



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DG

RELATORIA: DG

TERMO: Voto à Diretoria Colegiada

NÚMERO: 92/2020

OBJETO: Recurso - Processo Administrativo Simplificado - CONCERT

ORIGEM: SUROD

PROCESSO (S): 50505.065148/2017-33

PROPOSIÇÃO PRG: Parecer nº 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DAS PRELIMINARES

Trata-se de Recurso Administrativo, impetrado em 02 de julho de 2020 (50500.064621/2020-19), com fundamento nas cláusulas 233 e 234 do Contrato de Concessão PG-138/95-00, apresentado pela COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA - RIO ("CONCERT"), em face de Decisão nº 63/2020/CIPRO/SUINF (SB295001), que lhe aplicou a penalidade de multa no patamar de 540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa - URT's.

Por sua vez, a proposta formulada pela Superintendência de Infraestrutura Rodoviária, vazada por meio do RELATÓRIO À DIRETORIA SEI Nº 517/2020 (SB337748), é pelo conhecimento, concessão do efeito suspensivo e, no mérito, indeferimento do referido recurso. Propõe-se, ainda, a anulação dos Autos de Infração de número 01696, 01697, 01698, 01699 e 01700, com arrimo no artigo 60, § 1º, da Resolução nº 5.083/16

2. DOS FATOS

Consoante registrado no Parecer nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR (SEI 1428999), constataram-se irregularidades consistentes na falta de manutenção e conservação de passarelas metálicas localizadas na BR-040/RJ, o que ensejou a lavratura de 6 (seis) Autos de Infração, no dia 15 de agosto de 2017, com fulcro no artigo 6º, inciso XI, da Resolução ANTT nº 4.071/2013, a seguir listados:

PAS	TRO		Auto de Infração	
	Nº	Data	Nº	Data
50505.065148/2017-33	62.083	06/06/2017	1602	15/08/2017
50505.065142/2017-66	62.077	06/06/2017	1696	15/08/2017
50505.065143/2017-19	62.078	06/06/2017	1697	15/08/2017
50505.065144/2017-55	62.079	06/06/2017	1698	15/08/2017
50505.065145/2017-08	62.081	06/06/2017	1699	15/08/2017
50505.065147/2017-99	62.082	06/06/2017	1700	15/08/2017

Informa-se no citado parecer que, previamente à referida lavratura, mais precisamente no dia 06 de junho de 2017, foram emitidos 7 (sete) Termos de Registro de Ocorrência decorrentes da identificação de problemas de manutenção e conservação em passarelas, mas somente uma dessas OAEs recebeu os serviços necessários para restituição das condições normais e adequadas para utilização.

Na sequência, para cada AI foi apresentada uma defesa prévia pela Concessionária, sendo todas analisadas e consideradas improcedentes por meio de Pareceres Técnicos específicos.

Por seu turno, com base nos entendimentos fixados no PARECER/ANTT/PRG/AMJ/Nº 0174-3.5.1/2004 (1431634) e no Parecer nº 4.680/2015/PF-ANTT/PGF/AGU (1431638), tendo em conta tratarem-se de infrações da mesma natureza, apuradas numa mesma ação fiscal, considerou-se aplicável ao caso o princípio da continuidade delitiva. Em razão disso, entendeu-se "que os processos relacionados nesse presente parecer técnico, devem ser unificados, passando a considerar a infração continuada e única".

Assim, com base no citado Parecer nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR, bem como nos Pareceres Técnicos nº 26/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 27/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-

URSP/SUINF, 28/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 29/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 30/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF e 254/2017/COINF/URMGF, foi exarada a DECISÃO 613/2019/GEFIR/SUINF (SEI 1435655), por meio da qual a Gerência de Fiscalização e Investimentos de Rodovias decidiu pela improcedência das Defesas Prévias apresentadas contra os Autos de Infração nº 01602, 01696, 01697, 01698, 01699 e 01700 e aplicou a penalidade de multa de de 540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa - URT, por violação ao art. 6º, inciso XI, da Resolução ANTT nº 4.071, de 03 de abril de 2013, atualizando o valor para R\$ 626.400,00 (seiscentos e vinte e seis mil e quatrocentos reais), em conformidade com o Contrato de Concessão PG-138/95-00 e a Deliberação nº 1.001, de 11 de dezembro de 2018.

