



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DFQ

RELATORIA: DFQ

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 93/2024

OBJETO: Recurso interposto pela Transbrasiliana Concessionária de Rodovias S.A. em face da Decisão nº 181/2023/CIPRO/SUOD de 17/04/2023

ORIGEM: SUOD

PROCESSO (S): 50500.033171/2017-17

PROPOSIÇÃO PF/ANTT: NÃO HÁ

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

1. DO OBJETO

1.1. Recurso interposto pela Transbrasiliana Concessionária de Rodovias S.A. em face da Decisão nº 181/2023/CIPRO/SUOD de 17/04/2023 (15766211), proferida pelo Superintendente de Infraestrutura Rodoviária, que ao negar os embargos de declaração opostos, manteve a decisão de 1ª instância, pela qual foi aplicada, em desfavor da concessionária, multa correspondente a 166,65 (cento e sessenta e seis inteiros e sessenta e cinco centésimos) Unidades de Referência de Tarifa – URT.

2. DOS FATOS

2.1. Em 27/07/2015 foi emitido o Parecer técnico nº 51/2015/PFR-LINS/COINF-URSP/SUINF (fl.02- 07, 0470191), que analisou o Relatório de Monitoração de Pavimento referente ao 7º ano de concessão, apresentado pela Transbrasiliana Concessionária de Rodovias S.A. através do Ofício TBR - 0411/2015, de 29/06/2015.

2.2. Por meio do citado Parecer, concluiu-se que a concessionária violou o artigo 6º, inciso VI da Resolução ANTT nº 4071/13, uma vez que deixou o ICP inferior aos valores previstos no Contrato e no PER, bem como os serviços de monitoração da resistência à derrapagem não foram apresentados, também não foi abordada a ausência de desnível entre faixas de tráfego contíguas, além da ausência de áreas excessivamente remendadas.

2.3. Sugeriu-se então a penalidade por descumprimento dos parâmetros do PER conforme itens 19.13 e 19.15 do Contrato de Concessão.

2.4. Com isso, foi emitido o Auto de infração nº 009/2017 (0470191) em 08/02/2017 em conformidade com Resolução ANTT nº 4.071/2013, Artigo 6º, Inciso VI.

2.5. A Concessionária foi notificada do Auto de Infração em 21/03/2017, e apresentou Defesa Prévia tempestivamente.

2.6. Analisada pelo PARECER TECNICO nº 236/2017/COINF-URSP/SUINF (0470191)), a defesa da Transbrasiliana foi fundamentada nos seguintes argumentos:

- (i) Ausência de padronização dos autos de infração lavrados pela Agência;
- (ii) É incabível a penalização da Concessionária com base na análise de Relatório de Monitoração;
- (iii) Desproporcional a aplicação de multa, seja em face das circunstâncias do caso concreto, seja em cotejo com aquela aplicável as Concessionárias da 1ª etapa do PROCROFE.

2.7. Após análise, a SUINF em 4/08/2017 indeferiu os argumentos apresentados na Defesa Prévia, submetendo-o à instância superior, e recomendando a manutenção da autuação.

2.8. Em 19/12/2017 foi solicitado à Concessionária por meio do Ofício nº 659/2017/GEFOR/SUINF (0470191, fls. 59) que apresentasse documentação, tais como registros fotográficos datados, medições, diários de obra e demais documentações entendidas como pertinentes, que comprovassem a correção a época imediatamente posterior à monitoração.

2.9. Por meio do DESPACHO GEFOR de 1/03/2018, a SUINF concluiu que as informações prestadas pela Concessionária na Carta TBR 0068/2018, de 30 de janeiro de 2018, não foram suficientes para a conclusão acerca da correção à época imediatamente posterior à monitoração, e diante disso sugeriu o prosseguimento do processo nos trâmites normais.

2.10. Ato contínuo, foi expedida a DECISÃO Nº 152/2019/GEFIR (0506694), que, conhecendo da Defesa, julgou improcedentes os argumentos trazidos, e aplicou multa de 173,25 (cento e setenta e três inteiros e vinte e cinco centésimos) Unidades de Referência de Tarifa – URT, por violação ao art. 6º, inciso VI, da Resolução ANTT nº 4.071, de 03 de abril de 2013.

