



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DDB

RELATORIA: Davi Barreto

TERMO: Voto à Diretoria

NÚMERO: 109/2022

OBJETO: Aplicação de penalidade em Processo Administrativo Ordinário

ORIGEM: SUFIS

PROCESSO (S): 50500.008737/2022-21

PROPOSIÇÃO PRG: PARECER n. 00093/2022/PF-ANTT/PGF, aprovado pelo DESPACHO n. 00717/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 10903289) e PARECER n. 00354/2021/PF-ANTT/PGF, aprovado pelo DESPACHO n. 02354/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8662231, no processo 50500.108019/2014-44).

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

1. DOS FATOS

1.1. Trata-se de Processo Administrativo Ordinário instaurado em face da empresa regulada ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTOS LTDA, CNPJ 18.612.094/0001-15, detentora do Termo de Autorização de Fretamento (TAF) nº 003878, para apurar infração administrativa à legislação de transportes de passageiros.

1.2. O presente processo teve início com a edição da Portaria SUFIS nº 5, de 24/1/2022, para "Art. 1º Instaurar Processo Administrativo Ordinário em face da empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTOS LTDA ME - CNPJ nº 18.612.094/0001-15 para apurar infrações administrativas à legislação de transporte rodoviário de cargas e passageiros, conforme noticiado nos autos do processo 50500.066830/2021-70" (SEI 9809281)

1.3. Nos termos da Ata de Reunião da Comissão Processante (SEI 9830099), em 31/1/2022, foi instalada a Comissão e deliberado sobre a notificação da empresa em tela para apresentação de defesa escrita e apresentação de provas, considerando como objeto a apuração das infrações imputadas à empresa e descritas na NOTA TÉCNICA SEI Nº 263/2022 /COFISPE/URPE (9506248).

1.4. Foi encaminhada notificação para apresentação da defesa em 30 (trinta) dias (SEI 9830905), recebida em 7/2/2022 (SEI 9928373), com a indicação da instauração do presente Processo Administrativo Ordinário para apurar as infrações administrativas notificadas no Processo nº 50500.066830/2021-70 sob os seguintes fundamentos:

- a) art. 1º, IV, a, c e d, da [Resolução ANTT 233/2003](#);
- b) art. 61, I, II, III e VI, da [Resolução ANTT 4.777/2025](#);
- c) art. 36, §§1º e 5º, do [Decreto nº 2.521](#); e
- d) arts. 78-A, 78-G e 78-H da [Lei 10.233/01](#).

1.5. A defesa inicial foi apresentada, tempestivamente, em 9/3/2022, por meio de protocolo SEI 9927622 / 50500.020620/2022-16, sob alegação de que inexistia irregularidade na sua atividade e sob os seguintes argumentos:

- a) tem-se utilizado de plataformas tecnológicas (sites e aplicativos) para a identificação de interesses dos tomadores de serviço;
- b) a finalidade ou objetivo compartilhado com a plataforma tecnológica não faz parte da essência jurídica das viagens por fretamento;
- c) a tomadora arca com o custo do fretamento perante a transportadora. Dessa forma, não há que se falar em venda de bilhetes de passagem;
- d) é contratada para uma única viagem, não operando na forma de linha contínua;
- e) emite suas notas fiscais e sua licença de viagem em face da tomadora de serviços (plataforma tecnológica);
- f) barreiras ou ônus burocráticos artificiais ou injustificáveis não podem prejudicar a iniciativa e a livre concorrência;
- g) não há na legislação norma que impeça o uso de plataformas tecnológicas;
- h) a ANTT reconheceu por meio da Súmula 11 que o transporte irregular/ clandestino somente resta configurado caso a transportadora não detenha nenhum tipo de autorização para realização de viagens;
- i) há abuso de direito perpetrado pelos fiscais da ANTT os quais, pautados no equivocado entendimento de que a utilização de plataformas tecnológicas desnaturaria o fretamento, obstaculizam viagens previamente autorizadas e apreendem veículos; e
- j) havendo licença de viagem emitida o serviço de transporte resta autorizado;
- k) no bojo do processo administrativo 08700.003349/2020-70, a ANTT reconheceu que as empresas que dominam o setor têm se valido de medidas administrativas e judiciais para impedir ou dificultar o ingresso de novos participantes no mercado, garantindo reserva; e
- l) a regularidade e legalidade do modelo de negócio desempenhado pela Ello não alteram em nada a estrutura jurídica do serviço prestado, na medida em que os requisitos estão presentes: eventualidade, caráter ocasional, especificidade de condições de viagem, não regularidade dos itinerários, entre outros, sem qualquer exceção (reiterado na terceira manifestação).

1.6. Foi formalizada por e-mail a Notificação CGPAS (10491153 e 10492640), em 22/3/2022, para apresentação de esclarecimentos em 5 (cinco) dias, em especial, para a produção de provas, o que restou formalizado pela empresa por intermédio da manifestação protocolada no SEI 50500.027832/2022-24.

1.7. Em seguida, concluída a fase de instrução (Certidão SEI 10691368 e Ata de Reunião SEI 10691556), após e-mail da Notificação CGPAS (SEI 10691812) de 6/4/2022, enviado e recebido nesta data, para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar a manifestação final. A empresa protocolou pedido de cópia no processo SEI 50500.031333/2022-31, também em 6/4/2022. No seu teor, a manifestação final trouxe os argumentos semelhantes aos apresentados por ocasião da Defesa, consoante SEI 10849776.

1.8. Em 27/4/2022, foi emitido Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo - CPA (SEI 11028395) que, ao analisar os elementos que evidenciam a autoridade e a materialidade da infração (item 4 do Relatório Final da CPA), apontou que "a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA foi flagrada pela fiscalização da ANTT por 23 (vinte e três) vezes entre janeiro e outubro de 2021 efetuando operação de transporte rodoviário de passageiros em circuito aberto, tentando, para tanto, valer-se de Licenças de Viagem de fretamento previamente emitidas eletronicamente no sítio eletrônico dessa agência reguladora, através de requerimento eletrônico encaminhado com ao usuário e senha intransferível da empresa"; ainda, "mesmo já consciente de que executaria operação em circuito aberto, emitiu as referidas licenças declarando se tratarem de viagens em circuito fechado indicando, inclusive, destino final coincidente com a origem, no claro intuito de mascarar a real modalidade da operação". Nesse sentido, merecem destaques os seguintes trechos sobre a confirmação do ilícito e seu enquadramento, a saber:

4. ELEMENTOS QUE EVIDENCIAM A AUTORIA E A MATERIALIDADE

Conforme já retromencionado, a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA foi flagrada pela fiscalização da ANTT por 23 (vinte e três) vezes entre janeiro e outubro de 2021 efetuando operação de transporte rodoviário de passageiros em circuito aberto, tentando, para tanto, valer-se de Licenças de Viagem de fretamento previamente emitidas eletronicamente no sítio eletrônico dessa agência reguladora, através de requerimento eletrônico encaminhado com ao usuário e senha intransferível da empresa.

Em que pese a empresa alegar que há abuso de direito perpetrado pelos fiscais da ANTT os quais, pautados no equivocado entendimento de que a utilização de plataformas tecnológicas desnaturaria o fretamento, obstaculizam viagens previamente autorizadas e apreendem veículos, tal argumento não merece prosperar. A um porque não obstante a empresa haja apresentado, à ocasião das 23 (vinte e três) apreensões, Licenças de Viagem de fretamento, cujo pré-requisito é o empreendimento do serviço em **circuito** fechado, operou efetivamente viagem em circuito aberto, em claro desvirtuamento dos limites autorizados nas licenças viagem. A dois porque à fiscalização é absolutamente indiferente a existência ou não de plataformas tecnológicas para a aproximação entre usuários e prestadores de serviço de transporte rodoviário de passageiros. As apreensões ocorreram tão somente porque, tendo a empresa operado serviço diverso daquele que lhe fora autorizado, tem-se por óbvio que, nos moldes operados, o fez sem a devida autorização. Não é bastante suficiente a existência de autorização qualquer, é necessária e imprescindível a existência de autorização específica para o serviço que se pretende operar, e nos exatos moldes em que se pretende executar o serviço.

