



RELATORIA:	DSL
TERMO:	VOTO À DIRETORIA COLEGIADA
NÚMERO:	300/2018
OBJETO:	RECURSO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO EM FACE DA DECISÃO Nº 098/2013/SUINF - CONCESSIONÁRIA AUTOPISTA PLANALTO SUL S.A. E ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 03326/2012.
ORIGEM:	SUINF
PROCESSO(s):	50520.053773/2012-30
PROPOSIÇÃO PRG:	PARECER Nº 13.746/2015/PF-ANTT/PGF/AGU PARECER Nº 1734/2018/PF-ANTT/PGF/AGU
PROPOSIÇÃO DSL:	NÃO CONHECER O RECURSO INTERPOSTO E ANULAR O AUTO DE INFRAÇÃO Nº 03326/2012.
ENCAMINHAMENTO:	À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

I - DAS PRELIMINARES

Trata-se da análise do Recurso com Pedido de Efeito Suspensivo, interposto pela Concessionária Autopista Planalto Sul S.A., contra a Decisão nº 098/2013/SUINF, proferida em 11/09/2013, e da proposta de anulação do Auto de Infração nº 03326, de 25 de setembro de 2012, lavrado em desfavor da Concessionária Autopista Planalto Sul S.A., em face de vício de legalidade, com fulcro no Artigo 53 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, nos termos apresentados pela Superintendência de Exploração da Infraestrutura Rodoviária – SUINF.



II – DOS FATOS E DA ANÁLISE PROCESSUAL

Em 20/09/2012, foi emitido em desfavor da Concessionária Autopista Planalto Sul S.A. o Auto de Infração – AI nº 03320, lavrado no Termo de Registro de Ocorrências – TRO nº 27331, referente à existência de cerca danificada entre o km 151+500 e o km 152+200, Pista Norte, da Rodovia BR-116/SC, sob sua concessão.

Posteriormente, em 25/09/2012, a equipe de fiscalização da ANTT identificou a não correção da irregularidade caracterizada no AI 03320 e, assim, emitiu o Auto de Infração – AI nº 03326 (fl. 13) pela “*não correção da irregularidade caracterizada no AI 03320*”, o que configurava violação ao Art. 5º, §3º, da Resolução ANTT nº 2.689/2008 (revogado por meio da Resolução ANTT nº 5.054/2016/DG/ANTT, de 23/03/016).

Diante disso, em 09/05/2013, a concessionária protocolou tempestivamente a Defesa Prévia (fls. 15-20) em face do AI 03326, que, após analisada pela Superintendência de Exploração da Infraestrutura Rodoviária – SUINF, foi julgada improcedente nos termos da Decisão nº 051/2013/GEFOR/SUINF, de 17/04/2013 (fls.37). Então, foi emitida a Notificação de Multa nº 048/2013/GEFOR/SUINF, de 24/04/2013 (fl. 39), por meio da qual foi aplicada a penalidade de multa no valor de 100 (cem) Unidades de Referência de Tarifa – URT’s à concessionária.

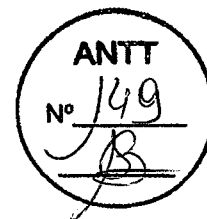
Em 09/05/2013, a concessionária tempestivamente interpôs Recurso (fls.50-53v.) em face da Decisão nº 051/2013/GEFOR/SUINF, que foi indeferido nos termos da Decisão nº 098/2013/SUINF (fls.60), após ter sido analisado pela SUINF por meio do Parecer Técnico COINF/URMG nº 148/2013 (fls. 57-59). Nesta Decisão ficou mantida a penalidade de multa no valor de 100 Unidades de Referência de Tarifa – UTRs.

Por intermédio do Ofício nº 1369/2013/SUINF, de 13/09/2013 (fl. 63), a concessionária foi informada acerca da referida decisão e, em razão disso, interpôs Recurso com Pedido de Efeito Suspensivo (fls. 66-86) em face da mesma.

A SUINF analisou o recurso interposto e, por intermédio da Nota Técnica nº 229/2015/SUINF, de 22/04/2015 (fls. 99-101), sugeriu o não conhecimento do mesmo, uma vez que ficou caracterizada a intempestividade de sua apresentação. Assim, juntou aos presentes autos as minutas de Relatório (fls. 102-103) e de Deliberação (fl. 104), e os encaminhou à consideração da Diretoria.

No que concerne à intempestividade do recurso, a Resolução ANTT nº 5.083, de 27 de abril de 2016, que aprovou 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, estabelece que:





“Art. 57. Da decisão cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito, a ser interposto, salvo disposição legal ou contratual específica, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data em que o interessado for intimado.

§1º O recurso será interposto mediante requerimento, no qual o recorrente deverá expor os fundamentos que amparam suas alegações.

§2º O recurso será encaminhado à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de 5 (cinco) dias, o encaminhará à autoridade superior, desde que presentes os requisitos de admissibilidade recursal.

