

RELATORIA: DSL

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 033/2017

OBJETO: RECURSO HIERÁRQUICO INTERPOSTO PELA AMÉRICA LATINA MALHA SUL S.A. – ALLMS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO SIMPLIFICADO.

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO(s): 50520.008648/2014-37

PROPOSIÇÃO PRG: PARECER Nº 02550/2016/PF-ANTT/PGF/AGU

PROPOSIÇÃO DSL: PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO.

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se de Recurso Hierárquico interposto pela concessionária América Latina Logística Malha Sul S.A. (ALL Malha Sul), em face da Notificação de Penalidade 134/214/GECOF/SUFER, por violação ao inciso XIV do Parágrafo 9.1 da Cláusula Nona do Contrato de Concessão, no que se refere a não zelar pela integridade das edificações, não lhes garantindo perfeitas condições de funcionamento e conservação, o que acarretou em penalidade de multa do Grupo II, no valor de 10.000 Valores Básicos Unitários – VBUs.

II – DOS FATOS

A Coordenação de Infraestrutura e Serviços de Transporte Ferroviário de Carga – COFER, vinculada à Superintendência de Infraestrutura e Serviços de Transportes de Cargas – SUFER, após inspeção realizada no trecho entre Lages/SC e Roca Sales/RS, no período compreendido entre 11 e 14/03/2014, emitiu o Auto de Infração nº 0414, em 13/03/2014 (fl. 02), em desfavor da concessionária América Latina Logística Malha Sul S.A. (ALL Malha Sul) por descumprimento das suas obrigações contratuais, no que se refere a não zelar pela integridade das edificações, deixando de lhes garantir perfeitas condições de funcionamento e conservação.

Assim, a concessionária ALLMS S.A. foi notificada em 15/05/2014 (Aviso de Recebimento-AR acostado à fl. 124), por meio do Ofício nº 025/2014/COFER-URRS, de 12/05/2014 (fl. 123), o qual também informou acerca da instauração do Processo Administrativo nº 50520.008648/2014-37, em 14/05/2014, e do prazo para apresentação de defesa, 30 (trinta) dias a partir do seu recebimento. Entretanto, verificou-se que não foi apresentada defesa, de acordo com o documento acostado à fl. 135.

A Gerência de Controle e Fiscalização de Serviços de Infraestrutura – GECOF, vinculada à SUFER, por meio da Decisão de 1ª Instância, de 10/10/2014, às fls. 143-144, aplicou a penalidade de multa no valor de 10.000 (dez mil) VBU, equivalente à época a R\$ 268.500,00 (duzentos e sessenta e oito mil e quinhentos reais).

A SUFER, mediante o Ofício nº 490/2014/GECOF/SUFER, de 15/10/2014, à fl. 148, encaminhou à concessionária cópia da Decisão proferida em primeira instância, com a sua análise técnica, bem como a notificação de aplicação da penalidade e as Guias de Recolhimento da União – GRU.

Em 17/11/2014, a concessionária interpôs, tempestivamente, Recurso Administrativo, sob o nº 50500.223938/2014-47 (fls. 160-241v.), no qual afirma que houve ausência de inspeção nas 93 edificações relacionadas; que houve ausência de conduta infratora; que houve ausência da indicação da norma técnica infringida; que houve vício de iniciativa da fiscalização quanto à instauração do processo administrativo; que não houve a lavratura do auto de infração no momento da fiscalização; que houve bis in idem pela multiplicidade de autuação decorrente da mesma inspeção por condutas idênticas; que não houve observância dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade.

A SUFER analisou o Recurso e se manifestou, por meio do documento (Decisão de 2ª Instância) de 21/09/2016 (fls. 282-288), no sentido de que entendeu pela improcedência dos argumentos da recorrente e, assim, emitiu decisão no sentido de conhecer o recurso interposto para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a penalidade de multa aplicada.

Quanto à atualização da multa, cabe destacar que, por meio do Despacho nº 524/2016, de 27/09/2016, à fl. 293, a Gerência de Controle e Fiscalização de Infraestrutura e Serviços – GECONF/SUFER informou que *“Tendo em vista que a Decisão de 1ª Instância no referido processo foi proferida antes de 16/06/2016, não se aplicam ao presente caso os critérios de atualização/correção de multas decorrentes da Resolução ANTT nº 5.083/2016, em conformidade com o disposto no art. 107 da referida Resolução, bem como do exposto nos Pareceres nº 80 e 85/2016/PRG/ATIV/PGF/AGU”*.

