

AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DLL

RELATORIA: DLL

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 38/2023

OBJETO: TRIP - cronograma e proposta de Resolução

ORIGEM: SUPAS

PROCESSO (S): 50500.093815/2023-66

PROPOSIÇÃO PRG: NOTA JURÍDICA n. 00019/2023/PF-ANTT/PGF/AGU

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO - DIRETORIA COLEGIADA

1. DO OBJETO

1.1. Tratam os autos de proposta de cronograma, apresentado pela Superintendência de Serviços de Transporte Rodoviário de Passageiros - SUPAS, para a conclusão da Audiência Pública nº 06/2022 e de proposta de Resolução, com normas transitórias, que permitam a análise dos pleitos de novas autorizações pendentes de decisão, em complemento à Resolução nº 4.770/2015, e com observância do art. 47-B da Lei nº 10.233/2010.

2. DOS FATOS

2.1. Fazendo um breve histórico dos fatos que permeiam o tema, tem-se que a necessidade da revisão do arcabouço regulatório do transporte rodoviário coletivo interestadual de passageiros - TRIP foi identificada pela Diretoria da ANTT, que inseriu o projeto "*Abertura de Mercado de Transporte Rodoviário Interestadual de Passageiros - revisão do marco regulatório do TRIP -*", na Agenda Regulatória da ANTT, biênio 2019-2020, conforme Deliberação nº 798, de 2 de outubro de 2018.

2.2. Após apresentada à Diretoria uma proposta de normativo, por meio da Deliberação nº 385/2021 foi determinado à SUPAS que apresentasse, no prazo estipulado, proposta de melhorias ao marco regulatório para o transporte rodoviário coletivo interestadual de passageiros, razão pela qual foram deflagradas discussões técnicas entre a SUPAS, a Superintendência de Fiscalização de Serviços de Transporte Rodoviário de Cargas e Passageiros - SUFIS e a Superintendência de Governança, Gestão Estratégica e de Pessoal - SUESP. Paralelamente a esse trabalho, foi publicada a Lei nº 14.298, de 5 de janeiro de 2022, que, ao modificar a Lei nº 10.233/2001, alterou significativamente a política pública então em vigor. Em resumo, no novo cenário foi acrescentada uma etapa ao processo de regulamentação dos serviços, que incluiu estudos bibliográficos, análise de estudos já desenvolvidos pela Agência sobre o tema e realização da Tomada de Subsídios nº 01/2022, razão pela qual foi publicada a Deliberação nº 132, de 25 de março de 2022, prorrogando, em em 138 (cento e trinta e oito) dias, o prazo dado à SUPAS na Deliberação nº 385/2021 para a apresentação de proposta de um novo marco regulatório.

2.3. Concluído o processo interno de estudos para o aprimoramento da proposta do novo marco regulatório do TRIP, após aprovação da Diretoria Colegiada, foi aberta a Audiência Pública nº 06/2022, no período de 8 de julho a 22 de agosto de 2022, onde foram colhidas diversas contribuições, que foram analisadas pela área técnica. Na sequência, foi elaborada uma nova minuta de Resolução (13898873), contemplando as contribuições aceitas pela área técnica, após o que a proposta foi encaminhada à Procuradoria Federal junto à ANTT para análise jurídica.

2.4. Em manifestação por meio do Parecer n. 00358/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (16006726), a PF-ANTT sugeriu ajustes na minuta de Resolução apresentada, com destaque para os critérios de inviabilidade operacional, técnica e econômica:

[...]

50. É preciso ter em mente, contudo, que a natureza da autorização não foi afastada pela recente alteração legislativa; a lógica sobre a qual se impôs que os serviços regulares de transporte interestadual rodoviário de passageiros dependem de prévia autorização (e não mais permissão) permanece sendo a mesma, no sentido de que é exercida em ambiente de livre e aberta competição, com liberdade de preços, sem prazo de vigência. Independe de licitação exatamente porque não há - e nem pode haver - um número limitado de operadores admitidos.

[...]

57. A leitura do art. 47-B, portanto, deve se dar de forma harmônica ao contexto em que inserido. Nesse cenário, como bem destaca a SUPAS na NOTA TÉCNICA SEI Nº 2887/2022/COARP/GEEST/SUPAS/DIR, em um regime de autorização, a viabilidade e o risco do negócio são de inteira responsabilidade das autorizatárias atuantes no mercado, que devem avaliá-lo na medida de seus planos de negócio, inexistindo qualquer garantia de rentabilidade ou de equilíbrio econômico-financeiro.