§3º Se a decisão inicial tiver sido proferida pela Diretoria Colegiada da ANTT, caberá pedido de reconsideração.

(...)

Art. 61. O recurso não será conhecido quando interposto:

I - fora do prazo;

II - perante órgão ou autoridade incompetente;

III - por quem não tenha legitimidade para tanto; ou

IV - contra decisão de que não caiba recurso na esfera administrativa.

§1º Na hipótese a que se refere o inciso II, será indicada ao recorrente a autoridade competente, reabrindo-se o prazo para recurso.

§2º O não conhecimento do recurso não impede que a ANTT reveja, de ofício, eventual ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa.”

Tendo em vista que, por meio da Resolução ANTT nº 5.054, de 23/03/2016, foram revogados os §3º e §4º, do Art. 5º, da Resolução ANTT nº 2.689/2008, não sendo mais permitida a lavratura de AI pela não correção de infração apontada anteriormente em Auto de Infração, a Procuradoria Federal Junto à ANTT – PF-ANTT se manifestou nos autos do processo administrativo nº 50520.128285/2013-74, no qual concluiu que a lavratura de Auto de Infração com fulcro no dispositivo previsto no artigo 5º, §3º da Resolução ANTT nº 2.689/2008 caracteriza a ocorrência de “bis in idem”, situação vedada pelo ordenamento jurídico nacional, como se verifica por meio do Parecer nº 13.746/2015/PF-ANTT/PGF/AGU, de 29/10/2015 (cópia acostada às fls. 124-129).

Em 23/04/2018, por meio do Parecer Técnico nº 143/2018/GEFOR/SUINF (fls.107/114), a SUINF retificou a análise apresentada em parecer que tratou da aplicação do princípio da continuidade delitiva no caso das infrações constatadas no âmbito de 05 (cinco) Processos Administrativos Simplificados (incluindo o presente processo) instaurados em decorrência da existência de cercas danificadas na Rodovia BR-116/SC.

Diante disso, a SUINF elaborou o Relatório à Diretoria nº 009/2018/CIPRO/SUINF, de 06/06/2018 (fls. 117-118), sugerindo o não conhecimento do Recurso apresentado, bem como a

concessão de efeito suspensivo ao mesmo, e a anulação do Auto de Infração nº 03326 em face de vício de legalidade, como se vê:

“(…)

ANÁLISE

Esclarecemos que no Auto de Infração nº 03326/2012 (fl. 13) o fiscal fez referência ao art. 5º, § 3º da Resolução ANTT nº 2.689/2008, no campo DISPOSITIVO REGULAMENTAR, como um dos instrumentos normativos que ensejaram a lavratura do referido AI, na ocasião foi relatado que o presente auto foi lavrado em face da não correção do AI nº 03320.

Sobre o assunto, lembramos que a Procuradoria Federal, manifestando-se por meio do Parecer nº 13.746/2015/PF-ANTT/PGF/AGU (anexo) entendeu que a lavratura de AI com fulcro no dispositivo previsto no artigo 5º, §3º da Resolução ANTT nº 2.689/2008 caracteriza a ocorrência de bis in idem, situação vedada pelo ordenamento jurídico nacional.

Ademais, esclarecemos que a Resolução ANTT nº 5.054, de 23 de março de 2016, revogou expressamente os §§ 3º e 4º, do art. 5º, da Resolução nº 2.689, de 13 de maio de 2008, desta feita, não é mais permitida a lavratura de AI pela não correção de infração apontada anteriormente em Auto de Infração.

Considerando que, desde sua origem, o §3º do artigo 5º da Resolução ANTT nº 2689/2008 é revestido de ilegalidade, todos os processos sancionatórios instaurados em face de sua existência padecem de vício insanável, devendo portando serem declarados nulos de ofício pela administração.

Não obstante, lembramos que o processo sancionador instaurado em face do Auto de Infração nº 03320 culminou com a aplicação da penalidade de 100 (cem) URT, nos termos da Decisão nº 066/2013/SUINF (em anexo).

Sendo assim, foram aplicadas penalidades de mesma espécie pelo mesmo fato gerador, qual seja, a não aceitação da correção do Termo de Registro de Ocorrência nº 27331 (fls.06), ocorrendo claramente o fenômeno conhecido como bis in idem.

