



## AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

## VOTO DFQ

RELATORIA: DFQ

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 75/2023

OBJETO: Processo Administrativo Simplificado - Auto de Infração nº 01672/2017 - CONKER (Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio)

ORIGEM: SUROD (Superintendência de Infraestrutura Rodoviária)

PROCESSO (S): 50505.005011/2017-20

PROPOSIÇÃO PF/ANTT: NÃO HÁ

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

## 1. DO OBJETO

1.1. Recurso interposto pela concessionária CONKER (Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio) em face da Decisão nº 1102/2022/CIPRO/SUROD, proferida em 13/12/2022 pela Superintendência de Infraestrutura Rodoviária, que aplicou, em desfavor da Concessionária, multa no patamar de 540 Unidades de Referência de Tarifa (URTs).

## 2. DOS FATOS

2.1. Em 23 de dezembro de 2016, a fiscalização da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) emitiu, em desfavor da autuada, o Auto de Infração (AI) nº 01672 (SEI nº 1311893, fl. 02), em virtude de **“Deixar de corrigir, no pavimento rígido, defeitos de alçamento de placa, fissura de canto, placa dividida(rompida), escalonamento ou degrau, placa bailarina, quebras localizadas e buracos no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ou conforme previsto no Contrato de Concessão e/ou PER”**, conduta que configura o ilícito descrito no art 6º, inciso VII da Resolução nº. 4071/2013.

2.2. A aplicação do referido Auto de Infração tem por origem o Parecer Técnico nº 004/2017/PFRAREAL/COINF/URRJ (SEI nº 1311893, fls. 03-10v), de 10/01/2017, cujo teor é o seguinte:

*“1. O presente Parecer Técnico apresenta informações complementares ao Auto de Infração (AI) 01672 lavrado no dia 23 de dezembro de 2016 em decorrência da permanência de quebras localizadas no pavimento rígido no trecho entre os kms 80+200 e 97+500 BR 040/RJ, designado com Serra de Petrópolis, em ambos os sentidos, caracterizando o não cumprimento aos TROs 60.912, 60.930, 60.931, 60.933, 60.949, 61.901, 61.902, 61.903, 61.904, 61.905, 61.909, 61.911, 61.912, 61.913 e 61.914, por parte da Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio - CONKER.*

*(...)*

*13. Na ocorrência registrada no km 80+200 sentido JF, a concessionária, em anos anteriores, havia aplicado uma camada de micro revestimento asfáltico sobre as placas de concreto, no entanto, as patologias identificadas se referem ao pavimento rígido, visto que esta ainda compõe a estrutura do pavimento e seu estado de deterioração foi determinante para o registro da ocorrência; e*

*(...)*

*18. De fato, este é o ponto fundamental: a falta de manutenção adequada e oportuna, por parte da concessionária, das condições estruturais do pavimento rígido no trecho da Serra de Petrópolis. Os reparos realizados (quando realizados) a partir da emissão dos TROs, foram executados com material betuminoso e consistem basicamente na selagem de fissuras e no preenchimento dos buracos e trinças mais largas.*

*19. Contudo, nas ocorrências aqui relacionadas e que podem ser vistas no relatório fotográfico que acompanha cada TRO, as intervenções realizadas pela concessionária, restringem-se a aplicação de material asfáltico sobre as placas de concreto e que se transformam, em vários pontos, em um ressalto e um obstáculo a mais para o usuário, causando desconforto e insegurança para os motoristas.*

*20. Tais serviços são, por conceito, insuficientes para a eliminação das quebras localizadas em placas, visto que servem somente preencher as fissuras abertas, sem, no entanto, recuperar estruturalmente a peça e comprometendo a uniformidade do pavimento. Para a correção das quebras localizadas faz-se necessário a demolição da placa de concreto atingida, ainda que parcialmente, e a sua reconstrução, o que, em nenhuma das ocorrências citadas, ocorreu.*

2.3. Quanto ao enquadramento e à fundamentação para aplicação da penalidade objeto destes autos, o Parecer tece as seguintes considerações sobre as incumbências do DNER e as suas ações sobre o contrato de fiscalização<sup>1</sup>:

*“2. No contrato de concessão, a responsabilidade pela fiscalização da rodovia e do contrato é atribuída à ANTT nos seguintes termos:*

*80 Incumbe ao DNER (ANTT):*

*a) fiscalizar, permanentemente, a exploração do Lote Rodoviário,*

*b) aplicar as penalidades contratuais;*

*(..)*

*f) cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares da concessão e as cláusulas do respectivo Contrato;*

