



AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL
ASSESSORIA DE JULGAMENTO DE AUTOS EM SEGUNDA INSTÂNCIA - ASJIN

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 237/2017

PROCESSO Nº 00065.023342/2012-95

INTERESSADO: EJ ESC.DE AERONAUTICA CIVIL LTDA

Brasília, 16 de outubro de 2017.

1. De acordo com a proposta de decisão (SEI nº 1155780). Ratifico na integralidade os entendimentos da análise referenciada, adotando-os como meus e tornando-os parte integrante desta decisão, com respaldo nos termos do artigo 50, §1º da Lei nº 9.784/1999.

2. Consideradas as atribuições a mim conferidas pela Portaria nº 3.403, de 17 de novembro de 2016 e Portaria nº 2.829, de 20 de outubro de 2016 e com lastro no art. 17-B da Resolução ANAC nº 25/2008, e competências ditadas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381/2016, **DECIDO:**

- **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **REFORMANDO, de ofício, cada uma** das multas aplicadas pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do/a EJ ESC.DE AERONAUTICA CIVIL LTDA, conforme individualizações no quadro abaixo:

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Data da Infração	Infração	Enquadramento	SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO
60800.226863/2011-82	645472140	00333/2011	15/10/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	Artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)
00065.122882/2012-51	645473149	00332/2011	01/10/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	Artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)

00065.023348/2012-62	645474147	06841/2010	11/08/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	Artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)
00065.023342/2012-95	645475145	06842/2010	16/08/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	Artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)

3. À Secretaria.
4. Notifique-se.

BRUNO KRUCHAK BARROS

SIAPE 1629380

Presidente Turma Recursal – BSB

Assessor de Julgamento de Autos em Segunda Instância Substituto



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Kruchak Barros, Presidente de Turma**, em 19/10/2017, às 15:32, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **1155826** e o código CRC **1BD3B5A7**.

Referência: Processo nº 00065.023342/2012-95

SEI nº 1155826

PARECER Nº 117(SEI/2017/ASJIN)
PROCESSO Nº 00065.023342/2012-95
INTERESSADO: EJ ESC.DE AERONAUTICA CIVIL LTDA

Submeto à apreciação de Vossa Senhoria Proposta de DECISÃO ADMINISTRATIVA DE SEGUNDA INSTÂNCIA, nos termos da minuta anexa.

ANEXO

MARCOS PROCESSUAIS

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Interessada	Data da Infração	Horário	Notificação do AI	Despacho de Convalidação do AI	Notificação de Convalidação do AI	Decisão de Primeira Instância (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Envio do Recurso	Aferição Tempestividade
60800.226863/2011-82	645472140	00333/2011	EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA.	15/10/2010	13h20min	25/11/2011	17/07/2014	29/07/2014	21/11/2014	06/01/2015	R\$ 7.000,00	16/01/2015	25/02/2015
00065.122882/2012-51	645473149	00332/2011	EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA	01/10/2010	18h20min	19/10/2012	17/07/2014	29/07/2014	21/11/2014	06/01/2015	R\$ 7.000,00	16/01/2015	25/02/2015
00065.023348/2012-62	645474147	06841/2010	EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA	11/08/2010	19h23min	28/08/2012	17/07/2014	29/07/2014	21/11/2014	06/01/2015	R\$ 7.000,00	16/01/2015	25/02/2015
00065.023342/2012-95	645475145	06842/2010	EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA	16/08/2010	22h04min	28/08/2012	17/07/2014	29/07/2014	21/11/2014	06/01/2015	R\$ 7.000,00	16/01/2015	25/02/2015

Enquadramento: art. 302, inciso III, alínea "e" da Lei nº 7.565 de 19 de dezembro de 1986.