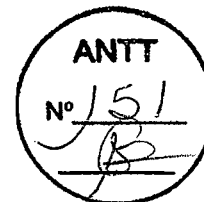
PROPOSIÇÃO

Por todo o exposto, considerando o princípio da autotutela, inerente à atuação da Administração Pública, entendemos que a Diretoria Colegiada da ANTT deve declarar de ofício, com fulcro no art. 53 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, a nulidade da atuação em epígrafe

Em face do exposto, sugere-se:

- i) adoção do presente como motivação para concessão, de ofício, de efeito suspensivo, NÃO CONHECIMENTO do Recurso apresentado pela autuada, com fulcro no art. 57 c/c art. 61, inciso I do Regulamento anexo à Resolução nº 5.083, de 27 de abril de 2016, e ANULAÇÃO, de ofício, do Auto de Infração nº 03326 em face de vício de legalidade;*
- e*





ii) *envio dos autos à Diretoria para julgamento do feito.*” (sic)

No que diz respeito ao vício de legalidade proposto pela SUINF, o Art. 53 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, prevê que:

“*CAPÍTULO XIV*

DA ANULAÇÃO, REVOGAÇÃO E CONVALIDAÇÃO

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos. ”

Dessa forma, aquela superintendência juntou aos presentes autos a minuta de Deliberação (fl. 119) e encaminhou à consideração da Diretoria Colegiada.

Em 31 de julho de 2018, o presente processo foi distribuído para análise e manifestação desta Diretoria DSL nos termos do Despacho nº 1.834/2018, fl. 138, oriundo da Secretaria-Geral – SEGER.

Por meio do Despacho nº 044/2018/DSL/ANTT, de 28/08/2018 (fl. 139), a Procuradoria Federal junto à Agência Nacional de Transportes Terrestres – PF-ANTT foi instada a se manifestar acerca do Recurso com Efeito Suspensivo em tela, bem como da sugestão da SUINF de invalidar o AI nº 0326, e, mediante o Parecer nº 01734/2018/PF-ANTT/PGF/AGU, de 08/10/2018 (fls. 105-106v.), se pronunciou nos seguintes termos:

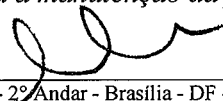
“(…)

8. Não obstante, coerentemente ao que ficou assentado no Parecer nº 13.746/2015/PF-ANTT/PGF/AGU, e diante da revogação dos § 3º e 4º do art. 5º da Resolução nº 2689/2008, tem razão a SUINF ao entender merecer ser anulado o Auto de Infração nº 3326, lavrado em razão da mesma infração já punida quando da autuação nº 3320.

*9. De fato, caracteriza bis in idem a hipótese de uma mesma irregularidade ser punida, com a mesma sanção, duas vezes. Vale esclarecer, como fizemos no citado Parecer, que nos termos do art. 78-F da Lei nº 10.233, de 2001, a multa pode ser imposta **isoladamente ou em conjunto** com outra sanção, o que significa dizer que de uma mesma conduta pode decorrer multa mais declaração de inidoneidade, por exemplo, sem que isso importe em violação ao princípio do non bis in idem.*

10. Todavia, a não correção da irregularidade objeto do auto de infração, por sua vez lavrado depois de desatendido o prazo fixado no TRO, não pode importar em nova autuação; não pode ser considerada nova infração geradora da lavratura de novo auto/notificação de infração, sob pena de violação ao princípio do non bis in idem.

11. De toda forma, na espécie, a infração praticada (não recuperação da cerca danificada) pela Concessionária não ficará impune, haja vista a manutenção da penalidade decorrente do Auto de Infração nº 3320.



III – Da Conclusão

12. Diante do acima exposto, bem como da descrição e documentação dos fatos contidos nos autos, excluídos os aspectos técnicos que fogem à nossa competência, constatado que restou devidamente cumprido o rito do processo administrativo, concluímos pelo acolhimento da proposição objeto do Relatório à Diretoria nº 009/2018/CIPRO/SUINF (fls. 117/118), a fim de que seja anulado, de ofício, o auto de Infração nº 3326.”

Assim, pelo que consta nos documentos acostados aos presentes autos, considerando os termos das manifestações técnica e jurídica, esta DSL entende pelo não conhecimento do Recurso apresentado e pela anulação do Auto de Infração nº 03326 em razão da existência de vício de legalidade.

III – DA PROPOSIÇÃO FINAL

Desta forma, acolhendo os encaminhamentos propostos pelas áreas técnica e jurídica, proponho ao colegiado que delibere por:

- I. Não conhecer o Recurso Administrativo interposto pela Concessionária Autopista Planalto Sul S.A., por intempestividade, consoante Art. 57 c/c Art. 61, Inciso I do Regulamento anexo à Resolução ANTT nº 5.083/2016,
- II. Anular, com fulcro no Art. 53 da Lei nº 9.784/1999, o Auto de Infração nº 03326, de 25 de setembro de 2012, lavrado em desfavor da Concessionária Autopista Planalto Sul S.A., em face de vício de legalidade.

Brasília, 22 de outubro de 2018.

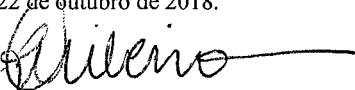


SÉRGIO DE ASSIS LOBO
Diretor

À Secretaria Geral, para prosseguimento.

Em, 22 de outubro de 2018.

Ass:



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