

## Francisco Laux: Súmulas administrativas e insubordinação

Quando se diz que alguém praticou um ato de insubordinação em sua atuação profissional, o que se pretende usualmente destacar é a ocorrência de uma conduta de desatendimento de uma ordem advinda de superior.



Esta é, precisamente, a situação que parece estar ocorrendo

no âmbito da Agência Nacional de Transportes Terrestres desde o início de março deste ano de 2022, especialmente em relação à regulamentação e fiscalização do transporte coletivo de passageiros — seja por fretamento, seja por linha regular. A presente opinião irá revelar e analisar os fatos a seguir descritos a partir de duas perspectivas: 1) a da contradição entre normas internas da ANTT, e 2) a dos potenciais prejuízos decorrentes da inércia da Diretoria Colegiada, órgão deliberativo máximo da Agência, em fazer valer a sua condição de última instância decisória e regulamentadora.

Em dezembro de 2021, a Diretoria Colegiada da ANTT editou a Súmula 11, voltada a regulamentar a situação de pessoas — naturais ou jurídicas — que possuem algum tipo de autorização outorgada pela Agência, mas que, durante o ato de fiscalização nas rodovias, potencialmente estariam realizando atividades diferentes daquelas previstas na autorização. Basicamente, a Súmula em referência estabeleceu que os prestadores de serviços autuados nessas circunstâncias não estão sujeitos ao Regulamento 4.287/2014, editado para estabelecer as sanções por transporte clandestino de passageiros e possibilitar, na ocorrência desta hipótese, a apreensão de veículos.

O que a Diretoria Colegiada da ANTT parece ter considerado para fins de edição da Súmula é que uma discordância interpretativa a respeito da natureza do serviço prestado durante a fiscalização não poderia prejudicar as pessoas que já adquiriram o serviço (seja de linha regular, seja de fretamento) e estão sendo transportadas por pessoa com autorização para operar, ainda que a atividade realizada possa ser diferente daquela autorizada pelo ato de outorga. Nessa hipótese, o serviço prestado simplesmente não poderia ser interrompido, com a imposição de severos danos ao responsável pelo transporte e, principalmente, aos consumidores. É importante esclarecer, sob esse contexto, que a configuração dos serviços de fretamento e de linha regular vem sendo objeto de uma série de discussões judiciais — muitas delas vinculadas à operação de plataformas de intermediação entre grupos que pretendem contratar o transporte coletivo e empresas que prestam serviços de fretamento [\[1\]](#).

Ainda a esse respeito, cumpre destacar que a edição de Súmula pela Diretoria Colegiada encontra



fundamento no artigo 52 da Lei 10.233/2001, ao prever que a Diretoria é o órgão de deliberação máxima da ANTT. Por sua vez, o artigo 60 da lei define competir à Diretoria Colegiada o cumprimento dos deveres legais e, ainda, a edição e aprovação do regimento interno da agência reguladora. Além disso, o artigo 61 estabelece o comando hierárquico da diretoria sobre o pessoal e serviços, além da coordenação de competências administrativas.

A lógica hierárquica e de distribuição de competências e atribuições acima descritas é o fundamento para edição e publicação da Resolução nº 5.888/2020, que aprovou o Regimento Interno da ANTT. A esse respeito, é importante destacar que, de acordo com o artigo 13 do RI, *"a Diretoria Colegiada é o órgão máximo da ANTT"*. Além disso, o artigo 14 do regimento em referência prescreve que *"a coordenação interna das atividades e competências será exercida pela Diretoria Colegiada, diretamente ou com apoio das Superintendências"*. Em relação às competências da Diretoria Colegiada, o artigo 15 do Regimento Interno descreve como atribuições *"analisar, discutir e decidir, em instância administrativa final, as matérias de competência da ANTT"*, o que inclui, nos termos do inciso IX, *"aprovar enunciados de Súmulas e Manual de Procedimentos"*.