Infração: Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER;

Proponente: Rodrigo Camargo Cassimiro – SIAPE 1624880 (Portaria Nomeação Membro Julgador ANAC nº 845, de 13/03/2017)

INTRODUÇÃO

- Trata-se de 04 (quatro) recursos interpostos pela a EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA. doravante INTERESSADA. Referem-se aos processos administrativos discriminados no quadro acima, que individualiza as materialidades infracionais e retrata os marcos relevantes para o trâmite e regularidade processual.
- Os autos evidenciam que: "A aeronave foi operada em voo de instrução, em SBGR, contrariando o previsto no ROTAER, página 3-S-50, alínea "H" (cópia anexa)".
- Por oportuno, destaca-se que o presente modelo de análise tem respaldo no art. 50, §2º, da Lei 9.784/1999.

HISTÓRICO

- Respaldo pelo art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999 aproveita-se como parte integrante desta análise relato constante da decisão de primeira instância constante dos autos.
- Os **Relatórios de Fiscalização** presentes nos autos afirmam que: " O setor de tarifas da INFRAERO enviou e-mail informando que a aeronave foi operada em voo de instrução, em SBGR, contrariando o previsto no ROTAER, página 3-S-50, alínea "H". A mensagem de isenção teria sido emitida no aeroporto de origem, motivo pelo qual não foi emitida mensagem ISE em SBGR."
- O indigitado ROTAER 3-S-50 encontra-se acostado às folhas 03 do processo n. 60800.226863/2011-82, estabelecendo, quanto aos voos de treinamento:
 - h. Proibido voo de treinamento, exceto nos seguintes casos:
 - ACFT MIL sediadas na BASP.
 - ACFT realizando treinamento para operação ILS CAT II, mediante COOR e AUTH dos órgãos de controle de São Paulo.
- Em **Defesa Prévia**, a empresa alega:
 - a) que "o voo - diversamente do constante no auto de infração em questão - foi devidamente autorizado, inclusive com o estacionamento do pátio de Guarulhos";
 - b) que "o plano de voo somente foi elaborado após a autorização para a utilização do pátio";
 - c) que "é indubitável que houve autorização para a utilização do pátio, conforme constante dos próprios registros do Aeroporto";
 - d) que, "existindo tal autorização, não há qualquer irregularidade no procedimento adotado pelo aeronauta em comando";
 - e) que "após o pouso, o comandante conduziu a aeronave ao pátio determinado, onde foi abordado por fiscalização específica que, de posse de cópia da autorização de pátio, confirmou estar tudo em ordem, nos termos do regulamento de operação do Aeroporto";
 - f) Requereu "a improcedência da irregularidade notificada e o arquivamento dos procedimentos administrativos, com isenção do suposto infrator de qualquer penalidade".
- Convalidaram-se** os autos de infração em exame, em 17/07/2014 (fls. 19; fls. 10; fls.18; fls. 19), recapitulando-se as infrações do Artigo 302, Inciso II, alínea "I", da Lei nº. 7.565/86 (CBAer) para o Artigo 302, inciso III, alínea "e" do CBAer, c/c item 91.102 (a) do RBHA 91. Enviou-se a Notificação de Convalidação n. 454/2014/ACPI/SPO/RJ (fls. 20; fls. 11; fls. 19; fls. 20), de 18/07/2014, à interessada, que dela teve ciência, informando-se-lhe acerca da nova capitulação da seguinte forma:

"Pelo exposto anteriormente, informo que os Autos de Infração em referência, ficam convalidados com a seguinte alteração na capitulação da infração:
A(s) infração(ões) está(ão) capitulada(s) no artigo 302, inciso III, alínea "e", do CBAer, com interpretação sistemática ao disposto no item 91.102 (a) do RBHA 91, sujeitando o infrator a aplicação das medidas administrativas previstas no CBAer e legislações complementares."
- Após notificação de convalidação do AI, a interessada manifestou-se novamente, alegando:
 - g) que "recebeu a notificação de convalidação em questão, que se refere aos Autos de Infração n 20333/2011, 06 841/2010, 06842/2010 e 0332/2011, - DE FORMA INCOMPLETA, posto que lhe chegou apenas a primeira página do documento que, assim se mostra incompleto e imprestável para o fim a que se destina";
 - h) que "aproveitando o ensejo e considerando a remota possibilidade de seu pleito anterior não ser atendido, - a empresa RATIFICA suas alegações fáticas já expendidas

no processo administrativo, entendendo que a verdade sobre os fatos - sempre e sempre - é inalterável, sob todos os aspectos”;

i) que “seja considerada a defesa que já apresentou”;

j) Requereu que lhe fosse “remitida a cópia integral da notificação referida, para todos os fins e efeitos e para que possa ser exercitado, em sua plenitude, o direito de defesa”.