O que se pode notar, em verdade, é que a empresa, por meio de preposto, com o uso de seu usuário/login e senha de acesso ao sítio eletrônico da ANTT, especificamente ao sistema de emissão de licenças de

viagem de fretamento, cujo pré-requisito é a operação em **circuito fechado**, mesmo já consciente de que executaria operação em **circuito aberto**, emitiu as referidas licenças declarando se tratarem de viagens em **circuito fechado** indicando, inclusive, destino final coincidente com a origem, no claro intuito de mascarar a real modalidade da operação.

Isso posto, restam claras a autoria e a materialidade da conduta infracional.

5. ENQUADRAMENTO DA CONDUTA AO TIPO INFRACIONAL

Consoante supramencionado, a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA, por meio de preposto, no ato de emissão das Licenças de Viagem de Fretamento no site eletrônico da ANTT, inseriu declaração falsa de que efetuará viagens em circuito fechado, mesmo já consciente de que as faria em circuito aberto. Fê-lo para as Licenças de Viagem de números **5414641, 5415625, 5578588, 5584473, 5587518, 5587609, 5588982, 5591487, 5594819, 5597255, 5598157, 5601422, 5601311, 5604433, 5606567, 5607794, 5610395, 5610277, 5622733, 5622717, 5623446, 5624157, 5625180**, no total de 23 (vinte e três), emitidas todas elas entre janeiro e outubro de 2021.

Durante as ações fiscalizatórias dos agentes da ANTT nos veículos que empreendiam as viagens, as referidas Licenças lhes foram apresentadas, no claro intuito de mascarar a real modalidade de operação (circuito aberto), tentando fazer crer a fiscalização trataram-se de viagens em circuito fechado.

Resta claro, pois, que, ao emitir as Licenças de Viagem de Fretamento, para as quais o circuito fechado é pré-requisito, a empresa inseriu nos respectivos requerimentos informação falsa, indicando, inclusive, origem e destino final idênticos, em desacordo com aquilo que pretendia operar.

Nesse sentido, temos por certo haver fortes indícios de que a regulada incorreu na conduta tipificada no art. 299 do Decreto-Lei 2.848/1940 (Código Penal), que dispõe, *in verbis*:

Falsidade ideológica

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis, se o documento é particular.

(...)

Como bem se nota, tão somente as condutas consideradas graves são tipificadas no ordenamento penal. Nessa seara, temos por claro que a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA, ao incorrer em conduta cujos indícios remetem ao tipo penal de falsidade ideológica, incorreu em infração grave, prevista no art. 78-H da Lei 10.233/2001. [Grifos originais]

1.9. Diante disso, a CPA verificou que houve descumprimento sistemático do regulamento do transporte interestadual de passageiros por fretamento, de modo a enquadrar a conduta cadastrada no art. 36, §5º do Decreto 2.521/1998, cujo teor indica que a autorizatória de termo de fretamento que se utilizar deste para praticar outra modalidade de transporte terá seu registro cassado imediatamente. E, após afastar todos os argumentos da Defesa e da manifestação da empresa, em conclusão, a CPA sugeriu à Diretoria Colegiada da ANTT a aplicação da pena de cassação.

1.10. A opinião da Comissão foi corroborada pelo Superintendente de Fiscalização de Serviços de Transporte Rodoviário de Cargas e Passageiros (SUFIS) no RELATÓRIO À DIRETORIA 216/2022 (SEI 11276105), de 19/10/2022.

1.11. Após encaminhamento dos autos para a pauta da 944ª Reunião de Diretoria presencial em 17/11/2022, o presente processo foi retirado de pauta para fins de atendimento à ordem judicial liminar no PROC. Nº 1075048-93.2022.4.01.3400, tramitando na 17ª VARA FEDERAL CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL - SJDF, proferida sob o seguinte teor, a saber:

"À vista do exposto, defiro o pedido de provimento liminar para suspender o julgamento do processo n. 50500.008737/2022-21, de modo a que seja observado o interstício previsto no art. 65 do regimento interno da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT na nova inclusão do feito em pauta de julgamento. Intime-se a autoridade impetrada, por mandato e com urgência, para que dê imediato cumprimento a esta decisão."

1.12. Essa decisão supracitada restou tempestiva e integralmente cumprida na ocasião da citada Reunião de Diretoria em 17/11/2022, consoante o teor do processo SEI 00424.256130/2022-38, em especial, do Despacho DDB SEI 14551442, que asseverou que, além dos termos da referida CERTIDÃO DE JULGAMENTO (SEI 14551423) no Processo Administrativo Ordinário nº 50500.008737/2022-21, comprova-se também que este foi retirado de pauta no momento da exibição da 944ª Reunião de Diretoria Presencial, consoante se pode conferir nos 2(dois) minutos iniciais da mesma, exibida em 17/11/2022 no "Canal ANTT" no Youtube (Acesso pelo link: [Transmissão ao vivo da 944ª Reunião de Diretoria da ANTT - 17/11/2022](#)). Tudo isso, para fins de confirmar que houve efetivo atendimento pela ANTT da ordem liminar em comento, nos termos do OFÍCIO n. 07419/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 14545719), de 1º/12/2022, que encaminhou o PARECER DE FORÇA EXECUTÓRIA n. 00320/2022/NUCCINFR/ECOJUD-PRF1-PRGF/AGU (SEI nº 14530715, fl. 144) sobre o conteúdo da decisão a ser cumprida.

1.13. Recentemente, com base nas regras regimentais desta Agência, considerando ainda que não há óbice judicial à atual apreciação da matéria, os autos foram novamente pautados em 16/12/2022 no Sistema "Sei Julgar" e teor do Despacho DDB SEI 14722184 para a presente 947ª Reunião de Diretoria, em 22/12/2022.

1.14. É o que importa relatar. Passo à análise.

2. DA ANÁLISE PENAL

DA REGULARIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO ORDINÁRIO

2.1. O processo que chega à deliberação da Diretoria Colegiada diz respeito a processo administrativo ordinário para apuração de infrações administrativas à legislação de transportes de passageiros.

2.2. Trata-se, pois, de matéria de competência da Diretoria Colegiada, conforme o art. 4º, § 3º, da Resolução 5.083/2016, razão pela qual deve ser objeto de deliberação do órgão de cúpula da ANTT.

2.3. A matéria foi processada pela Superintendência de Fiscalização de Serviços de Transporte Rodoviário de Cargas e Passageiros (SUFIS), com fulcro na competência com base no art. 39, XI, do Regimento Interno então vigente (Resolução 5.888/2020), para "apurar as infrações de legislação de transportes rodoviário de cargas e passageiros, e de trânsito, incluindo aspectos cadastrais relativos à prestação de serviço de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, por meio da instauração e instrução de processos administrativos simplificados ou ordinários, inclusive com a aplicação de medidas cautelares"; competência que permanece no atual Regimento Interno (art. 39, IX, da Resolução 5.976/2022).

2.4. Os autos foram instaurados a partir da Portaria 05, de 24/1/2022 (SEI 9809281), que constituiu a Comissão de Processo Administrativo (CPA) para apuração dos fatos apontados nos autos do Processo 50500.066830/2021-70. Com isso, seguiram-se os trâmites determinados na Resolução 5.083/2016, que disciplina, no âmbito da ANTT, o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades administrativas.

