



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DLL

**RELATORIA:** DLL**TERMO:** À votação da Diretoria Colegiada**NÚMERO:** 49/2024**OBJETO:** Recurso à Diretoria interposto pela Companhia de Concessão Rodoviária de Juiz de Fora - Rio - CON CER, em face da Decisão nº 475/2022/CIPRO/SUOD (12049968).**ORIGEM:** Superintendência de Infraestrutura Rodoviária - SUOD**PROCESSO (S):** 50505.040371/2018-59**PROPOSIÇÃO PF/ANTT:** NÃO HÁ.**ENCAMINHAMENTO:** POR CONHECER O RECURSO INTERPOSTO PELA COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA-RIO – CON CER, MAS NO MÉRITO LHE NEGAR PROVIMENTO.**1. DO OBJETO**

1.1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela CON CER em face da Decisão nº 475/2022/CIPRO/SUOD (12049968), que julgou improcedente o Recurso Administrativo apresentado pela Concessionária em 18/08/2022 (12818912), mantendo-se a sanção anteriormente aplicada.

**2. DOS FATOS**

2.1. No dia 09/05/2018, a fiscalização da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, emitiu em desfavor da autuada o Auto de Infração nº 01454/2018/URRJ/PFRAREAL (fl. 02, 1884571), em virtude do índice de gravidade global (IGG) estar com valor superior ao exigido no PER, conduta que configura o ilícito administrativo descrito no art. 7º, inciso VII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013.

2.2. Em 23/02/2018, a Concessionária apresentou Defesa Prévia (fl. 17 - 33, 1884571), que, após analisada, foi julgada improcedente pela Superintendência de Infraestrutura Rodoviária por meio da DECISÃO Nº 1138/2019/GEFIR/SUINF, de 15/01/2020 (2341111), aplicando-se penalidade de multa no patamar de 525 (quinhentos e vinte e cinco) Unidades de Referência de Tarifa – URT's, atualizando o valor para R\$ 609.000,00 (seiscentos e nove mil reais), em conformidade com o Contrato de Concessão PG-138/95-00 e a Deliberação nº 972, de 05 de novembro de 2019.

2.3. Assim, a Concessionária apresentou Recurso Administrativo (2709532), recebido em 17/02/2020, que foi conhecido, porém julgado improcedente por meio da Decisão nº 475/2022/CIPRO/SUOD (12049968), que manteve inalterada a decisão de primeira instância.

2.4. Destarte, com fulcro em disposição contratual, a Concessionária apresentou Recurso Voluntário (12818912), requerendo a reforma da decisão supracitada, que julgou improcedente o Recurso Administrativo anteriormente apresentado, pelos seguintes argumentos: (i) do desvio de finalidade em razão da utilização do relatório de monitoração como instrumento sancionatório; (ii) da inexistência de conduta diversa diante do desequilíbrio do contrato de concessão; (iii) da desproporcionalidade da multa aplicada à Con cer; (iv) da necessidade de revisão da dosimetria da multa aplicada.

2.5. Por conseguinte, por meio da NOTA TÉCNICA SEI Nº 3280/2024/CIPRO/GERER/SUOD/DIR/ANTT (23038004), a área técnica se manifestou informando que a Recorrente não apresentou qualquer fato novo capaz de ilidir a aplicação da penalidade em comento, entendendo pelo indeferimento do recurso interposto.

2.6. Em seguida, foi elaborado Relatório à Diretoria nº 239/2024 (23062571), recomendando o conhecimento do Recurso interposto pela Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio – CON CER, para, no mérito, lhe negar provimento, julgando improcedentes os argumentos trazidos, para que seja mantida a penalidade de multa aplicada no patamar de 525 (quinhentos e vinte e cinco) Unidades de Referência de Tarifa – URT's, atualizada nos termos do Contrato de Concessão Edital nº PG-138/95-00, por conduta que configura o ilícito previsto no artigo 7º, inciso VII, da Resolução nº 4.071/13 da ANTT.

2.7. São os fatos. Passa-se, a seguir, à análise processual.

**3. DA ANÁLISE PROCESSUAL**

3.1. A Concessionária recebeu o Ofício nº 19079/2022/CIPRO/GERER/SUOD/DIR-ANTT (12049986), em 20/07/2022, informando sobre a Decisão nº 475/2022/CIPRO/SUOD (12049968), na qual foram julgados improcedentes os argumentos apresentados. Nos termos do art. 35 da Resolução ANTT nº 5.083/2016 e da Cláusula 223 do Contrato de Concessão, o prazo para a interposição de recurso é de 30 (trinta) dias, sendo, portanto, tempestivo o recurso interposto no dia 18/08/2022 (12818915).

