



AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DWE

RELATORIA: DIRETOR WEBER CILONI - DWE

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 138/2020

OBJETO: SUPERINTENDÊNCIA DE INFRAESTRUTURA RODOVIÁRIA (SUROD)

ORIGEM: CONCESSIONÁRIA RIO-TERESÓPOLIS S/A (CRT) - PEDIDO DE RECURSO

PROCESSO (S): 50505.042798/2016-20

PROPOSIÇÃO PRG: NÃO HÁ

PROPOSIÇÃO DWE: CONHECER O RECURSO PARA, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO. RECUSAR-LHE O EFEITO SUSPENSIVO.

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

1. DAS PRELIMINARES

Trata-se de análise do Recurso interposto pela Concessionária Rio-Teresópolis S/A (CRT), em face da Decisão nº 126/2019/SUINF (985390), por infração ao no Art. 6º / Inc. XIX, da Resolução ANTT nº 4071/2013.

2. DOS FATOS E DA ANÁLISE PROCESSUAL

Preliminarmente, registre-se a competência desta Agência Reguladora para regular a matéria, conforme disposto na Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, que *"dispõe sobre a reestruturação dos transportes aquaviário e terrestre, 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 Infra-Estrutura de Transportes, e dá outras providências."*

No âmbito desta Agência, a Resolução ANTT nº 5.083, de 27 de abril de 2016, *"aprova o Regulamento disciplinando, no âmbito da ANTT, o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades decorrentes de condutas que infrinjam a legislação de transportes terrestres e os deveres estabelecidos nos editais de licitações, nos contratos de concessão, de permissão e de arrendamento e nos termos de outorga de autorização."*

Em 06/04/2016, a fiscalização da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT emitiu em desfavor da autuada o Auto de Infração nº 01514 (fls. 07), em virtude de *"deixar de zelar pelas boas condições dos acessos à rodovia e ruas laterais, adotando, quando necessárias, as providências junto a terceiros visando sua manutenção, ou, adotando medidas para o fechamento ou regularização, caso não sejam autorizados pela ANTT"*, conduta esta que configura o ilícito descrito no Art. 6º / Inc. XIX, da Resolução ANTT nº 4071/2013.

Defesa apresentada em 28/04/2016, julgada improcedente por meio da Decisão nº 003/2017/GEFOR/SUINF, de 10/01/2017, aplicando-se penalidade de multa.

Recurso interposto em 13/02/2017, julgado improcedente por meio da Decisão nº 126/2019/SUINF, de 27/08/2019, mantendo-se a aplicação da sanção.

Com fulcro em disposição contratual, a autuada exerceu direito de recurso à Diretoria, cujos argumentos foram analisados pela SUROD por meio do Relatório à Diretoria SEI nº 550/2020 (3985758), quais sejam: 1) inexistência da infração; 2) ausência prévia de lavratura de TRO; 3) conversão da multa em advertência; e 4) dosimetria da pena.

"ANÁLISE

Inexistência da infração

A concessionária, repisando os mesmos argumentos utilizados em sede de defesa e recurso administrativo, alega inexistir a infração, pois as inconsistências verificadas em seus procedimentos adviriam de questões extrínsecas a ela.

Além disso, alega que o objeto dessa autuação, não se trataria de acesso à rodovia, mas sim de simples recuo, e, dessa forma, estaria descaracterizada a infração em debate.

Sobre o assunto, primeiramente, esclarecemos que o ordenamento jurídico (Lei nº 9.784/99) permite a utilização de pareceres e informações produzidos anteriormente nos autos do processo, a saber:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

§ 1o A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas,

que, neste caso, serão parte integrante do ato. (grifo nosso)

Assim, em conformidade com o permissivo legal, a Administração Pública pode utilizar o instituto jurídico da fundamentação remissiva ou motivação "per relationem" quando ocorrer semelhança entre os argumentos apresentados pela Concessionária nas várias instâncias, sendo exatamente o que ocorreu, tendo em vista que Parecer Técnico nº 030/2016/PFR-SEROPÉDICA/COINF/JRRJ/SUINF (fls. 59/64) a área técnica enfrentou tais argumentos apresentados em sede de Defesa, de onde colacionamos os principais tópicos:

12. A fiscalização caracteriza o logradouro como acesso e a alegação da Concessionária afirma tratar-se de recuo. Na descrição do Glossário de termos técnicos do DNER/97, tem-se:

Acesso

1) a facilidade para atingir determinado local, área ou sistema e 2) entrada e/ou saída de uma via

Recuo

Faixa "non aedificandi" compreendida entre o limite lateral da faixa de domínio e o alinhamento das construções

Assim pelo fato de permitir a entrada no empreendimento lindeiro, Hotel Reveillon, fica caracterizada a condição de acesso.

