



**RELATORIA:** DMR

**TERMO:** VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

**NÚMERO:** 173/2017

**OBJETO:** EMPRESA NOSSA SENHORA DA PENHA S/A, COMISSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO – RELATÓRIO FINAL – APLICAR A PENA ALTERNATIVA DE MULTA.

**ORIGEM:** SUPAS

**PROCESSO(s):** 50500.165669/2013-14

**PROPOSIÇÃO PRG:** PARECER Nº 194-3.5.8.1/2013/PF-ANTT/AGU (fls. 423/430)  
PARECER Nº 3.380/2014/PF-ANTT/PGF/AGU (fls.505/506)

**PROPOSIÇÃO DMR:** Pela Aplicação da pena alternativa de multa

**ENCAMINHAMENTO:** À VOTAÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA

## I - DAS PRELIMINARES

Trata o presente processo sobre fiscalização realizada nos municípios de Porto Alegre/RS, Lages/SC, Joinville/SC, Balneário Camboriú/SC e Curitiba/PR, onde constatou a prática de irregularidades praticadas pelas seguintes empresas: Empresa Pluma Conforto e Turismo S/A, Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A,

Empresa Viação Ouro e Prata S/A e Empresa União Cascavel de Transportes e Turismo Ltda e Uneleste S/A.

## **II – DOS FATOS**

Por meio do **PARECER Nº 194-3.5.8.1/2013/PF-ANTT/PGF/AGU**, (fls. 423 e ss), a PF/ANTT concluiu pela existência de indícios de autoria e materialidade de infrações à Lei 10.233, de 2001, ao Decreto nº 2.521, de 1998, e à Resolução ANTT nº 3.706, de 2009, e pela consequente apuração dos fatos, assegurando à denunciada o devido processo legal, observando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Com a análise pelas áreas técnica e jurídica desta agência, os autos foram remetidos à Diretoria Colegiada que, fundamentada no voto DJB nº. 070/2013, foi emitida a Deliberação nº. 232/2013, determinando a instauração de procedimento administrativo ordinário para apuração dos fatos.

A Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS, emitiu a Portaria nº. 697, de 30 de setembro de 2013, constituindo Comissão de processo Administrativo para análise dos fatos.

Os trabalhos da Comissão de Processo Administrativo foram iniciados em 03/10/2013, conforme consta (fls. 450 e ss) dos autos, deliberando pela intimação da Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A para apresentar defesa prévia.

A empresa apresentou defesa prévia às (fls. 456 e ss), aduzindo o seguinte: que as infrações mencionadas no relatório da fiscalização referem-se a diversas empresas e diversos motivos, não somente à supressão de viagens ou paralisação de linhas. Que, tendo em vista a transferência de linhas e controle acionário na empresa no ano de 2008, as infrações cometidas antes dessa data não podem ser atribuídas aos seus atuais proprietários e dirigentes. Que a empresa sempre operou as linhas conforme grade de horários registrados junto à ANTT, sendo

que eventual indisponibilidade do serviço/linha ocorreu por ausência de passageiros. Que a empresa atende e sempre atendeu a todas as normas relacionadas ao transporte de passageiros, em especial pela disponibilidade de venda de passagem com antecedência mínima de 30 dias. Que eventual penalidade deverá ficar restrita a simples advertência, ante a inexistência de prejuízo à sociedade e face às peculiaridades do caso concreto. Que, em recentes decisões judiciais, restou firmado o entendimento de que as penalidades aplicadas pela ANTT fundamentadas no Decreto 2.521/98 são nulas de pleno direito.

Nova Comissão de Processo Administrativo foi constituída pela Portaria nº. 410, de 23 de julho de 2014, intimando a empresa para apresentar alegações finais. A empresa apresentou alegações finais às (fls. 491 e ss.) reiterando os termos da defesa prévia.

A Comissão de Processo Administrativo elaborou Relatório Final (fls. 496-502), que concluiu pela aplicação da pena de cassação da Autorização Especial da Empresa de ônibus Nossa Senhora da Penha S/A ou sua conversão em pena pecuniária.

Os autos foram remetidos à Procuradoria Federal junto à ANTT, que se manifestou pelo **PARECER Nº 3.380/2014/PF-ANTT/PGF/AGU**, (fls. 505 e ss), que:

(...)