2.5. Após iniciados os trabalhos pela CPA, a empresa foi notificada (SEI 9830905) para apresentar defesa no prazo regulamentar de 30 (trinta) dias, consoante comunicação recebida em 7/2/2022 (SEI 927622), ao passo que a empresa apresentou a defesa inicial em 9/3/2022 por meio de protocolo SEI 9927622 / 50500.020620/2022-16. Além de tempestiva, essa defesa apresentou-se regular consoante os documentos juntados que, em termos gerais e formais, confirmam a legitimidade para a apresentação da defesa, considerando o instrumento de procuração outorgado ao advogado que protocolou a defesa, junto com o contrato social, que confirma a administração empresarial do sócio Gustavo Morais Casagrande, outorgante da citada procuração (SEI 10340996 e 10340993).

2.6. Foi oportunizada a produção de novas provas, nos termos da Notificação (SEI 10491153), seguida do protocolo SEI 50500.027832/2022-24 pela interessada.

2.7. Uma vez concluída a fase de instrução (Certidão SEI 10691368 e Ata de Reunião SEI 10691556), foi encaminhado e-mail da Notificação CGPAS (SEI 10691812) de 6/4/2022, enviado e recebido nesta data, para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar a manifestação final. A empresa protocolou pedido de cópia no processo SEI 50500.031333/2022-31, também em 6/4/2022. Em seguida, na manifestação final, trouxe os argumentos semelhantes aos apresentados por ocasião da Defesa, consoante SEI 10849776.

2.8. Em 27/4/2022, foi emitido Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo - CPA (SEI 11028395, em que restaram analisados e refutados todos os argumentos da defesa e manifestação final da empresa interessada.

2.9. Assim, **preliminarmente, verifico a regularidade formal do processo em atendimento à Resolução 5.083/2016, mercendo a seguir a análise do mérito da infração administrativa e penalidade aplicável para fins do julgamento pela Diretoria Colegiada.**

DO ENQUADRAMENTO DA CONDUTA DA EMPRESA E DA GRAVIDADE PARA A APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE CASSAÇÃO

2.10. No mérito, inicialmente, cabe considerar alguns aspectos a fim de delimitar o escopo do presente processo administrativo ordinário.

2.11. De forma resumida, a controvérsia decorre da distinção entre a natureza pública e privada dos serviços de transporte rodoviário de passageiros, de forma que o serviço regular de TRIP tem natureza pública, posto que titularizado pela União (art. 21, XII, e, da CF/88), ao passo que o serviço de fretamento de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros (TRIP) tem natureza privada, sujeitando-se a norma do parágrafo único do art. 170 da Lei Maior.

2.12. Disso decorre que qualquer limitação ao livre exercício de uma atividade econômica deve estar disposta em lei, o que efetivamente ocorre em relação aos serviços de fretamento de TRIP, expressamente sujeitos à prévia autorização por parte da ANTT, por força do art. 26, II e III, da Lei 10.233/2001.

2.13. Carece de dúvida, pois, que o legislador, em aderência ao parágrafo único do art. 170 e ao art. 178, ambos da Constituição da República, delegou à ANTT o exercício do poder de polícia administrativa relativamente aos serviços de fretamento de TRIP.

2.14. Enquanto autorizatória do serviço de transporte rodoviário de passageiros, na modalidade fretamento eventual, conforme demonstra a sua outorga (Termo de Autorização de

Fretamento - TAF nº 003878), a empresa autuada está sujeita à regulação e fiscalização desta Agência e deve obedecer ao disposto no inciso VII, do art. 3º, da Resolução nº 4.777/2015:

Art. 3º Para fins desta Resolução, **na prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento**, considera-se: (...)

VII - **Fretamento eventual**: o serviço prestado por autoritária, **para deslocamento de pessoas em circuito fechado**, com exceção dos casos previstos nesta Resolução, em caráter ocasional, com relação de passageiros transportados e emissão de nota fiscal de acordo com as características da viagem, que ocorrerá sem interesse turístico;

2.15. Sobre o conceito de "circuito fechado", a regulação da ANTT indica no inciso XIV, do art. 3º, da Resolução nº 4.777/2015:

Art. 3º Para fins desta Resolução, na prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento, considera-se: (...)

XIV - **Circuito fechado**: **viagem de um grupo de passageiros com motivação comum que parte em um veículo de local de origem a um ou mais locais de destino e, após percorrer todo o itinerário, observado os tempos de permanência estabelecidos nesta Resolução, este grupo de passageiros retorna ao local de origem no mesmo veículo que efetuou o transporte na viagem de ida;**

2.16. Com isso, a observância da regra do circuito fechado condiciona a atuação dos agentes incumbidos da fiscalização da prestação dos serviços de fretamento de TRIP, independentemente da forma de intermediação na contratação do serviço. Ao mesmo tempo, o fretamento eventual que envolve o deslocamento de pessoas em circuito fechado, implica que deve haver "viagem de um grupo de passageiros com motivação comum que parte em um veículo de local de origem a um ou mais locais de destino e, após percorrer todo o itinerário, observado os tempos de permanência estabelecidos nesta Resolução, este grupo de passageiros retorna ao local de origem no mesmo veículo que efetuou o transporte na viagem de ida".

2.17. No fretamento de que se trata na presente análise, o circuito fechado deveria envolver o percurso da viagem com mesmo grupo de passageiros na ida e com a volta ao local de origem no mesmo veículo que efetuou a ida, o que não ocorreu, consoante verificado pela fiscalização da ANTT.

2.18. Registre-se que essa Resolução ANTT 4.777/2015, em seu art. 37, possibilita a emissão de licenças de viagem em condições excepcionais, mediante prévia análise da Agência, a saber:

Art. 37. As excepcionalidades na emissão da licença de viagem deverão ser submetidas à análise da ANTT no prazo indicado no Art. 52, abrangidas as seguintes situações:

I - viagem com ida ou volta com o veículo vazio;

II - sequência de viagens em circuito fechado com mesma origem e mesmo destino para grupos distintos utilizando um mesmo veículo;

III - viagem que contenha etapas do itinerário realizadas em diferentes meios de transporte; e

IV - outro tipo de viagem não prevista nos incisos anteriores, desde que justificada.

§1º As viagens descritas nos incisos anteriores serão aprovadas mediante análise do contrato de prestação desses serviços e quaisquer outros documentos que se julgarem necessários, podendo a solicitação ser negada, caso não seja comprovada a necessidade da exceção ou a possibilidade de adequação ao estabelecido nesta Resolução.

§2º Exclusivamente para as viagens realizadas para transferência de passageiros entre terminais de embarque e desembarque de transportadoras aéreas, marítimas ou terrestres, a autoritária deverá solicitar o enquadramento prévio encaminhando contrato de transporte firmado com a pessoa jurídica aérea, marítima ou terrestre, devendo portar em cada viagem a relação de passageiros fornecida pela contratante.

§3º Na situação prevista no §2º, será exigido o envio do contrato apenas uma vez, sem necessidade de reenvio para liberação das licenças de viagem seguintes do mesmo tipo, podendo a ANTT solicitar em momento posterior a comprovação da situação extraordinária que justifique a prestação do serviço.

2.19. Contudo, não se verifica pedido e a consequente análise prévia da ANTT em favor da empresa autuada, se fosse o caso de emissão de licença diversa do fretamento sob circuito fechado. Com isso, se por algum motivo a empresa, em razão do contrato de transporte, pretendia a emissão de licenças de viagem só de ida ou de volta, deveria solicitar à ANTT a aplicação da norma do art. 37 da Resolução ANTT 4.777/2015, o que efetivamente não foi observado no caso sob exame, ressaltando a gravidade da infração, como se verá a seguir.

2.20. Logo, esclarecido o enquadramento da conduta ora sob análise, deduz-se que a intermediação por meio de aplicativos de transporte não se constitui em si uma infração contra essas regras dos serviços de fretamento em circuito fechado que restaram inobservadas, consoante restou claro no Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo, a seguir destacado.

2.21. Ao mesmo tempo, para fins de definição da penalidade aplicável, deve-se ter em conta também o que disposto da norma especial do art. 36, §5º, do Decreto 2.521/1998:

Art. 36.

...