17. A concessionária alegou primeiro que não tratava-se de acesso, mas ainda assim estava realizando os reparos. Porém suspendeu a realização dos serviços em função de outro prioritário, de modo que tais argumentos não tem a devida sustentação, pois a fiscalização registrou a irregularidade, demonstrando uma falha da Concessionária.

18. Por força de contrato, a Concessionária Rio-Teresópolis (CRT) é a responsável por zelar pelas boas condições dos acessos à rodovia, para tal, deve dispor de funcionários ou colaboradores para realizar os serviços de conservação ou adotar providências junto a terceiros visando a sua manutenção, ou ainda, empregando medidas para o fechamento ou regularização. Para o caso em tela, a irregularidade foi devidamente registrada pela fiscalização da ANTT, que detém a prerrogativa de fiscalização da infraestrutura rodoviária, nas rodovias federais concedidas. Decerto, que a Concessionária dispõe de equipe de conservação, mas tal quantitativo demonstrou-se insuficiente para atender demandas distintas. Ora, se ambos os casos requererem o mesmo grau de urgência, a CRT atenderia a um em detrimento do outro, ao invés de prestar ambos serviços de qualidade solucionando problemas simultâneos.

Dessa forma, a prevalecer a presunção de veracidade, legitimidade e legalidade das unidades técnicas que promoveram a autuação e a análise da infração objeto deste processo - e não tendo sido esta presunção elidida pelas alegações da concessionária, entendemos que persistem os motivos que sustentaram condenação da concessionária e não devem prosperar tais argumentos apresentados pela concessionária.

Ausência prévia de lavratura de TRO

A concessionária alega que antes da lavratura do AI objeto do presente processo, deveria ter sido lavrado TRO, conforme normas que regulamentam os procedimentos da ANTT e o Manual de Fiscalização de Rodovias Federais Concedidas de 2016.

Ocorre que, conforme já analisado pela área técnica, por meio da Decisão nº 126/2019/SUINF (0985390), de acordo com a Resolução ANTT nº 2.689/2008, normativo vigente à época dos fatos, a lavratura do Termo de Registro de Ocorrência - TRO somente era obrigatória quando a não correção da irregularidade, em prazo pré-determinado pelo regulamento, fosse elemento intrínseco do tipo infracional, a saber:

Art. 6º O Termo de Registro de Ocorrência - TRO será lavrado pela fiscalização da ANTT no momento em que for verificada a ocorrência - defeito ou inconformidade - que caracterize como infração a sua não correção, pela concessionária, no prazo contratual ou regulatório. (grifo nosso).

Com base no dispositivo acima mencionado, não é pressuposto genérico para a expedição de Notificação de Infração/Auto de Infração o fornecimento de prazo pela ANTT para correção da irregularidade observada, restringindo-se esta obrigatoriedade aos casos em que houver determinação legal ou regulamentar que assim o determine, o que não se observa caso em epígrafe.

Ademais, com relação à necessidade de lavratura de TRO prevista na Resolução ANTT nº 5.083/2016, esclarecemos que referido dispositivo também deve ser aplicado apenas nas hipóteses em que a inexecução seja caracterizada pela não correção de inconformidade em prazo determinado em regulamento/contrato de concessão, *in verbis*:

Art. 22. O Termo de Registro de Ocorrência - TRO será lavrado pela fiscalização da ANTT, quando previsto em regulamentação específica ou contrato, previamente à abertura de processo administrativo, para comunicação às sociedades empresárias, concessionárias, permissionárias, autorizadas, transportadores habilitados ou inscritos perante a ANTT, visando à correção de inconformidade que caracterize infração, dentro do prazo definido. (grifo nosso).

Assim, considerando que o contrato de concessão/regulamento não prevê prazo para correção da conduta prevista no Auto de Infração em epígrafe, não devem prosperar os argumentos da concessionária.