*3. Quanto às ações de fiscalização, o contrato apresenta as seguintes definições:*

*281- O representante do DNER na fiscalização anotar, em registro próprio, todas as ocorrências relacionadas com os encargos deste CONTRATO, determinando a CONCESSIONARIA a regularização das faltas ou defeitos verificados, e emitindo eventuais autos de infração, nos termos previstos neste CONTRATO: as decisões e providências que ultrapassem a sua competência deverão ser encaminhadas a seus superiores, em tempo hábil, para adoção de medidas pertinentes.*

*(..)*

*284. A CONCESSIONÁRIA é obrigada a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no todo ou em parte, as obras e serviços pertinentes à concessão, em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados, nos prazos que forem fixados pelo DNER*

*(..)*

*286. Os prazos para a conclusão dos reparos serão estabelecidos pela fiscalização, no mesmo documento no qual foi procedida a intimação da CONCESSIONARIA para o reparo.”*

2.4. O referido parecer aponta especificamente as obrigações previstas no Programa de Exploração da Rodovia (PER), que não foram cumpridas pela Concessionária.

*“6. O Programa de Exploração da Rodovia (PER) é o documento que define as condições gerais de recuperação, manutenção, conservação e operação da rodovia. O item*

2.4.3, que trata da Manutenção dos Pavimentos Rígidos, apresenta as seguintes definições:

2.4 MANUTENÇÃO DA RODOVIA

(..)

2.4.3 Pavimentos Rígidos A manutenção dos pavimentos rígidos tem por objetivo o aumento da vida útil da estrutura, através da eliminação oportuna de defeitos;

2.4.3.2 Plano de Trabalho

A manutenção dos pavimentos rígidos, devido a sua modularidade, utiliza equipamentos de pequeno e médio porte. É uma atividade local e contínua, tornando-se bastante diferenciada da manutenção dos pavimentos flexíveis. (..) Os serviços de manutenção são os mesmos expostos nos capítulos correspondentes aos **Trabalhos Iniciais e Reforço Estrutural.**"

2.5. O Parecer recapitula o capítulo do PER dedicado aos Trabalhos Iniciais, onde se encontra a definição dos defeitos e os serviços a serem executados nos seguintes termos:

2.1 TRABALHOS INICIAIS

(..)

2.1.2 Pavimentos Rígidos

(..)

2.1.2.2 Plano de Trabalho

Deverão ser executados os seguintes serviços na fase de Recuperação Inicial apresentados no Quadro F

QUADRO F

Defeitos no Pavimento e Serviços Corretivos

<b>DEFEITOS NO PAVIMENTO</b>	<b>SERVIÇOS CORRETIVOS</b>
Falhas na selagem	Ressagem de juntas
Fissuras Lineares	Selagem de Juntas
Quebras comprometedoras	Grandes Reparos/Substituição
Quebras Localizadas	Correção de quebras locais
Esbornicamento de juntas	Correção de juntas

(...)

QUADRO G

Quantitativo mínimo dos serviços

<b>SERVIÇOS CORRETIVOS</b>	<b>Nº DE PLACAS</b>	<b>METROS</b>
Ressagem de juntas	146	1.414
Selagem de fissuras	75	158
Grandes Reparos/substituição	6	-
Correção de quebras locais	20	-
Correção de juntas	16	120

2.1.2.3 Métodos Executivos

Os defeitos apresentados no Quadro G serão corrigidos nos trabalhos Iniciais. Podem ser classificados em dois grupos:

a) 1º Grupo

Placas de concreto de cimento, em bom estado, mas com juntas esbornicadas, ou com pequenos danos e fissuras na superfície.

A recomposição dessas placas se dará mediante os seguintes serviços:

- Correção de juntas;
- Ressagem de juntas;
- Selagem de fissuras.

b) 2º Grupo

Neste grupo estão incluídos os defeitos caracterizados como Grandes Reparos e Quebras localizadas. Estes defeitos comprometem integridade das placas e causa desconforto e insegurança aos usuários.

O trabalho para a correção desses defeitos será a substituição total ou parcial da placa.

Em todos os serviços expostos serão utilizadas e seguidas as normas do DNER.

2.6. Por fim, o Parecer cita a Resolução 4.071/2013, Artigo 6º, Inciso VII, que estabelece como infração do Grupo 2 o fato da concessionária "deixar de corrigir, no pavimento rígido, defeitos de alçamento de placa, fissura de canto, placa dividida (rompida), escalonamento ou degrau, placa bailarina, quebras localizadas e buracos no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ou conforme previsto no contrato de concessão ou PER".