3.2. Ainda, é cabível o recurso, vez que a Concessionária está no exercício do seu direito previsto nos itens 233 e 242 do Contrato de Concessão, e em conformidade com o disposto na Seção II, Capítulo IV, da Resolução ANTT nº 5.083/2016.

3.3. Analisada a admissibilidade do recurso, passa-se ao mérito.

**(i) Da possibilidade de utilização do relatório de monitoração como instrumento sancionatório**

3.4. Em sede de recurso, a Recorrente aduz que a ANTT não pode realizar a fiscalização dos parâmetros de desempenho a partir dos relatórios de monitoração apresentados pelas Concessionárias, entendendo que as fiscalizações deveriam ser realizadas pelo seu corpo técnico, afirmando que *“...a monitoração da rodovia consiste em um autêntico instrumento de gestão utilizado pelas Concessionárias para identificar os problemas existentes e, assim, intervir para o restabelecimento da funcionalidade das estruturas físicas e a adequação dos processos gerenciais.”*

3.5. Ainda, segue argumentando o seguinte:

“19. Ou seja, como a atividade de monitoração abrange, também, a etapa de correção dos problemas identificados, tanto que nos relatórios de monitoração são relacionados os elementos que deverão sofrer as intervenções em curto, médio e ainda longo prazo, tais apontamentos não podem ser considerados imediatamente como descumprimentos do PER e utilizados com a finalidade de sancionar a Concessionária - como é o caso -, sob pena de que o instrumento seja desnaturado, configurando nítida situação de desvio de finalidade.”

3.6. Diante dessas alegações, o intuito da Concessionária é a anulação do Auto de Infração nº 01454/2018/URRJ/PFRAREAL (fl. 02, 1884571), lavrado em seu desfavor, requerendo que o relatório de monitoração seja considerado apenas como um instrumento de gestão, com o objetivo de identificar problemas e implantar ações corretivas.

3.7. Contudo, tais argumentos não merecem guarida, vez que o Relatório de Monitoração visa descrever os resultados das inspeções realizadas ao longo do sistema rodoviário pela equipe técnica contratada pela Concessionária, ou seja, o propósito do relatório é justamente de 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.

3.8. Como bem explanado pela Recorrente, é atribuição desta Agência "...fiscalizar a prestação dos serviços e a manutenção dos bens arrendados, cumprindo e fazendo cumprir as cláusulas e condições avençadas nas outorgas e aplicando penalidades pelo seu descumprimento;", conforme preconiza o inciso VIII, do artigo 24, da Lei Federal nº 10.233/011.

3.9. Nesse sentido, verifica-se que não há qualquer óbice, legal ou contratual, que impeça a realização da fiscalização pela ANTT, com base nos relatórios produzidos por equipe técnica contratada pela própria Concessionária, servindo inclusive, para instauração de Processo Administrativo para averiguação de inexecução contratual. O relatório de monitoramento é uma peça importante, informativa e técnica apta a subsidiar a atuação dos agentes de fiscalização, não comportando interpretação restritiva quanto ao seu alcance e aplicabilidade, mormente enquanto legítimo meio de prova de irregularidades, sendo que a sua não realização implica em penalidade.

3.10. Vale frisar, nesse ponto, que o auto de infração foi lavrado com base no art. 7º, inciso VII, da Resolução ANTT nº 4.071/2013, em razão do não cumprimento das suas obrigações contratuais no que tange ao parâmetro de desempenho para sinalização horizontal, por não ter ultrapassado os valores exigidos no PER no que tange ao Índice de Irregularidade Global – IGG.

3.11. Assim, tendo em vista que a Concessionária Recorrente não apresentou quaisquer argumentos ou elementos aptos a elidirem a sua responsabilidade, não há que se falar na anulação do auto de infração, vez que ao longo do processo foi possível apurar e comprovar a existência da irregularidade por parte da Concessionária, ensejando a aplicação de penalidade.

#### **(ii) Da responsabilidade da Concer e da impossibilidade de se alegar inexigibilidade de conduta diversa diante do desequilíbrio do contrato de concessão**

3.12. No que tange a alegação de desequilíbrio da equação econômico-financeira contratual por conta da suspensão parcial da eficácia do 12º Termo Aditivo Contratual, a Concessionária afirma que a Decisão Nº 475/2022/CIPRO/SUOD (12049968), ignorou que o desequilíbrio contratual no caso caracteriza verdadeira hipótese de inexigibilidade de conduta diversa, o que afastaria a responsabilidade do agente, e que, consequentemente, deveria ser reconhecida independentemente dos demais procedimentos em curso na ANTT com vistas à recomposição do equilíbrio contratual.