§ 5º **A empresa transportadora que se utilizar do termo de autorização para fretamento contínuo, fretamento eventual ou turístico para a prática de qualquer outra modalidade de transporte diversa da que lhe foi autorizada, será declarada inidônea e terá seu registro cadastral cassado imediatamente**, sem prejuízo da responsabilidade civil e das demais penalidades previstas neste Decreto. [grifos acrescidos]

2.22. Tal dispositivo regulamentar supracitado é considerado parcialmente válido (exclui-se apenas a inidoneidade por não se tratar de hipótese de contrato, mas autorização), sendo ainda aplicável especialmente para apuração de infrações em serviços *autorizados* de transporte rodoviário interestadual de passageiros por fretamento, que é o presente caso, como corroborado na manifestação jurídica do PARECER n. 00093/2022/PF-ANTT/PGF, aprovado pelo DESPACHO n. 00717/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI [10903289](#)), *in verbis*:

2.2 DA VIGÊNCIA DO DECRETO N.º 2.521/98

16. Dispõe o art. 36, §5º do Decreto n.º 2.521/98:

(...)

17. Referenciando o disposto no PARECER n. 00229/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, que concluiu pela impossibilidade da aplicação da pena de inidoneidade, questiona a unidade consulente acerca da validade da aplicação da pena de cassação prevista no art. 36, § 5º do Decreto 2.521/98. Salienta, ainda, que a interpretação mais adequada seria a de que o "dispositivo tenha perdido totalmente sua validade em um regime autorizativo".

18. O afastamento da pena de inidoneidade decorreu da incompatibilidade de sua previsão (Decreto n.º 2.521/98) com a superveniente Lei n.º 10.233/2001 (norma hierarquicamente superior). Isso porque o dispositivo legal é expresso em capitar a pena de inidoneidade para atos ilícitos praticados visando frustrar os objetivos de licitação ou execução do contrato.

Art. 78-I. A declaração de inidoneidade será aplicada a quem tenha praticado atos ilícitos visando frustrar os objetivos de licitação ou a execução de contrato.

19. Assim, evidente a inadequação da norma com o regime autorizativo, eis que nunca adviriam atos licitatórios, tampouco contratação.

20. Nesse escopo foram delimitadas as razões consignadas no PARECER n. 00229/2020/PFANTT/PGF/AGU, o que não se estende à previsão da pena de cassação, ainda que estipulada no mesmo comando normativo.

21. **De outro giro, decorrendo a cassação prevista no art. 36, §5º do Decreto n.º 2.521/998 de prática antijurídica do beneficiário do ato, não há razão para descaracterizar a sua natureza sancionatória.**

22. **Não se antever, ainda, a incompatibilidade entre a previsão de cassação e o regime de autorização. Ademais, a própria Lei n.º 10.233/2001 traz hipótese de cassação das autorizações nos artigos 43, inc. III, 44, inc. III, 48, 78-A, 78-G e 78-H.**

23. **A presunção é pela validade da norma vigente, e não o contrário. O Decreto n.º 2.521/98 é norma vigente e válida nos dispositivos que não forem incompatíveis com a Lei e a Constituição Federal de 1988.**

24. Ressalto, ainda, que a validade do comando previsto no art. 36 § 5º - especificamente quanto à cassação - já foi corroborada por esta Procuradoria em manifestações anteriores, que a teve com premissa, para considerar válida a aplicação em conjunto com a pena de multa (Despacho 07145/2018/PF-ANTT/PGF/AGU que aprovou o Parecer n.º 00888/2018PF-ANTT/PGF/AGU); (...)

2.23. Destaca-se, ainda, que desde o advento da Lei 10.233/2001, a penalidade de cassação pode ser aplicada na ocorrência de infração grave, consoante determinação do seu art. 78-H, *in verbis*:

Art. 78-H. **Na ocorrência de infração grave**, apurada em processo regular instaurado na forma do regulamento, a ANTT e a ANTAQ poderão **cassar a autorização**.

2.24. Feitos esses esclarecimentos sobre o escopo e normas aplicáveis, tem-se no mérito propriamente dito do enquadramento da empresa em tela deste processo administrativo ordinário, o que indicado inicialmente nos autos do Processo nº 50500.066830/2021-70 , por meio da NOTA TÉCNICA SEI Nº 263/2022/COFISPE/URPE(SEI 9506248), em cuja tabela apresentada pela unidade técnica em relação à empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTOS foram autuados e apreendidos os veículos conforme listado abaixo, todos pela prática do circuito aberto, utilizando a licença de viagem para serviço de fretamento para realização de serviço de linha regular sem autorização da ANTT:

PROCESSO SEI	EMPRESA INFRATORA	DATA DA APREENSÃO
50540.000071/2021-14	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	18/01/2021
50540.000089/2021-16	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	20/01/2021
50540.002844/2021-99	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	03/09/2021
50540.002854/2021-24	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	03/09/2021
50540.002952/2021-61	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	10/09/2021
50540.002971/2021-98	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	12/09/2021
50540.002968/2021-74	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	12/09/2021
50540.003090/2021-94	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	16/09/2021
50540.003104/2021-70	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	17/09/2021
50540.003135/2021-21	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	20/09/2021
50540.003172/2021-39	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	23/09/2021
50540.003177/2021-61	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	24/09/2021
50540.003196/2021-98	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	27/09/2021
50540.003213/2021-97	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	28/09/2021
50540.003268/2021-05	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	01/10/2021

50540.003304/2021-22	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	05/10/2021
50540.003294/2021-25	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	04/10/2021
50540.003329/2021-26	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	08/10/2021
50540.003322/2021-12	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	07/10/2021
50540.003398/2021-30	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	18/10/2021
50540.003448/2021-89	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	18/10/2021
50540.003466/2021-61	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	19/10/2021
50540.003475/2021-51	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	20/10/2021
50540.003487/2021-86	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	21/10/2021
50540.003699/2021-63	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	07/11/2021
50540.003624/2021-82	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	08/11/2021
50540.003660/2021-46	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	12/11/2021
50540.003829/2021-68	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	24/11/2021
50540.003841/2021-72	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	25/11/2021
50540.003886/2021-47	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	29/11/2021
50540.003904/2021-91	ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO EIRELLI ME	30/11/2021

2.3. Durante as atividades de fiscalizações com objetivo de apurar e realizar as averiguações preliminares quanto a denúncia em desfavor da **ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTOS EIRELLI ME** e apreensões realizadas pelas equipes de fiscalização desta Coordenação de Fiscalização, diversas situações irregulares foram constatadas, desde problemas referentes a operação do serviço (utilizar licença de viagem para realizar de linha sem autorização da ANTT - operação em circuito aberto e intermediado pela comercialização de bilhetes de passagem), documentais (motorista sem curso obrigatório para condução de veículo de transporte coletivo de passageiros - sem autorização de viagem - identificação de passageiros) e de segurança veicular (saídas de emergência sem identificação - extintor vencido e/ou descarregado - bagagem sob poltronas - ausência de efaixas refletivas de segurança) podendo ser verificadas através dos documentos anexados ao processo, **TERMO DE APREENSÃO ELLO (7968198)**, **TERMO DE APREENSÃO ELLO II. (8055522)**, **TERMO DE APREENSÃO- ELLO TRANSPORTE DE FRETAMENTOS (8236519)**, **TERMO DE APREENSÃO ELLO TRANSPORTE (8574674)**, **DOCUMENTO (9208715)**.

2.4. É importante comunicar que as licenças de viagem emitidas pela referida empresa tem como pontos de embarque/parada e/ou desembarque, locais que não são adequados e que expõem usuários do serviço e terceiros a situações de risco e que comprometem a segurança de todos (postos de combustíveis - às margens de vias de fluxo intenso), a empresa já foi flagrada operando de forma irregular em diversas ocasiões, chegando a situação de realizar alteração do local de embarque/desembarque informado na licença de viagem para fretamento sem comunicação, realizando traslado dos usuários em veículos de aplicativos, táxis e até veículos particulares, desviando em média 80 km do ponto autorizado com objetivo de burlar/evadir da fiscalização na tentativa de não ser submetida as penalidades e medidas administrativas previstas pela legislação.