58. Reforça a SUPAS que, salvo limitações específicas voltadas à segurança da operação ou de regulação técnica, sempre com vistas a assegurar a adequada prestação do serviço ao usuário, qualquer outro critério restritivo sob o ponto de vista concorrencial deve ser afastado por absoluta incompatibilidade com a natureza de um mercado regido sob o regime de

autorização.

59. É verdade. Ninguém duvida que, de regra, tanto maior o número de operadores, maior a concorrência, menores serão as tarifas cobradas, e melhor será o serviço prestado, tudo revertendo em proveito do usuário do transporte.

60. Sem prejuízo dessa constatação - premissa, aliás, a partir da qual os demais contornos normativos deverão ser elaborados, cogitou o legislador da possibilidade de que, ainda que excepcionalmente, se constate um cenário de inviabilidade econômica ou técnica que imponha ao regulador - ANTT uma limitação ao deferimento de novas autorizações.

61. É preciso ter em mente que uma possível inviabilidade, condição excepcional, não tem o condão de impedir novos entrantes, mas apenas de limitar a quantidade deles. Nessa ordem de ideias, não se exige da ANTT o dever de estabelecer o número máximo de empresas autorizadas a prestar serviços em uma determinada linha; menos ainda poderia reconhecer suposto "monopólio natural" de um operador em um determinado serviço, como sustentado em contribuição na Audiência Pública.

[...]

67. Quis, no entanto, o art. 47-B que a ANTT tivesse meios de limitar o número de novas autorizações, se excepcionalmente se defrontasse com um cenário de inviabilidade, ainda que todos os requerentes atendessem por completo aos requisitos de capacidade técnica, operacional e econômica.

68. Para isso, a lei impôs a obrigatoriedade de definição de critérios que norteiem e balizem o que deve ser considerado inviável a ponto de limitar o número de novos operadores.

69. Dessa forma, seja pela determinação do TCU, seja pela própria iminência de aprovação do novo marco regulatório, esse parece ser o momento em que a Agência deve se desincumbir desse ônus de se debruçar a delinear sob que condições e segundo quais parâmetros seria legítimo restringir a quantidade de entrantes, autorizando um número limitado de autorizações apenas àqueles escolhidos em processo seletivo público.

[...]

78. Outra não pode ser nossa conclusão senão a de que compete à ANTT, nesse momento, se desincumbir de estabelecer, no exercício de seu papel regulatório, critérios capazes de aferir eventual inviabilidade econômica e técnica que, de fato, justifique limitar o número de novas autorizações a serem outorgadas.

[...]

2.5. De forma praticamente concomitante, o Tribunal de Contas da União - TCU emitiu o ACÓRDÃO Nº 230/2023 - TCU - Plenário, determinando à ANTT que:

[...]

9.3.1. no prazo de 45 dias, adote as providências necessárias para sanar o vício de forma da Deliberação 955/2019, em atenção aos arts. 6º e 9º da Lei 13.848/2019 e à Lei 14.298/2022;

9.3.2. para o deferimento de novas autorizações do TRIP, inclusive dos pedidos protocolados e pendentes de deliberação - com seu deferimento ou arquivamento -, observe o estabelecido no art. 47-B da Lei 10.233/2001, alterado pela Lei 14.298/2022, sem prejuízo dos demais requisitos estabelecidos na aludida norma;

[...]

2.6. Em razão dos ajustes necessários apontados pela Procuradoria, e considerando a determinação feita pelo TCU, é que a Diretoria Colegiada, nos termos da Ata da 35ª Reunião de Diretoria Administrativa, determinou à SUPAS que fosse apresentado novo cronograma para a conclusão dos trabalhos do novo marco regulatório do setor; e elaborasse proposta de resolução com normas transitórias, para a análise dos pleitos de novas autorizações pendentes de decisão, em complemento à Resolução nº 4.770/2015 e com observância do art. 47-B da Lei nº 10.233/2010.

2.7. Encaminhada a demanda à SUPAS, a Gerência de Estudos e Regulação do Transporte de Passageiros - GEEST instaurou os presentes autos e se manifestou nos termos da NOTA TÉCNICA SEI Nº 2217/2023/GEEST/SUPAS/DIR/ANTT (16388479).

2.8. Especificamente quanto ao cronograma, registrou a GEEST, inicialmente, que a minuta de Resolução submetida à Audiência Pública nº 06/2022 (11384056), bem como aquela decorrente da avaliação realizada ao longo de tal procedimento de participação social (13898873), associavam as inviabilidades econômica e técnica à incapacidade da empresa requerente de prestar os serviços solicitados à ANTT, em decorrência da insuficiência de recursos financeiros ou de produção necessários à operação proposta. Feita a análise da minuta pela Procuradoria, essa, por seu turno, exarou o entendimento de que, em que pese a regra ser a livre competição nos mercados, deve ser prevista a limitação ao deferimento de novas autorizações no caso da constatação da degradação das condições de atendimento aos usuários, colocando em risco a adequada prestação dos serviços, configurando situações de inviabilidade econômica e técnica, inseridas na Lei nº 10.233/2001, por meio da Lei nº 14.298/2022.