3.13. O 12º Termo Aditivo previu que seriam feitos 3 (três) aportes de recursos federais à CONKER para promover a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro contratual, no âmbito do qual concluiu que o devido reequilíbrio seria realizado por meio de aportes federais dos custos adicionais ao que havia sido originalmente orçado no Contrato devido à construção da nova pista de subida de serra em direção a Petrópolis, contendo um túnel de aproximadamente 5 km de extensão, tendo sido iniciada a execução do projeto aprovado do empreendimento da NSS, com a contratação de empréstimos, cujas garantias apresentadas foram justamente as contrapartidas previstas contratualmente.

3.14. Nesse sentido, a Concessionária Recorrente alega que além do inadimplemento, o Poder Concedente deixou de adotar, tempestivamente, as medidas cabíveis para a recomposição do equilíbrio contratual, em razão da sua inadimplência aos termos do 12º Termo Aditivo e, por isso, a Concessionária não honrou com os seus compromissos, tornando deficitária a sua situação econômica e majorando o desequilíbrio contratual. Ainda, aduz que, por essas razões, seria incoerente que executasse investimentos previstos pelo PER, tal como seria exigível em cenário de absoluta normalidade contratual.

3.15. Ocorre que conforme **exaustivamente** demonstrado nos autos do processo, é entendimento desta Agência Reguladora que, em decorrência do princípio da continuidade e da adequação do serviço público e das obrigações legais e contratuais da Concessionária, **não é cabível a suspensão unilateral por iniciativa da Concessionária da exigibilidade de seus deveres contratuais.**

3.16. Cabe registrar que a concessão de serviço público é a delegação de sua prestação, feita pelo Poder Concedente. Essa concessão se dá mediante licitação, na modalidade concorrência ou diálogo competitivo, no qual a pessoa jurídica ou consórcio de empresas deve demonstrar capacidade para seu desempenho, **por sua conta e risco** e por prazo determinado, na forma do inciso II do art. 2º da Lei nº 8.987/1995.

3.17. Portanto, **não há possibilidade de inversão do risco contratual assumido**, imputando ao Poder Público a obrigação de assunção das obrigações da Recorrente, motivo pelo qual não merece acolhimento o recurso da concessionária neste ponto.

#### **(iii) Da Devida Proporcionalidade da Multa Aplicada à Concessionária**

3.18. A Concessionária alega que a multa moratória aplicada ao caso é desproporcional e inadequada, em vista das circunstâncias anteriormente alegadas referentes ao suposto desequilíbrio contratual, com o fito de tentar emplacar a sua tese de defesa para eximir-se da responsabilidade de arcar com o pagamento da multa ou, subsidiariamente, de diminuir o valor da penalidade aplicada ao caso.

3.19. Contudo, em relação à proporcionalidade da multa, a área técnica, por meio do PARECER Nº 768/2019/GEFIR/SUINF/DIR (2341057), foi minuciosa ao realizar o cálculo da penalidade, expondo o seguinte:

##### VALOR DA MULTA

5. Assim, o artigo 7º, inciso VII da Resolução ANTT nº 4.071/2013, estabelece a penalidade de multa de 500 (quinhentas) URTs para a infração identificada.

6. Considerando o último valor da Tarifa Básica de Pedágio de R\$ 11,60, em conformidade com o Contrato de Concessão Edital PG-138/95-00 e a Deliberação nº 972, de 05 de novembro de 2019, verifica-se que o valor base da multa corresponde a R\$ 580.000,00.

##### DOSIMETRIA DA PENALIDADE

7. A Superintendência de Exploração da Infraestrutura Rodoviária - SUINF, por meio do Memorando nº 1048/2016/SUINF, orientou a GEFOR com diretrizes para que se procedesse à aplicação de dosimetria dos PAS, até que fosse editado normativo descrito no art. 67, §4º do Regulamento Anexo à Resolução nº 5.083, de 2016.

8. Por meio do Memorando nº 661/2017/SUINF, de 27 de julho de 2017, a SUINF informou à GEFOR que a observância das circunstâncias agravantes e atenuantes é um procedimento integrante da aplicação da penalidade, além de esclarecer que os valores das multas moratórias previstas em contrato de concessão, assim como as infrações capituladas na Resolução ANTT nº 4071/2013, inclusive em seu artigo 19 (inexecuções), refletem valor-base da pena, devendo ser aplicados atenuantes e/ou agravantes a depender do caso concreto.