2.7. O Parecer traz o embasamento para o Auto de Infração no regulamento da agência sobre o tema, em específico os artigos 22 e 25 da Resolução nº 5.083/2016, como pode ser visto no extrato abaixo:

Art. 22. O Termo de Registro de Ocorrência - TRO será lavrado pela fiscalização da ANTT, quando previsto em regulamentação específica ou contrato, previamente à abertura de processo administrativo, para comunicação às sociedades empresárias, concessionárias, permissionárias, autoriza/árias, transportadores habilitados ou inscritos perante a ANTT, visando à correção de inconformidade que caracterize infração, dentro do prazo definido.

(...)

Art. 25. Esgotado o prazo para correção da inconformidade apontada no TRO, e não comprovado o atendimento, a ANTT adotará as medidas administrativas cabíveis, incluindo-se a lavratura do Auto de Infração, ao qual será anexado cópia do TRO, seja em meio físico ou digital.

2.8. Anexa ao referido Parecer, consta a cópia do Auto de Infração nº 01672, datado de 23 de dezembro de 2016.

2.9. Em 23 de janeiro de 2017, a Concessionária apresentou a Defesa Prévia (fls 66-73, SEI 1311893), respeitando o prazo de 30 dias do artigo 42, da Resolução nº 5083/16 para a apresentação da defesa prévia. Em sua defesa, a empresa solicitou o cancelamento do Auto de Infração,

2.10. Em 23 de fevereiro de 2017, o Parecer Técnico nº 047/2017/COINF/URR/ SUINF (fls 136-141, SEI 1311893) avaliou a defesa prévia apresentada pela

Concessionária. No mérito, julgou **improcedente** a Defesa Prévia.

2.11. Em setembro de 2019, o Parecer nº 559/2019/GEFIR/SUINF/DIR (SEI 1391123) **corroborou** com a conclusão do Parecer da COINF, pelo indeferimento da defesa prévia apresentada pela Concessionária. Além disso, a GEFIR calculou valor da multa estimada, aplicando a dosimetria apropriada ao caso. Após aplicação do agravante de 100% e do atenuante de 10%, chegou-se ao **valor final da multa de 540 URTs** a ser aplicado à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio. Abaixo, o extrato do referido Parecer:

*“10. Portanto, para que seja realizada a dosimetria do referido caso, consideraremos o seguinte:*

*I - Agravante de 5% (cinco por cento), para cada dia de atraso após o prazo assinalado em Auto de Infração para correção de irregularidade. O prazo constante no AI nº 01672 é de 15 dias a partir do dia 23 de dezembro de 2016, data de recebimento do AI nº 01672 pela Concessionária, portanto, o prazo para correção é até o dia 07 de janeiro de 2017. Conforme e-mail da Coordenação de Exploração da Infraestrutura Rodoviária da Unidade Regional do Rio de Janeiro (COINF-URRJ), o AI nº 01672 não foi atendido não havia sido atendido até o dia 23 de setembro de 2019 (data do e-mail), totalizando 989 (novecentos e oitenta e nove) dias de atraso e agravante final de 100%.*

*II - Agravante de 5% (cinco por cento), para cada infração adicional que tenha o mesmo fato gerador, constatada em uma única ação de fiscalização: foram constatadas placas de concreto com irregularidades em 15 locais (km 88+900 ao 89+200/RJ, km 97+200/JF, km 87+200/JF, km 80+200/JF, km 84+100/RJ, km 85+400/RJ, km 92+700/RJ, km 69+000 a 96+200/RJ, km 90+800, km 95+500/JF, km 91+500/RJ, km 97+500/JF, km 94+600/JF, 94+400/JF, km 89+300/JF), portanto são 14 infrações adicionais;*

*III - Atenuante de 10% (dez por cento), no caso de inexistência de infrações definitivamente julgadas, que tiverem o mesmo fato gerador, praticadas nos três anos anteriores.*

*11. Após aplicação do agravante de 100% e do atenuante de 10%, temos o valor final da multa de 540 URTs a ser aplicado à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio.”*

2.12. Embasando-se nos pareceres da COINF e GEFIR, emitiu-se a decisão nº 615/2019/GEFIR (SEI 1612030), aplicando a multa de 540 URT, por violação ao art. 6º, inciso VII, da Resolução ANTT nº 4.071, de 3 de abril de 2013.

2.13. A referida decisão, acompanhada de Guia de Recolhimento da União (GRU), foi encaminhada à Concessionária em 30 de setembro de 2019, tendo sido entregue em 4 de outubro do mesmo ano, conforme Aviso de Recebimento anexo ao processo (SEI 1612030).