10. A **Decisão de Primeira Instância (DC1)** após cotejo integral de todos argumentos para com os elementos dos autos entendeu que as da autuada não evidenciaram elementos probatórios capazes de ilidir a aplicação de penalidade e condenou a interessada à sanção de multa no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) para cada uma das condutas apuradas. Especificou ainda:

k) que “a Autuada reconheceu as operações no aeródromo SBGR. Embora tenha alegado que os voos foram autorizados e que havia a autorização para o uso do pátio, citando a presença de documentos em anexo, tais documentos não foram acostados aos autos”.

l) que “não obstante as aeronaves terem os planos de voo autorizados e permissão para o uso do pátio da aviação geral em Guarulhos, a Autuada solicitou para os voos a isenção de tarifas para voos de instrução através de ISE, como foi constatado pelo setor de tarifação do Aeroporto de Guarulhos conforme cópias de e-mail acostadas aos autos, descumprindo assim a restrição para voos de instrução no referido aeródromo conforme especificado no ROTAER”.

11. As decisões condenatórias foram lavradas em 17/09/2014, com respectivas notificações regulares em 06/01/2015. Ato contínuo, por meio de interposição de recurso administrativo (fls. 35/38; fls. 26/29; fls. 34/37; fls. 35/38), insurgiu-se a empresa das decisões condenatórias.

12. Em seu **Recurso**, a interessada alega:

m) que “recebeu a primeira página da Notificação de Convalidação nº454/2014/ACPI/SPO/RJ, que se referia aos Autos de Infração nº 333/2011, 6841/2010, 6842/2010 e 332/2011. De imediato protestou através de correspondência endereçada à ANAC, solicitando cópia integral da notificação referida, a fim de poder exercitar seu direito de defesa”;

n) que “não obteve resposta. Jamais chegou ao conhecimento da recorrente em que consistia, efetivamente, a convalidação mencionada. Não soube dos motivos, dos fundamentos adotados, - razão pela qual não pode exercer seu direito ao contraditório”;

o) que “evidente a nulidade da referida convalidação, mormente diante da ausência de notificação da empresa autuada, que, por esta razão, não pode se defender das acusações que lhe eram feitas”;

p) que “havia requerido o direito de provar - por todos os meios lícitos possíveis - as alegações que deduziu em sua defesa”;

q) que “foi proferida decisão sem possibilitar à recorrente a produção de provas, o que provoca a nulidade da mesma, por afronta ao princípio constitucional da ampla defesa”;

r) que “é flagrante a nulidade da decisão de primeira instância, quando julga que a infratora infringiu o disposto no artigo 302, inciso III, alínea “e” do Código Brasileiro de Aeronáutica”;

s) que “o auto de infração não tipifica a conduta da recorrente nesta norma legal. Se convalidação houve, a recorrente dela não foi cientificada, desconhecendo cabalmente os seus termos”;

t) que “parece evidente que o infrator defende-se dos fatos capitulados no auto, abrangidos por determinada figura infracional, - não havendo possibilidade de condenação por figura diversa, salvo melhor entendimento”;

u) que “a aplicação de multa por infração ao artigo 302, inciso III, alínea “e” do diploma citado colhe a recorrente de surpresa e, portanto, não pode prevalecer”;

v) que “trata-se, em verdade, de norma em branco, que precisa se apoiar em outra, qual seja, aquela que teria sido desrespeitada. Ora, a menção ao RBHA 91, seção 91.102, somente surgiu no julgamento de primeira instância. O auto de infração não se referia a ele”;

w) que “sem o fornecimento de todos os dados - fáticos e jurídicos - que constituem a acusação, - não há como se exercer plenamente o direito de defesa, o que impõe o decreto de nulidade da imputação”;

x) Requereu o “**PROVIMENTO DO PRESENTE RECURSO**, seja para anular a decisão, permitindo à recorrente o exercício da ampla defesa, a produção de provas ou, pelo mérito, diante da inexistência de infração a ser punida”;

