RELATORIA:	**DEB**
TERMO:	**VOTO À DIRETORIA COLEGIADA**
NÚMERO:	**193/2017**
OBJETO:	**PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO APRESENTADO PELA EMPRESA CAPITALTUR VIAGENS E TURISMO LTDA CONTRA A PENALIDADE DE DECLARAÇÃO DE INIDONIEDADE IMPOSTA PELA ANTT**
ORIGEM:	**SUPAS**
PROCESSO (S):	**50500.029284/2011-14**
PROPOSIÇÃO PRG:	**PARECER Nº 01915/2017/PF-ANTT/PGF/AGU**
PROPOSIÇÃO DEB:	**CONHECER O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, DANDO-LHE PROVIMENTO, CONVOLANDO A PENA DE INIDONIEDADE EM PENA DE MULTA**
ENCAMINHAMENTO:	**À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA**

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se de pedido de reconsideração apresentado pela empresa Capitaltur Viagens e Turismo LTDA contra a penalidade de declaração de inidoneidade, imposta pela ANTT, em função de irregularidades apontadas na representação da Receita Federal, que, em fiscalização, apreendeu mercadorias de procedência estrangeira sem prova de sua introdução regular no país, sujeitas à pena de perdimento.

II – DOS FATOS

Em 23 de março de 2016, foi aplicada a pena de declaração de inidoneidade à empresa pelo prazo de três anos por meio da Resolução ANTT nº 5058/2016.

RCM

Após ser intimada da decisão, a empresa apresentou Pedido de Reconsideração alegando, em síntese, que identificou as bagagens de seus passageiros; que não pode fiscalizar as bagagens dos passageiros; que pede o cancelamento da penalidade.

Conforme disposição do artigo 59 da Resolução ANTT nº 442/2004, vigente à época da interposição do Pedido de Reconsideração, foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria-Federal que se manifestou por meio do PARECER nº 01915/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, fls. 146 e ss., que concluiu pela regularidade do processo.

III - DA ANÁLISE PROCESSUAL

Com o advento da Lei nº 10.233/2001, a ANTT passou a ser pessoa jurídica competente para regular e fiscalizar o transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros e, por consequência, tornou-se responsável pela aplicação das penalidades correspondentes às infrações peculiares ao tipo de serviço (de acordo com a inteligência dos Artigos 22, III, 24, VIII, e 26, VII do referido diploma legal).

A Resolução nº 442, de 17 de fevereiro de 2004, em seu art. 56, prescreve que cabe pedido de reconsideração quando a decisão inicial for proferida pela diretoria da ANTT, o que legitima a pretensão ora em análise, senão vejamos:

> *"Art. 56 Da decisão cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito, a ser interposto, salvo disposição legal específica, no prazo de dez dias, contados da data em que o interessado for intimado.*
> *§ 1º O recurso será interposto mediante requerimento escrito, no qual o recorrente deverá expor os fundamentos do pedido de reexame, podendo juntar os documentos que julgar convenientes.*
> *a) se não a reconsiderar, encaminhará os autos à autoridade superior*
> *b) decidindo pela reconsideração, comunicará o fato à autoridade superior.*
> *§ 2º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, no prazo de cinco dias úteis, encaminhará os autos à autoridade competente para o julgamento.*
> *§ 3º Se a decisão inicial tiver sido proferida por Diretor da ANTT, caberá à Diretoria colegiada o julgamento do recurso.*
> *§ 4º Se a decisão inicial tiver sido proferida pela Diretoria da ANTT, caberá pedido de reconsideração. "*

De acordo com as informações dos autos, o inconformismo se adequa à hipótese de pedido de reconsideração. Assim, tendo cumprido todos os requisitos formais para o seu cabimento, recebe-se o recurso de pedido de reconsideração.

RCM

Tendo em vista se tratar de jurisdição administrativa e em nome dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, passe-se à análise do pedido de reconsideração.