O conceito de Súmula, por sua vez, é trazido pelo artigo 120, III, do RI, nos seguintes termos:

*"Artigo 120. As manifestações da ANTT ocorrerão mediante os seguintes instrumentos:*

*[...]*

*III – Súmula – enunciado, com efeito vinculante em relação às demais unidades organizacionais da ANTT, exceto a Procuradoria Federal junto à ANTT, destinado a tornar público:*

*a) interpretação da legislação de transportes terrestres; ou*

*b) entendimento pacífico, reiterado e uniforme proveniente das decisões da Diretoria Colegiada ou das Superintendências"*.

Por sua vez, as competências vinculadas aos cargos de superintendência estão previstas pelo artigo 43 do Regimento Interno, dentre elas *"garantir a uniformidade de entendimentos, interpretações e ações por suas unidades em respeito às Súmulas e diretrizes da Diretoria Colegiada"* (inciso VII). Além disso, o artigo 44, X, estabelece que as superintendências podem propor à Diretoria Colegiada a edição ou alteração de Súmulas.

O caso que gerou a presente opinião, contudo, revela hipótese em que um Superintendente não praticou as medidas acima descritas para questionar a Súmula editada pela Diretoria Colegiada e, além disso, parece ter ignorado a própria existência do enunciado para editar a Portaria 27, de 3 de março de 2022, que justamente configurou como clandestinos os serviços descritos pela Súmula e, além disso, expressamente determinou que a fiscalização aplique as sanções relacionadas com a clandestinidade nas autuações — inclusive a apreensão de veículos.

A esse respeito, cumpre destacar que a Portaria incorre em pelo menos duas violações diretas daquilo pacificado pela Súmula editada pela Diretoria Colegiada:

a) A Portaria modifica o conceito trazido pela Súmula a respeito do que seria "transporte clandestino de passageiros". Enquanto a Súmula da Diretoria Colegiada prevê que o transporte clandestino de passageiros *"é aquele realizado por pessoa física ou jurídica, sem qualquer autorização lavrada por parte da Agência Nacional de Transportes Terrestres — ANTT"*, a Portaria parece ter o intuito de



modificar a orientação dirigida à fiscalização ao padronizar, em seu artigo 1º, parágrafo único, *"a expressão clandestino como a terminologia a ser adotada para referência ao serviço realizado sem prévio ato de outorga ou em desconformidade com a licença, seja operacional ou de viagem"*.

b) Além disso, a Portaria contraria a Súmula ao determinar a aplicação da Resolução 4.287/2014 mesmo nas hipóteses em que a pessoa natural ou jurídica ostentar alguma das autorizações descritas pela Súmula. Como não é transporte clandestino de passageiros aquele realizado com ao menos uma das autorizações descritas pela Diretoria Colegiada, a Súmula 11 prescreve, expressamente, que *"a constatação, por parte da fiscalização, do exercício da atividade de transporte coletivo de passageiros em desconformidade com os limites autorizados pelo ato de outorga, ou mesmo a execução do serviço fora dos limites da LOP ou da Licença de Viagem de Fretamento — LV, não autorizam a aplicação da Resolução nº 4.287, de 2014"*.

Em sentido diametralmente oposto àquele consolidado pela Súmula, a Portaria 27 é expressa ao prever a possibilidade de adoção dos procedimentos e sanções da Resolução em referência nas hipóteses descritas pela Superintendência. Cite-se, por exemplo, o artigo 2º da Portaria, que prescreve o seguinte:

*"A empresa prestadora de serviço regular, que possui apenas o Termo de Autorização de Serviços Regulares (TAR) e determinada Licença Operacional (LOP) válidas no ato da fiscalização, que prestar serviço sob regime de fretamento, sem o Termo de Autorização de Fretamento (TAF) e Licença de Viagem (LV) válidas, terá o serviço de transporte, se fiscalizada, flagrado como clandestino, será submetida ao procedimento previsto na Resolução nº 4.287, de 13 de março de 2014"*.