2.9. Assim, tal posicionamento jurídico conduz a interpretação distinta daquela que vinha sendo adotada no regulamento proposto pela SUPAS, e demandará estudos adicionais, que resultarão, provavelmente, em alterações na minuta objeto da Audiência Pública nº 06/2022 (11384056), bem como naquela submetida à avaliação pela PF-ANTT (13898873). Destacou a área técnica, ainda, que tais alterações afetam os agentes econômicos que atuam no setor, bem como potenciais novos entrantes. Nesse sentido, informou ser necessário retomar os estudos, sobretudo no tocante à definição de inviabilidade técnica e econômica, o que enseja a reabertura da Audiência Pública nº 06/2022, para que todos os interessados tomem conhecimento da proposta da ANTT e possam apresentar sugestões quanto ao assunto. Neste sentido, a SUPAS apresenta o cronograma a seguir para apreciação da Diretoria Colegiada:

Tarefa	Duração	Início	Término
Estudos para definição de inviabilidades Técnica e Econômica	19 dias	Ter 11/04/23	Sex 05/05/23
Complementação da AIR	5 dias	Seg 08/05/23	Sex 12/05/23
Nota Técnica	5 dias	Seg 15/05/23	Sex 19/05/23
Reabertura da AP 06/2022	102 dias	Seg 22/05/23	Ter 10/10/23
Comunicar à Diretoria Colegiada	5 dias	Seg 22/05/23	Sex 26/05/23
Publicação do Aviso de reabertura	5 dias	Seg 29/05/23	Sex 02/06/23
Prazo para contribuições	34 dias	Seg 05/06/23	Qui 20/07/23
Análise das contribuições	15 dias	Sex 21/07/23	Qui 10/08/23
Preparação da Minuta	5 dias	Sex 11/08/23	Qui 17/08/23
Relatório da AP	5 dias	Sex 11/08/23	Qui 17/08/23
Encaminhamento para a PF-ANTT	1 dia	Sex 18/08/23	Sex 18/08/23
Análise pela PF-ANTT	15 dias	Seg 21/08/23	Sex 08/09/23
Ajustes da minuta pela SUPAS	5 dias	Seg 11/09/23	Sex 15/09/23
Encaminhamento para a Diretoria Colegiada	1 dia	Seg 18/09/23	Seg 18/09/23
Deliberação pela Diretoria Colegiada	15 dias	Ter 19/09/23	Seg 09/10/23
Publicação da Resolução	1 dia	Ter 10/10/23	Ter 10/10/23

2.10. Quanto à elaboração de uma resolução transitória que foi solicitada à SUPAS nos termos da Ata da 35ª Reunião de Diretoria Administrativa, destacou a área técnica que a alteração legal trazida pela Lei nº 14.298/2022 trouxe a obrigação da avaliação das inviabilidades técnica e econômica, em adição à inviabilidade operacional. Assim, as situações que conduzem a situações de inviabilidade técnica e econômica deverão ser rediscutidas com a reabertura da Audiência Pública nº 06/2022. Por outro lado, há solicitações de mercados que não possuem o potencial de configurarem casos de inviabilidade técnica e econômica, por se referirem a pares de localidades que não são atendidas de forma contínua. Desta forma, a autorização de tais mercados não caracterizaria uma infração ao comando legal consignado no art. 47-B da Lei nº 10.233/2001. De forma complementar, a delegação, neste momento, de mercados desatendidos possibilitaria a expansão da rede de atendimentos ora existente, em benefício dos usuários dos serviços, razão pela qual a SUPAS apresentou a minuta de resolução 16394642.

2.11. Encaminhada a proposta para análise jurídica da Procuradoria, essa, conforme consta na NOTA JURÍDICA n. 00019/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (16419846), aprovada pelo Despacho 16419853, registrou que vigeu, por quase dois anos, decisão cautelar do Tribunal de Contas da União no âmbito do TC033.359/2020-2, que impôs que a ANTT se abstinhasse de outorgar novos mercados e novas autorizações ao setor até a decisão de mérito daquela Corte de Contas. Recentemente, por meio do Acórdão nº 230/2023/TCU-Plenário, concluiu-se pela retomada da possibilidade de deferimento de novas autorizações do TRIP, inclusive dos pedidos protocolados e pendentes de deliberação, observado o estabelecido no art. 47-B da Lei 10.233/2001, alterado pela Lei 14.298/2022, sem prejuízo dos demais requisitos estabelecidos. Todavia, não havendo nesta Agência ou em outro normativo critérios que permitam saber o que é inviabilidade técnica e econômica, isso não pode ser justificativa para paralisar a atuação desta Reguladora. Assim, destaca a dita Procuradoria ser possível afastar, de forma evidente, a hipótese de inviabilidade, seja econômica ou técnica, se a pretensão for por mercados não autorizados, ou não constantes de nenhuma licença operacional vigente. Salientou ser, assim, uma atuação cautelosa, onde se propõe, transitoriamente, que sejam deferidos tão somente aqueles mercados não atendidos, em relação aos quais não caberá, de um jeito ou de outro, imputações de possível inviabilidade.