13. Eis que chegam os autos conclusos à análise deste relator em 13/10/2017.

14. **É o relato.**

PRELIMINARES

15. **Da Regularidade Processual** - Considerados os marcos apontados no início dessa análise, acuso regularidade processual nos presentes feitos. Foram preservados todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitados os princípios da Administração Pública, em especial contraditório e ampla defesa. Julgo os processos aptos para receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância - ASJIN.

16. Passa-se às respostas acerca das questões levantadas pela interessada:

17. **Da ausência de vício insanável no AI, por ausência dos fundamentos de fato** - Tal alegação não prospera. O Auto de Infração é o ato que dá início ao processo administrativo sancionador, conforme prescreve a Lei nº 7.565 de 19 de dezembro de 1986, que dispõe o sobre o Código Brasileiro de Aeronáutica (CBAer): “Art. 291. Toda vez que se verifique a ocorrência de infração prevista neste Código ou na legislação complementar, a autoridade aeronáutica lavrará o respectivo auto, remetendo-o à autoridade ou ao órgão competente para a apuração, julgamento ou providências administrativas cabíveis.”

18. Por sua vez, a Resolução ANAC nº 25 de 25 de Abril de 2008, complementa: “Art. 4º O processo administrativo terá início com a lavratura do Auto de Infração – AI.”

19. O auto de infração como principal documento de um processo administrativo traz embutido em si dois dispositivos primordiais para sua validade, que são a descrição do fato e seu enquadramento legal. Eles são os elementos necessários para que se informe, precisamente, o tipo infracional, permitindo, dessa forma, o exercício da ampla defesa e do contraditório.

20. Nos presentes processos, tem-se que os campos Histórico dos autos de infração trazem todos os elementos fáticos necessários para perfeita configuração infracional. Estão presentes as datas, horários e locais dos fatos. Além disso, indicam-se as marcas de nacionalidade e matrícula da aeronave utilizada. Os AIs descrevem de forma clara que a aeronave PT-RDL, de propriedade da interessada, foi operada, nas datas horários e locais descritos, em voo de instrução, em contrariedade ao previsto no ROTAER, página 3-5-50, alínea H. Dessa forma, não vale a argumentação de impossibilidade de exercício de ampla defesa e contraditório em decorrência de ausência de fundamentação fática.

21. **Da ausência de vício insanável, decorrente de ausência de fundamentação jurídica** - Embora tenha havido um equívoco no auto de infração, pois indicou-se, inicialmente, um dispositivo

normativo inexistente na capitulação, tal erro não importou prejuízo nem para administração nem para o atuado.

22. Observe-se que esse erro encontra-se no rol dos vícios passíveis de convalidação, conforme a IN n. 008. Importante destacar que o artigo 55 da Lei nº 9.874/99 prevê: *Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.* Além disso, aplicável aos processos administrativos o princípio *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo), nas palavras de Marçal Justen Filho:

A nulidade deriva da incompatibilidade do ato concreto com valores jurídicos relevantes. Se certo ato concreto realiza os valores, ainda que por vias indiretas, não pode receber tratamento jurídico equivalente ao reservado para atos reprováveis. Se um ato, apesar de não ser o adequado, realizar as finalidades legítimas, não pode ser equiparado a um ato cuja prática reprovável deve ser banida.