2.14. Em 11 de outubro de 2019, a Concessionária apresentou **Recurso Administrativo** (Processo SEI nº 50500.392347/2019-23), inclusive com pedido de **Efeito Suspensivo**, contra a Decisão nº 615/2019/GEFIR, argumentando:

- I - Vício no procedimento de fiscalização e fixação da sanção após dois anos;
- II - inexigibilidade de conduta diversa em virtude do desequilíbrio contratual suportado pela Concessionária;
- III - Inexigibilidade de conduta diversa diante da impossibilidade de executar intervenções no trecho da Serra de Petrópolis;
- IV - Desproporcionalidade da multa pretendida pela ANTT; e
- V - Necessidade de reconhecimento de atenuantes.

2.15. Em 13 de dezembro de 2022, o referido Recurso Administrativo foi avaliado por meio da **Decisão nº 1102/2022/CIPRO/SUROD** (SEI nº 14259734) quanto à admissibilidade, efeito suspensivo e de mérito das razões recursais.

2.16. Quanto à **admissibilidade** do Recurso Administrativo, a referida Decisão da SUROD discorre que a Concessionária *“apresentou os recursos no interregno legal de 10 (dez) dias estabelecido no art. 85 da Resolução ANTT nº 5.083/2016”*. Portanto, **interposto tempestivamente**. Além disso, a referida Decisão descreve que o Recurso Administrativo foi feito por procuradores devidamente habilitados.

2.17. Em relação ao efeito suspensivo, a referida Decisão da SUROD salienta:

*“como regra, os recursos administrativos interpostos no âmbito desta Agência são desprovidos de efeito suspensivo, salvo se demonstrado justo receio de lesão de difícil reparação ou outra razão de interesse público que afaste a execução provisória da penalidade. É o que dispõe o art. 61 da Lei nº 9.784/1999 e o art. 59 da Resolução ANTT nº 5.083/2016”*.

2.18. Assim, em sede preliminar a SUROD **negou o efeito suspensivo**. A decisão SUROD também avaliou as situações de atenuantes e agravantes (dosimetria), sobre as quais entendeu não haver necessidade de revisão.

*“As condições de agravamento ou abrandamento das penalidades foram analisadas pelos Pareceres Técnicos nº 06/2021, nº 07/2021, nº 10/2020, nº 485/2019 e nº 559/2019, bem como Nota Técnica nº 3226/2021, não havendo razões para suas modificações.”*

2.19. Em análise de mérito, a Decisão SUROD manteve integralmente as decisões de primeira instância.

*“Do exposto, conheço do recurso apresentado e, no mérito, mantenho incólume as decisões de primeira instância para julgar improcedentes os recursos aviados pela Concessionária, mantendo-se as penalidades de multas (...).”*

2.20. Na sequência, por meio do Ofício SEI nº 34408/2022/CIPRO/GERER/SUROD/DIR-ANTT (SEI nº 14259769), informou à CONGER o conhecimento do Recurso por ela interposto e que, *“no mérito, foram julgados improcedentes os argumentos apresentados consoante fundamentado nos autos do processo (...)”*. Ainda encaminhou a GRU (SEI nº 14771006) à Concessionária com o valor da penalidade de R\$ 680.400,00.

2.21. Em face da Decisão nº 1102/2022/CIPRO/SUROD, a CONGER interpôs tempestivamente **Recurso Voluntário** por meio da Carta AJU-CA-0332/22 de 28 de dezembro de 2022 (SEIs nº 14849115 e 14849118, recurso e anexos), em que conclui fazendo os mesmos pedidos já formulados na fase recursal anterior.

2.22. Em seguida, a SUROD emitiu a NOTA TÉCNICA SEI nº 5741/2023/CIPRO/GERER/SUROD/DIR/ANTT<sup>2</sup> (SEI nº 18576790), datada de 15 de setembro de 2023, que *“tem como objeto a análise do Recurso à Diretoria Colegiada interposto em face da Decisão nº 1102/2022/CIPRO/SUROD.”*

2.23. A SUROD concluiu que, *“Pelo exposto, verifica-se que a Recorrente não apresenta qualquer fato novo capaz de ilidir a aplicação da penalidade em comento, de modo que, em conformidade com o permissivo legal constante do §1º, do artigo 50, da Lei 9.784/99, adotam-se como razão de decidir as considerações técnicas trazidas à baila dos autos por meio do Parecer Técnico nº 559/2019/GEFIR/SUINF/DIR (1391123) e Decisão nº 1102/2022/CIPRO/SUROD (14259734), justificando-se a aplicação de penalidade em desfavor da concessionária no patamar de 540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa – URT’s.”*

2.24. Sugeriu, ainda, nas considerações finais, que:

1. Consoante admite o art. 50, §1º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, adoção do presente como motivação para CONHECIMENTO, NEGATIVA da concessão de efeito suspensivo, e no mérito, INDEFERIMENTO do Recurso interposto pela Concessionária;
2. Envio dos autos à Diretoria para julgamento do feito.