2.12. Feita essa consideração, a Procuradoria sugeriu apenas adequações na redação da minuta de Resolução 16394642. Destacou necessário deixar bastante claro o caráter transitório da norma, a fim de ficar evidente tratar-se de regramento excepcional, que deve vigorar por prazo curto, até que seja publicado o novo marco regulatório do setor. Além disso, destacou a PF-ANTT que se a opção da transportadora por submeter-se a tais normas transitórias fará com que seus demais pedidos (que não envolvem mercado desatendidos) sejam desconsiderados (a ponto de novo pedido precisar ser feito quando vigente a futura resolução), é imprescindível que isso fique claro na norma, de forma a permitir o adequado exercício dessa faculdade pela interessada. E continua:

(...)

17. Em outras palavras, a transportadora deve conhecer, de antemão, as consequências da opção exercida: (i) ratifica seu pedido e o terá analisado e deferido apenas se envolver mercados não atendidos, restando prejudicados (e arquivados) os demais pleitos; ou (ii) permanece silente, fazendo com que sua pretensão só venha a ser analisada com base no futuro marco regulatório e segundo as exigências e condições que ele dispuser.

18. Em sendo essa a intenção da SUPAS, sugerimos então:

Art. 3º No prazo de até 30 (trinta) dias, contados do início da vigência desta Resolução, as transportadoras que possuírem pedidos de mercados pendentes de análise pela ANTT, deverão manifestar interesse em ter suas solicitações avaliadas nos termos deste regulamento.

§1º A opção por ter seu requerimento analisado segundo as normas transitórias aqui tratadas importa na desistência pela transportadora dos seus demais pedidos que envolvam mercados já atendidos.

§ 2º As transportadoras que não se manifestarem no prazo definido no caput terão seus pedidos avaliados somente após a regulamentação do art. 47-B da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001.

Art. 4º Esta Resolução entra em vigor em XX/XX/2023.

(...)

2.13. Restituídos os autos à SUPAS, essa instruiu-os com o Relatório à Diretoria 158 (16421225) e com as devidas minutas de atos (16420813 e 16420926), sendo que na minuta de resolução foram incorporadas as sugestões apresentadas pela Procuradoria.

2.14. Encaminhados os autos à Assessoria Administrativa e de Apoio por meio do ANTT - OFÍCIO 11560 (16422132), o processo foi distribuído à minha relatoria, de forma ad hoc, conforme se verifica do DESPACHO DIRETORIA DG (16426569) e da Certidão de Distribuição 16429122, com fundamento no art. 44 do Regimento Interno vigente, aprovado pela Resolução nº 5.976/2022.

2.15. É o relato dos fatos. Passo à análise.

3. DA ANÁLISE PROCESSUAL

Cronograma para Conclusão do Regulamento

3.1. Inicialmente, cabe registrar que é de conhecimento público geral que a elaboração de um novo marco regulatório para o setor é tema que se encontra abarcado no projeto "Revisão do Marco Regulatório do Serviço de Transporte Regular Rodoviário Coletivo Interestadual de Passageiros", incluído no Eixo Temático 3 da Agenda Regulatória do biênio 2023/2024, por meio da Deliberação nº 93, de 31 de março de 2022, que aprovou a 1ª revisão extraordinária.

3.2. Conforme assentado pela SUPAS, após apresentada uma proposta de marco regulatório para o setor, com acréscimo das contribuições apresentadas no âmbito da Audiência Pública nº 06/2022 e acatadas pela área técnica, a PF-ANTT, com os fundamentos apresentados no Parecer n. 00358/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (16006726), sugeriu ajustes, especificamente no que concerne aos critérios de inviabilidade operacional, técnica e econômica inseridos no art. 47-B da Lei nº 10.233/2001, por meio da Lei nº 14.298/2022.