Inconformada com a referida decisão, a Concessionária interpôs Recurso Administrativo, em 16 de outubro de 2019 (50500.395022/2019-01), pedindo a reforma da decisão e requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo; arrima o pleito de reforma nas seguintes alegações: 1) inexistência da infração; 2) impossibilidade de cumprimento das obrigações impostas à concessionária; 3) da inexigibilidade de conduta diversa diante do desequilíbrio econômico-financeiro do contrato; 4) desproporcionalidade da sanção; e, 5) necessidade de depurações na dosimetria da penalidade.

A referida insurgência foi objeto da Decisão nº 63/2020/CIPRO/SUINF (SEI 3295001) que, nada obstante tenha deferido o efeito suspensivo pleiteado, julgou improcedente o apelo.

Uma vez comunicada da Decisão da Superintendência, por meio do OFÍCIO SEI Nº 8409/2020/CIPRO/SUINF/DIR-ANTT (SEI 09899), a Concessionária interpôs, em 02 de julho de 2020, "Recurso Voluntário" dirigido à Diretoria Colegiada da ANTT (50500.064621/2020-19).

O precitado Recurso foi analisado tecnicamente pelo RELATÓRIO À DIRETORIA SEI Nº 517/2020 (SEI 3837748), onde se propôs o conhecimento do apelo, a concessão do efeito suspensivo pleiteado e, no mérito, o indeferimento da insurgência. Propõe-se, ainda, a anulação dos Autos de Infração de número 01696, 01697, 01698, 01699 e 01700, com arrimo no artigo 60, § 1º, da Resolução nº 5.083/16

Por fim, distribuídos os autos a esta Diretoria, mediante regular sorteio, conforme registrado no DESPACHO SEGER 883310, a Procuradoria Federal junto à ANTT foi instada a se manifestar por meio do DESPACHO DIRETORIA D 914508, do que resultou o Parecer nº 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 4029311).

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

Do cabimento da interposição de recurso para a Diretoria Colegiada

Em regra os processos administrativos simplificados transitam em julgado com a decisão do Superintendente, conforme se extrai da prescrição contida no artigo 85 da Resolução nº 5.083, de 2016.

Entretanto, no caso sob análise, o cabimento do Recurso dirigido a Diretoria Colegiada encontra fundamento nas cláusulas 233 e 234 do Contrato de Concessão PG 154/94-00, *in verbis*:

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

234. A decisão do Conselho Administrativo do DNER exaure a instância."

Nestes termos, o Recurso em apreço possui amparo nas Cláusulas do Contrato de Concessão, segundo a qual é possível o seu conhecimento e julgamento pela Diretoria da ANTT, em caráter excepcional e definitivo.

Sobre a atribuição do efeito suspensivo

A Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, estabelece que:

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.

Do mesmo modo, a Resolução ANTT n. 5.083, de 27 de abril de 2016, define que:

Art. 59. Os recursos serão recebidos sem efeito suspensivo, salvo disposição legal em contrário.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade competente para o julgamento recursal poderá, de ofício ou a pedido, conceder efeito suspensivo ao recurso a partir da data de sua interposição.

Nestes termos, como regra geral, os recursos não possuem efeito suspensivo. Por outro lado, em seguidos pronunciamentos da Procuradoria Federal Junto à ANTT, tem-se alertado que a área técnica tem proposto efeito suspensivo para todos os recursos destinados ao julgamento pela Diretoria, sem discriminação e sob idêntico fundamento, mesmo quando a Recorrente não demonstra o requisito do "justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação".

No presente caso, constou expressamente no Parecer n° 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU que inexistiriam fundamentos fáticos que justificassem a concessão de efeito suspensivo, confira-se:

16. Por sua vez, no que se refere à concessão de efeito suspensivo a recurso interposto à Diretoria, esta Procuradoria vem alertando no sentido de que a sua concessão é medida excepcional e, nos termos da Resolução n° 5083, de 2016, se justificaria apenas nos casos em que haja "justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução". Conforme recente DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00201/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (50500.160097/2016-11):

"... a concessão de efeito suspensivo deve ser avaliada diante da análise de cada situação concreta, tratada como excepcional, não se fundando em alegações genéricas da gravidade da penalidade ou do risco de judicialização precoce, ou mesmo da necessidade de atualização do valor após a decisão final, argumentos que se aplicam a qualquer caso e cuja adoção transformaria o efeito suspensivo em regra geral.