2.11. Foi então expedida Notificação de Multa nº 104/2019/GEFIR/SUINF (0544246) em 14/06/2019, com respectiva Guia de Recolhimento da União – GRU (SEI nº 0544422).

2.12. A Transbrasiliana interpôs recurso administrativo (50500.346201/2019-14) sob os seguintes fundamentos:

- Ausência de padronização nos autos da infração lavrados pela agência.
- Da impossibilidade de se utilizar o relatório de monitoração da rodovia como instrumento sancionatório.
- Da desproporcionalidade da multa aplicável à concessionária
- Da devida aplicação das medidas atenuantes e indevida aplicação de agravante.

2.13. A SUOD, por meio da DECISÃO Nº 523/2022/SUOD (12176756), conheceu das razões recursais e, no mérito, acolheu parcialmente os argumentos da Concessionária, modificando a dosimetria da decisão de primeira instância e aplicando a penalidade de multa de 166,65 (cento e sessenta e seis inteiros e sessenta e cinco centésimos) URT's, já com a agravante de 1% referente à reincidência genérica.

2.14. Em 30/08/2022, foram opostos embargos de declaração (13053735), sob os seguintes fundamentos:

- Prescrição intercorrente;
- Da omissão quanto à dosimetria da pena no que diz respeito às atenuantes alegadas e da impossibilidade de aplicação de agravante.
- Majoração ilícita da sanção - impossibilidade de benefício da própria torpeza

2.15. Os embargos foram analisados pelo PARECER Nº 169/2023/CIPRO/GERER/SUOD/DIR (15766188) nos seguintes termos:

“É cediço que os embargos de declaração são cabíveis para impugnar eventual omissão, contradição, obscuridade ou corrigir erro material, o que não é o caso dos autos.

No caso em questão, não foram apresentados quaisquer fatos novos capazes de ilidir a aplicação da penalidade, não tendo sido identificada contradição, omissão, obscuridade, tampouco erro material na Decisão proferida.

Ressalta-se que os embargos de declaração não se prestam para fins de rediscussão de matéria já decidida, nem para o prequestionamento de regras legais na esfera administrativa.

Destarte, merece ser mantida a Decisão.”

2.16. Assim, a DECISÃO Nº 181/2023/CIPRO/SUOD, conheceu dos embargos declaratórios, rejeitando-os por ausência dos vícios delineados no art. 56, §2º da Resolução ANTT nº 5.083/2016.

2.17. Foi então interposto Recurso Administrativo à Diretoria Colegiada (16715667), sob os seguintes fundamentos:

- Da ocorrência da prescrição intercorrente
- Da violação ao princípio da motivação
- Aplicação da atuação mesmo com a correção das supostas irregularidades;
- Impossibilidade de se utilizar o relatório de monitoração da rodovia como instrumento sancionatório
- Espírito preventivo da fiscalização
- Da desproporcionalidade da multa aplicável à concessionária
- Da impossibilidade de aplicação da agravante e da necessidade de reconhecimento de circunstâncias atenuantes presentes no caso em tela;
- Majoração ilícita da sanção - impossibilidade de benefício da própria torpeza
- Da teoria da regulação responsiva (trr) – parâmetros de atuação do regulador.

2.18. A manifestação da SUOD, substanciada na NOTA TÉCNICA SEI Nº 4667/2024/CIPRO/GERER/SUOD/DIR/ANTT (23986260), bem como o Relatório à Diretoria SEI nº 373/2024 (SEI nº 23995820), a Minuta de Deliberação (SEI nº 23995837) e o Despacho de Instrução (SEI nº 23995842) foram apostos aos autos que foram, então, encaminhados, em 26 de agosto de 2024, à Diretoria Colegiada para julgamento do recurso administrativo.

2.19. Em 27 de agosto de 2024, os autos foram distribuídos, mediante sorteio, a esta Diretoria para análise e proposição da matéria em Reunião da Diretoria Colegiada.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

3.1. Conforme o disposto no art. 69 da Resolução ANTT nº 5976, de 7 de abril de 2022, que aprova o Regimento Interno desta Agência, "As questões preliminares, quando existentes, serão julgadas antes da manifestação quanto ao mérito". Diante do exposto, é imprescindível avaliar os requisitos de admissibilidade do Recurso antes de analisar o mérito da questão.

