

RELATORIA: DSL

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 102/2017

OBJETO: PROCESSO ADMINISTRATIVO ORDINÁRIO. REAL MAIA TRANSPORTES LTDA.

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO(s): 50500.228724/2016-29

PROPOSIÇÃO PF/ANTT: PARECER Nº 00945/2017/PF-ANTT/PGF/AGU

PROPOSIÇÃO DSL: PELA APLICAÇÃO DA PENA DE ADVERTÊNCIA.

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se de processo administrativo instaurado com fulcro no art. 2º, da Resolução ANTT nº 5.083, de 2016, com o intuito de verificar se, de fato, há indícios de cometimento de infração grave pela autorizatária Real Maia Transportes Ltda., em face de denúncia feita pela Associação Brasileira das Empresas de Transporte Terrestre de Passageiros – ABRATI.

II – DOS FATOS

O presente processo administrativo originou-se de denúncia realizada pela 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.”*

Os autos foram inicialmente remetidos para a Superintendência de Fiscalização – SUFIS para conhecimento e providências cabíveis, nos termos do Despacho nº 321, de 25 de maio de 2016, da SUPAS (fls. 11).

Em resposta, a SUFIS, nos termos do Despacho nº 0103/2016/SUFIS/GEFIS, de 27 de maio de 2016 (fls. 12/13), aduziu que *“(...) percebe-se que todas as transportadoras listadas estão descumprindo a decisão judicial no que se refere à supressão dos pontos iniciais e finais da linha (...)”*.

Ato contínuo, a SUPAS, por intermédio da NOTA TÉCNICA Nº 334/2016/GETAE/SUPAS/ANTT (fls. 20/24), recomendou que *“(...) considerando os indícios de que as empresas não operavam suas linhas na mesma forma concedida judicialmente, o que significa que estavam descumprindo a decisão judicial e não se enquadravam no período de transição, sugere-se que, até que se conclua os processos da apuração, com o contraditório e ampla defesa, as LOP's das empresas que foram constatados indícios de operação irregular deverão ser concedidas na forma em que foram autorizadas judicialmente e não na forma solicitada pelas empresas, cujos mercados foram alterados com seus novos pedidos, conforme previsto no art. 25 da Resolução nº 4770/2015, já explicado nos itens 8/10.”*. Além disso, submeteu minuta de Deliberação para apreciação da Diretoria Colegiada desta ANTT, que foi devidamente analisada pela PF/ANTT, nos termos da NOTA Nº 4109/2016/PF-ANTT/PGF/AGU (fls. 28/29), que concluiu que *“(...) a Minuta de Deliberação está apta a ser publicada refletindo exatamente o que foi exposto pela SUPAS, não merecendo qualquer observação quanto ao seu teor.”*

A Diretoria Colegiada da ANTT, consubstanciada no Voto DMV 135/2016, de 22 de junho de 2016 (fls. 38/42), determinou, dentro outras providências, *“(...) à Superintendência de Serviços de Transporte de Passageiros – SUPAS que promova a instauração de processo administrativo para apuração dos fatos”*, conforme art. 4º, da Deliberação nº 170, de 22 de junho de 2016 (fls. 45/46), devidamente publicada no D.O.U. de 23 de junho de 2016 (fls. 47).

Assim, o Superintendente de Serviços de Transporte de Passageiros da ANTT designou o Servidor Jefferson Artur Sardeiro Bezerra dos Santos para conduzir os Procedimentos de Averiguações Preliminares, instaurados em face das 30 empresas arroladas, com vistas à apuração dos fatos apontados no processo em epígrafe e seus desdobramentos, conforme Portaria nº 93, de 29 de junho de 2016 (fls. 49/49v.).

Iniciando-se os trabalhos, foi solicitado à SUFIS informações sobre as infrações imputadas à Real Maia Transportes Ltda., investigada nestes autos, tais como número dos autos de infração, local, data e demais documentos e esclarecimentos que possam influir na apuração da prática das infrações objeto do processo (fls. 50/51).

Em resposta, a SUFIS juntou aos autos a documentação de fls. 54/58, nos termos do Memorando nº 0421/2016/GEFIS/SUFIS, de 10 de outubro de 2016, com informações pertinentes ao caso.

Após prestadas todas as informações necessárias, o servidor designado para a condução do Procedimento de Averiguações objeto do presente processo, nos termos da citada Portaria nº 93, de 29 de junho de 2016, da SUPAS, apresentou o seu Relatório Circunstanciado (fls. 64/66v.), que concluiu por sugerir a instauração de Processo Administrativo Ordinário em face da Real Maia Transportes Ltda.

Ao contínuo, foi exarada a Portaria nº 127, de 21 de novembro de 2016 (fls. 67), que constituiu a Comissão de Processo Administrativo, composta por 3 (três) servidores), para apurar os fatos narrados no presente processo.

Em reunião realizada aos 30 de novembro de 2016, a Comissão Processante deliberou e decidiu, dentre outras providências, por expedir Notificação à Real Maia Transportes Ltda. dando-lhe imediato conhecimento da instauração do presente processo administrativo, bem como concedendo-lhe 30 (trinta) dias para apresentação de sua defesa prévia.

Devidamente intimada por mensagem eletrônica (fls. 86/87), a Real Maia Transportes Ltda. interpôs, tempestivamente, defesa prévia (fls. 88/100), requerendo, ao final, que o feito seja julgado improcedente e, conseqüentemente, o seu arquivamento.

Posteriormente, a Real Maia Transportes Ltda. foi intimada para comparecer em Audiência de Instrução, marcada para o dia 28 de março de 2017, às 15hs, na sede desta ANTT. Ante o não comparecimento da empresa interessada, a Comissão Processante decidiu por considerar o feito suficientemente instruído e, portanto, encerrar a fase instrutória. Assim, determinou a intimação da empresa para apresentação de Alegações Finais, no prazo de 10 (dez) dias.

Devidamente intimada (fls. 146/147), a Real Maia Transportes Ltda. juntou aos autos as Alegações Finais de fls. 148/150, requerendo, novamente, o indeferimento do pleito e seu arquivamento.

Ultrapassada a fase processual, a Comissão Processante elaborou Relatório Final (fls. 200/204), no qual sugere à Diretoria Colegiada a aplicação da pena de advertência à Real Maia Transportes Ltda.

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 N. 00945/2017/PF-ANTT/PGF/AGU, de 29 de maio de 2017 (fls. 208/211v.), que concordou com a conclusão do supracitado Relatório Final de fls. 200/204, nos seguintes termos:

“(…)

2. OBJETO DO PARECER

2.1 O presente Parecer tem por escopo, tão-somente, analisar aspectos relativos à legalidade dos atos praticados pela Comissão, ou seja, se no curso do presente processo a referida Comissão adotou o imperioso respeito ao contraditório e a ampla defesa da Ré, se as recomendações do Relatório Final estão em consonância com a legislação vigente.

(…)

4. DEVIDO PROCESSO LEGAL

4.1 O procedimento administrativo, segundo a lição de Hely Lopes Meirelles, é informado por cinco princípios de observância constante, a saber: o da legalidade 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.

(…)

4.8 À Investigada foi conferido o mais amplo direito de defesa. Foi intimada de todos os atos do procedimento, sendo que, inclusive, apresentou defesa e alegações finais.

5. DOS FATOS APURADOS

(…)

5.2 A empresa Real Maia Transportes Ltda. alegou inúmeras nulidades em sua defesa, as quais foram muito bem afastadas pela Comissão Processante.

5.3 A primeira nulidade refere à ausência do contraditório e ampla defesa no procedimento de origem de investigação preliminar. Ora, naquele processo apenas verificou-se a possibilidade ou não de abertura de processo administrativo em face da denunciada. Não havia sequer possibilidade de aplicação de alguma penalidade, pois era um procedimento interno para verificação da existência de indícios que pudessem

levar a abertura de processo administrativo sancionador. Assim, não há falar em afronta ao devido processo legal.

5.4 A segunda nulidade arguida refere-se ao excesso de prazo. É evidente que o prazo destacado pela denunciada não é preclusivo, servindo apenas de balizador para uma decisão mais rápida nos processos administrativos sancionatórios, sendo que o seu descumprimento não acarreta nenhum vício no procedimento, já que é considerado prazos impróprios.

