

RELATORIA: DMR

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 095/2017

OBJETO: PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO DE INFRAÇÃO E APLICAÇÃO DE PENALIDADE EM FACE DE SUPOSTA IRREGULARIDADE COMETIDA PELA EMPRESA VIAÇÃO ESMERALDA DE TRANSPORTES LTDA.

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO(s): 50500.228567/2016-51.

PROPOSIÇÃO PF/ANTT: PARECER Nº 01100/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, DE 26 DE JUNHO DE 2017.

PROPOSIÇÃO DMR: PELA APLICAÇÃO DA PENA DE ADVERTÊNCIA.

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se de processo administrativo ordinário instaurado em virtude de Procedimento de Averiguações Preliminares no qual se analisou as alegações da Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros – ABRATI, que relatou, por meio do Of. 24/2015, de 19 de maio de 2015 (fl. 04), protocolado nesta Agência sob o nº

50500.186077/2016-71, que a maioria das transportadoras detentoras de liminares estavam operando mercados de forma diversa da que lhe foi deferida por decisão judicial, não atendendo a inúmeras seções que constam de suas liminares, contrariando disposições da Resolução nº 4.770/2015.

II – DOS FATOS E DA ANÁLISE PROCESSUAL

O presente processo administrativo originou-se de denúncia realizada pela Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros – ABRATI, por meio do Of. 24/2015 (fls. 4), protocolado nesta Agência Reguladora aos 19 de maio de 2016, que relata, em suma, que a maioria das transportadoras detentoras de liminares judiciais vem operando mercados de forma diversa da que lhe foi deferida, não atendendo inúmeras seções que constam em suas liminares, contrariando disposições da Resolução nº 4.770, de 2015.

Nesse sentido, a ABRATI requereu a adoção de procedimentos rigorosos de fiscalização sobre essas empresas e, na hipótese de constatadas as irregularidades denunciadas, *“que as respectivas Licenças Operacionais sejam revogadas e com a aplicação das demais cominações previstas na legislação aplicável.”*

A Diretoria Colegiada, por meio da Deliberação nº 170, de 22/06/2016, determinou, dentre outras medidas, *“à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS que promova a instauração de processo administrativo para apuração dos fatos”*.

A Comissão de Processo Administrativo foi instaurada pela Portaria nº 130/SUPAS/ANTT, de 28/11/2016 (fl. 112). A empresa foi notificada para apresentar defesa prévia, o que o fez às fls. 115/124.

Após juntada da defesa, a Comissão designou audiência de instrução, na qual a empresa compareceu em 16/2/2017, em depoimento prestado pelo preposto da empresa e por testemunhas arroladas pela defesa, ficou assentado que a empresa já efetuou venda de bilhete de passagem fora do Terminal Rodoviário, tendo em vista as dificuldades em adentrar em

determinados terminais. Destacou-se, ainda, que a sala vip da empresa já é contemplada no esquema operacional da empresa como ponto para troca de motorista ou parada técnica.

Em sede de alegações finais, às fls. 466/472, a empresa reiterou os termos da defesa.

A empresa alega que houve cerceamento de defesa, vez que não sabe o que estaria sendo apurado e com base em que o procedimento teria sido instaurando. Registra a empresa, ainda, que a sua falta de cumprimento de itinerário deve-se a fatos alheios à sua vontade, uma vez que tem dificuldade de obtenção de guichês nos terminais rodoviários de seu trajeto. Para provar o alegado, colacionou aos autos inúmeras solicitações de guichês junto aos terminais de várias cidades.

Em Relatório Final da Comissão, de fls. 475/478, de 26 de maio de 2017, concluiu-se pela aplicação de Advertência como solução mais eficaz e equânime, com fundamento no art. 78-A, I, da Lei nº 10.233/2001, que dispõe:

Art. 78-A. A infração a esta Lei e o descumprimento dos deveres estabelecidos no contrato de concessão, no termo de permissão e na autorização sujeitará o responsável às seguintes sanções, aplicáveis pela ANTT e pela ANTAQ, sem prejuízo das de natureza civil e penal:

I – advertência;

(...)

Posteriormente, os autos foram remetidos à Procuradoria Federal junto à ANTT – PF/ANTT, para análise e manifestação sobre os aspectos jurídicos atinentes ao caso ora sob análise, sendo exarado o Parecer nº 01100/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, de 26 de junho de 2017 (fls. 483/485), no qual concluiu que:

(...)