9. Em maio de 2018, a SUINF emitiu novas orientações sobre o tema por meio do Memorando nº 811/2018/SUINF.

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

· *Agravante de 5% (cinco por cento), para o caso de Reincidência Específica - Considerando que a CONKER já foi punida de forma definitiva, como, a título de exemplo, na Deliberação nº 181/2016, de 14 de julho de 2016 (processo nº 50500.138496/2013-53).*

11. No caso da aplicação do agravante de 5%, temos o valor final da multa de 525 URTs, correspondendo o valor financeiro de R\$ 609.000,00 a ser aplicado à Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora - Rio - CONKER.

##### DECISÃO LIMINAR (PROCESSO: 1025293-08.2019.4.01.3400)

12. Por meio da Decisão Liminar constante do Processo: 1025293-08.2019.4.01.3400 foi determinado à ANTT abster-se de impor penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigações de investimento à CONKER, até nova deliberação desse Juízo, *in verbis*:

*Com essas considerações, defiro a tutela de urgência requerida e determino que as rés não alterem a condição econômico-financeira vigente do contrato de concessão firmado com a parte autora, abstendo-se de operar a iminente redução proposta nas Notas Técnicas nºs 1676/2019/GEREF/SUINF/DIR e 2665/2019/GEREF/SUINF/DIR, da Gerência de Gestão Econômico-Financeira de Rodovias, e 1148/2019/GEFIR/SUINF/DIR e 2083/2019/GEFIR/SUINF/DIR, da Gerência de Fiscalização e Investimentos de Rodovias, e de impor penalidades administrativas e contratuais atreladas a obrigações de investimento, até nova deliberação desse Juízo. (grifo nosso)*

13. O presente processo refere-se à constatação de irregularidades devido a permanência de irregularidades no pavimento flexível, portanto resta comprovada que essas atividades não estão atreladas a investimentos.

14. Sendo assim, como a penalidade imposta não está atrelada a obrigações de investimentos, o processo em tela não encontra óbices ao trâmite processual, conforme Resolução ANTT nº 5083/2016.

3.20. Assim, o artigo 7º, inciso VII da Resolução ANTT nº 4.071/2013, estabelece a penalidade de multa de 500 (quinhentas) URTs para a infração identificada, que sofreu agravante de 5% (cinco por cento), para o caso de Reincidência Específica - Considerando que a CONCER já foi punida de forma definitiva, como, a título de exemplificação, na Deliberação nº 181/2016, de 14 de julho de 2016 (processo nº 50500.138496/2013-53), obtendo-se o valor final de 525 (quinhentos e vinte e cinco) Unidades de Referência de Tarifa – URT's.

3.21. Portanto, não há dúvidas de que a dosimetria foi realizada de forma correta e em atenção aos parâmetros necessários, sendo de bom alvitre ressaltar que a Concessionária, desde o processo licitatório, tinha amplo conhecimento das hipóteses e do espectro de valores previstos para sanções pecuniárias, sendo que a multa ora em apreço consiste em sanção administrativa contratualmente prevista, aplicável aos casos de descumprimento das obrigações descritas no instrumento de outorga ou na legislação aplicável aos serviços de exploração da infraestrutura rodoviária federal.

3.22. 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.

3.23. Diante disso, é evidente que as condições agravantes e atenuantes da penalidade foram vastamente analisadas, estando em total consonância com a legislação vigente e não havendo motivos para sua modificação, devendo ser mantida inalterada a decisão recorrida pela improcedência do recurso.

#### 4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Ante o exposto, voto por conhecer o Recurso interposto pela Companhia de Concessão Rodoviária Juiz de Fora-Rio – CONCER e, no mérito, julgar improcedentes os argumentos trazidos, devendo ser mantida a penalidade de multa no patamar de 525 (quinhentos e vinte e cinco) Unidades de Referência de Tarifa – URT's, por conduta que configura ilícito previsto no artigo 7º, inciso VII, da Resolução nº 4.071/13 da ANTT, nos termos da Minuta de Deliberação DLL (24889068).

Brasília, 08 de agosto de 2024.

**LUCIANO LOURENÇO DA SILVA**  
Diretor



Documento assinado eletronicamente por **LUCIANO LOURENÇO DA SILVA, Diretor**, em 08/08/2024, às 09:51, 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 **24889047** e o código CRC **9E283876**.