2.25. Em atendimento ao art. 39 da Resolução nº 5.976, de 7 de abril de 2022, o Superintendente emitiu o Relatório à Diretoria nº 375/2023 em 14 de setembro de 2023 (SEI nº 18583093), propondo à Diretoria Colegiada conhecer o recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento, assim como a minuta de deliberação correspondente (SEI nº 18583093).

2.26. Em 29 de setembro de 2023, conforme Certidão de Distribuição REDIR-SEGER (SEI nº 19227919), os autos foram distribuídos mediante sorteio, a esta Diretoria para análise e proposição em reunião da Diretoria Colegiada.

### 3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. O Parecer Técnico nº 004/2017/PFRAREAL/COINF/URRJ (SEI nº 1311893, fls. 03-10v) traz com limpidez a fundamentação para a aplicação da penalidade.

3.2. Primeiramente, em virtude de descumprimento das obrigações contratuais indicando os parâmetros de desempenho previstos no PER descumpridos pela Recorrente, em especial o item 2.4.3, que trata da Manutenção dos Pavimentos Rígidos, onde se encontra diretamente no Plano de Trabalho esperado da Concessionária que *“os serviços de manutenção são os mesmos expostos nos capítulos correspondentes aos Trabalhos Iniciais e Reforço Estrutural.”*

3.3. Conforme indicado no Parecer, o capítulo de Trabalhos apresenta em detalhes a definição dos defeitos e os serviços a serem executados.

3.4. Além disso, o parecer também fundamenta corretamente o Auto da Infração na Resolução 4.071/2013, Artigo 6º, Inciso VII, que estabelece como infração do Grupo 2 o fato da concessionária *“deixar de corrigir, no pavimento rígido, defeitos de alçamento de placa, fissura de canto, placa dividida (rompida), escalonamento ou degrau, placa bailarina, quebras localizadas e buracos no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ou conforme previsto no contrato de concessão ou PER”*.

3.5. Considerando o Auto da Infração sobre descumprimentos de obrigações contratuais e de regulamentos específicos da ANTT, entende-se como legítima a fundamentação indicada. Recordar-se, por fim, a Súmula nº 10, de 30 de março de 2021, da Diretoria Colegiada confirma que *“as sanções administrativas previstas em contrato de concessão prevalecem sobre aquelas consignadas regulamentação normativa”*<sup>3</sup>.

3.6. Quanto ao rito, o regulamento que o disciplina, no âmbito da ANTT, é a Resolução nº 5.083, de 27 de abril de 2016 sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades decorrentes de condutas que infringem a legislação de transportes terrestres e os deveres estabelecidos nos editais de licitações, nos contratos de concessão, de permissão e de arrendamento e nos termos de outorga de autorização.

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

3.8. Em relação à interposição do recurso, reconhece-se a sua **tempestividade** tanto conforme regras de contagem de prazos do art. 35, tendo-se em conta que a notificação da decisão recorrida se deu em 12 de dezembro de 2022. Dessa forma, a contagem do prazo iniciou em 13 de dezembro, e o término do prazo se deu em 11 de janeiro de 2022. Conforme consta dos autos, o recurso foi protocolado no dia 29 de dezembro de 2022. Ressalta-se também o cumprimento do prazo de 30 (trinta) dias úteis previsto na Cláusula 233 do Contrato de Concessão:

[...]

233. Da decisão do Diretor Geral do DNER que aplicar penalidade caberá a **recurso voluntário, no prazo de 30 (trinta) dias úteis contados da intimação, para o Conselho Administrativo da Autarquia, independentemente de garantia de instância.**

[...] (grifo acrescentado)

3.9. Ainda sobre o assunto, cabe citar o estipulado no Despacho CIPRO, que lembra que a PF-ANTT<sup>4</sup> já se pronunciou, em situação fática semelhante<sup>5</sup>, e asseverou que o prazo recursal previsto no contrato de concessão deve prevalecer sobre o prazo previsto na Resolução nº 5.083/2016.