A empresa que presta o transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros tem conhecimento da obrigatoriedade legal de recusa de transporte de coisa não permitida. Esta é a norma do artigo 747 do Código Civil, da qual não pode se escusar (LINDB, artigo 3°):

> *Art. 747. O transportador deverá obrigatoriamente recusar a coisa cujo transporte ou comercialização não sejam permitidos, ou que venha desacompanhada dos documentos exigidos por lei ou regulamentos.*

As empresas autuadas por prática de infração fiscal, com base no art. 75 da Lei n° 10.833/2003 e na Instrução Normativa SRF n° 366/2003, submetidas a processo administrativo fiscal perante à Secretaria da Receita Federal, podem também ser autuadas pela ANTT, se configurada infração ao seu regulamento.

Para tanto, a Receita Federal encaminha as respectivas representações a esta Agência, conforme dispõe o art. 75, § 8°, daquela lei, bem como o art. 9° desta instrução normativa, para adoção das providências aqui cabíveis:

> ***Lei n° 10.833/2003***
>
> *Art. 75. Aplica-se a multa de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) ao transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento:*
>
> *[...]*
>
> ***§ 8° A Secretaria da Receita Federal deverá representar o transportador que incorrer na infração prevista no caput ou que seja submetido à aplicação da pena de perdimento de veículo à autoridade competente para fiscalizar o transporte terrestre.***
>
> *Instrução Normativa SRF n° 366/2003*
>
> ***Art. 9° Havendo decisão definitiva, na esfera administrativa, do processo relativo à aplicação da multa referida no art. 7° ou da pena de perdimento do veículo, o titular da unidade da SRF responsável pela ação fiscal deverá encaminhar, diretamente à Agência Nacional de Transporte Terrestre (ANTT), representação contra o transportador, para adoção das providências de sua alçada.***
>
> *Parágrafo único. A representação à ANTT deverá ser instruída com cópia do auto de infração, da descrição pormenorizada dos fatos e dos demais documentos comprobatórios da prática do ilícito. (grifamos)*

RCM

A remessa se justifica porque a penalidade aplicada pela Secretaria da Receita Federal à empresa possui natureza fiscal.

No âmbito da ANTT, de forma independente, é verificada a ocorrência de infração ao Decreto nº 2.521/1998 e às suas resoluções, por se tratar de regras atinentes ao transporte de passageiros, e não à matéria tributária.

Nas definições constantes dos incisos II, III e XI, do artigo 3º, do Decreto nº 2.521, de 1998, abaixo transcritas, encontram-se as premissas para a apuração da conduta descrita nas representações da Receita Federal:

"Art. 3º para os fins deste Decreto considera-se:

(...)

II – bagageiro: compartimento do veículo destinado exclusivamente ao transporte de bagagens, malas postais e encomendas, com acesso independente do compartimento de passageiros;

III – bagagem: conjunto de objetos de uso pessoal do passageiro, devidamente acondicionado, transportado no bagageiro do veículo;

(...)

XI – fretamento eventual ou turístico: é o serviço prestado à pessoa ou a um grupo de pessoas, em circuito fechado, com emissão de nota fiscal e lista de pessoas transportadas, por viagem, com prévia autorização ou licença do Ministério dos Transportes ou órgão com ele conveniado;"

A Resolução nº 1.166/2005, vigente à época do cometimento da infração, por seu turno, estabeleceu que:

"Art. 45. Na prestação do serviço objeto desta Resolução, a bagagem deverá estar devidamente etiquetada e vinculada ao passageiro.

§ 1º. O controle de identificação da bagagem transportada no bagageiro será feito por meio de tíquete de bagagem, fornecido pela autorizatária, em três vias sendo uma fixada à bagagem, outra destinada ao passageiro e a terceira anexada à relação de passageiros."

"Art. 46. É vedado o transporte de:

.....

III – produtos que configurem tráfico de drogas e de entorpecentes, contrabando ou descaminho;

V – bagagem desacompanhada e de encomenda e mercadoria."

RCM

"Art. 47. As bagagens não identificadas, encomendas e mercadorias são de responsabilidade do transportador, inclusive quanto a sua licitude."

No mesmo sentido, a vigente Resolução nº 4777/2015, dispõe:

"Art. 47. Na prestação do serviço objeto desta Resolução, a bagagem deverá estar devidamente etiquetada e vinculada ao passageiro.

Art. 48. O controle de identificação da bagagem transportada no bagageiro será feito por meio de tíquete de bagagem fornecido pela autorizatária em 3 (três) vias, sendo a primeira fixada à bagagem, a segunda destinada ao passageiro e a terceira anexada à relação de passageiros.