*“18. A opção pela aplicação da multa apenas se somaria às demais sanções pecuniárias já imputadas à empresa. Afinal, as sanções visam, essencialmente, a duas finalidades: repressiva e preventiva. Mesmo depois de diversas autuações, que resultaram em multas, e das recomendações da ANTT, a empresa continuou a desrespeitar o quadro de horários. É evidente, assim, que as multas não vêm cumprindo sua finalidade preventiva e vêm sendo ineficientes para que a interessada ajuste sua conduta aos normativos da Agência. Estes pontos devem ser levados em consideração para a dosimetria da pena a ser aplicada.”*

(...)

Por meio do **Despacho nº 005/2015/NATD/SUPAS/ANTT** (fls. 508/509), foi solicitado à GETAU manifestação quanto aos possíveis impactos aos usuários no caso de eventual cassação à empresa Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A. Em resposta foi emitido o **Despacho nº 99** (fl.514), informando que atualmente a empresa opera 54 (cinquenta e quatro) serviços regulares, no total de 557 pares de seções, das quais somente 125 seções possuem atendimento por outros serviços interestaduais.

Conforme consta nos autos manifestação da área técnica (fl.515), que considerando a manifestação da PF/ANTT e a presente data houve alteração do regime de Concessão, com a Lei nº 12.996/2014, e a publicação da Resolução nº 4.770/2015, que dispõe sobre a regulamentação da prestação do serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros sob o regime de autorização.

Diante disso, após análise do impacto da pena de cassação, considerando alteração do regime de delegação, bem como que o processo de regularização dos serviços de transportes rodoviário interestadual de passageiros, entende-se que não é recomendável a aplicação de penalidade mais gravosa no presente caso.

### **III – DA ANÁLISE**

A Constituição Federal, em seu artigo 21, inciso XII, alínea “e”, determina que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros.

Por seu turno, com a Lei nº. 10.233, de 2001, foram outorgadas competências a ANTT, dentre as quais se destacam no caso vertente, as seguintes:

*“Art. 24. Cabe à ANTT, em sua esfera de atuação, como atribuições gerais:*

.....

*IV – elaborar e editar normas e regulamentos relativos à exploração de vias e terminais, garantindo isonomia no seu acesso e uso, bem como à prestação de serviços de transporte, mantendo os itinerários outorgados e fomentando a competição;*

*V – editar atos de outorga e de extinção de direito de exploração de infraestrutura e de prestação de serviços de transporte terrestre, celebrando e gerindo os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos;*

*VI – reunir, sob sua administração, os instrumentos de outorga para exploração de infra-estrutura e prestação de serviços de transporte terrestre já celebrados antes da vigência desta Lei, resguardados os direitos das partes e o equilíbrio econômico-financeiro dos respectivos contratos (...)*”

“Art. 26. Cabe à ANTT, como atribuições específicas pertinentes ao Transporte Rodoviário:

.....  
*VII – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das condições de outorga de autorização e das cláusulas contratuais de permissão para prestação de serviços ou de concessão para exploração da infra-estrutura.”*

“Art. 50. As empresas que, na data da instalação da ANTT ou da ANTAQ forem detentoras de outorgas expedidas por entidades públicas federais do setor dos transportes, terão, por meio de novos instrumentos de outorga, seus direitos ratificados e adaptados ao que dispõem os arts. 13 e 14.”

*Parágrafo único. Os novos instrumentos de outorga serão aplicados aos mesmos objetos das outorgas anteriores e serão regidos, no que couber, pelas normas gerais estabelecidas nas Subseções I, II, III e*

Verificado que cabe à ANTT a gestão dos contratos de permissão, assim como os demais atos de delegação de serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros, percebe-se da leitura do artigo 39 da Lei de Regência que os direitos, garantias e obrigações dos usuários, da Agência e do permissionário são cláusulas essenciais do contrato de permissão, e conseqüentemente da Autorização Especial, assim como a necessidade de observância das normas atinentes à matéria sob as penas previstas em lei.

De antemão, ressalte-se que não há controvérsia acerca da prática do ato infracional objeto deste procedimento. A Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha confessou a paralisação do serviço, justificada pela empresa na ausência de demanda no período apontado. Como demonstra relatório de fiscalização, o serviço foi posteriormente restabelecido, após a abertura do presente procedimento administrativo e o aumento da procura pelas passagens.

Afirma a empresa que as linhas em questão não foram operadas por falta de demanda e que foram protocolados pedidos de redução de frequência dessas linhas junto à ANTT.