A nulidade consiste num defeito complexo, formado pela (a) discordância formal com um modelo normativo e que (b) instrumento de infração aos valores consagrados pelo direito. De modo que, se não houver a consumação do efeito (lesão a um interesse protegido juridicamente), não se configurará invalidade jurídica.

Aliás, a doutrina do direito administrativo intuiu essa necessidade, afirmando o postulado de pas de nullité sans grief (não há nulidade sem dano). (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 4. Ed. rev. e atual. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 323/324.) (grifo nosso)

23. Nesse sentido já se manifestou inúmeras vezes o STJ, *verbi gratia*:

a) ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INSTAURADO COM BASE EM INVESTIGAÇÃO PROVOCADA POR DENÚNCIA ANÔNIMA. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o processo administrativo disciplinar, conforme contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado. Precedentes desta Corte. 2. As acusações que resultaram da apreensão de documentos feita pela Comissão de Sindicância, sem a presença do indiciado, não foram consideradas para a condenação acerca da responsabilização do servidor, pois restaram afastados os enquadramentos das condutas resultantes das provas produzidas na mencionada diligência. 3. **Eventual nulidade no Processo Administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, o que não restou configurado na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio pas de nullité sans grief. Precedentes.** 4. Em sede de ação mandamental, a prova do direito líquido e certo deve ser pré-constituída, não se admitindo a dilação probatória. Precedentes. 5. Segurança denegada. (STJ MS 200800293874 MS - MANDADO DE SEGURANÇA – 13348. Terceira seção. Relatora: Laurita Vaz. DJE DATA: 16/09/2009);

b) ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. DEMISSÃO. NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS PRODUZIDAS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. AGRAVAMENTO DA PENA SUGERIDA PELA COMISSÃO PROCESSANTE. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 168 DA LEI Nº 8.112/90. EXCESSO DE PRAZO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. "WRIT" IMPETRADO COMO FORMA DE INSATISFAÇÃO COM O CONCLUSIVO DESFECHO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ORDEM DENEGADA. I - Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. II - A Lei 8.112/90, no artigo 168, autoriza a Autoridade competente a dissidir do relatório apresentado pela Comissão Processante, desde que a sanção aplicada esteja devidamente motivada. Ademais, não há vedação quanto à adoção do parecer de sua Consultoria Jurídica. Precedentes. III - A Lei nº 8.112/90, ao dispor sobre o julgamento do processo administrativo disciplinar, prevê expressamente no artigo 169, § 1º que "O julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo.". Consoante entendimento desta Corte o excesso de prazo não pode ser alegado como fator de nulidade do processo, mormente se não restar comprovada qualquer lesão ao direito do servidor. **IV - Aplicável o princípio do "pas de nullité sans grief", tendo em vista que eventual nulidade do processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo, o que não ocorreu no presente caso.** V - A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade. Consoante entendimento desta Corte, a independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, consagrada na doutrina e na jurisprudência, permite à Administração impor punição disciplinar ao servidor faltoso à revelia de anterior julgamento no âmbito criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese. VI - Evidenciado o respeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidades do processo administrativo disciplinar, principalmente quando o "writ" é impetrado como forma derradeira de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar. VII - Ordem denegada. (STJ MS 200302059218 MS - MANDADO DE SEGURANÇA – 9384. Terceira Seção. Relator: Gilson Dipp. DJ DATA: 16/08/2004 PG:00130);

c) ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO-DISCIPLINAR. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. Trata-se de demissão da recorrente, após regular processo administrativo, em função de afirmado desvio de numerários na Contadoria da Comarca de Fundão por meio de fraudes que acarretaram o não-recolhimento aos cofres públicos de importâncias derivadas do ITCD. 2. O processo administrativo disciplinar observou o contraditório e a ampla defesa. A parte foi intimada dos atos processuais e teve oportunidade de se manifestar sobre a fundamentação que conduziu à sua demissão. 3. **Inexiste nulidade sem prejuízo. Se é assim no processo penal, com maior razão no âmbito administrativo. A recorrente teve acesso aos autos do processo administrativo disciplinar, amplo conhecimento dos fatos investigados, produziu as provas pertinentes e ofereceu defesa escrita, o que afasta qualquer alegação relativa à ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa. Eventual nulidade no processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo sofrido, hipótese não configurada na espécie, sendo, pois, aplicável o princípio pas de nullité sans grief.** 4. Nos termos da Súmula Vinculante 5/STF, a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição Federal, desde que seja concedida a oportunidade de ser efetivado o contraditório e a ampla defesa, como no caso. 5. Ausência de argumentação que desabone os atos da Comissão Processante. Não houve indício de fato que conduzisse a decisão imparcial ou atécnica tomada contra a recorrente. 6. O Termo de Indiciamento e o Relatório Final da Comissão Processante foram suficientemente fundamentados, com base nas provas produzidas nos autos. 7. Recurso Ordinário não provido. (STJ RMS 32849/ES RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2010/0160083-1. Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. DJE 20/05/2011).

24. Seguindo-se, precisamente, esses preceitos legais, convalidaram-se os autos de infração em exame, corrigindo-se a capitulação, de forma acurada e exata. Recapitulou-se, então, do Artigo 302, Inciso II, alínea "i", da Lei nº. 7.565/86 (CBAer) para o Artigo 302, inciso III, alínea "e" do CBAer, c/c item 91.102 (a) do RBHA 91, informando-se, devidamente, a interessada dessa mudança (*vide* o ponto 8 deste arrazoado). Portanto, observaram-se todos os critérios legais, cientificando-se a interessada de todos os dados necessários ao exercício pleno e desembaraçado de sua defesa, não havendo que se falar em nulidade dos atos processuais em comento.

25. Mais do que isso, como os fatos estão correta e precisamente descritos, com todos os elementos necessários para a perfeita tipificação das infrações e, ainda, a norma transgredida também se encontra claramente indicada, está perfeitamente configurada a motivação dos atos, uma vez que como afirma Hely Lopes Meirelles (MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 152.): *“denomina-se motivação a exposição ou a indicação por escrito dos fatos e dos fundamentos jurídicos do ato”*.

26. Não prosperam, pois, as alegações de ausência de fundamentação fática e jurídica. Assim, reforça-se que também não há que se falar em embaraços ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

27. Note-se que a interessada teve ciência dos autos de infração (fls. 13; fls. 05; fls. 13; fls. 18), das convalidações (fls. 19; fls. 10; fls.18; fls. 19), contendo a capitulação corrigida e, ainda, que foi devidamente notificada da decisão de primeira instância (fl. 34; fl. 25; fl. 33; fl. 34) – que, correta e devidamente motivada, determinou a aplicação das sanções. A interessada ainda teve a oportunidade de se

manifestar em resposta à todos esses atos e assim o fez, apresentando defesa prévia, nova defesa após a convalidação e, por fim, interpondo recurso. Importante destacar também que, desde a notificação do auto de infração, a interessada teve a sua disposição os autos do processo, inclusive, para tirar cópias.

28. Logo, não se deu obstrução alguma ao pleno exercício da defesa do autuado, não cabendo se falar em cerceamento de defesa, tampouco, em nulidade dos autos de infração.

FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO

29. **Da materialidade infracional** - A peça da DC1, devidamente motivada e fundamentada pelo decisor competente, confirmou, de forma clara e objetiva, a materialidade infracional imputada ao interessado pela fiscalização. Restou comprovado, de fato, com base na farta documentação probatória constante dos autos do processo, que a EJ ESCOLA DE AERONÁUTICA LTDA., realizou os voo listados, nas datas, horários e localidades indicados nas tabelas acima, em vãos de instrução, em desrespeito ao estipulado no ROTAER, página 3-S-50, alínea "H", transgredindo o disposto na alínea "e", do inciso III, do art. 302 da Lei nº 7.565, de 19/12/1986, que dispõe *in verbis*:

CBA

Art. 302. A multa será aplicada pela prática das seguintes infrações:

(...)