De toda forma, a não concessão do efeito suspensivo não implica na cobrança das multas de forma definitiva, havendo alguns atos que certamente exigirão o trânsito em julgado da decisão. Porém, os atos de cobrança que não encontrem limitação em outra fonte normativa que não o efeito suspensivo do recurso, devem ser executados, como regra geral do processo de aplicação de penalidades."

17. Insistimos, assim, em recomendar que, levando em conta que de regra os recursos não são dotados de efeito suspensivo exatamente com vistas a tutelar o interesse público, a atribuição de tal efeito se dê de forma mais criteriosa e com fundamento em aspectos fáticos que o justifiquem, o que não parece ser o caso aqui discutido.

Ainda que o Recurso fosse recebido sem o efeito suspensivo e posteriormente restasse acolhido no mérito pela instância *ad quem*, a ANTT tem procedimentos internos para devolução do valor pago indevidamente, com as correções monetárias previstas em lei. Sendo assim, não seria este um caso de difícil ou incerta reparação.

Deste modo, pelos fundamentos elencados, decide-se pelo recebimento do recurso sem efeito suspensivo.

Quanto ao mérito, a sobredita proposta formulada pela Superintendência de Infraestrutura Rodoviária, vazada por meio do RELATÓRIO À DIRETORIA SEI N° 517/2020 (SEI 3837748), lastreia-se nos seguintes argumentos:

a) Quanto à anulação dos autos de infração:

Em 15/08/2016, a fiscalização da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT emitiu em desfavor da autuada os Autos de Infração nºs 01602, 01696, 01697, 01698, 01699 e 01700, em virtude de "deixar com problemas de conservação elemento de OAE, exceto guarda-corpo, por prazo superior a 30 (trinta) dias ou conforme Contrato de Concessão e/ou PER", condutas estas que configuram o ilícito descrito no Art. 6° / Inc. XI, da Resolução ANTT n° 4071/2013.

Na ocasião, para cada auto de infração lavrado foi aberto um processo distinto. Posteriormente, em atendimento ao princípio da continuidade delitiva, os autos de infração e respectivos processos foram apensados a um só, passando a infração a ser considerada como continuada e única, conforme analisado pela área técnica desta Superintendência através do Parecer n° 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR 1428999) e baseado no PARECER/ANTT/PRG/AMJ/N° 0174-3.5.1/2004 (3843140).

Sobre o assunto, esclarecemos que o órgão de assessoramento jurídico desta ANTT, manifestando-se por meio do Despacho de Aprovação n° 00007/2019/PF-ANTT/PGF/AGUB43143), entendeu que os autos excedentes lavrados em continuidade infracional devem ser anulados pela autoridade competente, com possível aproveitamento das informações existentes nos processos instaurados para fins de dosimetria, *in verbis*:

7. Quanto aos efeitos do reconhecimento da continuidade infracional administrativa, na hipótese de terem sido lavrados mais de um auto de infração, entendo que, na prática, não há distinção entre a fusão ou reunião de autos processuais e a anulação de dos autos de infração excedentes. Nos dois casos, o ato administrativo punitivo estará materialmente correto do ponto de vista

jurídico: se dará a aplicação de apenas uma sanção administrativa. **Ocorre que, formalmente, seria mais adequado, de fato, anular(em)-se o(s) auto(s) de infração excedente(s).** É que, uma vez reconhecida a continuidade infracional administrativa, não mais existiria substrato fático a autorizar a manutenção de mais de um auto de infração, impondo-se a anulação do(s) excedente(s) pela autoridade competente. **Caso o(s) caderno(s) processual(is) dos autos de infração anulados contenha(m) informações relevantes para a dosimetria da sanção administrativa, basta determinar o traslado das peças necessárias para o caderno processual do primeiro auto de infração, que continuará a tramitar.** (grifo nosso).

Assim, entendemos cabível o acatamento da sugestão da Procuradoria Federal para a anulação do auto excedente, com aproveitamento dos elementos fáticos e probatórios inerentes à infração continuada.

b) Quantos às demais alegações de mérito:

Inexistência da infração e impossibilidade de cumprimento das obrigações impostas à concessionária

A concessionária, repisando os mesmo argumentos utilizados em sede de defesa e recurso administrativo, alega inexistir a infração ora debatida.

Sobre o assunto, esclarecemos que por meio dos Pareceres Técnicos nº 26/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 27/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 28/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 29/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 30/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF e 254/2017/COINF/URMG, bem como por meio da Decisão nº 63/2020/CIPRO/SUINF (3295001), a área técnica da SUINF analisou o mérito deste argumento.