Insatisfeita com os termos da decisão, a concessionária interpôs o Recurso Hierárquico, em 09/11/2016, às fls. 298-348, buscando a revisão da penalidade a ela aplicada. Por meio do Despacho nº 062/2016, de 22/11/2016 (fl. 351), a SUFER sugeriu o não conhecimento do Recurso pela Diretoria Colegiada, devido a *“ausência de previsibilidade da interposição do Recurso em tela na legislação alhures e, acreditando que tal medida somente tem a intenção de protelar o cumprimento da Decisão proferida por esta Superintendência que faz coisa julgada no âmbito administrativo”*.

Ato contínuo a Procuradoria Federal Junto à ANTT – PF-ANTT foi instada a se manifestar sobre os aspectos jurídicos atinentes ao Recurso Hierárquico o interposto nos autos, consignando seus entendimentos no Parecer nº 02550/2016/PF-ANTT/PGF/AGU, de 05/12/2016, que ora destaco, *in verbis*:

“(…)

13. Os argumentos apresentados pela Concessionária ao longo do processo foram enfrentados pela área técnica, e as decisões proferidas pelo Gerente e pela Superintendente restaram devidamente fundamentadas e motivadas. A Concessionária foi notificada dos atos praticados e a ela foi franqueado acesso aos autos. Assim, não há no entender desta PF/ANTT qualquer ato que macule o procedimento até então adotado.

14. No que tange ao cabimento do recurso administrativo à Diretoria desta ANTT, frisa-se que, de fato, não há na Resolução 442, de 2004, bem como na novel Resolução nº 5.083, de 2016, previsão da possibilidade de recurso hierárquico para a Diretoria Colegiada. Nem mesmo nos contratos de concessão e arrendamento há previsibilidade de tal recurso. Tal impossibilidade não significa dizer que houve restrições à garantia do direito ao contraditório e a ampla defesa da recorrente, pois a ela foi dada oportunidade de se defender em duas esferas administrativas.



15. *No que se refere à possibilidade de que o recurso seja encaminhado ao Ministério dos Transportes par que ele enfrente as questões postas em debate não nos parece admissível na espécie.*

(...)

18. *Ou seja, **excepcionalmente**, em se tratando de hipótese de violação a políticas públicas ou extrapolação dos limites das competências materiais das agências, haveria possibilidade de que o interessado (ou mesmo de ofício) busque por revisão ministerial. Caso contrário, por falta de amparo legal, as decisões da Agência não se sujeitam à supervisão ministerial*

19. *Não se caracteriza aqui tal exceção. O que foi enfrentado nos presentes autos se trata de descumprimento de cláusula constante no contrato de arrendamento, ou seja, matéria de competência finalística da ANTT, inserida nas atribuições previstas na Lei nº 10.233, de 2001, in verbis:*

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

(...)

VIII – 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. ”

20. *assim o que foi objeto de apuração neste processo administrativo envolve matéria de cunho fiscalizatório afeta ao contrato de arrendamento, em relação às quais o Ministério dos Transportes não tem controle, e sobre elas não exerceria, que qualquer forma, nenhuma ingerência.*

21. *Destarte, concluímos, assim, pela inadmissibilidade de recurso à Diretoria-Geral desta Casa, bem como ao Ministro de Estado dos Transportes, importando no seu não conhecimento, por falta de amparo legal. ”*

Nesse sentido, fundamentada nos termos dos pareceres técnico e jurídico, esta DSL entende pelo não conhecimento do Recurso Hierárquico de fls. 298-348, por falta de amparo legal.



III – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Com estas considerações, acolhendo os encaminhamentos propostos pelas áreas técnica e jurídica, VOTO por não conhecer o Recurso de fls. 298-348, interposto pela América Latina Logística Malha Sul S.A. - ALLMS, por falta de amparo legal.

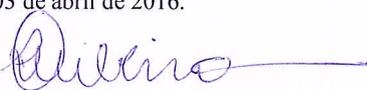
Brasília, 03 de abril de 2016.


SÉRGIO DE ASSIS LOBO
Diretor

À Secretaria Geral, para prosseguimento.

Em, 03 de abril de 2016.

Ass:


Wilma Virginia A. Ribeiro Assunção
Matrícula 1006863
Assessora
Diretoria Sergio Lobo - DSL