3.10. Quanto ao **cabimento**, geralmente, os processos administrativos simplificados transitam em julgado com a decisão do Superintendente, conforme se observa no art. 85 da Resolução nº 5.083/2016. Contudo, admite-se excepcionalmente o **cabimento** do recurso dirigido a esta **Diretoria Colegiada**, com base na cláusula 233 do Contrato.

3.11. No que diz respeito à **legitimidade**, verifica-se que a recorrente se enquadra como parte legítima para apresentação de recurso, nos termos do art. 58, inciso I, da Lei nº 9.784, de 1999, vez que diretamente afetada pela decisão recorrida. A peça recursal, onde se encontram os motivos de fato e de direito, foi lavrada por Luiz Henrique Alves Bertoldi, advogado, OAB/SP nº 274.472, o qual, conforme procuração contida no documento de SEI nº 14849118 (pasta “02. Documentos”, arquivo “Doc. 1 – Procuração 21-09-2022.pdf”), possui poderes para representar a empresa perante a ANTT.

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

3.13. Passando à **análise de mérito**, a recorrente resumiu, no citado Recurso Voluntário, seus argumentos e defendeu que, caso não sejam acolhidos, que fosse, pelo menos, revista a dosimetria da pena, afastando-se as agravantes e reconhecendo a incidência de atenuantes não consideradas.

3.14. Os referidos argumentos estão listados abaixo, seguidos da análise trazida pela NOTA TÉCNICA SEI Nº 5741/2023/CIPRO/GERER/SUROD/DIR/ANTT, bem como considerações deste Relator.

#### • Inexigibilidade de conduta diversa em razão da impossibilidade de execução das intervenções exigidas pela fiscalização no trecho da serra de Petrópolis:

3.15. A Recorrente traz os seguintes argumentos em seu recurso:

*“12. (...) o trecho da Serra de Petrópolis não permite a manutenção tradicional do pavimento rígido, por meio da substituição das placas de concreto, de modo que, se de um lado, os serviços executados para a correção das irregularidades descritas nos TROs devem ser admitidos pela Agência como suficientes, de outro, os serviços exigidos, que ensejaram a lavratura do AI ora combatido, devem ser entendidos como de impossível realização.*

*16. Ocorre que as condições físicas da Serra de Petrópolis, conforme já exposto, não permitem que intervenções significativas – como seria o caso da substituição das placas de concreto do pavimento – sejam realizadas, porquanto seria necessária a interrupção total do sistema.*

*17. Apenas a título exemplificativo, somente com o fechamento completo da Serra, por período mínimo de 7 (sete) dias, é que seria tecnicamente possível a substituição das placas de concreto localizadas em curvas.”*

3.16. Sobre isso, a unidade técnica da GERER-SUROD manifesta na referida Nota Técnica o seguinte:

*“Reconhece-se, nesta oportunidade, o esforço argumentativo da equipe de fiscalização, por meio de fundamentos fáticos e jurídicos, tendo por escopo demonstrar a omissão da Recorrente na resolução da questão, fato que autoriza a conclusão, irrefutável, a respeito de sua responsabilidade. Ressalta-se, ainda, que a responsabilidade das Concessionárias emana de um não fazer ou de comportamentos negligentes na gestão das rodovias concedidas.*

[...]

*No caso em tela, a Concessionária não cumpriu com as obrigações normativas, conforme se constatada da análise dos autos de infração e respectivos pareceres.”*

3.17. Adiciona-se, em refuto específico dos argumentos trazidos pela Recorrente, que, conquanto a recuperação de forma convencional, com demolição da placa, acerto da base e concretagem pudesse exigir mais de 72 horas para a liberação ao tráfego, sua execução não levaria a interrupção total do tráfego. E os segmentos de curva com raio reduzido, que não podem ter interdição parcial, já foram tratados em processo apartado pela ANTT.

#### • Inexigibilidade de conduta diversa no prazo concedido para correção diante do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão

3.18. A Recorrente trouxe os seguintes argumentos

*“39. (...), a CONCCER iniciou a execução do projeto da NSS aprovada, com a contratação de empréstimos, cujas garantias foram as contrapartidas previstas no 12º Termo Aditivo.*

*40. Contudo, com o inadimplemento da União, tais compromissos não puderam ser honrados, tornando deficitária a situação econômica da Concessionária.*

41. Assim, não bastasse a inequívoca repercussão do inadimplemento por parte da União Federal em sua saúde financeira, a CONCERT ainda tem que cumprir obrigações de um Contrato de Concessão totalmente desequilibrado.