Nesse compasso, cumpre esclarecer que a Comissão foi instituída com a competência para averiguar o ilícito narrado nos autos e sugerir à Diretoria Colegiada a aplicação de eventual penalidade cabível, ou o arquivamento do processo, não sendo esta a via adequada à análise do pedido de redução de frequência mínima ou paralisação da linha, o que deve ser feito perante a Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros, na forma regulamentar.

Constata-se que a empresa efetivamente protocolou requerimentos de redução de frequência mínima, os quais, após análise dos setores competentes, foram parcialmente deferidos.

Sendo a matéria exclusivamente de direito, resta analisar as medidas legais aplicáveis ao caso.

Comprovada a paralisação, de fato, da linha Porto Alegre/RS – Rio de Janeiro/RJ (Prefixo 07-0093-00), bem como a operação parcial, abaixo da frequência mínima autorizada, das linhas Porto Alegre/RS – Lages/SC (prefixo 10-0009-00) e Porto Alegre/RS – Curitiba/PR (prefixo 09-0830-00), resta caracterizado o inadimplemento contratual definido no artigo 25, do Decreto nº. 2.521, de 1998, in verbis:

*Decreto nº. 2.521, de 1998:*

*“Art. 25. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do Ministério dos Transportes, a declaração de caducidade da permissão, ou a aplicação das penalidades a que se referem os artigos 79 a 85 deste Decreto.  
§ 1º Incorre na declaração de caducidade da permissão a transportadora que: descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à prestação do serviço; paralisar o serviço por mais de quinze dias consecutivos, ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou de força maior; executar menos da metade do número de frequências mínimas, durante o período de noventa dias consecutivos ou alternados, salvo por motivo de força maior, devidamente comprovado;*

*perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais, necessárias para manter a adequada prestação do serviço;*

*não cumprir, nos devidos prazos, as penalidades impostas por infrações cometidas;*

*não atender intimação para regularizar a prestação do serviço;*

*apresentar elevado índice de acidentes, aos quais a transportadora ou seus prepostos hajam dado causa.*

*§ 2º A declaração de caducidade deverá ser precedida da verificação da inadimplência da transportadora em processo administrativo, assegurado o contraditório e a ampla defesa.*

*§ 3º Não será instaurado processo administrativo de inadimplência antes de comunicados à transportadora os descumprimentos contratuais referidos no § 1º deste artigo, dando-se-lhe prazo de quinze dias para corrigir as falhas e transgressões apontadas.*

*§ 4º Instaurado o processo administrativo e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada mediante ato do Ministro de Estado dos Transportes.*

*§ 5º Declarada a caducidade não resultará para o delegante qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da transportadora.*

*§ 6º A declaração de caducidade impedirá a transportadora de, durante o prazo de 24 meses, habilitar-se a nova delegação.”*

Ocorre que os serviços em questão constam da relação daqueles convertidos em autorização especial pela Resolução nº. 2.868, de 2008, então em vigência, com o advento do termo do contrato de permissão.

Assim, malgrado a origem da delegação, esta restou transformada em Autorização Especial, a título precário, podendo ser cassada a qualquer momento, verificado o descumprimento das normas que regulam o serviço em sua natureza: serviço regular. Aqui não cabe mais declarar a caducidade.

Da análise da regulamentação específica ao caso vertente, constata-se da leitura do artigo 78-A e ss. da Lei nº. 10.233, de 2001 que:

*“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:*

*.....  
IV - cassação;”*

*“Art. 78-H. Na ocorrência de infração grave, apurada em processo regular instaurado na forma do regulamento, a ANTT e a ANTAQ poderão cassar a autorização.”*

Apesar da legislação citada prever a imposição de cassação da autorização, diante da norma do artigo 78-J da Lei de Regência, cabe verificar a ocorrência dos requisitos previstos no art. 78-D da Lei nº. 10.233, de 2001, no que se refere à natureza e à 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.

Ressalte-se que Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A retomou a operação dos serviços, ainda que tardiamente, conforme relatório final da Comissão Processante. Nesse contexto, há que se conter a repercussão indesejável da cassação de um serviço cuja execução foi veementemente exigida.

