

Ofício RSM nº 070/2025-PC.
JUR.
Santa Cruz do Sul, 10 de março de 2025.

A/C Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul ("AGERGS")

- Exma. Sra. **Luciana Luso de Carvalho** - Conselheira Presidente da AGERGS

Processo: SEI 001815-39.00/23-0

Referência: Resolução Normativa REN nº 32/2016
Resolução Decisória RED nº 700/2023 de 22/08/2023

Assunto: **Manifestação da Concessionária no âmbito da Consulta Pública e Audiência Pública nº 02/2025 - ALTERAÇÃO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 32/2016 REFERENTE AOS PROCESSOS DE FISCALIZAÇÃO DE RODOVIAS**

Prezados Senhores,

A **Concessionária Rota de Santa Maria S.A.** ("Rota de Santa Maria" ou "Concessionária"), pessoa jurídica inscrita no CNPJ/MF sob nº 41.886.692/0001-02, sociedade de propósito específico constituída pelo consórcio vencedor da Concorrência Internacional n.º 0001/2020 para administrar a Concessão da Rodovia RSC-287, com sede na Av. Independência, nº 3284, Renascença, em Santa Cruz do Sul, Estado do Rio Grande do Sul, vem em atenção à Consulta Pública e Audiência Pública nº 02/2025, com o devido respeito, apresentar manifestação nos termos adiante expostos:

01. Breve Resumo

Em 10/04/2023, a Diretoria de Qualidade da AGERGS encaminhou à Concessionária correspondência eletrônica comunicando que, naquela mesma data, seria iniciada a fiscalização técnica na RSC-287, sem justificativa para tanto.

Considerando a inobservância do art. 8º, §5º, da Resolução Normativa n. 32/2016¹, que determina que as Concessionárias sejam notificadas com antecedência mínima de 10 (dez) dias da data da realização da fiscalização, a Concessionária Rota de Santa Maria contestou a pretensão, justamente alegando a afronta ao dispositivo legal, solicitando o reagendamento do ato, atentando-se ao prazo normativo.

Após tratativas entre as partes a Agência negou as solicitações da Concessionária. No entanto, admitiu que a resolução discutida, deveria passar por análise das áreas técnicas da Agência, para que a norma fosse ajustada devido as novas demandas oriundas do aumento do rol de serviços fiscalizados pela AGERGS.

Assim na 32ª Sessão, o relator, o ilustre Conselheiro Algir Lorenzon e, o revisor, o ilustre Conselheiro Paulo Roberto Petersen, emitiram suas considerações, e na RED nº 700/2023, ficou definido que:

Art. 3º Determinar às Diretorias de Assuntos Jurídicos e de Qualidade dos Serviços, em conjunto, que apresentem neste processo, no prazo de até 15 (quinze) dias, proposta de alteração do art. 8º, § 5º, da Resolução Normativa n. 32/2016, bem como de outros dispositivos desse regulamento que merecerem modificação, a fim de disponibilizar a minuta de alteração para consulta e audiência públicas."

(Resolução Decisória RED n.º 700/2023 de 22/08/2023)

Como resultado desta deliberação, a Agência disponibilizou à Consulta e Audiências Públicas a minuta de norma de revisão da Resolução Normativa n.º 32/2016. A Minuta apresentada, conforme se detalha mais a frente, incorpora importantes avanços regulatórios para o Estado do Rio Grande do Sul, alinhando-se às práticas mais contemporâneas de manejo dos poderes fiscalizatórios em ambientes regulados. Dois pontos, contudo, parecem-nos relevantes serem objeto de melhorias.

O primeiro, a regulamentação da notificação prévia às fiscalizações, prevista pela nova redação do §5º, inserida no artigo 8º da Minuta. O uso de conceitos indeterminados ou tautológicos neste dispositivo pode frustrar o objetivo de norma, de garantir a segurança jurídica e a transparência nas ações fiscalizatórias conduzidas pela AGERGS. É preciso, neste sentido, tornar estes conceitos mais tangíveis, o que pode ser feito mediante o acréscimo de definições específicas sobre o que pode configurar situação

¹ Art. 8º. A fiscalização será precedida de identificação do seu objeto e local, bem como da designação da Equipe de Fiscalização. (...) § 5º **Os agentes fiscalizados serão notificados com antecedência mínima de 10 (dez) dias da data da realização da fiscalização**, salvo se, justificadamente, a notificação prévia puder comprometer os resultados da ação fiscalizadora ou ocorrer situação de urgência, casos em que os agentes serão notificados no início da fiscalização.

de urgência ou hipótese de frustração dos objetivos da fiscalização – ambas previstas pela nova redação como aptas a autorizar a dispensa de notificação prévia. Neste sentido, esta Concessionária apresenta sugestão de definição que procura conferir maior segurança jurídica a este procedimento.