Na hipótese descrita pelo artigo citado, uma empresa, mesmo ostentando um termo de autorização outorgado pela ANTT, poderá sofrer sanções vinculadas ao transporte clandestino na fiscalização *in loco*, mediante utilização, justamente, da Resolução cuja aplicação foi expressamente vedada pela Diretoria Colegiada da ANTT. É importante reiterar que a aplicação da Resolução em referência pela Portaria é, precisamente, aquilo que fundamenta as apreensões previstas pelo Anexo 1, porque nem a Resolução 233/2003, nem a Resolução 4.777/2015, também citadas pela Portaria, estabelecem a sanção de apreensão.

Como se percebe, a situação descrita na presente opinião revela, além da ausência de justificativa para edição da Portaria, a expressa contradição entre as disposições da Portaria e os enunciados vinculantes da Diretoria Colegiada da ANTT. Além de todos os dispositivos que tratam da organização hierárquica da Agência, as condutas descritas parecem violar, de maneira relevante, o artigo 30 do Decreto-Lei nº 4.657/1942, também conhecido como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro — LINDB, segundo o qual *"as autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas"*.



Essa perspectiva de violação a segurança jurídica vem sendo abordada por ações judiciais que buscam a decretação de nulidade da Portaria, algumas delas em sintonia com os argumentos acima descritos. É de se notar, contudo, que a situação poderia ser resolvida de maneira muito mais simples e eficiente, com a revogação da Portaria. Não é essa, contudo, a solução mais provável, dada a aparente inércia da Diretoria Colegiada da ANTT. A ausência de adoção de medidas, por si, é uma ocorrência com repercussões jurídicas que poderão ser eventualmente levantadas em relação à Diretoria da Agência, inclusive por consumidores lesados pela contradição evidenciada pela presente opinião.

[1] Embora esta opinião não adentre, profundamente, nesse debate, é pertinente destacar que há quem considere que o serviço prestado por intermédio das plataformas pode configurar, em algumas situações, um transporte irregular. Há quem considere, por outro lado, que a criação de uma plataforma para conexão entre interessados e prestadores de serviço não desvirtua em absolutamente nada a natureza do fretamento. Essa discussão, aliás, não representa uma novidade para o Poder Judiciário, conforme se verificar a partir das duas decisões abaixo, extraídas do repertório de jurisprudência do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO — MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO — DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO — TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIRO — FRETAMENTO — LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA – UTILIZAÇÃO DE PLATAFORMA TECNOLÓGICA (APLICATIVO) E FRETAMENTO EM CIRCUITO ABERTO COM MAIS DE UM DESTINO (MULTITRECHO) — PRETENSÃO À ABSTENÇÃO DE FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO PELA ARTESP — MEDIDA LIMINAR — INDEFERIMENTO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO — PRETENSÃO À CONCESSÃO DA REFERIDA MEDIDA EXCEPCIONAL (TJ-SP, Agravo de Instrumento nº 2302628-54.2020.8.26.0000, relator desembargador Francisco Bianco, 5ª Câmara de Direito Público, julg. em 26/05/2021). Transporte por fretamento — O transporte coletivo tem grande regulamentação. E justamente pela novidade das plataformas digitais nesse tipo de transporte é que não se encontra situação clara de proibição a ele — Temos então uma situação de não vedação, estabelecida por força do princípio de que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa a não ser em virtude de lei. De outro lado, o progresso é irresistível e, assim como o serviço pretendido se instalou no transporte individual, era previsível que se estabelecesse no coletivo — Por ora, então, não se nota prejuízo aos transportados, mas apenas situação que fere interesse especialmente dos ávidos cobradores de impostos – Recurso provido (TJ-SP, Agravo de Instrumento nº 2302630-24.2020.8.26.0000, relator desembargador José Luiz Gavião de Almeida, 3ª Câmara de Direito Público, julg. em 31/03/2021).

## Meta Fields