3.3. Tendo em vista que os ajustes necessários apontados pela Procuradoria, sobretudo no tocante à definição de inviabilidade técnica e econômica, conduzem a uma interpretação diferente daquela que vinha sendo adotada pela SUPAS; e considerando que rever tal interpretação demandará da SUPAS a elaboração de estudos adicionais, que podem implicar alterações na minuta objeto da Audiência Pública nº 06/2022 (11384056), trazendo, assim, informações novas aos agentes econômicos que já atuam no setor, bem como potenciais novos entrantes; é imperioso que, futuramente, após a conclusão dos estudos, seja reaberta a Audiência Pública nº 06/2022, para que todos os interessados tomem conhecimento da proposta da ANTT e possam apresentar sugestões quanto ao assunto.

3.4. Assim, não vislumbro outra alternativa senão aprovar o cronograma proposto pela SUPAS no item 3.4 do Relatório à Diretoria 158 (16421225), no qual saliento que a previsão de publicação do novo marco regulatório dos serviços de transporte rodoviário coletivo interestadual de passageiros se dará em outubro do corrente ano.

Resolução Transitória para deferimento de mercados novos

3.5. Levando-se em consideração que é reconhecida tanto por esta Diretoria Colegiada, quanto pela área técnica, a necessidade de que a Agência retome as análises dos pleitos de autorização apresentados pelas transportadoras, considerando também as determinações do Tribunal de Contas da União e da recente decisão do Supremo Tribunal Federal no âmbito da ADI nº 5549, foi imposto à SUPAS, nos termos da Ata da 35ª Reunião de Diretoria Administrativa (16288180), que elaborasse norma regulatória transitória, a vigor de forma imediata até a entrada em vigor do novo marco regulatório, de forma a permitir a análise de pedidos pendentes.

3.6. Pois bem. É posicionamento assente da Diretoria Colegiada da ANTT que neste momento devem ser adotadas medidas destinadas a promover o ambiente regulatório adequado ao processo de tomada de decisões sobre os pleitos de pendentes de análise, até a entrada em vigor e plena eficácia do novo marco regulatório do TRIP, quando estarão disciplinados os critérios de inviabilidade técnica e econômica de que tratou a Lei nº 14.298/2022. Foi imbuída nesse espírito que a Diretoria Colegiada determinou à SUPAS a elaboração de norma transitória.

3.7. Nesse contexto, conforme muito bem ponderado pela SUPAS após demandada, é cediço que hoje há solicitações de mercados que não possuem o potencial de configurarem casos de inviabilidade técnica e econômica, por se referirem a pares de localidades que não são atendidas de forma contínua. Conforme destacado pela área técnica, a autorização de mercados atualmente desatendidos não caracterizaria uma infração ao comando legal consignado no art. 47-B da Lei nº 10.233/2001.

Ainda, de forma complementar, possibilitará a expansão da rede de atendimentos existente, em benefício dos usuários dos serviços.

3.8. Assim, levando-se em consideração o cenário regulatório de hoje, sobretudo considerando aqueles mercados que se encontram desatendidos atualmente, bem como as determinações constantes do Acórdão nº 230/2023 - TCU - Plenário, coadunado com o entendimento da área técnica de que pode ser presumida a viabilidade técnica e econômica de mercados até então sem nenhum atendimento, sem que isso fira de qualquer forma o previsto no art. 47-B da Lei nº 10.233/2001.

3.9. Nessa senda, a SUPAS propõe norma que autoriza o deferimento, desde logo, apenas de pedidos que envolvam mercados que não integram nenhuma outra licença operacional vigente. No entanto, para que o pleito seja analisado, e eventualmente deferido nesse sentido, o transportador interessado deve reiterar sua pretensão objeto do requerimento já protocolado e ao mesmo tempo, reconhecer que sua pretensão por mercados já operados deverá ser objeto de novo pedido, a ser formulado tão somente depois de editado o novo marco regulatório. Dessa forma, seria oportunizado prazo de 30 (trinta) dias para franquear ao transportador a decisão por reiterar seu pedido anterior, e ter deferidos mercados desatendidos, ou optar por deixar seu pedido - na sua totalidade - à espera da publicação da nova resolução, que deve ocorrer no segundo semestre deste ano.

3.10. Entendo que a falta, até então, de critérios que definam requisitos de inviabilidade técnica e econômica não pode ser capaz de paralisar a atuação da Agência por completo, ainda mais depois que foi proferido o Acórdão nº 230/2023/TCU-Plenário, que concluiu pela retomada da possibilidade de deferimento de novas autorizações do TRIP, inclusive dos pedidos protocolados e pendentes de deliberação, sem prejuízo dos requisitos estabelecidos no art. 47-B da Lei 10.233/2001, alterado pela Lei 14.298/2022. Nessa toada, entendo pertinente o que fora constatado pela SUPAS, de que é possível afastar nesse momento, de forma evidente, a hipótese de inviabilidade, seja econômica ou técnica, para outorgar, por hora, mercados não autorizados, ou não constantes de nenhuma licença operacional vigente.