4.1 Conforme é consabido, o procedimento administrativo é informado por cinco princípios de observância constante, a saber: o da legitimidade objetiva, da oficialidade, do informalismo, da verdade material e da garantia de defesa.

4.2 A Comissão foi fiel a todos esses princípios, tendo agido com precisão técnica e elevado senso de justiça.

(...)

6.6 Assim, restou devidamente comprovado nos autos os entraves praticados por outros agentes de mercado que inviabilizaram o acesso pela empresa nos terminais rodoviários ao longo de seu trajeto, impossibilitando-a de cumprir as normas que regulam o setor de transportes terrestres. Destarte, é incabível a aplicação de penas mais severas à investigada, tais como a pena de cassação e de declaração de inidoneidade.

6.7 No entanto, em que pese o acolhimento de sua justificativa para a alteração dos locais de parada, tal fato deveria ter sido imediatamente comunicado à ANTT com a alteração dos itinerários praticados, de acordo com o que estabelece o art. 36, parágrafo único da Resolução ANTT nº 4770, de 2015, e o art. 42, do Decreto nº 2521, de 1998. Verbis:

(...)

6.8 No entanto, pelo que consta dos autos, não há nenhuma comprovação da adoção dessas providências, configurando, pois, descumprimento de obrigação por parte da empresa:

(...)

7.1 Ante o exposto, esta PF/ANTT corrobora o entendimento da Comissão Processante, devendo, pois, ser aplicada a pena de advertência à empresa.

Os autos foram encaminhados à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS para providências cabíveis. A Gerência Técnica de Assessoramento, por meio da Nota Técnica nº 452/SUPAS/GETAE/2017, de 20 de julho de 2017 (fls. 488/490), informou que a empresa atualmente opera 14 linhas do sistema de transporte, nos termos da Resolução nº 4.770/2015.

Com o advento da Lei nº 10.233/2001, a ANTT passou a ser pessoa jurídica competente para regular e fiscalizar o transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros e, por consequência, tornou-se responsável pela aplicação das penalidades correspondentes às infrações peculiares ao tipo de serviço.

Destaca-se que as alegações da empresa quanto à existência de cerceamento de defesa devem ser rechaçadas.

Isso porque, quanto à suposta ausência de contraditório e ampla defesa no procedimento de origem de investigação preliminar, registra-se que naquele processo apenas se verificou a possibilidade ou não de instauração de processo administrativo face a denúncia apresentada pela ABRATI. Não havia, assim, possibilidade de aplicação de penalidade.

Destaca-se, ainda, que a empresa alegou que não sabe o que está sendo apurado e com base em qual motivo o procedimento foi instaurado. Entretanto, da leitura dos autos, não há dúvidas de que a investigação se iniciou em razão de denúncia apresentada pela ABRATI.

Assim, não há se falar em cerceamento de defesa.

No mérito especificamente, que permeia o descumprimento do esquema operacional, sustenta a empresa que o serviço vinha sido executado, mas, por motivos alheios à sua vontade, não é possível adentrar certos terminais rodoviários.

Conforme asseverou a Comissão Processante, a empresa apresentou provas de que, embora não adentrasse nos terminais rodoviários por impedimento de terceiros, empresa recorreu a vias alternativas para garantir a continuidade do serviço. Após não encontrar suporte em inúmeros terminais, decidiu então criar/compartilhar seus guichês, dentro das possibilidades.

A esse respeito, a defesa colacionou aos autos solicitações de guichê (417/462) junto aos terminais das cidades de Maringá/PR, Taubaté/SP, Campinas/SP, Judiaí/SP, Curitiba/PR, São José do Rio Preto/SP, Bauru/SP, São Paulo/SP, Aparecida/SP, Santos/SP, Lins/SP, São José dos Campos/SP, Uberaba/MG, Uberlândia/MG, Barretos/SP etc., datados entre os anos de 2010 e 2013.

A princípio, o fato indicaria o descumprimento do itinerário. Entretanto, algumas questões se mostram relevantes.

A Resolução nº 4.770, de 2015 não veda a alteração do esquema operacional, permitindo, inclusive, a utilização de terminais privados que ofereçam requisitos mínimos de segurança, acessibilidade, higiene e conforto. Nesse sentido:

Art. 35. A ANTT somente permitirá a utilização de terminais e de pontos de parada que ofereçam requisitos mínimos de segurança, acessibilidade, higiene e conforto.