É imperioso destacar que, entre a instauração do Processo Administrativo Ordinário e a presente data houve alteração do regime de concessão, com a Lei nº 12.996/2014, e a publicação da Resolução nº 4.770/2015, que dispõe sobre a regulamentação da prestação do serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros sob o regime de autorização. Assim, as empresas do transporte rodoviário de passageiros passaram por uma regularização.

Sabe-se que a Resolução nº 4.770/2015 acima mencionada apresenta os requisitos técnicos, jurídicos e econômicos, bem como os procedimentos para a obtenção do Termo de Autorização de Serviços Regulares (Termo de Autorização – TAR) (análogo a uma habilitação) e da Licença Operacional - LOP (autorização para operar um mercado específico).

Nesse sentido, importante destacar que a empresa possui Termo de Autorização para Serviço Regular – TAR nº 084, outorgado pela Resolução ANTT nº 5.010, de 04 de fevereiro de 2016, com 61 (sessenta e uma) linhas de transporte interestadual. Ademais, a

empresa possui Termo de Autorização para Fretamento – TAF de nº 41.1017, emitido pela Resolução ANTT nº 4.957, de 09 de dezembro de 2016, com uma frota cadastrada de 84 veículos próprios.

Assim, não obstante a necessidade de se punir com maior rigor o ato ilícito cometido pela Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A, verificando-se que a pena aplicável causará maiores prejuízos aos usuários e ao sistema de transporte rodoviário interestadual de passageiros, a legislação faculta a esta agência, em observância ao princípio da proporcionalidade e da eficiência, a aplicação de penalidade alternativa, desde que suficiente a garantir a futura observância das normas atinentes à matéria pela empresa em questão.

Quanto ao valor da multa alternativa, estabelece o art. 4º da Resolução ANTT nº 233:

(...)

§1º Nos casos em que a infratora é empresa permissionária, o valor da multa será de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), considerando-se como valor de referência o resultado da soma do valor mínimo da multa com o valor de R\$0,000036 (trinta e seis milionésimos de real) por unidade de passageiro-quilômetro transportado no(s) serviço(s) atingido(s) pela sanção convertida, no período de um ano, mediante a seguinte fórmula:

$$M(P) = 20.000,00 + 0,000036 \cdot P$$

onde:  $M(P)$  = valor básico de referência da multa em R\$;

20.000,00 = valor mínimo da multa em R\$;

0,000036 = acréscimo por unidade de passageiros-quilômetro por ano em R\$/pass-km; e

$P$  = quantidade de passageiros-quilômetro por ano em pass-km.

§2º Para fins de cálculo da multa de que trata o § 1º, será considerada a última produção anual de transporte em passageiro por quilômetro (pass.km) informada pela empresa por ocasião do levantamento de informações para elaboração do Anuário Estatístico.

Conforme verificou-se no banco de dados desta Agência Reguladora, a Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha SA. informou que o Pass x KM da empresa no ano de 2016 foi 292.901.501,8. Assim, tendo como base tais dados e a legislação acima citada, pode-se

inferir que o cálculo do valor pecuniário da multa resulta num montante de R\$ 30.544,45 (trinta mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Diante do exposto, verifica-se a autoria e materialidade de infrações ao Decreto nº. 2.521, de 1998, à Lei nº. 10.233, de 2001, a Lei nº 10.741/2003 e demais regulamentos específicos, por parte da Empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha SA, ensejando a aplicação de pena alternativa de multa, nos termos da Resolução ANTT nº 233/2003.

#### **IV – DA PROPOSIÇÃO FINAL**

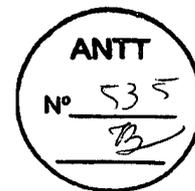
Considerando o exposto, com base na Conclusão do Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo, e nas manifestações das áreas técnicas, assim como da Procuradoria Federal junto à ANTT, proponho a Diretoria Colegiada que:

- a) Aplique a pena alternativa de multa à empresa de Ônibus Nossa Senhora da Penha S/A – CNPJ nº 76.539.600/0001-94, no valor de R\$ 30.544,45 (trinta mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).
- b) Determine à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS que notifique a referida empresa dos termos da decisão adotada.

Brasília, 16 de 11 de 2017.

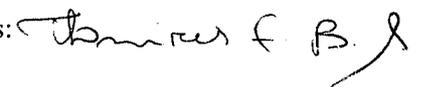
  
**MARIO RODRIGUES JUNIOR**

Diretor



À Secretaria Geral, para prosseguimento.

Em, 26 de 11 de 2017.

Ass:  .