Ademais, quanto ao argumento de que o Manual de Fiscalização determina que caso haja previsão de prazo, no PER, para correção da distorção, deve ser primeiro emitido TRO, este não merece prosperar visto que o Manual a que a concessionária se refere, só faz menção da determinação referida caso haja previsão de prazo no Contrato de Concessão ou em regulamentação específica, não mencionando o PER nessa determinação, como alega a concessionária.

Desta forma, não merecem prosperar tais argumentos da concessionária.

Transformação da penalidade de multa em advertência

A Concessionária pleiteia a transformação da penalidade de multa em advertência.

Sobre o assunto, esclarecemos que a Resolução ANTT nº 4.071/2013, revogou a possibilidade de transformação de penalidade de multa em advertência, inviabilizando a possibilidade de acatamento do pleito da Concessionária por falta de amparo legal.

Dosimetria da pena

A concessionária pede a aplicação da atenuante de 50% (cinquenta por cento), tal como é aplicado nos casos de infrações cometidas em trechos de acostamento.

Sobre o assunto, esclarecemos que não cabe a aplicação da referida atenuante, visto ser aplicada apenas a infrações cometidas em acostamentos e que não comprometam a segurança viária, devendo, assim, ser mantida a dosimetria realizada por meio da Decisão nº 126/2019/SUINF, por ter sido respeitado o princípio da individualização da pena (Art. 78 - D da Lei nº 10.233/2001)."

Ademais, A SUROD recomendou através do Relatório à Diretoria SEI nº 550/2020 (3985758) que seja negado o efeito suspensivo solicitado pela Concessionária, nos seguintes termos:

"Como regra, os recursos administrativos interpostos no âmbito desta Agência são desprovidos de efeito suspensivo, salvo se demonstrado justo receio de lesão de difícil reparação ou outra razão de interesse público que afaste a execução provisória da penalidade. É o que dispõe o art. 61 da Lei nº 9.784/1999 e o art. 59 da Resolução ANTT nº 5.083/2016.

A esse respeito, ao discorrer a respeito da aplicação do art. 59 da Resolução nº 5.083/2016, a Procuradoria Federal junto à ANTT destacou que seu objetivo é tutelar o interesse público, sendo a regra na disciplina processual no âmbito desta Agência. É o que se extrai do DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00103/2020/PF-ANTT/PGF/AGU, que aprovou o PARECER n. 00180/2020/PF-ANTT/PGF/AGU no âmbito do Processo nº 50500.024689/2014-17:

17. A meu ver, o dispositivo visa tutelar o interesse público, ao pretender suspender uma aplicação de penalidade de procedência ainda duvidosa ou no caso de sua execução provisória ameaçar de forma real e efetiva a regular prestação do serviço público pelo administrado sobre o qual recaiu a penalidade. Não se trata, portanto, de mecanismo aplicável para proteger simplesmente a saúde financeira do acusado, mitigar o risco de judicialização ou que se justifica pela "mera possibilidade" de reforma da condenação.

18. O próprio objeto da multa, sanção aplicada nestes autos, é impactar o caixa da concessionária, com o intuito de corrigir condutas futuras. Não pode esse mesmo objeto ser invocado para afastar a sua incidência em sede de execução provisória. Do mesmo modo, não procede o argumento da existência de risco real de reversão da sanção, a afastar a sua execução provisória, tendo em vista o alto índice de confirmação das condenações da SUINF no âmbito da Diretoria, e o fato de a própria SUINF recomendar ao Colegiado a manutenção da penalidade aplicada.

19. Ademais, a negativa do efeito suspensivo automático como regra processual objetiva conferir enforcement às penalidades aplicadas pela Agência, tomando excepcional a execução da sanção apenas ao final do processo.

20. Regulamentação que disciplinava o processo administrativo sancionador nesta Agência anteriormente à Resolução nº 5.083/2016, a Resolução nº 442/2004 previa o rito inverso, ao atribuir automaticamente o efeito suspensivo aos recursos interpostos. Justamente essa sistemática foi objeto de crítica e determinação pelo Tribunal de Contas da União, que entendeu que do modelo resultava mora e ineficácia na aplicação da regulação, ao fomentar uma conduta recursal protelatória dos acusados. Esta é a conclusão adotada no Acórdão nº 3.237/2013-Plenário:

Acórdão

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à ANTT que:

(...)

9.1.4. ajuste, no prazo de sessenta dias, o art. 59 do Regulamento anexo à Resolução ANTT nº 442/2004, de forma a adequá-lo ao art. 61 da Lei nº 9.784/99, retirando o efeito suspensivo conferido indiscriminadamente aos recursos administrativos;

Relatório acolhido pelo Tribunal

169. Nesse contexto, importa destacar que no transcorrer de todo o processo a cobrança da multa devida pela concessionária não se mostra exigível enquanto existirem recursos em relação às penalidades aplicadas. Assim, embora o § 1º do art. 13 da Resolução nº 2.689/2008 estipule prazo de trinta dias para pagamento das multas após a emissão da notificação, a conduta recorrente das concessionárias vem sendo a de apresentar todos os recursos previstos legalmente, e, em caso de insucesso, apelação judicial. Nessa conjuntura, as concessionárias prolongam ao máximo a duração dos processos sem a necessidade de pagamentos das multas por elas questionadas.

170. A razão que torna possível essas circunstâncias é que a ANTT, por meio do art. 59 do regulamento anexo à Resolução-ANTT nº 442/2004, conferiu efeito suspensivo aos recursos apresentados no âmbito de processos de penalidade. Dessa forma, não é imposta às concessionárias a obrigação de recolher o valor das multas aplicadas até a decisão sobre os recursos interpostos. Apesar da previsão em normativo interno, a Lei nº 9.784/1999 é bastante clara quando preleciona:

"Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso."

171. Nota-se, da inteligência do citado artigo, que é necessária autorização legal para conferir efeito suspensivo a recursos no âmbito dos processos administrativos, abrindo exceção apenas para aqueles casos de mais grave repercussão. Dessa forma, a Resolução-ANTT nº 442/2004 não teria o condão de estabelecer o recurso suspensivo como regra geral a ser aplicada no âmbito do PAS da ANTT.

(...)

188. Diante dos fatos relatados, propõe-se determinar à ANTT, em face da ilegalidade constatada, que ajuste, no prazo de sessenta dias, o art. 59 do Regulamento anexo à Resolução ANTT nº 442/2004, retirando o efeito suspensivo conferido indiscriminadamente aos recursos administrativos, de forma a adequá-la com o regramento estabelecido no art. 61 da Lei nº 9.784/99.

21. Bem verdade que a execução provisória das penalidades pode trazer alguns inconvenientes operacionais, a exemplo da necessidade de complementação ou devolução de valores em caso de reforma da decisão. Nada obstante, impõe-se a esta Agência um juízo de ponderação entre estes inconvenientes face aos benefícios regulatórios decorrentes da aplicação da sanção.

Nada obstante, reconhecemos que, para as penalidades de natureza pecuniária, referida discussão ganha contornos inócuos, uma vez que a constituição definitiva do crédito público e a consequente adoção dos atos de cobrança pressupõem o trânsito em julgado administrativo, não se mostrando cabível a execução provisória da multa, como também informado pela Procuradoria Federal junto à ANTT em sede de assessoramento jurídico.

Por estas razões, sugere-se a NÃO CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO ao recurso em apreço."

Por fim, considerando que a Recorrente não apresentou qualquer fato novo capaz de ilidir a aplicação da penalidade em comento, a SUROD recomenda que sejam seguidas as considerações técnicas constantes do Parecer Técnico nº 030/2016/PFR-

SEROPÉDICA/COINF/URRJ/SUINF (fls. 59/64) e da Decisão nº 126/2019/SUINF (5390), mantendo a penalidade de multa em desfavor da concessionária no patamar de **70 (setenta)** Unidades de Referência de Tarifa - URT, em conformidade com o permissivo legal constante do §1º, do artigo 50, da Lei 9.784/99.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

Diante do exposto, VOTO por:

- I - Conhecer o Recurso interposto pela Concessionária Rio-Teresópolis S/A (CRT);
- II - Recusar-lhe a concessão do efeito suspensivo;
- III - No mérito, negar-lhe provimento, mantendo a penalidade de multa em desfavor da concessionária no patamar de **70 (setenta)** Unidades de Referência de Tarifa - URT, em conformidade com o permissivo legal constante do §1º, do artigo 50, da Lei 9.784/99

Brasília, 15 de dezembro de 2020.

(assinado eletronicamente)

WEBER CILONI
DIRETOR



Documento assinado eletronicamente por **WEBER CILONI, Diretor**, em 15/12/2020, às 18:14, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



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, informando o código verificador 4710559 e o código CRC 6EB31D48.

Referência: Processo nº 50505.042798/2016-20

SEI nº 4710559

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br