Sendo assim, por não constituir fato novo, deve ser mantido o entendimento da área técnica por seus próprios fundamentos.

Dessa forma, não devem prosperar tais argumentos da concessionária.

Desequilíbrio econômico-financeiro do contrato

A concessionária alega que a infração aqui debatida seria hipótese de inexigibilidade de conduta diversa em virtude de desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão.

Sobre o assunto, observa-se que, embora a Concessionária venha alegando desequilíbrio econômico financeiro do Contrato de Concessão, decorrente de inadimplência da União, para justificar descumprimento de obrigações contratuais, é entendimento desta Agência Reguladora, nos termos do Parecer nº 00379/2018/PF-ANTT/PGF/AGU3842648), que "*em decorrência do princípio da continuidade e da adequação do serviço público e das obrigações legais e contratuais da concessionária, principalmente quanto à manutenção do pavimento, não é cabível a suspensão unilateral por iniciativa da concessionária da exigibilidade de seus deveres contratuais*".

Desta forma, não merecem prosperar tais argumentos da concessionária.

Violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade

A Concessionária se insurge contra o valor supostamente desproporcional da penalidade aplicada, sob alegação de que não foi respeitado o princípio da proporcionalidade.

Esclarecemos que 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.

Conjugando-se a obrigação contratual assumida pelo Poder Concedente com o dever legal da ANTT em regulamentar o valor das penalidades, chegou-se à redação da Resolução ANTT nº 2.665, de 2008, sucedida pela Resolução nº 4.071, de 03 de abril de 2013, ambas tratando da correspondência entre ilícitos administrativos e quantum punitivo para fins de aplicação das penalidades de advertência ou multa.

A classificação em Grupos objetiva explicitar a gravidade, em abstrato, das condutas descritas em cada um deles, correspondendo àquelas mais graves valores maiores de sanção, enquanto às mais leves correspondem valores menores de sanção, de modo que no processo em epígrafe foi observado o princípio da proporcionalidade na aplicação da penalidade.

Dosimetria da pena

A concessionária alega que a dosimetria da sanção teria sido realizada apenas na 2ª instância e estaria contrariando entendimento da CIPRO que diz que a dosimetria deve ocorrer desde a 1ª instância. Alega ainda, inconformidades com as agravantes aplicadas, pedindo a aplicação da irretroatividade da sanção mais gravosa e, por fim, pede a aplicação de algumas atenuantes.

Ocorre que, relacionada a alegação de que a dosimetria teria sido realizada apenas na 2ª instância, está equivocada a concessionária, visto que a dosimetria da pena foi realizada na 1ª instância, por meio do Parecer nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR428999), e exarada na aplicação da penalidade na Decisão GEFIR nº 613/2019 (1435655).

Em outro ponto, relacionado à irretroatividade da sanção mais gravosa, esclarecemos que a realização da dosimetria pode ocorrer a qualquer tempo no transcurso do processo administrativo, e não constitui retroatividade da lei, uma vez que será considerado até a aplicação da penalidade final, a possibilidade de aplicação de atenuantes e agravantes. **Por consequência, devem ser preservados atos jurídicos perfeitos, sobretudo em processos administrativos dotados de presunção de legalidade e legitimidade, e que via de regra se diferencia da seara penal, em que a retroatividade ocorre.**

Ainda cabe esclarecer que os normativos citados - memorandos - são de cunho orientador para a realização da dosimetria, considerada pressuposto de aplicação da penalidade, conforme exposto na Lei de criação da Agência n. 10.233/2001:

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

Com relação à aplicação de atenuantes, a dosimetria realizada já aplicou a atenuante de 10% referente a inexistência de reincidência, conforme Parecer nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR, que considerou a inexistência de infrações definitivamente julgadas, que tiveram o mesmo fato gerador, praticadas nos três anos anteriores. Em contrário, relacionado ao pedido das outras duas atenuantes, referentes ao desequilíbrio contratual e aos esforços para a correção do TRO, esclarecemos que estas não poderão ser aplicadas pelos próprios fundamentos trazidos neste

Relatório.

Logo, não merecem prosperar os referidos argumentos, devendo ser mantida a dosimetria realizada nos autos.