O segundo, diz respeito ao “período de cura” de eventuais apontamentos constatados durante os processos de fiscalização. A norma posta em discussão, muito embora avance em muitas frentes, não o fez quanto a este tema. Prática corriqueira nos setores de infraestrutura, este mecanismo assegura que os mecanismos de fiscalização e sanção não sejam construídos como um fim em si mesmos, permitindo-lhes um fim mais contemporâneo: o de assegurar a prestação adequada do serviço público aos usuários. Para tanto, o período de cura para esses apontamentos busca outorgar ao operador do serviço público um prazo para a correção das irregularidades constatadas para, só após o seu transcurso, é que estas possam dar ensejo à abertura de um processo sancionatório.

Neste desenho institucional, os processos sancionatórios atendem a seu propósito maior: o de direcionar a prestação do serviço aos parâmetros de qualidade exigidos para cada concessão. E o melhor: o faz sem a necessidade de mobilização do efetivo administrativo da Agência para a instauração e condução de processos administrativos para a aplicação de sanção. Trata-se de prática regulatória, portanto, que resguarda a boa prestação dos serviços e mitiga o passivo regulatório a ser administrado pela AGERGS. Entendemos ser possível implementar esta melhoria através de uma regulação mais precisa do conceito de não conformidade.

A implementação destas alterações parece-nos aprimorar, ainda mais, a minuta de norma proposta pela Agência. Antes, contudo, de aprofundar nossas considerações sobre cada uma delas, cumpre-nos apresentar os pontos de melhoria que nos parecem relevantes na minuta proposta.

02. Dos Avanços Apresentados pela Normativa e Contribuições da Concessionária

O histórico recordado no tópico anterior evidencia que as tratativas sobre a temática entre a Agência e a Rota de Santa Maria são antigas, datado de 2023

A Concessionária reconhece os avanços apresentados na proposta de atualização da resolução e saúda essa r. Agência por buscar seu desenvolvimento.

A elaboração da minuta ora proposta, realizada com análise cuidadosa da Agência ao longo dos últimos anos demonstra o interesse contínuo da mesma em aproximar-se das suas reguladas e trazer clareza aos seus processos em cumprimento dos princípios contratuais de transparência, devido processo legal e cooperação.

O texto proposto elenca pontos de melhoria como o procedimento eletrônico, apresenta clareza quanto a contagem de prazos e específica terminologias antes não descritas na resolução, como a própria realização de vistoria emergencial que parecia, até então, nebulosa junto a antiga resolução.

A possibilidade de celebração de termos de ajustamento de condutas também evidencia que esta Agência é atenta às práticas mais contemporâneas atreladas às prerrogativas sancionatórias da administração pública, sobretudo, em ambientes regulados. As melhores práticas nestes setores indicam que o uso apenas das sanções coercitivas é ineficaz para garantir a boa prestação dos serviços públicos. O uso de instrumentos de administração pública consensual – tais como os TACs – em que passivos regulatórios são convertidos em ativos a serem implementados em favor do usuário, tem sido ferramenta eficaz para aprimorar a prestação de serviços públicos em ambientes regulados.

A Rota de Santa Maria reconhece o avanço da norma e que da sua aplicabilidade o diálogo entre concessionados e a AGERGS passará a ser ainda mais coeso e construtivo. Contudo, para tal, faz-se essencial a observância das regras e comprometimento em seu cumprimento.

Em consonância com o interesse de manutenção de um diálogo positivo e construtivo entre Concessionária e AGERGS, a Rota de Santa Maria apresenta em anexo sugestões ao texto proposto, devidamente justificadas para tal, que pede que sejam observadas e acolhidas pela Agência.

03. Segurança Jurídica nos Procedimentos de Notificação Prévia à Fiscalização

O primeiro ponto de aprimoramento que se sugere diz respeito aos procedimentos de notificação prévia à fiscalização, propostos na nova redação do art. 8º, §5º, da nova resolução. A sua redação é a seguinte:

§ 5º Os agentes fiscalizados serão notificados de forma eletrônica, preferencialmente, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias da data da realização da ação de Fiscalização nas dependências do delegatário, salvo se, justificadamente, a notificação prévia puder comprometer os resultados da ação fiscalizadora ou ocorrer situação de urgência, casos em que os agentes serão notificados até o primeiro dia útil após o início da fiscalização sobre as razões para seu início, o local fiscalizado e a identificação da Equipe de Fiscalização responsável pela ação de Fiscalização.

Conforme se vê, a redação do dispositivo determina enquanto regra o uso da notificação prévia, a ser encaminhada ao delegatário de serviços públicos com, no mínimo, 5 (cinco) dias de antecedência em relação à data da ação de fiscalização. A regra se coaduna com o princípio da publicidade, previsto pelo *caput*, do art. 37, da Constituição Federal, assim como com os procedimentos operacionais necessários à realização das fiscalizações, sem avarias ao serviço público prestado.