2.5. Cabe esclarecer, diversas comunicações oficiais foram encaminhadas à empresa denunciada, solicitando e na tentativa de que fossem cessadas as práticas irregulares identificadas na operação do serviço autorizado, bem como, informando e que fossem sanadas as irregularidades verificadas através do ANTT - **OFÍCIO 23403 (7957309)** e ANTT - **OFÍCIO 28413 (8574717)**, todas sem sucesso, sendo ignoradas as reiteradas solicitações, mantendo de forma contumaz a prática irregular que podem ser verificadas no **DOCUMENTO FISCALIZAÇÃO 12/01/2022 (9504187)** e **DOCUMENTO FISCALIZAÇÃO 13/01/2022 (9597209)**.

2.25. Após a instauração destes autos, a fim de enfrentar os argumentos da Defesa e da manifestação da empresa, cumpre asseverar o que bem indicado no Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo (SEI 11028395), corroborando o enquadramento da conduta como infração passível de cassação, cujas razões adoto como fundamento deste Voto, a saber:

2. IMPUTAÇÕES E PROVAS APRESENTADAS

(...)

Conforme apuração efetuada pela Coordenação de Fiscalização de Unidade Regional de Pernambuco, entre janeiro e outubro de 2021 houve diversas apreensões de veículos da empresa em decorrência da operação de viagens em circuito aberto fazendo-se o uso de Licença de Viagem de fretamento.

Em apuração adicional por essa comissão processante, conforme tabela a seguir, foi confirmado que em ao menos 23 (vinte e três) apreensões de veículos da regulada efetuadas por agentes da ANTT de janeiro a outubro de 2021, a empresa utilizou-se da emissão da Licenças de Viagem de fretamento para efetuar operações em circuito aberto.

Processo SEI!	Data da Apreensão	Termo de Apreensão	Licença de Viagem emitida	Autos de Infração RES. ANTT 233/03
50540.000071/2021-14	18/01/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 18012021JIG0J87/URPE	5414641	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00000462021 PASNA00000472021 PASNA00000482021 ENQUADRAMENTO: 401 - 111 - 418
50540.000089/2021-16	20/01/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº OSR2G02/URPE	5415625	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00000602021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.002844/2021-99	03/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 03092021JIG0J87/URPE	5578588	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00019572021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.002952/2021-61	10/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 10092021OSR2G02/URPE	5584473	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00020562021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.002971/2021-98	12/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 12092021OSH5I73/URPE	5587518	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00020702021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.002968/2021-74	12/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 12092021QY24H81/URPE	5587609	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00020682021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003090/2021-94	16/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 16092021JIG0J87/URPE	5588982	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00020862021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003104/2021-70	17/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 17092021QY24H21/URPE	5591487	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00020872021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003135/2021-21	20/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 20092021JIG0I67/URPE	5594819	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASFR00004952021 PASFR00004962021 PASFR00004972021 ENQUADRAMENTO: 401, 212, 418
50540.003172/2021-39	23/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 23092021OSR2G02/URPE	5597255	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00021512021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003177/2021-61	24/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 24092021QY24H81/URPE	5598157	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00021592021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003196/2021-98	27/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 27092021JIG0J87/URPE	5601422	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00021732021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003213/2021-97	28/09/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 28092021OSH5I73/URPE	5601311	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00021792021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003268/2021-05	01/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 01102021QY24H81/URPE	5604433	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00022232021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003294/2021-25	04/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 04102021OSR2G02/URPE	5606567	- Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00022522021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003304/2021-22	05/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 05102021JIG0I67/URPE	5607794	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00022582021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003322/2021-12	07/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 07102021JIG0J87/URPE	5610395	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00022622021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003329/2021-26	08/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 08102021OSH5I73/URPE	5610277	- Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO: PASNA00022642021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003448/2021-89	18/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 18102021QY24H81/URPE	5622733	- Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA000227682021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003453/2021-91	18/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 18102021OSR2G02/URPE	5622717	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA000227752021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003466/2021-61	19/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 19102021JIG0J87/URPE	5623446	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA000227882021 ENQUADRAMENTO: 401

50540.003475/2021-51	20/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 20102021JIG0167/URPE	5624157	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00028052021 ENQUADRAMENTO: 401
50540.003487/2021-86	21/10/2021	TERMO DE APREENSÃO/REMOÇÃO/TRANSBORDO Nº 21102021OSH5173/URPE	5625180	Nº DO AUTO DE INFRAÇÃO - PASNA00028122021 ENQUADRAMENTO: 401

Não por acaso se entendeu haver contumácia pela empresa na conduta infracional, vez que a quantidade de veículos apreendidos em viagens de circuito aberto para as quais a empresa previamente emitiu Licenças de Viagem de Fretamento foi expressiva (23 viagens no período de 10 meses).

(...)

Não obstante a irregularidade da operação em desacordo com o autorizado, o que se tem, *in concreto*, é a existência de outra irregularidade, vez que a empresa, já ciente de que as operações ocorreriam em circuito aberto, requereu as respectivas Licenças de Viagem de Fretamento, cujo pré-requisito é o circuito fechado, para tais operações, inserindo informação (falsa) de que a viagem ocorreria em circuito fechado e indicando, ainda, nas referidas licenças, o último destino coincidente com a origem, justamente para mascarar a ocorrência do circuito abertos.

Vejamos o que dispõe o Código Penal:

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público.

Trata-se de tipo penal misto alternativo, em que a prática de qualquer das ações (núcleos verbais) nele previstas, executadas em conjunto ou separadamente, pode indicar a prática da conduta criminosa.

Nesse sentido, resta claro que o agente regulado inseriu nas Licenças de Viagem de números 5414641, 5415625, 5578588, 5584473, 5587518, 5587609, 5588982, 5591487, 5594819, 5597255, 5598157, 5601422, 5601311, 5604433, 5606567, 5607794, 5610395, 5610277, 5622733, 5622717, 5623446, 5624157, 5625180 a declaração falsa de que se trataria de viagem em circuito fechado, informando, inclusive, como destino final a mesma cidade de origem das viagens, mesmo já tendo conhecimento, no ato de emissão das licenças, de que seriam executadas viagens em circuito aberto.

(...)

Ora, uma vez que a regulada, de forma contumaz, inseriu declaração falsa nos requerimentos das Licenças de Viagem de números 5414641, 5415625, 5578588, 5584473, 5587518, 5587609, 5588982, 5591487, 5594819, 5597255, 5598157, 5601422, 5601311, 5604433, 5606567, 5607794, 5610395, 5610277, 5622733, 5622717, 5623446, 5624157, 5625180 com o claro objetivo de modificar a verdade dos fatos e restando, portanto, nitidos os indícios de consumação do delito de falsidade ideológica previsto no art. 299, *caput* do Código Penal, tem-se por certo que a conduta da empresa enquadra-se como infração de natureza grave para efeitos do disposto no já citado art. 78-H da Lei 10.233/2001.

6. ARGUMENTOS DA DEFESA E DA MANIFESTAÇÃO DO AGENTE REGULADO

Em suas manifestações em sede do presente processo, alegou a empresa, em síntese, que:

- tem-se utilizado de plataformas tecnológicas (sites e aplicativos) para a identificação de interesses dos tomadores de serviço;
- a finalidade ou objetivo compartilhado com a plataforma tecnológica não faz parte da essência jurídica das viagens por fretamento;
- a tomadora arca com o custo do fretamento perante a transportadora. Dessa forma, não há que se falar em venda de bilhetes de passagem;
- é contratada para uma única viagem, não operando na forma de linha contínua;
- emite suas notas fiscais e sua licença de viagem em face da tomadora de serviços (plataforma tecnológica);
- barreiras ou ônus burocráticos artificiais ou injustificáveis não podem prejudicar a iniciativa e a livre concorrência;
- não há na legislação norma que impeça o uso de plataformas tecnológicas
- a ANTT reconheceu por meio da Súmula 11 que o transporte irregular/ clandestino somente resta configurado caso a transportadora não detenha nenhum tipo de autorização para realização de viagens;
- há abuso de direito perpetrado pelos fiscais da ANTT os quais, pautados no equivocado entendimento de que a utilização de plataformas tecnológicas desnaturaria o fretamento, obstaculizam viagens previamente autorizadas e apreendem veículos; e
- havendo licença de viagem emitida o serviço de transporte resta autorizado.
- no bojo do processo administrativo 08700.003349/2020-70, a ANTT reconheceu que as empresas que dominam o setor têm se valido de medidas administrativas e judiciais para impedir ou dificultar o ingresso de novos participantes no mercado, garantindo reserva;
- a regularidade e legalidade do modelo de negócio desempenhado pela ELO não alteram em nada a estrutura jurídica do serviço prestado, na medida em que os requisitos estão presentes: eventualidade, caráter ocasional, especificidade de condições de viagem, não regularidade dos itinerários, entre outros, sem qualquer exceção (reiterado na terceira manifestação);

A seguir serão tratadas as alegações da empresa retromencionadas:

Acerca das itens i, ii, iii, iv, v, vii, ix e xii, as alegações da empresa não merecem prosperar. A esta agência reguladora se mostra desimportante e indiferente a existência ou não de plataforma tecnológica para a identificação dos interesses dos tomadores de serviços, tampouco a emissão da nota fiscal em favor dessa ou de terceiro. À fiscalização de fato não cabe penalizar a empresa pela mera existência da plataforma tecnológica no modelo de negócio, haja vista a inexistência de proibição para tanto. Por outro lado, resta claro que as viagens empreendidas pela empresa, objeto das Licenças de Viagem de Fretamento já alhures citadas, ocorreram em circuito aberto, em completa dissonância com o constante nas licenças e, por conseguinte, com o autorizado pela ANTT.

Como se extrai do próprio nome, são Licenças de Viagem de fretamento, cujo requisito é a regra do **circuito fechado**, conforme disposto no art. 3º, inciso XI e no art. 36, *caput* do Decreto 2.521/1998, bem como no art. 3º incisos VI, VII e VIII, e no art. 31 da Resolução ANTT 4.777/2015.

Nessa esteira, temos por claro que as apreensões de veículos ocorreram em decorrência do descumprimento da regra de circuito fechado para viagens de fretamento, tendo se caracterizado, nos casos *in concreto*, o desvirtuamento daquilo que fora autorizado nas respectivas Licenças de Viagem, uma vez que a empresa extrapolou, na execução das operações, os limites autorizados nas respectivas licenças.

Sobre os itens vi e xi, em que pesem a respeitável manifestação apresentada em sede de defesa, bem como a conclusão emanada pela ANTT no processo mencionado, é certo que porquanto vigir e for aplicável determinada norma atinente à atividade que se propõe a executar, a empresa não pode se furta a cumpri-la. Nesse sentido, é dever da empresa seguir o regulamento do setor em que atua, notadamente a obrigação de executar o serviço conforme autorizado na Licença de Viagem, ou seja, em **circuito fechado**, sem prejuízo de pleitear as alterações que entenda convenientes, oportunas ou necessárias nos momentos de revisão regulatória e legal.

Em relação ao item viii, insta citar a Súmula 11, de 2 de dezembro de 2021, *in verbis*:(...)

Conforme se nota, a referida súmula determinou que, havendo Termo de Autorização de Fretamento em favor da regulada, não aplique o disposto da Resolução 4.287/2014, ainda que o serviço executado esteja em desconformidade com os limites autorizados pelo ato de outorga. A Resolução 4.287/2014 trata do transporte clandestino de passageiros.

O que se observa é que o que a Súmula 11 determinou, na prática, foi a proibição de apreensão de veículos, prevista na Resolução ora mencionada, quando da existência de TAR ou TAF em favor da prestadora do serviço de transporte rodoviário de passageiros. Entretanto, conforme disposto, o fez **sem prejuízo da imposição das sanções cabíveis diante da verificação da ocorrência de eventuais irregularidades**. Nesse sentido, cai por terra a alegação da empresa de que o transporte clandestino/irregular somente será configurado quando não houver nenhum tipo de autorização de viagem. Isso porque a Súmula limita a classificação tão somente do transporte clandestino. Ora, pois se a própria súmula aborda a possibilidade de sanções diante da verificação de ocorrências de eventuais irregularidades, tem-se por certo que não limita a seus termos a classificação do transporte irregular. Nessa seara, portanto, havendo a ocorrência de irregularidade, caracteriza-se o transporte como irregular, devendo-se avaliar, no caso *in concreto*, as sanções decorrentes de cada irregularidade.

No item X, alega a empresa, em mesmo sentido do que pretendeu equivocadamente em relação à citada Súmula 11, que, em havendo licença de viagem, restou autorizado o serviço executado. Ora, por óbvio que a mera existência da licença/autorização não é bastante suficiente para restar autorizado o serviço executado. É necessário que esse o seja em estrita consonância com os limites da autorização. Nos casos avaliados, a empresa requereu Licenças de Viagem de fretamento, que tem por requisito a operação em circuito fechado, e executou viagens em circuito aberto, ou seja, fora dos limites autorizados e, portanto, irregulares. Ainda, se a empresa se utiliza da emissão de licença de viagem com prévio conhecimento de que executará o serviço de forma diversa, como ocorreu nos casos analisados no presente processo, é certa a existência de indícios de que a empresa "inseriu ou fez inserir em documento público declaração falsa ou diversa da que deveria ser escrita, com o fim de alterar a verdade de fato juridicamente relevante", tipo penal previsto no art. 299 do CP.

A regulada, em sede de defesa, apresentou, ainda, parecer emanado pela Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade, órgão vinculado ao Ministério da Economia, acerca das normas atinentes ao transporte rodoviário interestadual de passageiros. Alega a regulada que, segundo o referido parecer:

- as empresas que realizam fretamento não concorrem com as empresas que realizam transporte regular;
- as regras do setor de transporte estão em Discórdância do Guia de Concorrência da OCDE.
- a regra do circuito fechado é anticompetitiva e representa indevida restrição de mercado, impedindo que as empresas de fretamento executem as atividades lícitas.
- de acordo com a SEAE, são as fretadoras que incorrem em custos mais elevados para operação (em comparação com as empresas de transporte regular).

Acerca dos itens xiii a xvi, não obstante o parecer se baseie em critérios técnicos da análise, suas conclusões são recomendatórias e não vinculantes, não tendo o condão de, por si só, revogar ou alterar as normas vigentes. Por esse motivo, não podem ser usados como subterfúgio para o descumprimento das normas e regulamentos aplicáveis, não podendo a empresa, sob o uso das conclusões constantes do parecer, furta-se ao cumprimento da legislação aplicável ao transporte interestadual de passageiros.(...)

7. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Dispõe o anexo da Resolução ANTT 5.083/2016, *in verbis*:

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.

(...)

§ 2º São circunstâncias agravantes, dentre outras:

(...)

I - a recusa em adotar medidas para reparação dos efeitos da infração;

II - levar alguém à prática de infração, mediante coação, induzimento ou instigação, ou, ainda, mediante oferta de pagamento ou recompensa;

III - praticar a infração para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou a vantagem de outra infração;

- IV - a obtenção, para outrem, de vantagens resultantes da infração;
- V - expor a risco a integridade física de pessoas;
- VI - a destruição de bens públicos;
- VII - a não correção da infração, conforme determinado no Auto de Infração. (grifo nosso)

Em absoluta consonância com o diploma normativo ora citado, podemos observar que a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA incorreu, entre janeiro e outubro de 2021, na **conduta de inserir declaração falsa nas Licenças de Viagem** de números 5414641, 5415625, 5578588, 5584473, 5587518, 5587609, 5588982, 5591487, 5597255, 5598157, 5601422, 5601311, 5604433, 5606567, 5607794, 5610395, 5610277, 5622733, 5622717, 5623446, 5624157, 5625180, no total de 23 (vinte e três), com o objetivo de, **modificando a verdade dos fatos, ludibriar a ação fiscalizatória e evitar as sanções previstas nas Resoluções ANTT 233/2003, 4.287/2014 e 4.770/2015, incorrendo na agravante prevista no art. 67, §2º, III da Resolução ANTT 5.083/2015.**

Não foram observadas outras agravantes, tampouco qualquer atenuante aplicável ao caso em tela.

2.26. Cediço que a empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTO LTDA sistematicamente descumpriu a regra do circuito fechado na prestação de serviço de fretamento de TRIP, conduta comprovada no sentido de que ao menos 23 (vinte e três) apreensões de veículos da regulada efetuadas por agentes da ANTT de janeiro a outubro de 2021, a empresa utilizou-se da emissão da Licenças de Viagem de fretamento para efetuar operações em circuito aberto, consoante indicado no detalhado trabalho da Comissão de Processo Administrativo. Além disso, de forma contumaz, restou confirmado que a empresa inseriu declaração falsa nos requerimentos das Licenças de Viagem de números 5414641, 5415625, 5578588, 5584473, 5587518, 5587609, 5588982, 5591487, 5597255, 5598157, 5601422, 5601311, 5604433, 5606567, 5607794, 5610395, 5610277, 5622733, 5622717, 5623446, 5624157, 5625180 com o claro objetivo de modificar a verdade dos fatos. E, consoante supracitado, embora a Resolução ANTT 4.777/2015, em seu art. 37, possibilite a emissão de licenças de viagem em condições excepcionais, mediante prévia análise da Agência, isso também não ocorreu nem restou demonstrado pela empresa. Diante disso, evidencia-se a autoria e materialidade no descumprimento do regulamento dos serviços de fretamento no âmbito da ANTT.

2.27. Na medida em que restou comprovado que a empresa se utilizou, por cerca de 10 meses, dos sistemas da ANTT para obter licenças de viagem com finalidade de prestar serviço em desacordo com as regras do setor de fretamento, desvirtuando o princípio da boa-fé do particular perante o poder público, um dos cânones da Lei de Liberdade Econômica, a reger a atividade privada de serviço de fretamento, configura-se a ocorrência de infração grave, ensejando a aplicação do supracitado art. 78-H da Lei 10.233/2001, resultando na sanção de cassação, prevista no art. 78-A, IV, dessa mesma Lei.

DA NÃO CONVOCAÇÃO DA PENALIDADE DE CASSAÇÃO EM MULTA

2.28. Caracterizada a gravidade da infração e a decorrente aplicação da pena de cassação da autorização de fretamento, impõe-se verificar a possibilidade de aplicação alternativa de pena de multa, prevista no art. 65 da Resolução ANTT 5.083/2016:

Art. 65. Nos casos em que houver previsão legal, regulamentar ou contratual para a decretação de caducidade da outorga ou aplicação da penalidade de suspensão, cassação ou declaração de inidoneidade, a Diretoria Colegiada da ANTT poderá, alternativamente, aplicar a pena de multa considerando 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.

2.29. Entendo pela ausência de interesse público na convocação da penalidade de cassação em multa, a uma em razão da gravidade da conduta da empresa, que se utilizou indevidamente do princípio da boa-fé do particular perante a administração de forma a descumprir as regras setoriais, a duas porque a cassação da empresa não trará prejuízos significativos ao serviço de transporte rodoviário de passageiros e seus usuários.

2.30. Ressalto, ainda, por oportuno, que a presente ponderação, à luz do supracitado 65 da Resolução ANTT 5.083/2016, que apresenta a discricionariedade para tomada de decisão no caso concreto sem prejuízo da observância da ampla legalidade ou juridicidade ^[1], está motivada e também amparada sob a égide da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro - LINDB ([Decreto-Lei nº 4.657/1942](#)), nomeadamente, os arts. 20 e 21, *in verbis*:

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.

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

2.31. Como sabido, sob o prisma da proporcionalidade a ser conferida no ato administrativo, inclusive, quando da consideração de princípios ou valores de dimensão abstrata sem prejuízo de considerações das consequências práticas da decisão, faz-se *necessária* a penalidade ora proposta pelos fins a que se prestam ao coibir práticas ilícitas graves, como visto. Ao mesmo tempo, a medida sancionadora proposta é *adequada*, uma vez que ultrapassado o crivo do atendimento ao interesse público, nomeadamente, quando visto que a cassação em tela não trará prejuízos significativos ao serviço de transporte controlado por esta Agência. Logo, confirmado o atendimento ao art.20 da LINDB.^[2]

2.32. De forma semelhante, a regularidade da medida de cassação em situação de infração administrativa grave está justificada a despeito das suas consequências para a empresa, que deixará de operar no regime autorizado pela Agência - fretamento. Isso porque há que se sopesar que o Poder Público pode e deve coibir as condutas ilícitas reiteradamente reprimidas pela legislação vigente, mas não cessadas, inclusive, quando já aplicadas outras sanções sem a alteração do comportamento ilícito contumaz pelo administrado infrator, como demonstram as infrações e respectivas multas, acima listadas. Assim, deve-se adotar a penalidade da cassação, ainda, porque não há falar-se em consequências jurídicas ou administrativas negativas, sob riscos social, econômico ou de controle externo, que impeçam a aplicação dessa sanção, devidamente justificada à luz da proporcionalidade conferida na presente análise. Logo, confirmado o atendimento ao art.21 da LINDB.^[3]

2.33. Resta evidente, pois, que a cassação da autorização de fretamento da empresa Ello Transportes de Fretamento Ltda impõe-se como medida respaldada juridicamente como também necessária e adequada, por conseguinte proporcional, nomeadamente, **diante do seu comportamento ilícito contumaz de descumprir regras do circuito fechado na prestação de serviço de fretamento de TRIP, consoante cerca de 23 medidas administrativas consolidadas pela Agência, em face das quais a empresa não logrou êxito em refutá-las.**

DA POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA OU CONJUNTAMENTE COM OUTRA SANÇÃO

2.34. Finalmente, concluo a presente manifestação no sentido de corroborar a possibilidade de aplicação da cassação, ora indicada, conjuntamente com outras penalidades já aplicadas em razão do(s) mesmo(s) fato(s), sem que isso se configure ou se enquadre na situação de proibição de "bis in idem".

2.35. Em primeiro lugar, essa possibilidade - aplicação da cassação e da multa, ou de termos de apreensão e de cassação, p.ex.- decorre da observância da norma legal, sob interpretação literal ou gramatical, do art.78-F, da Lei [10.233/2011](#), que permite a aplicação de multa isolada ou conjuntamente com outra sanção:

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).

2.36. Em segundo lugar, essa norma tem sido utilizada como fundamento das orientações da Procuradoria Federal junto à ANTT (PF-ANTT) para diversos casos de apuração de infrações administrativas sob fiscalização da ANTT, inclusive, em pareceres de 2018 e em 2021, dentre as quais destaco o PARECER n. 00354/2021/PF-ANTT/PGF, aprovado pelo DESPACHO n. 02354/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8662231, no processo 50500.108019/2014-44), cujas razões jurídicas adoto como motivação deste VOTO, a saber:

PARECER n. 00354/2021/PF-ANTT/PGF, aprovado pelo DESPACHO n. 02354/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 8662231):

9. Dito isso, em consulta aos autos, temos que esta Procuradoria já se manifestou sobre Relatório Final da Comissão Processante, no Parecer nº 00888/2018/PF-ANTT/PF/AGU, deixando claro que restou caracterizada a infração praticada pela transportadora. O Despacho de Aprovação nº 07145/2018/PF-ANTT/PF/AGU, por sua vez, chamou a atenção para o fato de que a sanção de multa poderá ser aplicada isoladamente ou em conjunto com as demais, nos termos do art. 78-F, da Lei nº 10.233/2001, e que a Diretoria Colegiada poderá optar, estando o TAF válido, pela aplicação da penalidade de cassação ou pela conversão desta em pena de multa:

1. De acordo com o PARECER N. 00888/2018/PF-ANTT/PGF/AGU

2. Relembro que a sanção de multas poderá ser aplicada isoladamente ou em conjunto com as demais, nos termos do art.78-F da Lei de Criação da ANTT. Tal possibilidade foi, s.m.j., aventada pela área técnica, e entendo que deva ser devidamente enfrentada.