PROPOSIÇÃO

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 nº 9.784/99, adotam-se como razões de decidir as considerações técnicas trazidas à baila dos autos por meio dos Pareceres Técnicos nº 26/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 27/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 28/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 29/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 30/2017/PFR-ROSEIRA/COINF-URSP/SUINF, 254/2017/COINF/URMG e nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR e Decisão nº 63/2020/CIPRO/SUINF (5001), justificando-se a aplicação de penalidade em desfavor da Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio S/A - CONCER no patamar de 540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa - URT.

Uma vez submetida a referida proposição da SUROD ao crivo da PF-ANTT, houve manifestação favorável quanto seu acolhimento, conforme se extrai dos seguintes excertos do Parecer nº 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 4029311):

8. Pois bem. Verifica-se que foi respeitado o devido processo legal e plenamente oportunizado o exercício de defesa e do contraditório: a Concessionária foi devidamente notificada das irregularidades cometidas, foi-lhe concedido prazo para corrigi-las (quando expedidos os Termos de Registro de Ocorrência - TRO, prazo aliás postergado a seu pedido) e a ela foi franqueada a possibilidade de recorrer das decisões proferidas. Foram assim apresentados pela CONCER os recursos cabíveis que, tempestivos, tiveram seus argumentos - cada um deles - enfrentados oportunamente pela área técnica.

9. A SUROD promoveu também a dosimetria da pena, reduzindo-a em 10% (dez por cento) diante da inexistência do cometimento de mesma infração anteriormente. E mais, reconheceu que todas as irregularidades cometidas pela concessionária seriam de mesma natureza, sujeitas à mesma capitulação e constatadas na mesma fiscalização, motivo pelo qual, tratando-se de infração continuada, os demais autos de infração deveriam ser anulados de modo a impor à CONCER sanção única.

10. De fato, essa foi a orientação dada no DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00007/2019/PF-ANTT/PGF/AGU (50520.053775/2012-29), cujo trecho transcrevemos:

"No entanto, em situações em que os diversos autos de infração já tenham sido lavrados e se reconheça a continuidade infracional nas condutas ali registradas, entendo como possível que, a qualquer momento, a autoridade competente determine a anulação do(s) auto(s) de infração excedente(s). Ora, é preciso ter sempre em mente que a atuação é apenas o início do processo administrativo sancionador. É durante a instrução do feito que os fatos ali narrados serão apurados com profundidade, para que, ao final, se chegue a uma decisão administrativa proporcional e coerente. Nada mais normal, portanto, que nesse momento se reconheça, de ofício ou por provocação do interessado, a continuidade da infração administrativa em relação a outra já apurada pela Administração, já que essa é uma questão eminentemente fática."

11. Também cogitamos essa possibilidade em tese em manifestações anteriores (PARECER n. 00532/2017/PF-ANTT/PGF/AGU e PARECER n. 00532/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, ambos nos autos de nº 50500.319846/2016-23) quando afirmamos que, se a Administração reconhecer que determinados autos de infração foram indevidamente lavrados, ou que a atuação se deu de forma equivocada, pelo fato de o agente fiscalizador ter se excedido no número de autos firmados, ou ainda se, diante da identidade de irregularidades, deveria ter firmado um único auto de infração naquela determinada inspeção/fiscalização, os autos indevidamente lavrados em duplicidade deveriam ser anulados.

12. O Contrato de Concessão PG-138/95-00 firmado com a CONCER tratou da figura ~~de~~ *infração continuada* no seguinte sentido:

235. Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações, pela CONCESSIONÁRIA, aplicam-se, cumulativamente, as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas.

236. Quando se tratar de infração continuada em relação a qual tenham sido lavrados diversos autos ou representações, serão eles reunidos em um só processo, para imposição da pena.

237. Considerar-se-á continuadas as infrações quando se tratar de repetição de falta ainda não apurada ou que seja objeto de cuja instauração a CONCESSIONÁRIA não tenha conhecimento, por meio de intimação.

13. Em contraposição ao disposto na Cláusula 235, ao estabelecer a reunião dos autos em um só processo, a Cláusula 236 parece ter querido garantir que a penalidade não se desse cumulativamente; isso porque, mesmo sendo várias as infrações (não apuradas anteriormente, mas naquela fiscalização), ao serem tidas como repetição de mesma falta, haveriam de demandar tratamento mais brando.