42. O Poder Concedente, ao não realizar os aportes relativos ao 12º Termo Aditivo e não proceder o adequado reequilíbrio do Contrato de Concessão – em relação ao aspecto temporal e meritório – acaba por majorar o desequilíbrio contratual, o que caracteriza clara hipótese de **fato da Administração**, nos termos do item 64, alínea “c”.  
(...)

44. Todos esses aspectos, portanto, evidenciam se tratar o caso em análise de clara hipótese de **inexigibilidade de conduta diversa**, pois, estando o Contrato de Concessão patentemente desequilibrado, em face do inadimplemento da União Federal no repasse de aportes em vultosos valores e da não promoção da adequada revisão contratual, não se mostra razoável ou coerente exigir que a CONCERT cumpra todas as suas obrigações contratuais, ainda mais em tempo recorde.”

3.19. Nesse ponto, a referida NOTA da GERER-SUROD contra-argumenta que “(...) o fato gerador do Auto de Infração nº 1.672 ocorreu em decorrência de “Deixar de corrigir, no pavimento rígido, defeitos de alçamento de placa, fissura de canto, placa dividida(rompida), escalonamento ou degrau, placa bailarina, quebras localizadas e buracos no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ou conforme previsto no Contrato de Concessão e/ou PER”, o qual levou a lavrar o AI de acordo com a penalidade correspondente ao art. 6º, inciso VII da Resolução nº. 4071/2013 e, ainda, que esta matéria já foi analisada no âmbito da Proposta de 24º Revisão Ordinária da Tarifa Básica de Pedágio da concessão administrada pela CONCERT, conforme se verifica nos itens 250/267 da Nota Técnica nº 023/2017/GEINV/SUINF, tendo a área técnica entendido que a execução de obras (...) não tem o condão de provocar o reequilíbrio contratual e por todo o exposto, não cabem e nem devem prosperar os argumentos da concessionária sobre este assunto.”

3.20. Entende-se como procedente os contra-argumentos trazidos pela unidade técnica, haja visto que tais obrigações contratuais estão estabelecidas no equilíbrio econômico-financeiros do contrato original, sobre os quais a Concessionária conhecia desde o processo licitatório.

• **Desproporcionalidade da penalidade aplicável à concessionária:**

3.21. Nesse tema, a Recorrente trouxe os seguintes argumentos

“50. Não obstante, viu-se que a CONCERT é obrigada a cumprir Contrato de Concessão totalmente desequilibrado econômico financeiramente. Não se mostra razoável, portanto, que seja sancionada, em um cenário de absoluta anormalidade, como se cumprisse seu Contrato em condições normais.

51. Essas circunstâncias demonstram o **excesso punitivo no caso em questão**, que macula a legalidade da multa aplicada.”

3.22. Sobre isso, a NOTA da GERER-SUROD traz os seguintes elementos, sobre os quais este Relator acompanha integralmente:

“(...) a Concessionária conhecia desde o processo licitatório as hipóteses e o espectro de valores previstos para sanções pecuniárias, sendo que as multas ora em apreço consistem em sanções administrativas contratualmente previstas, aplicáveis aos casos de descumprimento das obrigações descritas no instrumento de outorga ou na legislação aplicável aos serviços de exploração da infraestrutura rodoviária federal.

Ademais, a própria Lei de Criação da Autarquia, em seu art. 78-F, §1º, que determina a consideração do princípio da proporcionalidade, mensurado entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção, como pressuposto para aplicação de penalidades pecuniárias.”;

• **Necessidade de revisão da dosimetria da multa aplicada:**

3.23. Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente traz os seguintes argumentos sobre esse ponto:

“62. Ademais, há evidente nulidade na dosimetria realizada, em virtude da violação ao princípio da vedação à irretroatividade da lei.

63. Isso porque, a dosimetria e o conseqüente agravamento da sanção de multa foram baseados na metodologia apresentada no Memorando nº 811/2018/SUINF pela ANTT.

64. Considerando que (i) o AI foi lavrado no ano de 2017, momento da constatação formal da infração, e que (ii) essa data é anterior a vigência da norma que positivou/criou as agravantes aplicadas, conclui-se que houve a aplicação retroativa de uma norma jurídica em prejuízo do administrado.

65. Como é sabido, tal situação é vedada pela Constituição Federal (artigo 5º, inciso XL) e pela jurisprudência pátria.

(...)