Art.49. As bagagens não identificadas são de responsabilidade da autorizatária".

"Art. 61. Na prestação do serviço de transporte rodoviário de passageiros de que trata a presente Resolução, a autorizatária não poderá:

(...)

VIII - executar o serviço de transporte de encomendas; e

IX - transportar produtos que configurem tráfico de drogas e de entorpecentes, contrabando ou descaminho."

O Decreto 2.521/1998, por sua vez, estipula os limites da execução do serviço sob o regime de fretamento:

"Art. 35. Constituem serviços especiais os prestados nas seguintes modalidades":

I - transporte interestadual e internacional sob regime de fretamento contínuo;

II - transporte interestadual e internacional sob regime de fretamento eventual ou turístico;"

"Art. 36. Os serviços especiais previstos nos incisos I e II do artigo anterior têm caráter ocasional, só podendo ser prestados em circuito fechado, sem implicar o estabelecimento de serviços regulares ou permanentes e dependem de autorização do Ministério dos Transportes, independentemente de licitação, observadas, quando for o caso, as normas dos tratados, convenções e acordos internacionais, enquanto vincularem a República Federativa do Brasil.

§ 1º Para os serviços previstos nos incisos I e II do artigo anterior, não poderão ser praticadas vendas de passagens e emissões de passagens individuais, nem captação ou desembarque de passageiros no itinerário, vedados, igualmente, a utilização de terminais rodoviários nos pontos extremos e no percurso da viagem, e o transporte de encomendas ou mercadorias que caracterizem a prática de comércio, nos veículos utilizados na respectiva prestação.

RCM

(...)

*§ 5° A **empresa transportadora que se utilizar do termo de autorização para fretamento, contínuo, fretamento eventual ou turístico para 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."***

"Art. 86. A penalidade de declaração de inidoneidade da transportadora aplicar-se-á nos casos de:

(...)

*VI - **prática de serviço não autorizado ou permitido."***

O enquadramento é reforçado pela Lei nº 10.233, de 2001, que, em seu art. 78-A, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.217-3, de 4 de setembro de 2001, dispõe:

"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:

(...)

*IV – **declaração de inidoneidade**"*

Por incidência desses dispositivos, a requerente foi submetida a Processo Administrativo Ordinário no âmbito da ANTT, portanto, a medida é legítima.

No entanto, importante destacar que, no que tange as infrações administrativas em geral, não há uma rigidez ou tipificação fechada acerca da penalidade a ser aplicada. Nesse sentido, importante transcrever os art. 78-D da Lei nº 10.233/2001, vejamos:

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.

Quanto ao caso dos autos ressaltamos que a viagem estava regularmente autorizada por esta Agência Reguladora conforme Autorização de Viagem juntada às fls. 14 e ss., bem como o veículo habilitado na frota da empresa.

RCM

Ademais, conforme assentado às fls. 06, o Auto de Infração e Retenção de Veículo encaminhado pela Receita Federal consignou que foram lavrados 22 (vinte e dois) autos de infração, totalizando o valor de R$ 90.595,14 em nome dos passageiros que estavam corretamente identificados.

Em que pese esse fato, na prestação do serviço de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros realizado em regime de fretamento, a autorizatária não poderá, dentre outros, executar o serviço de transporte de encomendas, bem como transportar produtos que configurem tráfico de drogas e de entorpecentes, contrabando ou descaminho, conforme dispõe o art. 61, incisos, VII e IX da Resolução nº 4.777, de 6 de julho de 2015.

No entanto, o caso dos autos revela que a autorizatária identificou as bagagens, sendo possível apontar os reais proprietários das mercadorias ingressadas irregularmente no país, o que, em tese, pode afastar a responsabilidade da empresa.

Cumpre salientar que toda sanção administrativa é pautada pelo princípio da proibição do excesso e seus corolários: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Assim, para que seja válida e eficaz, a pena deve ser adequada, necessária e proporcional. Em outros termos, a sanção administrativa deve corresponder à gravidade da conduta praticada.

A pena de caducidade/declaração de inidoneidade, ao mesmo tempo em que pode se mostrar eficaz para reprimir e desestimular a infração, exige cautela por parte da Administração, não por outra razão, reservada às exclusivas hipóteses de conduta delituosa grave, ou postura recalcitrante, que represente mácula inconciliável com a continuidade da execução do serviço delegado.

Nesse sentido importante transcrever o art. 78-J da Lei nº 10.233/2001, *in verbis:*

> *Art. 78-J. Não poderá participar de licitação ou receber outorga de concessão ou permissão, e bem assim ter deferida autorização, a empresa proibida de licitar ou contratar com o Poder Público, que tenha sido declarada inidônea ou tenha sido punida nos cinco anos anteriores com a pena de cassação ou ainda, que tenha sido titular de concessão ou permissão objeto de caducidade no mesmo período.*

Nessa esteira, à luz dos elementos constantes deste processo administrativo, considera-se inadequada a pena mais grave. Destaca-se que a pena de declaração de inidoneidade representa medida extrema, razão pela qual entende-se que a aplicação de pena alternativa de multa mostra-se mais adequada no caso em tela.

Quanto ao cálculo da pena de multa para a de convolação da pena, o Art. 4º da Resolução ANTT nº 233/2003 dispõe:

> *"Art. 4º Nos casos em que houver previsão legal para aplicação da pena de suspensão, cassação, decretação de caducidade da outorga ou declaração de inidoneidade, a Diretoria 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 genérica ou específica.*

RCM

§ 3° Nos casos em que a infratora é empresa autorizatária, o valor da multa será de R$ 4.000,00 (quatro mil reais) a R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), considerando-se como valor de referência o resultado da soma de R$ 3.000,00 (três mil reais) com R$ 500,00 (quinhentos reais) por veículo cadastrado no Certificado de Registro de Fretamento (CRF), mediante a seguinte fórmula:

M(A) = 3.000,00 + 500,00 . V onde: M(A) = valor básico de referência da multa em R$;

3.000,00 = constante, em R$;

500,00 = acréscimo por veículo cadastrado no Certificado de Registro de Fretamento (CRF), em R$; e

V = quantidade de veículos cadastrados no Certificado de Registro de Fretamento (CRF).

§ 4° Para fins de cálculo da multa de que trata o § 3°, será considerado o número de veículos cadastrados no Certificado de Registro de Fretamento (CRF) na data da infração objeto da instauração do processo administrativo para aplicação das penalidades de que trata este artigo.

Com base na fórmula acima e levando em consideração a frota habilitada no Certificado de Registro de Fretamento vigente na data da infração objeto da instauração do processo administrativo (fl. 133) a multa a ser imposta, caso ocorra a substituição da pena de inidoneidade, será de R$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais).

Ressalte-se que as circunstâncias do caso foram consideradas quanto à dosimetria da pena administrativa, segundo o art. 78-D da Lei de Criação da ANTT, e conforme regulamento pela recente Resolução ANTT nº 5.083/2016.

Ressalte-se, por fim, que, por meio da Nota nº 416/SUPAS/GETAE/2017, fls. 136 a 139, a qual está devidamente motivada, a SUPAS sugeriu a convolação da pena em multa, nos termos do art. 4° da Resolução nº 233, de 2003, e art. 78-D da Lei nº 10.233, de 2001.

IV – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Diante do exposto, considerando as instruções técnicas e jurídicas constantes dos autos, **VOTO** por:

1. Conhecer o pedido de reconsideração, dando-lhe provimento, reformando a decisão da Resolução ANTT nº 5.058, de 23 de novembro de 2016, convolando a pena de inidoneidade em pena de multa, no valor de R$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais), e

RCM

2. Determinar à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS que notifique a empresa Capitaltur Viagens e Turismo LTDA. acerca dos termos da decisão aprovada pela Diretoria Colegiada, em atendimento à Lei nº 9.784/1999, art. 3º, inc. II.

Brasília, 03 de novembro de 2017

ELISABETH BRAGA
Diretora

ENCAMINHAMENTO: À **Secretaria-Geral** ***(SEGER)***, para prosseguimento do feito.

Em 03 de novembro de 2017

Ass:

Ronaldo Cabral Magalhães
Matrícula: 1352442
Assessoria - DEB

RCM