3.11. Verifico que adotar regras transitórias, tais quais as propostas pela SUPAS, é uma opção cautelosa para a Agência. Assim, concordo que neste momento é possível deferir tão somente aqueles mercados não atendidos, que não constem de nenhuma licença operacional vigente, em relação aos quais não caberá, de um jeito ou de outro, imputações de possível inviabilidade. Destaco aqui, novamente, o caráter transitório da norma, deixando evidente que o normativo proposto pela área técnica disciplina uma regra excepcional, que deve vigorar até que sejam concluídos os trabalhos relacionados ao novo marco regulatório do setor, que culminará na publicação de uma resolução.

3.12. Quanto às alterações de redação propostas pela Procuradoria federal junto à ANTT na NOTA JURÍDICA n. 00019/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (16419846), alinho-me integralmente ao registro de que deve ficar cristalino na norma o entendimento de que se a opção da transportadora for submeter-se à norma transitória que está posta nestes autos, isso obrigatoriamente fará com que os mercados solicitados num dado requerimento, se não se tratarem de mercados desatendidos nos termos da resolução transitória, sejam desconsiderados, significando uma renúncia por parte da transportadora. Dessa forma, um novo pedido precisará ser apresentado à ANTT quando estiver vigente a futura resolução referente ao novo marco regulatório. Tal clareza aos prestadores dos serviços é imprescindível para que exerçam, de forma adequada, a sua faculdade.

3.13. Dessa forma, facultar-se-à, no prazo de até 30 (trinta) dias, contados do início da vigência da Resolução, que entendo ser um prazo bastante razoável, que as transportadoras que possuam pedidos de mercados pendentes de análise pela ANTT, manifestem interesse em ter suas solicitações avaliadas nos termos deste regulamento. Repiso que, conforme proposto pela SUPAS, a opção por ter seu requerimento analisado segundo as normas transitórias, implicará desistência, pela transportadora, de mercados solicitados que já estejam sendo atendidos. Caso não haja a manifestação dentro do prazo estabelecido, qual seja, dentro dos 30 (trinta) dias, os pedidos que estejam pendentes de análise e decisão da ANTT serão avaliados somente após a regulamentação do art. 47-B da Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001.

3.14. Por derradeiro, uma outra modificação que entendo necessária à proposta de resolução apresentada pela SUPAS (16420813) diz respeito à definição de mercados não atendidos, contida no parágrafo único do art. 2º. Vejamos:

(...)

Art. 2º Somente serão delegados mercados que estiverem desatendidos, e desde que os requerimentos observem integralmente os requisitos da Resolução ANTT nº 4.770, de 25 de junho de 2015.

Parágrafo único. **Mercados desatendidos, para efeito desta Resolução, são aqueles que não constam, na data do protocolo apresentado pela transportadora, em alguma licença operacional vigente.** (grifos acrescentados)

(...)

3.15. A fundamentação para essa definição se depreende dos seguintes excertos da Nota Técnica 2217/2023/GEEST/SUPAS/DIR/ANTT (16388479):

(...)

3.6. A alteração legal trazida pela Lei nº 14.298, de 2022, trouxe a obrigação da avaliação das inviabilidades técnica e econômica, em adição à inviabilidade operacional, que já constava da Lei nº 10.233, de 2001:

[...]

3.7. **As situações que conduzem a situações de inviabilidade técnica e econômica, por sua vez, deverão ser rediscutidas com a reabertura da Audiência Pública nº 06/2022**, em decorrência do posicionamento jurídico da Procuradoria Federal junto à ANTT, consignado no Parecer n.00358/2022/PF-ANTT/PGF/AGU (16006717), com conclusão estimada em aproximadamente 6 meses, tendo em vista a necessária submissão das alterações a serem propostas ao devido processo de participação e controle social, conforme cronograma apresentado anteriormente.

3.8. **Por outro lado, existem solicitações de mercados que não possuem o potencial de configurarem casos de inviabilidade técnica e econômica, por se referirem a pares de localidades que não são atendidas de forma contínua. Desta forma, a autorização de tais mercados não caracterizaria uma infração ao comando legal consignado no art. 47-B da Lei nº 10.233, de 2001 e, complementarmente, possibilitaria expandir a rede de atendimentos ora existente, em benefício dos usuários dos serviços.**

(...) (grifo acrescentado)

3.16. Como se percebe, o objetivo da norma transitória é autorizar apenas mercados ainda não atendidos. E isso não poderia ser diferente, haja vista a determinação contida no item 9.3.2 do Acórdão 230/2023-TCU-Plenário, que determina a avaliação dos novos requisitos do art. 47-B para os requerimentos protocolados ou a serem protocolados na Agência. Para tanto, colo abaixo excerto do referido Acórdão:

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.3.2. **para o deferimento de novas autorizações do TRIP, inclusive dos pedidos protocolados e pendentes de deliberação** - com seu deferimento ou arquivamento -, **observe o estabelecido no art. 47-B da Lei 10.233/2001**, alterado pela Lei 14.298/2022, sem prejuízo dos demais requisitos estabelecidos na aludida norma;

(...) (grifos acrescentados)

3.17. Assim, como nesses mercados não há operadores, presume-se, como já dito anteriormente, não haver inviabilidade e, conseqüentemente, a delegação de autorização, mediante o cumprimento dos demais requisitos atualmente vigentes na Resolução nº 4.770/2015, não estaria infringindo a determinação do TCU.

3.18. Contudo, da forma como está redigido o parágrafo único do art. 2º na minuta sugerida pela SUPAS (16420813), parece-me haver a possibilidade de descumprimento do aresto do Tribunal de Contas, pois a definição de mercado desassistido está relacionada à data da protocolização do pedido e não à data de vigência da norma que está sendo proposta.

3.19. Suponhamos, por exemplo, que tenham sido protocolados na Agência três requerimentos de empresas distintas para o mesmo mercado A-B: Empresa Alfa, Empresa Beta e Empresa Gama. Caso a empresa Beta obtenha a primeira autorização, a definição de mercado desassistido para a empresa Alfa e para a empresa Gama dependerá da data do protocolo de seu pedido em relação à LOP da empresa Beta, conforme se observa abaixo:



3.20. Como se percebe, no caso do requerimento da empresa Alfa, o pleito será deferido, pois o mercado A-B será considerado desassistido mesmo já tendo sido emitida a LOP da empresa Beta, o que vai de encontro com a justificativa apresentada pela SUPAS e sobretudo à determinação contida no item 9.3.2 do Acórdão 230/2023-TCU-Plenário.

3.21. Não bastasse isso, a definição como está sendo proposta fere o princípio da isonomia, visto que, para um mesmo mercado, analisado na mesma época e com base nos mesmos requisitos, o resultado será diferente a depender da data da protocolização do requerimento. Por conta disso também, entendo necessário acrescentar um dispositivo, prevendo que, concedida Licença Operacional - LOP nos termos da norma proposta e havendo requerimentos para esses mercados protocolados antes da publicação dessa LOP, os pleitos também serão analisados pela ANTT.

3.22. Dessa forma, mesmo que a Procuradoria Federal junto à ANTT já tenha se manifestado pela juridicidade da proposta, entendo que a redação deve ser ajustada, de modo que a definição de mercado desatendido seja pela inexistência de operadora

com LOP vigente.

3.23. Assim, pelos aspectos postos acima, entendo que o art. 2º da resolução transitória que está sendo proposta deve ter a seguinte redação:

Art. 2º Somente serão delegados mercados que estiverem desatendidos, e desde que os requerimentos observem integralmente os requisitos da Resolução nº 4.770, de 25 de junho de 2015.

§ 1º Mercados desatendidos são aqueles que não sejam objeto de licença operacional vigente.

§ 2º Concedida licença operacional para mercados desatendidos e havendo requerimentos para esses mercados protocolados antes da sua publicação, os pleitos também serão analisados pela ANTT.

3.24. Por fim, tendo em vista o disposto no art. 4º do Decreto nº 10.139/2019, que prescreve que os atos normativos estabelecerão data certa para a sua entrada em vigor e para a sua produção de efeitos de, no mínimo, uma semana após a data de sua publicação; e sempre no primeiro dia do mês ou em seu primeiro dia útil, invoco, para o caso em tela, o parágrafo único do mencionado Decreto, que registra que o previsto no caput do art. 4º não se aplica às hipóteses de urgência justificada no expediente administrativo.

3.25. É o caso do presente ato normativo com efeitos transitórios, que, conforme já assentado por diversas vezes no decorrer deste Voto, refere-se a mudança pontual, transitória e emergencial, de forma a possibilitar a promoção de um ambiente regulatório adequado no tocante aos pleitos pendentes de análise, até a entrada em vigor e plena eficácia do novo marco regulatório do TRIIP.

Motivação para a dispensa de elaboração de Análise de Impacto Regulatório e da realização de Consulta ou Audiência Pública

3.26. Nos termos do que consta no art. 96 do Regimento Interno da Agência, a Diretoria Colegiada poderá dispensar, em algumas hipóteses, a apresentação da AIR, desde que o faça de forma motivada. Uma dessas hipóteses está consignada no inciso I do referido dispositivo, que trata de urgência em matéria que demanda atuação desta Agência.