3.2. Para tanto, recorre-se à Resolução ANTT nº 5.083, de 27 de abril de 2016, que disciplina 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.

3.3. Nos termos do art. 61 dessa Resolução, é necessário verificar se o recurso em questão incorre em causas de não conhecimento, o que ocorre quando é 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.

3.4. No que tange à interposição do recurso, é reconhecida a sua tempestividade conforme consta na NOTA TÉCNICA SEI Nº 4667/2024/CIPRO/GERER/SUOD/DIR/ANTT (SEI nº 23986260).

3.5. Ademais, é admitido o cabimento do recurso dirigido a esta Diretoria Colegiada com base na previsão em cláusula do Contrato de Concessão, segundo a qual é possível o seu conhecimento e julgamento sob a competência desta Diretoria da ANTT, em caráter excepcional e definitivo.

3.6. Além disso, o recurso foi apresentado por representante da concessionária, o que confirma a legitimidade dos representantes.

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

3.8. Não havendo questões preliminares que impeçam o julgamento da matéria, cumpre enfrentar as razões recursais de mérito.

3.9. Em relação à alegação de vício de motivação e da ausência de especificação quanto ao relato circunstanciado, é necessário observar que, assim como esclarecido quando do julgamento dos embargos declaratórios, que os embargos de declaração não se prestam para fins de rediscussão de matéria já decidida, nem para o prequestionamento de regras legais na esfera administrativa.

3.10. Com efeito, resta evidente nos autos, o não atendimento dos critérios estabelecidos, as exigências do Contrato de Concessão, principalmente por deixar ICP inferior aos valores previstos no Contrato e no PER observado quando do monitoramento do pavimento no 7º ano do contrato de concessão na BR-153/SP, conforme Parecer técnico nº 51/2015/PFR-LINS/COINF-URSP/SUINF de 27/07/2015, conduta esta que viola o artigo 6º, inciso VI da Resolução ANTT nº 4071/13.

3.11. No que se refere à alegação de “impossibilidade de utilização do Relatório de Monitoração da Rodovia como instrumento que sancionatório”, a DECISÃO Nº 523/2022/SUOD consignou:

O Relatório tem por objetivo descrever os resultados das inspeções realizadas ao longo do sistema rodoviário pela equipe técnica contratada pela Concessionária, ou seja, evidenciar o estado atual da rodovia, bem como programar as ações a serem realizadas para a recuperação das deficiências observadas, de modo a assegurar o atendimento aos padrões de desempenho estabelecidos no PER.

Contudo, não encontra óbice na legislação de regência ou no Contrato de Concessão a utilização, pela ANTT, de relatórios produzidos por equipe técnica contratada pela própria Concessionária como fundamento para instauração de Processo Administrativo para averiguação de descumprimento contratual, ao longo do qual se poderá apurar a conduta e comprovar a existência da irregularidade, ensejando a aplicação das penalidades cabíveis.

Ademais, no caso em tela, após análise do relatório pela equipe técnica da ANTT, constatou-se que a Concessionária apresenta confissão expressa do descumprimento dos padrões de desempenho mínimos, sem que tenha apresentado elementos aptos a elidir sua responsabilidade, situação que demandou a instauração do devido processo ora em tela.

3.12. Quanto à inexigibilidade de conduta diversa, a concessionária se manifestou no Recurso Voluntário da seguinte forma:

“79. Da mesma forma, cumpre destacar que o fato de a Concessionária ter adotado todas as medidas que lhe cabiam contratualmente para garantir a fluidez de

tráfego nas Rodovias em nível de serviço conforme estabelecido no Contrato de Concessão, caracteriza evidente hipótese de inexigibilidade de conduta diversa, que constitui modalidade de exclusão da culpabilidade do agente, cuja consequência é o afastamento da aplicação de qualquer sanção. (...)”

3.13. Sobre o assunto, a SUROD, na NOTA TÉCNICA SEI Nº 4667/2024/CIPRO/GERER/SUROD/DIR/ANTT (SEI nº 23986260), apontou que, ao contrário do que argumenta a Concessionária:

“Quanto a Teoria da Regulação Responsiva (TRR), tal qual no argumento relativo a inexigibilidade de conduta diversa, ao contrário do que argumenta a Concessionária, jamais poderá ser utilizada para afastar a responsabilidade e tampouco constitui requisito para descaracterização da irregularidade contratual e/ou administrativa, mesmo porque a Concessionária estava ciente e de acordo com todas as obrigações previstas no Contrato de Concessão.”