3. Em havendo TAF válido da empresa, ressalta-se que, caso a Diretoria Colegiada opte por não efetuar a conversão em pena de multa, deve ainda avaliar a possibilidade de aplicação da penalidade de cassação da autorização nos termos do §5º do art.36 do Decreto nº 2.521/98 c/c inciso III, do art.43 da Lei nº 10.233/01.

10. Vê-se ainda que o Relatório nº 438/2021 (SEI 7795766) soube descrever de forma detalhada o motivo e finalidade para aplicação de umas das penalidades existentes no art. 78-A, da Lei 10.233/2003 e art. 79, do Decreto nº 2.521/98, em face da transportadora que praticou a infração prevista no art. 75, § 8º da Lei nº 10.833/2003 e art. 99, da Instrução Normativa Receita Federal nº 366/2003:

A inaplicabilidade da pena de declaração de idoneidade, por não se enquadrar na hipótese prevista no art. 78-I, da Lei 10.233/2001;

Impossibilidade de Suspensão do Termo de Autorização por já se encontrar vencido desde 27/01/2020;

É possível aplicação da pena de cassação, de acordo com o art. 78-J, da Lei nº 10.233/2001;

Aplicação da pena de multa prevista no art. 1º, inciso IV, alínea "q", da Resolução nº 233, de 25 de junho de 2003;

Possibilidade de aplicação alternativa da pena de multa em detrimento da pena de cassação, com fulcro no art. 65, da Resolução nº 5.083/2016 e no art. 4º, § 3º e 4º, da Resolução nº 233/2003.

11. Tais conclusões, é preciso dizer, acompanham o entendimento previsto em manifestação referencial desta Procuradoria, objeto do PARECER n. 01787/2018/PF-ANTT/PGF/AGU (NUP 00773.004607/2018-55) no sentido de que a sanção de multa poderá ser aplicada isoladamente ou em conjunto com as demais, nos termos do art. 78-F da Lei de Criação da ANTT, cuja possibilidade deverá ser devidamente e motivadamente enfrentada pela área técnica, de forma a embasar a aplicação da penalidade pela Diretoria. E de fato, o art. 65, da Resolução nº 5.083/2016, cuja redação recentemente adequada pela Resolução nº 5.935/2021, admite que a penalidade de cassação pode ser alternativamente convalidada em pena de multa, considerando a natureza e gravidade da infração, os danos resultantes, as circunstâncias atenuantes e agravantes, os antecedentes e reincidência.

12. Também se coadunam com o entendimento desta Procuradoria as razões deduzidas pela SUFIS, por sua Coordenação de Gestão de Processo Administrativo Sancionador - CGPAS no Despacho 8422377, ao afirmar que, em sendo a escolha da Diretoria Colegiada aplicar a Pena Alternativa Multa prevista no art. 4º da Resolução ANTT 233/03 esta pena deve substituir apenas a penalidade não pecuniária cabível no caso concreto (cassação), devendo, portanto, ser aplicada em conjunto com a inafastável a pena de multa prevista no art. 1º da Resolução ANTT 233/03.

13. Ou seja, nessa hipótese estar-se-ia impondo duas penalidades de multa, sem que isso viole a proibição de bis in idem ou qualquer outra norma, seja legal ou regulamentar, na medida em que são situações distintas em que a segunda penalidade de multa se dá alternativamente à cassação, o que faz com que ela seja distinta e autônoma em relação à outra penalidade pecuniária decorrente da aplicação da Resolução nº 233/2003. Podem, assim, conviver.

3. CONCLUSÃO

14. Isso posto, em resposta à consulta formulada, concluímos pela legitimidade da aplicação da pena de multa cumulada com a pena de cassação da autorização, assim como pela possibilidade de que a Diretoria Colegiada decida pela convalidação da cassação em multa, persistindo assim as duas penalidades pecuniárias. [grifos acrescidos]

2.37. Com isso, então, resta confirmada a possibilidade de aplicação da penalidade de cassação, com fundamento na ocorrência de infração grave - arts.78-A, IV, e art. 78-H da Lei 10.233/2001, sem prejuízo da aplicação de multas ou da confirmação dos Termos de Apreensão indicados nestes autos, com base no art.78-F, dessa mesma Lei.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

3.1. Por todo o exposto, VOTO por aplicar da penalidade de cassação em face da Empresa ELLO TRANSPORTES DE FRETAMENTOS LTDA, CNPJ 18.612.094/0001-15, com fundamento no art. 78-A, IV, c/c o art. 78-H da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, extinguindo-se a autorização para prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento.

Brasília, 22 de dezembro de 2022.

(assinado eletronicamente)

DAVI FERREIRA GOMES BARRETO

Diretor

[1] Nesse sentido, cabem os esclarecimentos doutrinários acerca da discricionariedade administrativa: "Consolida-se a discricionariedade administrativa na literatura jurídica como um processo de escolha conferido pela Lei à Administração Pública para optar sobre a melhor solução diante do caso concreto, dentro de um leque de possibilidades, todas elas válidas perante o Direito. Em vista disso, a discricionariedade assume uma função essencial para o exercício da atividade administrativa: é o livre espaço de apreciação concedido à Administração Pública quando sua atuação não está predeterminada pelo legislador, devendo ser regulamentada pela própria Administração dentro de parâmetros jurídicos estabelecidos pelo ordenamento como possíveis. Logo, esta se exerce mediante uma escolha adotada pelo administrador, a qual se compõe do binômio juízo-valorização, incidente sobre os fatos que se apresentam no caso concreto." (SILVA, Leonardo Oliveira da. **Autonomia Regulatória**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p.280/281)

[2] "O art. 20 da LINDB é orientado a reduzir a indeterminação das decisões estatais, que muitas vezes restringem-se a invocar princípios abstratos. O processo decisório exige a concretização de normas e valores ideais, o que impõe tomar em consideração as situações da realidade. Se uma norma pode propiciar diferentes conclusões para o caso concreto, é indispensável aplicar a proporcionalidade sem tomar em vista os efeitos que a opção adotar soluções alternativas à simples invalidação de um provimento administrativo, nas hipóteses de vícios ou defeitos." (In **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.)

[3] "O consequencialismo jurídico é, por sua vez, postura interpretativa que considera, como elemento significativo da interpretação do Direito, as consequências de determinada opção interpretativa. (...) Consequência jurídica ou administrativa é estado de fato em relação aos quais se possa indicar alguma base, lógica ou empírica, de evidencição. Consequências jurídicas são estados imediatos e imediatamente futuros associados à interpretação ou à aplicação do Direito e que, certos ou prováveis, sejam exequíveis e admissíveis pela Constituição de 1988. Consequências administrativas são estados imediatos e imediatamente futuros, associados à atuação pública e que, certos ou prováveis, sejam igualmente exequíveis e admissíveis por nossa Constituição" (In **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 43-61, nov. 2018.)



Documento assinado eletronicamente por DAVI FERREIRA GOMES BARRETO, Diretor, em 22/12/2022, às 16:12, 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_externo=0, informando o código verificador 14277154 e o código CRC F38CE2F8.