Art. 36. A transportadora deverá informar a relação de terminais, pontos de apoio e pontos de parada, indicando seus endereços, coordenadas geográficas e telefones.

Parágrafo único. O embarque e desembarque poderão ser realizados em outro local autorizado pela autoridade competente, desde que atenda aos requisitos estabelecidos pela ANTT.

Art. 37. Nos casos de terminais privados, a transportadora deverá apresentar declaração comprobatória do poder público local de que o terminal está autorizado a funcionar como local de embarque e desembarque de passageiros.

É notório que certas alterações no esquema operacional vêm a viabilizar justamente a continuidade do serviço e podem beneficiar diretamente o usuário, principalmente se analisado sob o prisma da flexibilização do mercado promovida pela Lei nº 12.996, de 2014.

Dessa forma a Comissão entendeu que havendo impedimento para acesso ao terminal, não há como exigir da empresa esforço sobrecomum para comercializar bilhetes naquele local, sobretudo porque a ANTT não detém autorização legal para defender o itinerário das linhas nessa situação, já que vigora o entendimento de que a regulação dos terminais escapa à competência da Entidade.

Assim, quando atendidos os requisitos mínimos, a alteração dos pontos de seção é considerada serviço autorizado pela ANTT. Sendo assim, não se configura a infração prevista no art. 86, VI, do Decreto nº 2521/1998. Portanto, ainda que os fatos imputados à empresa tenham indiscutivelmente ocorrido, a instrução revelou circunstância que inviabiliza a aplicação da pena de natureza mais grave.

Contudo, apesar da motivação se mostrar plausível, a defesa não comprovou que submeteu à ANTT a alteração do esquema operacional, vez que não juntou aos autos prova de qualquer ato formal conferindo ciência à Agência do desvio praticado, descumprindo, com isso, o art. 36 da Resolução nº 4470/2015, em vigor desde julho de 2015.

É importante ressaltar que essas informações são essenciais para garantir a ampla regulação do mercado, sobretudo sob as regras inauguradas com a publicação da Resolução nº 4499/2014, que trata do novo Sistema de Monitoramento do Transporte Rodoviário Interestadual e Internacional de Passageiros.

Com efeito, não há como ignorar a omissão da empresa quando não adotou as providências impostas às transportadoras que, por alguma razão, deixam de ingressar em terminal previsto no itinerário cadastrado.

Nesse sentido, destaca-se que o art. 78-D da Lei nº 12.233, de 2001, dispõe:

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.

Parágrafo único. Entende-se por reincidência específica a repetição de falta de igual natureza.

Em face dessa irregularidade, a ANTT deve impor penalidade de advertência, que, associada às multas já aplicadas, é capaz de compelir a empresa a finalmente cumprir as normas previstas nos arts. 35 a 38 da Resolução nº 4770/2015, bem como imprimirá o caráter pedagógico apropriado, prevenindo reincidências.

Frise-se que o registro da Advertência se presta a dar publicidade ao ato administrativo sancionador e cientificar o agente faltoso da sanção cominada, além de embasar a gradação da pena no caso de processos futuros eventualmente instaurados em face da mesma empresa.

Com esse objetivo, entende-se que a aplicação de Advertência (art. 78-A, I, da Lei nº 10.233/2001) é a solução mais eficaz e equânime.

Diante do exposto, acolhendo parcialmente os termos da defesa, esta Diretoria conclui-se que a empresa Viação Esmeralda Transportes Ltda. não praticou ato sujeito às penalidades previstas no art. 78-A, incisos III a VI, da Lei nº 10.233/2001, e aplica pena de Advertência, na forma do art. 78-A, I, da Lei nº 10.233/2001.

III – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Considerando o exposto, com base na Nota Técnica nº 452/SUPAS/GETAE/2017, de 20 de julho de 2017 (fls. 488/490), assim como no parecer da Procuradoria Federal junto à ANTT nº 01100/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, de 26 de junho de 2017 (fls. 483/485), proponho a Colegiada Diretoria:



- a) A aplicação da pena de advertência à empresa VIAÇÃO ESMERALDA TRANSPORTES LTDA., CNPJ 04.229.706/0001-80; e
- b) Determine à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS que notifique a referida empresa acerca dos termos da decisão adotada.

Brasília-DF, 11 de agosto de 2017.


MÁRIO RODRIGUES JUNIOR
Diretor

À Secretaria Geral - SEGER, com vistas ao para prosseguimento do feito.

Em, 11 de agosto de 2017.

Ass:

