

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROTOCOLO Nº: 17.301.630-1
Interessado: Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto: Auto de Infração n.º 005/2020
Data: 30/11/2021

VOTO

EMENTA: Auto de Infração n.º 005/2020 emitido pela Gerência de Fiscalização e Qualidade dos Serviços – GFQS em face do Departamento de Estradas e Rodagem – DER/PR. Imposição de Advertência Escrita pela Comissão Julgadora – COJ. Ausência de defesa prévia. Preclusão. Recurso Voluntário. Manutenção da sanção pela COJ.

I – RELATÓRIO

1. Trata-se de Auto de Infração n.º 005/2020, emitido pela então Gerência de Fiscalização e Qualidade dos Serviços – GFQS/Agepar, em 14 de dezembro de 2020, no qual aplicou penalidade de Advertência ao Departamento de Estradas e Rodagem – DER/PR, conforme dispõe o art. 3º, inciso VI, da Resolução n.º 8/2016 – Agepar, devido à omissão em fiscalizar a execução prevista na Cláusula XXIV, item 2, alínea g, do Contrato de Concessão Rodoviária n.º 73/97. Fora concedido prazo de 15 (quinze) dias para o DER apresentar defesa prévia, conforme prevê o art. 5º da Resolução Normativa n.º 2/2018 (fls. 2-15, mov. 2-5).
2. A Coordenadoria de Fiscalização – CF emitiu parecer à Comissão Julgadora do Processo Administrativo Sancionador – COJ, no qual ressaltou a ausência de defesa prévia e deliberou pela aplicação da penalidade de Advertência ao DER (fls. 16, 17, mov. 6). A COJ, diante da inércia do autuado, estendeu o prazo de apresentação de defesa para 15 (quinze) dias, com base no art. 18 da já referida Resolução Normativa n.º 02/2018, e remeteu à CF para verificar se, na íntegra do prazo, não houve apresentação de defesa – ou qualquer manifestação – pelo autuado (fls. 19, 20, mov. 8).
3. A CF retificou o contido em seu parecer a respeito do prazo e informou da inércia do autuado passados 40 (quarenta) dias da notificação (fl. 22, mov. 10). Em retorno à COJ, esta teceu considerações acerca da preclusão do prazo e levantou

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROTÓCOLO Nº: 17.301.630-1
Interessado: Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto: Auto de Infração n.º 005/2020
Data: 30/11/2021

indagações sobre o condão similar do extrato de sítio eletrônico, juntado como comprovante de recebimento, e o Aviso de Recebimento, que consta expressamente na Resolução desta Agência, salientando o caráter nulo dos atos posteriores em caso de não conhecimento pelo autuado dos procedimentos movido em face dele. Solicitou, com isso, a apresentação do comprovante de retorno de AR para evitar qualquer nulidade que possa ser arguida futuramente (fls. 24, 25, mov. 12).

4. A presente Diretoria Administrativa Financeira – DAF informou haver localizado o documento solicitado e encaminhado ao chefe da Coordenadoria de Fiscalização (fl. 26, mov. 13). A CF, com isso, remeteu o protocolo novamente à COJ para deliberar sobre o assunto em face da devida juntada do documento no movimento subsequente (fls. 27-29, mov. 14, 15). A COJ, então, considerando que a certificação nos autos do processo somente veio a ocorrer na data de 24/02/2021, remetendo o protocolo ao Gabinete do Diretor-Presidente para aguardar o término do prazo e, após, com base no retorno, tomar as devidas providências. Na sequência, o Gabinete manifestou-se acerca da finalização do prazo de defesa prévia, a qual se deu no dia 25 de março de 2021 (fls. 30-32, mov. 16, 17).

5. A COJ, mediante despacho, informou sobre a juntada de defesa prévia pelo DER em protocolo apartado n.º 17.196.059-2 (fl. 34, mov. 19). Porém, conforme parecer emitido pelo Gabinete do Diretor-Presidente, a defesa fora apresentada intempestivamente, em 29 de março de 2021 (fl. 35, mov. 20).

6. Paralelamente, em Reunião Ordinária realizada em 20 de abril de 2021, o Conselho Diretor teceu considerações a respeito da Resolução Normativa n.º 12/2021, a qual revogou as Resoluções Normativas n.º 8/2016 e 9/2016 (e as Resoluções Normativas n.º 1/2018 e 2/2018), diante da ausência de repristinação das normas anteriores, ficando suspenso os prazos da normativa superveniente até ulterior deliberação. Após, mediante consulta pública, o Conselho Diretor decidiu pela revogação da citada Resolução, aprovando-se o texto contido na Resolução n.º 27/2021, viabilizando o retorno à COJ para dar prosseguimento ao caso em comento (fls. 36-42, mov. 21, 22).

7. Inicialmente, a COJ deteve-se a intempestividade da manifestação interposta pelo DER, motivo pelo qual precluiu o direito à defesa. Posteriormente, a comissão discorreu sobre a competência desta Autarquia em atuar o Poder Concedente, tecendo informações sobre a matéria e reportando aos julgados anteriores de mesma natureza levadas à deliberação pelo Conselho Diretor, no qual restou pacífico a possibilidade jurídica de tal atribuição. Ressaltou o caráter especial desta

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROTOCOLO Nº: 17.301.630-1
Interessado: Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto: Auto de Infração n.º 005/2020
Data: 30/11/2021

Autarquia, do qual emana suas atribuições de regulação e fiscalização que alcança todos os agentes envolvidos na prestação do serviço regulado, compreendendo-se essencial para tal função a vinculação do Poder Concedente ao objeto de regulação, uma vez que este tem função meio na prestação de serviço. Ademais, após examinar a legalidade da aplicação do Auto de Infração e o enquadramento típico vigente à época, e considerando a atenuante de primariedade, prevista no artigo art. 41, § 1º, inciso V, da Resolução Normativa n.º 09/2016, a COJ inferiu sanção de Advertência Escrita ao Poder Concedente, ora ocupado pelo Departamento de Estradas e Rodagem – DER (fls. 43-66, mov. 23)

8. O Gabinete do Diretor-Presidente lavrou a decisão e mandou notificar o autuado para dá-lo ciência, bem como alertá-lo sobre o início do prazo para apresentação de Pedido de Esclarecimento ou/e de interposição de Recurso Voluntário (fl. 74, mov. 31).

9. O DER interpôs Recurso Voluntário pugnando pela revisão da sanção aplicada. Alegou inicialmente cerceamento de defesa, diante do sigilo aplicado ao processo, o qual implicou na restrição de acesso de sua Procuradoria Jurídica ao Auto de Infração, informando que sequer deu-lhe ciência de seu trâmite, consoante art. 5º, incisos LIV e LV, da CF e art. 15 da Lei Complementar n.º 222/2020, motivo pelo qual requer a nulidade do presente processo. Alegou também desrespeito ao princípio da legalidade, aduzindo que a aplicação da sanção pela Agepar não encontra amparo legal, uma vez que o DER configura-se como Poder Concedente e, portanto, não está em sua alçada fiscalizatória, consoante art. 5º, inciso XXXV, da CF e artigos 3º, 6º e 7º da Lei Complementar n.º 222/2020, ressaltando a ressalva de competência que se extrai do caput do art. 6º: “respeitados os planos e políticas instituídos pelo poder concedente”. Dessa forma, entende ser nulo o Auto de Infração que lhe é movido, face a incompetência desta Agência para tanto (fls. 76-100, mov. 33).

10. Ainda, relatou que a competência de fiscalizar as rodovias federais situadas no Paraná continua sendo da União, uma vez que detém a exclusiva titularidade dos serviços, muito embora a existência do convênio n.º 06/96 transferindo sua gestão ao Estado do Paraná. Complementa ainda que há processos judiciais em trâmite, decorrente da mesma natureza, em que fora afastado liminarmente a competência da Agepar para impor sanções aos entes cujo contrato de concessão antecede sua existência. Cita, para complementar, um excerto da decisão liminar na Justiça Federal de Curitiba, em que o Juiz Federal, Friedmann Anderson Wendpap, julgou

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROTOCOLO Nº: 17.301.630-1
Interessado: Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto: Auto de Infração n.º 005/2020
Data: 30/11/2021

na mesma linha de raciocínio, relatando que a titularidade pertencente exclusivamente à União e, com isso, necessita de expressa previsão no convênio especificando tal atribuição. Dessa forma, requereu a nulidade integral do Auto de Infração n.º 005/2020 ou, em pior hipótese, seu arquivamento sem qualquer imposição de sanção ao DER (fls. 76-100, mov. 33).

11. Após, fora enviado à COJ para possibilidade de reconsideração da sanção aplicada, mediante tais arguições contidas no Recurso Voluntário, nos termos do art. 76, inc. II, e art. 80, ambos da Resolução n.º 27 de 2021. Porém, entendeu pela não alteração da sanção proferida, dado o caráter unânime da decisão (fls. 102, 103, mov. 35).

12. Realizado o sorteio e distribuição dos autos, coube a esta Diretora a relatoria e voto.

13. É o relato.

II – FUNDAMENTAÇÃO

14. Inicialmente, considerando o disposto no art. 84, inciso II, da Resolução Normativa n.º 27/2021- AGEPAR, o Recurso Voluntário foi protocolado tempestivamente no dia 25 de agosto de 2021, haja vista a citação ter se dado no dia 16 de agosto de 2021, presente todos os requisitos elencados nos incisos do referido artigo, merecendo, portanto, seu conhecimento. Sendo assim, passo à fundamentação, considerando todos os pontos levantados no presente recurso, com base na prerrogativa disposta no art. 87 da Resolução Normativa n.º 27/2021-AGEPAR.

15. Quanto ao cerceamento de defesa, a Resolução Normativa n.º 2/2018 (alterada pela Resolução Normativa n.º 27/2021) prevê, nos termos do art. 52, que *“o processo administrativo para a apuração de infrações e aplicação de penalidades será circunstanciado e permanecerá em sigilo até decisão final”*. Além disso, fora oportunizado prazo de 15 (quinze) dias para o DER apresentar sua defesa prévia, conforme disposto no art. 5 da Resolução Normativa n.º 2/2018 e art. 53 da Resolução Normativa n.º 27/2021, sem prejuízo das garantias constitucionais de ampla defesa e o contraditório.

16. Quanto a competência desta Agência em aplicar penalidades ao Poder Concedente, resta pacífico neste Conselho-Diretor o entendimento de que a

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROTOCOLO Nº: 17.301.630-1
Interessado: Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto: Auto de Infração n.º 005/2020
Data: 30/11/2021

competência de regular e fiscalizar os serviços delegados do Estado do Paraná compreende todos os agentes da cadeia de prestação, inclusive os das rodovias federais delegados mediante convênio (fundamentado na Lei n.º 9.277/96), a partir do qual o Estado do Paraná, em suas prerrogativas constitucionais de desconcentração e descentralização administrativa, pode melhor estruturar o funcionamento e execução dessas atividades. Salienta-se, ainda, que o caráter especial desta Agência atribui capacidade de regulação e fiscalização, necessitando, todavia, com vistas ao melhor desempenho de suas atribuições, a tutela de todas as fases da prestação do serviço. Inclusive, este é o entendimento da Procuradoria-Geral do Estado que, solicitada pelo DER/PR a se pronunciar a respeito, proferiu a Informação n.º 183/2020 – AT/GAB/PGE (Protocolo n.º 16.430.093-5), na qual exprime que *“o DER se encontra subordinado à capacidade regulatória [da] AGEPAR, sendo apta a fiscalizá-lo, considerando sua qualidade de titular de serviço público do Estado do Paraná”*.

17. No que se refere ao processos judiciais que vigoram liminar afastando a competência desta Agência, importante mencionar que ainda dependem de decisão definitiva e, além disso, aplicam-se apenas aos entes que figuram como parte da ação judicial em trâmite, caso que não se enquadra na situação em cotejo.

18. Destarte, ratifica-se a penalidade de Advertência Escrita deliberada pela Comissão julgadora (fls. 43-66, mov. 23), consumando a competência desta Agepar a impor sanções ao Poder Concedente, ora ocupado pelo Departamento de Estradas e Rodagem – DER.

III – DISPOSITIVO

19. Ante o exposto, voto pelo **indeferimento do Recurso Voluntário**, mantendo-se a penalidade de Advertência Escrita em face do Departamento de Estradas e Rodagem do Estado do Paraná – DER/PR, nos termos do art. 87 da Resolução Normativa n.º 27/2021.

20. É o voto.

Providências administrativas: a) juntada da ata assinada; b) encaminhar ao Gabinete para publicação do extrato da decisão em Diário Oficial do Estado e o inteiro teor no sítio eletrônico da Agepar, bem com as providências do art. 91 da Resolução n.º 27 de 2021.

Diretoria Administrativa Financeira - DAF

PROCOLO Nº:	17.301.630-1
Interessado:	Departamento de Estradas e Rodagem do Paraná – DER/PR.
Assunto:	Auto de Infração n.º 005/2020
Data:	30/11/2021

Curitiba, 30 de novembro de 2021.

Daniela Janaína P. Miranda
Diretora Administrativa Financeira