14. Esse exame fático, quanto à configuração de infração continuada, foi feito no PARECER Nº 565/2019/GEFIR/SUINF/DIR (1428999) - de cuja análise não nos cabe duvidar - que concluiu que as inexecuções contratuais imputadas à concessionária possuíam a mesma tipificação e foram apuradas na mesma ação fiscal, em inspeção realizada no dia 06/06/2017, conforme Pareceres Técnicos nº 047/2017/PFRareal/COINF/URRJ, 048/2017/PFRareal/COINF/URRJ, 049/2017/PFRareal/COINF/URRJ, 050/2017/PFRareal/COINF/URRJ, 051/2017/PFRareal/COINF/URRJ e 052/2017/PFRareal/COINF/URRJ.

15. Atestado, assim, pela área técnica, tratar-se de infração continuada, caracterizada pela

identidade de tipicidade/capitulação e cingida à mesma atividade fiscalizatória, a aplicação de penalidade de multa decorrente de cada uma delas de fato representaria significativa desproporcionalidade e desarrazoabilidade - e portanto, ilegalidade - da medida punitiva; nestes termos, os autos excedentes, parece-nos, merecem sim ser anulados.

Do exposto, verifica-se que a Recorrente não apresentou qualquer fato ou elemento novo capaz de ilidir a aplicação da penalidade em questão, de modo que, em conformidade com o permissivo legal constante do § 1º, do artigo 50, da Lei nº 9.784/99, adotam-se como razões de decidir as considerações técnicas e jurídicas citadas, justificando-se a aplicação de penalidade em desfavor da Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio S/A - CONKER, no patamar de **540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa - URT**.

Por seu turno, ante o reconhecimento de que todas as irregularidades cometidas pela concessionária são de mesma natureza, sujeitas à mesma capitulação e constatadas na mesma fiscalização, tratando-se portanto de infração continuada, acolhe-se a proposta de anulação dos autos de infração excedentes, impondo-se à CONKER sanção única, conforme já operado nas decisões precedentes, ora mantidas.

Ressalte-se que, conforme afirmado pela SUOD e reafirmado pela PF-ANTT no bojo do sobredito Parecer nº 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, resta "afastada a incidência da tutela concedida à CONKER, nos autos da Ação nº 1025293-08.2019.4.01.3400, que impediu a imposição de penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigação de investimento. Como bem demonstrado por aquela Superintendência, a infração aqui tratada não decorre de obrigação de investimento, mas é fruto da falta de manutenção e conservação de passarelas metálicas localizadas na BR-040/RJ que são obrigações previstas originalmente no Plano de Exploração da Rodovia - PER".

Por fim, na mesma manifestação jurídica se propugnou que seja editado ato normativo capaz de disciplinar melhor as hipóteses em que a infração continuada se caracterizaria e como deveria ser lavrado auto de infração nesses casos, em atenção aos princípios da isonomia e segurança jurídica.

Referida sugestão foi ratificada pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO n) 00212/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SE4029311), segundo o qual "recomenda-se que seja avaliada a necessidade/interesse da Agência na regulamentação do instituto, definindo seu conceito, conteúdo, hipóteses de aplicação e consequências jurídicas, conferindo maior segurança jurídica à atividade fiscalizatória da ANTT na gestão de contratos de concessão".

Nestes termos, deverá ser cientificada a SUART dos termos do aludido parecer jurídico, com vistas à inauguração de processo tendente à regulamentação sugerida.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

Com estas considerações, VOTO:

1) pelo conhecimento do Recurso Voluntário interposto pela COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA - RIO ("CONKER"), sem efeito suspensivo, para, no mérito negar-lhe provimento, mantendo-se a a penalidade aplicada, no patamar de **540 (quinhentos e quarenta) Unidades de Referência de Tarifa - URT**.

2) pela anulação dos Autos de Infração nºs 01696, 01697, 01698, 01699 e 01700, todos de 15 de agosto de 2017, ante o reconhecimento da continuidade delitiva, com aproveitamento dos elementos fáticos e probatórios inerentes à infração continuada.

3) por encaminhar cópia do PARECER n. 00387/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, bem como do DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00212/2020/PF-ANTT/PGF/AGU à Superintendência de Governança, Planejamento e Articulação Institucional - SUART, com vistas à inauguração de processo tendente à regulamentação sugerida.

Brasília, 08 de setembro de 2020.

MARCELO VINAUD PRADO
DIRETOR-GERAL, EM EXERCÍCIO



Documento assinado eletronicamente por **MARCELO VINAUD PRADO, Diretor Geral em Exercício**, em 15/09/2020, às 18:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4056434** e o código CRC **7AB3107B**.

Referência: Processo nº 50505.065148/2017-33

SEI nº 4056434

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br