do Grupo 2:

(...)

IX - deixar de manter ou manter sinalização vertical provisória ou a sinalização de obras em desconformidade com as normas técnicas vigentes;

2.20. Sobre isso, confirma-se que a área técnica considerou os ditames das normas supracitadas, sendo certo que a autoridade decisória não exorbitou da margem de discricionariedade que lhe é dada no presente caso - partindo da indicação do montante do Grupo 2 - multa de 165 (cento e sessenta e cinco) URTs (art.3º da Resolução ANTT n.º 4.071/13) - para efetivar a dosimetria da penalidade de multa sob circunstâncias agravantes e/ou atenuantes, a qual restou também adequadamente motivada, assim, confirmando a proporcionalidade de medida.

2.21. Note-se que vigora a última Decisão 63/2019/SUINF elaborada sob a motivação do Parecer 16/2019/CIPRO/SUINF/DIR (SB179713), que efetuou a dosimetria da pena e consolidou a multa no patamar de 133,32(cento e trinta e três, vírgula trinta e duas) URT's, correspondentes à época a R\$ 866.580,00 (oitocentos e sessenta e seis mil quinhentos e oitenta reais). E, visando confirmar a legalidade e proporcionalidade da sanção em tela e com base nas normas vigentes à época da infração - circunstâncias agravantes e atenuantes do art.94 da Resolução ANTT nº 442/2004 (revogada pela atual Resolução n.º 5.083/16)-, ressaltam-se as razões desse Parecer 16/2019/CIPRO/SUINF/DIR sobre a inexistência de violação ao Princípio da Isonomia, quanto em relação à correta dosimetria da pena de multa, a saber:

Violação ao princípio da isonomia

A Concessionária, alega a existência de previsão em resolução de aplicação de penalidades distintas em casos idênticos com relação às Concessionárias participantes da 1ª Etapa do Programa de Concessão de Rodovias Federais - PROCROFE.

Contudo, tal argumentação é de todo improcedente, vez que os valores de multa são definidos em função de diversos fatores, normativos e contratuais.

Atualmente a aplicação de penalidades regulatórias é disciplinada pela Resolução nº 4.071, de 03 de abril de 2013, a qual estabelece valores de referência distintos para as concessionárias integrantes da 1ª Etapa do PROCROFE em relação às integrantes das demais etapas do programa, com vistas a mitigar desproporcionalidade existente na revogada Resolução nº 2.665, de 23 de abril de 2008

Mister destacar que o cálculo do valor de penalidade parte da Tarifa Básica de Pedágio - TBP

estabelecida para cada outorga, a qual é multiplicada por fator determinando contratualmente, dando origem ao coeficiente denominado URT, utilizado para o cálculo do valor nominal de sanção pecuniária.

A diferença existente entre os contratos de concessão da 1ª e das demais etapas do PROCROFE diz respeito ao fator contratual que dá origem à URT, vez que na 1ª etapa o mesmo correspondia a 100 vezes e nas demais a 1000 vezes.

Sendo assim, para fins de cálculo da penalidade, há que se considerar primeiro a diferença tarifária, vez que quanto maior a TBP maior será a URT, todavia, caso as tarifas sejam iguais, o que não ocorre atualmente, as concessões da 2ª e 3ª etapas apresentarão valor de URT dez vezes superior aos da 1ª etapa.

A diferença entre o fator multiplicador da URT da 1ª e das demais etapas do PROCROFE decorre das peculiaridades inerentes à modelagem contratual de cada uma das etapas de outorga, sobretudo em virtude dos distintos momentos histórico e econômico em que foram realizados os respectivos processos de concessão.

Ademais, não obstante a drástica alteração dos indicadores econômicos do país, considerando os períodos da 1ª etapa de concessões, licitadas entre os anos de 1994 e 1997, da 2ª etapa, nos anos de 2007 e 2008, e da 3ª etapa, em 2013 e 2014, são deveras distintos os trechos rodoviários, o rol de obrigações, o volume de investimentos, o acesso a financiamentos, as isenções fiscais e demais aspectos inerentes aos respectivos Contratos de Concessão.

Desse modo, até mesmo em apreço ao princípio da isonomia, a desigualdade entre a URT de cada etapa de concessões é compatível com a medida da desigualdade de suas obrigações e épocas de outorga.

Dosimetria da pena

Após consulta desta Superintendência à Procuradoria Federal acerca da possibilidade de aplicação retroativa das normas que tratam da dosimetria, conclui-se por meio do Parecer n. 00388/2019/PF-ANTT/PGF/AGU, de 28/01/2019, que tais normas se revestem de caráter material, devendo ser aplicados os dispositivos legais vigentes ao tempo da infração, nestes termos:

15. Muito embora a Resolução nº 5.083/2016 tenha se prestado a disciplinar os trâmites para apuração de infrações e aplicação de penalidades e tenha, em grande parte de seus dispositivos, tratado de normas tipicamente procedimentais, os artigos que elencaram as causas tidas como circunstâncias agravantes e atenuantes são de natureza material, porque conferem ao autuado direito de ter sua pena individualizada; é o momento no qual há o amoldamento da sanção ao culpado, a sua particularização, segundo a valoração das condições e circunstância próprias em que se deu o cometimento da infração.