5.5 A terceira nulidade, na qual alega que, por existirem algumas penalidades de multas pendentes de análise de defesa ou recurso, não pode servir de supedâneo ao presente expediente é infundada, na medida em que o processo administrativo em questão é independente e distinto daquelas penalidades que lhe foram aplicadas.

5.6 A quarta nulidade diz respeito a inviabilidade de apuração dos fatos na esfera administrativa. Ora, conforme é consabido as empresas detentoras de liminares possuem os mesmos direitos e deveras daquelas detentoras de autorização administrativa. A questão já foi superada pelo entendimento consagrado no âmbito do STF, por meio da Suspensão de Tutela Antecipada nº 357, na qual restou firmado expressamente que as empresas que operam serviço por meio de decisão judicial se submetem à fiscalização da ANTT, nas mesmas condições das demais.

5.7 A quinta nulidade refere-se ao argumento de ser inaplicável a Resolução nº 4.770/2015 ao caso em questão. Ora, conforme dito acima, mesmo que as linhas sejam originárias de decisão judicial não há como eximir a empresa dos deveres prescritos nas resoluções da ANTT, dentre elas, a Resolução nº 4.770/2015, que advém da Lei nº 10.233/2001.

5.8 Quanto as demais nulidades alegadas, não há reparos a fazer na argumentação arregimentada pela Comissão Processante.

5.9 No que se refere ao mérito propriamente dito, andou bem a Comissão ao sugerir a penalidade de advertência.

(...)

6. CONCLUSÃO

6.1 Ante o exposto, esta PF/ANTT corrobora o entendimento da Comissão Processante, devendo, pois, ser aplicada a pena de advertência à empresa Real Maia Transportes Ltda." (sic – grifei)

III – DA ANÁLISE PROCESSUAL

Inicialmente, ressalta-se a competência desta ANTT para regular sobre a matéria, conforme o inciso IV, do art. 24; e o inciso VIII, do art. 26, ambos da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, que dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviários e terrestres,

cria o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte, a Agência Nacional de Transportes Terrestres, a Agência Nacional de Transportes Aquaviários e o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, a saber:

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;
(...)

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.

VIII - autorizar a prestação de serviços regulares de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros.

No que tange ao mérito, que permeia o descumprimento do esquema operacional, sustenta a Real Maia Transportes Ltda. que o serviço vinha sido executado, o que pode ser constatado com as multas expedidas contra ela.

Entretanto, conforme asseverou a Comissão Processante, em nenhum momento a empresa apresentou provas do cumprimento do esquema operacional.

Além disso, a empresa alega que a alteração no ponto para embarque no terminal de Natal/RN se deu em razão da empresa responsável pela sua administração obstar a sua entrada no terminal. Contudo, a Real Maia Transportes Ltda. não logrou êxito em comprovar tais fatos nos autos.

Em primeira análise, o fato indicaria o descumprimento do itinerário. Entretanto, como bem asseverou a Comissão Processante, 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, nos termos dos arts. 35 a 37, *in verbis*:

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.

Nesse prisma, a Comissão Processante 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 desta Agência Reguladora.

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 2.521, de 1998. Portanto, ainda que os fatos imputados à Real Maia Transportes Ltda. 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, 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 4.499, de 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.

Diante disso, a Comissão Processante sugere que esta Diretoria Colegiada a aplique a 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, de 2015, bem como imprimirá o caráter pedagógico apropriado, prevenindo reincidências.

Importante ressaltar 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.

Assim, pelo o que consta nos autos, fundamentado nas manifestações técnicas e jurídicas, esta DSL entende pela aplicação da pena de advertência à Real Maia Transportes Ltda., inscrita no CNPJ sob o número 63.369.540/0001-67.

IV – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Desta forma, acolhendo integralmente os encaminhamentos propostos pelas áreas técnica e jurídica, proponho ao colegiado que delibere pela aplicação da pena de advertência à Real Maia Transportes Ltda., inscrita no CNPJ sob o número 63.369.540/0001-67.

Brasília, 01 de agosto de 2017.


SÉRGIO DE ASSIS LOBO
Diretor

À Secretaria Geral, para prosseguimento.

Em, 01 de agosto de 2017.

Ass:


FELIPE R. DA CUNHA ANDRADE
Matrícula 1841376

OGE IV
Diretoria Sérgio Lobo - DSL