68. Ainda que fosse adequada a aplicação do referido Memorando, a agravante de 5% (cinco por cento) por cada infração adicional foi equivocadamente considerada, pois é incompatível com o princípio da continuidade delitiva, cuja aplicabilidade ao caso é incontroversa.

69. Conforme o Parecer Técnico nº 559/2019/GEFIR/SUINF/DIR, estaria configurada no caso uma infração diferente para cada TRO supostamente não atendido pela Concer, de modo que haveria 14 infrações adicionais.

(...)

76. A aplicação das circunstâncias atenuantes, por parte desta Agência, deve se dar no processo de individualização da penalidade, ou seja, no momento da fixação da multa, porquanto corresponde a um dever da Administração Pública e a um direito subjetivo público do administrado.

77. No caso, é inequívoca a presença de circunstâncias atenuantes, que deveriam ter sido consideradas na dosimetria da multa aplicada, notadamente a prevista pelo artigo 67 da Resolução ANTT nº 5.083/2016, relativa à adoção voluntária “de providências eficazes para evitar ou amenizar as consequências da infração, ou para reparar, antes da decisão do processo ou de determinação da autoridade competente, os efeitos da infração”, conforme já mencionado anteriormente.”

3.24. A equipe técnica da GERER-SUROD refuta os argumentos sobre a aplicação retroativa das normas com base no Parecer n. 00388/2019/PF-ANTT/PGF/AGU, de 28/01/2019, segundo o qual “as normas se revestem de caráter material, devendo ser aplicadas os dispositivos legais vigentes ao tempo da infração”. Abaixo extrato do parecer da PF-ANTT:

“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).

3.25. Continua ainda unidade técnica da GERER-SUROD:

“Sendo assim, no caso em epígrafe, a norma que disciplina a aplicação das agravantes e atenuantes é a Resolução ANTT nº 442/2004. Salientando que, diferentemente da novel resolução, o referido normativo prevê como agravante a existência de reincidência genérica e específica, 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.’

As condições de agravamento ou abrandamento da penalidade foram analisadas pelo Parecer Técnico nº 559/2019/GEFIR/SUINF/DIR, de 27/09/2019 (1391123), não havendo razões para modificação dos valores.

Sendo assim, entendemos que no processo foi observado o princípio da individualização da pena.”

3.26. Este Relator entende que, diferentemente da argumentação da Recorrente, não houve vícios ou quaisquer aplicações equivocadas dos dispositivos de dosimetria pela unidade técnica da ANTT, de modo que não foram apresentados fatos novos que levassem objetivamente a consideração de atenuantes ou revisões

do agravante.

3.27. **Avaliando os argumentos apresentados, entendo que a Concessionária não apresentou elementos que afastam a sua responsabilidade quanto à infração praticada, razão pela qual o recurso merece ser desprovido e que deve ser mantida a DECISÃO Nº 1102/2022/CIPRO/SUROD, proferida pela SUROD, em 13 de dezembro de 2022.**

4. **DA PROPOSIÇÃO FINAL**

4.1. Ante o exposto, considerando as manifestações técnicas contidas nos autos, **VOTO** por:

- a) conhecer o recurso interposto pela Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora – Rio (CONCER), para, no mérito, negar-lhe provimento; e
- b) aplicar, em desfavor da Concessionária, a penalidade de multa no patamar de 540 URTs, por conduta que configura o ilícito descrito no art 6º, inciso VII da Resolução nº. 4071/2013.

Brasília, na data da sua assinatura.

**FELIPE FERNANDES QUEIROZ**

Diretor

<sup>1</sup> A partir da lei nº 10.233/2001, a ANTT sucedeu ao DNER nos contratos de concessão celebrados anteriormente a sua criação.

<sup>2</sup> GERER: Gerência de Regulação Rodoviária da Superintendência de Infraestrutura Rodoviária (SUROD).

<sup>3</sup> [https://anttlegis.antt.gov.br/action/TematicaAction.php?acao=abrirVinculos&cotematica=13848548&cod\\_menu=7216&cod\\_modulo=429](https://anttlegis.antt.gov.br/action/TematicaAction.php?acao=abrirVinculos&cotematica=13848548&cod_menu=7216&cod_modulo=429)

<sup>4</sup> Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres.

<sup>5</sup> Parecer n. 00004/2021/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI nº 16648633).



Documento assinado eletronicamente por **FELIPE FERNANDES QUEIROZ, Diretor**, em 26/10/2023, às 15:49, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 21, inciso II, da [Instrução Normativa nº 22/2023](#) da ANTT.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [http://sei.antt.gov.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **19628488** e o código CRC **22E0355F**.