(...17. E na condição de norma de direito material, não terá aplicação imediata nos procedimentos apuratórios, diversamente das normas processuais. Ou seja, a nova disciplina de circunstâncias atenuantes e agravantes só deve ser considerada na aplicação de penalidades decorrentes de infrações cometidas quando já em vigor a Resolução nº 5.083/2016. (grifo nosso).

Sendo assim, para o caso em epígrafe, a norma que disciplina a aplicação das agravantes e atenuantes é a Resolução ANTT nº 442/2004, normativo vigente à época dos fatos. Salientando que, diferentemente da novel resolução, referido normativo previa como agravante a reincidência genérica, a saber:

Art. 94. Para efeitos de aplicação de penalidades serão sempre consideradas as circunstâncias agravantes ou atenuantes, inclusive os antecedentes e a reincidência, atentando-se, especialmente, para a natureza e a gravidade da infração, os danos resultantes para os serviços e os usuários e a vantagem auferida pelo infrator (Lei nº 10.233/2001, art. 78-D).

(...)

§ 2º São circunstâncias agravantes, entre outras:

I - a reincidência, genérica ou específica;

(...)

§ 4º A reincidência é genérica quando as infrações cometidas são de natureza diversa, e específica quando da mesma natureza.

Considerando os princípios norteadores da boa prática regulatória, no caso em epígrafe entendemos que deve incidir agravante da reincidência genérica no patamar de 1% (um por cento), haja vista ser agravante menos lesivo que a reincidência específica, cuja gradação aplicada pela área técnica da SUINF é de 5% (cinco por cento), nos termos do Memorando nº 811/2018/SUINF.

Por outro lado, considerando que a PLANALTO SUL antes da lavratura do presente Auto de Infração a concessionária foi punida de forma definitiva por meio da Deliberação ANTT nº 028/2014 (processo nº 50520.026739/2010-21), no presente processo não se aplica a atenuante prevista no inciso III, §1º do artigo 94 da resolução ANTT nº 442/2004, a saber:

Art. 94

§ 1º São circunstâncias atenuantes, dentre outras:

(...)

III - a inexistência de infrações, definitivamente julgadas, praticadas pelo mesmo infrator nos três anos anteriores.

Desta feita, por dedução lógica, o atenuante de 10% (dez por cento) sugerido pela área técnica no item 12 (tabela) do Parecer nº 171/2019/GEFIR/SUINF, não se aplica ao presente caso. **Devendo incidir a agravante de 01 % (um por cento) em face da reincidência genérica.**

Sendo assim, a concessionária faz jus ao atenuante no patamar de 20% (vinte por cento) em face das correções, devendo ser aplicada a agravante de 1% (um por cento) em razão da reincidência genérica.

Por fim considerando que a pena-base para a infração é de 165 (cento e sessenta e cinco) URTs, realizada a dosimetria deve ser aplicada penalidade no patamar de 133,32 (cento e trinta e três inteiros e trinta e dois centésimos) Unidades de Referência de Tarifa - URTs.

De modo que no presente processo foi respeitado o princípio da individualização da pena (Art. 78 - D da Lei nº 10.233/2001). (grifos acrescidos)

2.22. Assim, a configuração da materialidade em conjunto com a aplicação da multa, cujo valor da multa-base já se encontra previamente definido nas normas aplicáveis- arts. 3º, II c/c 6º, IX, da Resolução ANTT nº 4.071/13, somando-se ao sopesamento da multa sob circunstâncias agravantes/atenuantes da Resolução nº442/2004 (vigente à época dos fatos ora apurados), confirma-se que não há o que reformar na Decisão nº 063/2019/SUINF 0180121), ora recorrida, que contou com motivação proporcional e adotou critérios normativos aplicados de forma isonômica a todas as Concessionárias em situações semelhantes, ao mesmo tempo que o procedimento de definição da multa atendeu às exigências da individualização da pena. Ao mesmo tempo, não se verifica nos autos qualquer prova pela Concessionária, ora recorrente, de eventual fato excludente do ilícito administrativo em tela capaz de impedir o exercício do poder-dever sancionador pela Administração diante do reconhecido descumprimento de obrigações pela empresa.

2.23. Logo, por essas razões e pelo que indicado no Relatório à Diretoria 487/2020 (SEI 3755265), especialmente os Pareceres Técnicos nº 322/2015/COINF/URRS/SUINF (fls. 50/53) e nº 16/2019/CIPRO/SUINF/DIR0179713), para afastar a argumentação de mérito do recurso apresentado, entendo que não merece ser provido o recurso em tela e deve ser mantida a decisão recorrida.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

3.1. Diante do exposto, considerando-se as mencionadas manifestações técnicas e jurídicas que motivam a decisão nos presentes autos, **VOTO por conhecer do Recurso** interposto pela Autopista Planalto Sul S/A, sem atribuição de efeito suspensivo, e, **no mérito, negar-lhe provimento**, julgando improcedentes os argumentos trazidos.

Brasília, 22 de setembro de 2020.

DAVI BARRETO
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor**, em 22/09/2020, às 16:37, 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 **4106458** e o código CRC **C4A554CE**.