Como exceção, a norma prevê duas hipóteses: a realização de fiscalizações em situação de urgência e em situações em que a notificação prévia possa frustrar o objetivo da fiscalização pretendida. Ambos os conceitos, porém, são indeterminados e podem frustrar o objetivo maior da norma – o de assegurar que as ações fiscalizatórias sejam realizadas dentro dos ditames constitucionais de transparência e publicidade. A indefinição do que seja urgência ou do que pode frustrar o objetivo de uma fiscalização pode autorizar o uso indiscriminado destas alternativas e submeter as fiscalizações a um procedimento sigiloso em hipóteses não pretendidas pelo regulador.

Para se evitar este cenário e a inversão dos valores pretendidos pela norma às ações fiscalizatórias, entende-se pertinente que a norma adote conceitos objetivos para as duas exceções. Como proposta (contribuição 4, do Anexo 1 – Formulário de Contribuições), esta concessionária sugere a inclusão das seguintes definições:

§6º-A. Considera-se emergência, para fins de aplicação do II, do §5º, do art. 8º, aquelas em que a Equipe de Fiscalização tenha conhecimento de evento que possa dar ensejo à interrupção da prestação do serviço público ou a risco à segurança dos usuários.

§6º-B. Considera-se que a notificação prévia, prevista pelo inc. I, do §5º, do art. 8º, poderá frustrar o resultado de uma ação de fiscalização nas hipóteses em que o método de fiscalização e a obrigação a ser fiscalizada pressuponha o sigilo.

Com estes dois conceitos, permite-se maior controle e objetividade no uso das ações de fiscalização sem prévia notificação e, portanto, maior segurança jurídica para as concessões no Estado do Rio Grande do Sul.

04. Inclusão de definição do rito da notificação

Como acima citado, é louvável a intensão da Agência em editar sua resolução, buscando clarificar algumas questões que ainda restavam pendente quando da reestruturação da Agência, bem como do aumento do rol de serviços por essa fiscalizados.

No entanto, destaca-se que da leitura da minuta de resolução proposta, verifica-se que ainda persiste a ausência de uma definição quanto aos processos, critérios e circunstâncias que configuram, efetivamente, uma "não conformidade", de acordo com parâmetros estabelecidos para sua identificação, registro, notificação e tratamento posterior.

Tal omissão, no contexto atual, ocasiona uma lacuna interpretativa, a qual pode induzir à interpretação de que a simples constatação de uma situação adversa seja, de imediato, considerada como uma "não conformidade". Essa interpretação pode, por sua vez, acarretar penalizações ou outras sanções à concessionária.

A ausência de critérios objetivos na definição de "não conformidade" pode gerar interpretações subjetivas e divergentes, resultando na imposição prematura de penalidades ou em outras repercussões prejudiciais à operação, como a cobrança de compensações por incidência do IQD sobre as tarifas da concessão. Esse cenário compromete a previsibilidade regulatória e a segurança jurídica dos envolvidos, o que impacta diretamente as concessionárias e sua capacidade de gestão.

Além disso, é fundamental que o regulamento não transforme a atividade de fiscalização em simples identificação de falhas, mas também disciplina como um processo claro e rigoroso para identificação de pontos de aprimoramento na prestação dos serviços e, efetivamente, permita esta melhoria na regulação da prestação destes serviços dentro dos prazos estabelecidos em contrato para tanto.

Assim, considera-se esse tema como de possível, aprimoramento no regulamento, vez que se entende que a aplicação adequada do conceito de "não conformidade" demanda a adoção de um procedimento detalhado, especialmente no que se refere a notificação da não conformidade e para a sua devida correção por parte da concessionária.

Dessa forma, junto do documento em anexo a Concessionária propões um rito de como deve ser retratados os apontamentos realizados durante a ação de fiscalização da AGERGS.

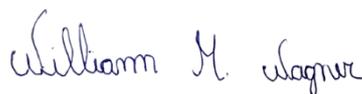
05. Conclusão e Pedidos

Por todo o exposto, a Concessionária requer que, **seja recebida e acolhida a presente manifestação**, na qual apresenta-se em anexo suas sugestões de modificação e complementação ao texto.

Ainda, reforça o pedido de que Conselho aprove as modificações propostas junto ao novo texto da REN 32/2016, mas, - sobretudo – exija que seus agentes **observem e cumpram as normas fixadas e vigentes quando em ações de fiscalização e em todos os seus demais atos cotidianos**.

Confiamos que esse Colendo Conselho Superior compreende a importância do aqui exposto, e adotará providências para permitir que as ações da agência sejam feitas seguindo as normas elaboradas e aprovadas pela própria Agência e adotará as alterações da resolução em sua modernidade e ampliação de parceria com as concessionadas.

Atenciosamente,



Concessionária Rota de Santa Maria S.A.
Willian Miguel Wagner | Gestão Contratual e Ouvidoria

ROL DE ANEXOS:

Anexo I – Formulário de Contribuições Referentes à Consulta Pública nº 02/2025.