3.27. Nesse sentido, no tocante à motivação para a dispensa de realização de Consulta ou Audiência Pública e de elaboração de Análise de Impacto Regulatório, foram feitas considerações na NOTA TÉCNICA SEI Nº 2217/2023/GEEST/SUPAS/DIR/ANTT (16388479), onde se registrou que a outorga de autorizações de novos mercados pela ANTT encontra-se suspensa desde a publicação da decisão cautelar estabelecida no Acórdão 559/2021-Plenário, de 17/3/2021, impedindo, assim, a expansão da rede de atendimentos ora existente. Diante de tal fato, há um acúmulo de requerimentos pendentes de análise há mais de dois anos, trazendo prejuízos para os potenciais usuários de serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros.

3.28. Noutro giro, em 15 de março de 2023, por meio do Acórdão nº 230/2023 - TCU - Plenário, o TCU revogou a medida cautelar retrocitada, determinando ainda que:

[...]

9.3.2. para o deferimento de novas autorizações do TRIP, inclusive dos pedidos protocolados e pendentes de deliberação - com seu deferimento ou arquivamento -, observe o estabelecido no art. 47-B da Lei 10.233/2001, alterado pela Lei 14.298/2022, sem prejuízo dos demais requisitos estabelecidos na aludida norma;

3.29. Assim, é de extrema necessidade que seja dado prosseguimento à avaliação dos pedidos pendentes, após longo período de impedimento em decorrência da decisão cautelar do TCU. Para tanto, no momento, até que se regulamente tal dispositivo legal, e em um cenário transitório e excepcional, é possível analisar apenas pedidos que não infrinjam o art. 47-B.

3.30. Dessa forma, entendo adequada a dispensa de AIR, bem como de Audiência Pública, em razão da urgência de tal medida, nos termos respectivamente do inciso I, art. 4º, do Decreto nº 10.411/2020; e do inciso I, art.7º, da Resolução nº 5624/2017. Vejamos:

Decreto nº 10.411/2020

(...)

Art. 4º A AIR poderá ser dispensada, desde que haja decisão fundamentada do órgão ou da entidade competente, nas hipóteses de:

I - urgência;

(...)

Resolução nº 5.624/2017

(...)

Art. 7º Não é obrigatória a realização de Consulta Pública ou Audiência Pública para os seguintes casos, dentre outros:

V - no caso de urgência.

§ 1º A dispensa tratada no caput deverá ser motivada e aprovada pela Diretoria Colegiada.

§ 3º Entende-se por urgência as matérias que demandem resposta, de modo imediato ou célere, em virtude da existência de risco iminente ou de grave dano à saúde, à segurança, ao meio ambiente, à economia ou à sociedade ou necessidade de pronta edição de ato normativo em função de prazo definido em instrumento legal superior.

(...)

3.31. Destaco, ainda, que na NOTA JURÍDICA n. 00019/2023/PF-ANTT/PGF/AGU (16419846) a Procuradoria Federal asseverou que " a SUPAS motivou, devidamente, as razões pelas quais está dispensado o processo de participação e controle social nesse caso; a Agência está, de fato, diante de uma cenário de excepcionalidade, no qual deve, com urgência, retomar a análise dos pedidos pendentes, cujo sobrestamento imposto pelo TCU não mais vigora, sob pena de ser acusada de omitir em suas atribuições legais. É preciso, assim, traçar contornos, transitórios, que lhe permitam retomar as análises dos muitos pedidos que aguardam por sua decisão, sem que isso possa representar desmerecer a alteração legislativa ainda pendente de disciplina e esmiuçamento pela Agência".

3.32. Nessa seara, observo que está devidamente detalhada e justificativa a dispensa de elaboração de Análise de Impacto Regulatório e de realização de Consulta Pública ou Audiência Pública.

4. DA PROPOSIÇÃO FINAL

4.1. Diante do exposto, considerando as manifestações técnicas e jurídicas contidas nos autos e as considerações da presente análise, VOTO por:

4.1.1. aprovar, conforme minuta de Deliberação DLL 16481223, o cronograma para a conclusão dos estudos do novo marco regulatório do TRIP, objeto da Audiência Pública nº 06/2022; e

4.1.2. aprovar, conforme redação proposta na minuta de Resolução DLL 16481465, norma transitória para a análise dos pedidos de novas autorizações para prestação do serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros, até que seja regulamentado o disposto no art. 47-B da Lei nº 10.233, de 2001, com redação dada pela Lei nº 14.298, de 2022.

Brasília, 18 de abril de 2023.

LUCIANO LOURENÇO DA SILVA
DIRETOR

Este texto não substitui a Publicação Oficial.