3.14. Dessa forma, o que se verifica no presente caso é a mera aplicação da regra contratual pela ANTT.

3.15. Acerca do princípio da proporcionalidade, como bem salientado pela área técnica, 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.

3.16. Na verdade, trata-se aqui de mero inconformismo da recorrente.

3.17. Em relação à alegação de majoração ilícita da sanção, bem como quanto à necessidade de reconhecimento de circunstâncias atenuantes, o assunto foi corretamente abordado pela DECISÃO Nº 523/2022/SUROD (12176756), da seguinte forma:

“Não obstante a rejeição do pedido de aplicação do princípio da retroatividade da norma mais benéfica, tenho que o Parecer 60/2019/CIPRO/SUINF/DIR recomendou a aplicação do percentual de 1%, e não mais de 5%, sobre o valor da pena-base, nos casos de reincidência genérica:

No que tange a incidência da reincidência genérica, sugerimos que seja acrescido o percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da pena-base, tendo em vista ser a reincidência genérica ser menos gravosa de que a reincidência específica.

Assim, retiro o percentual agravante de 5% aplicado pela decisão de primeira instância e aplico em seu lugar o percentual de 1%.

Temos então o valor final de 166,65 URTs.”

3.18. Por fim, é de cediço conhecimento que na fixação do valor da multa, a autoridade responsável pelo julgamento deverá levar em conta a natureza e a gravidade da infração, os danos dela decorrentes para o serviço e para os usuários, a vantagem auferida, as circunstâncias atenuantes e seus antecedentes, dentre outras circunstâncias.

3.19.

3.20. Com efeito, a prestação de serviços inadequados, evidentemente, acarreta vantagens financeiras para a Concessionária, uma vez que essa situação está diretamente associada a um sub dimensionamento de equipes e equipamentos na operação da rodovia concedida, além de uma má distribuição deles ao longo do trecho concedido, uma vez que são obrigações previstas no Contrato de Concessão e PER, garantidas pela ininterrupta cobrança de pedágios, que não são devidamente aplicados para cumprir as exigências especificadas.

3.21. Frente ao exposto, com base nos documentos anexados aos autos, especialmente a DECISÃO Nº 523/2022/SUROD (12176756) e a NOTA TÉCNICA SEI Nº 4667/2024/CIPRO/GERER/SUROD/DIR/ANTT (23986260), o RELATÓRIO À DIRETORIA SEI Nº 373/2024 (SEI nº 23995820), constata-se que não merece acolhimento nenhum dos argumentos apresentados no recurso em análise.

3.22. Assim, adoto a manifestação da unidade técnica desta Agência como razão de decidir pela inviabilidade de acatar os argumentos apresentados no recurso e, considerando as análises técnicas que embasam este processo, concluo pela caracterização da infração contratual, o que resulta na penalidade no valor correspondente a 166,65 (cento e sessenta e seis inteiros e sessenta e cinco centésimos) Unidades de Referência de Tarifa – URT.

3.23. Assim, proponho a este Colegiado a aplicação de multa em desfavor da Transbrasiliana Concessionária de Rodovias S.A. no valor correspondente a **166,65 (cento e sessenta e seis inteiros e sessenta e cinco centésimos) Unidades de Referência de Tarifa – URT.**

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Diante do exposto, considerando-se as mencionadas manifestações técnicas que motivam a decisão nos presentes autos, VOTO por conhecer o recurso interposto e, no mérito, negar-lhe provimento, julgando improcedentes os argumentos trazidos pela Transbrasiliana Concessionária de Rodovias S.A., nos termos da MINUTA DE DELIBERAÇÃO (SEI nº 26684975) proposta.

Brasília, 17 de outubro de 2024.

(assinado eletronicamente)

FELIPE QUEIROZ

Diretor



Documento assinado eletronicamente por **FELIPE FERNANDES QUEIROZ**, Diretor, em 17/10/2024, às 09:28, 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, informando o código verificador **26512611** e o código CRC **4759B0C1**.