III - infrações imputáveis à concessionária ou permissionária de serviços aéreos:

(...)

e) não observar as normas e regulamentos relativos à manutenção e operação das aeronaves;

30. A DC1 ainda trouxe o dispositivo do RBHA 91, regulamento complementar, que foi transgredido:

91.102-REGRAS GERAIS

(a) [Nenhuma pessoa pode operar uma aeronave civil dentro do Brasil, a menos que a operação seja conduzida de acordo com este regulamento e conforme as regras de tráfego aéreo contidas na ICA 100-12 "Regras do Ar e Serviços de Tráfego Aéreo", as informações contidas nas publicações de Informações Aeronáuticas (AIP BRASIL, AIP BRASIL MAP, ROTAER, Suplemento AIP, e NOTAM) e nos demais documentos publicados pelo Departamento de Controle do Espaço Aéreo.]

31. Destarte, com fulcro no § 1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, que abre a possibilidade de que a motivação da decisão de recurso administrativo consista em declaração de concordância com fundamentos de anteriores decisões, este relator ora endossa os argumentos trazidos por aquele decisor em sede de primeira instância para a confirmação da prática infracional, bem como fundamentação e a motivação da penalidade aplicada, declarando concordância a fim de que passem a fazer parte integrante do presente voto.

32. **Das razões recursais** - No que concerne às razões do interessado apresentadas em sede recursal, é relevante destacar que estas não se fizeram acompanhar de qualquer documento que afaste, de forma cabal, a materialidade infracional.

33. Ocorre que a fiscalização constatou as infrações, todas cometidas no ano de 2010, lavrando os respectivos autos de infração. Foram anexados os e-mails da Infraero informando sobre as operações, os pedidos de isenção de tarifas aeroportuárias realizados pela interessada e o ROTAER contendo a proibição de voo de treinamento em SBGR. Tem-se, dessa forma, comprovada a materialidade infracional.

34. Observe-se que em sua primeira peça de defesa, a interessada reconhece as operações e afirma não ter havido qualquer intenção deliberada de operar a aeronave com inobservância das restrições constantes no ROTAER. Quanto a isso, importante destacar que a ausência de intencionalidade não tem o condão de afastar a responsabilidade da Autuada pela conduta infracional. O cumprimento de norma *erga omnes* vigente é objetivo, sem distinção de elemento volitivo, a não ser que expressamente consignado pela norma regulamentar. Como os normativos em comento não fazem expressamente esta distinção, não é possível vislumbrar que o argumento de exigência de voluntariedade para incursão na infração mereça prosperar.

35. Este entendimento é corroborado por Hely Lopes Meirelles, que destaca que a multa administrativa, diferente das sanções penais, é de **natureza objetiva**, isto é, prescinde da caracterização da culpa ou do dolo do infrator para ser devida, uma vez que decorre do expresse descumprimento de conduta desejável imposta pelo Estado, decorrente precipuamente da supremacia do interesse público. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.)

36. Destaque-se, que ante essas alegações, fica claro que a interessada defendeu-se correta e precisamente das infrações que lhe foram imputadas nos autos, caindo por terra, de vez - tendo em vista também o esposado nos pontos 17 e 21 deste arrazoado - o argumento de desconhecimento do que lhe estava sendo imputado.

37. Isto posto, conclui-se que as alegações da interessada não foram eficazes para afastar a aplicação da sanção administrativa. Resta configurada a infração apontada pelo AI.

DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

38. Verificada a regularidade da ação fiscal, temos de verificar a correção do valor da multa aplicada como sanção administrativa ao ato infracional imputado. O Código Brasileiro de Aeronáutica dispõe no art. 295 que a multa será imposta de acordo com a gravidade da infração. Nesse sentido, a Resolução nº 25/2008, determina em seu art. 22 que sejam consideradas as circunstâncias agravantes e atenuantes na imposição da penalidade pecuniária.

39. Com relação à dosimetria da penalidade pecuniária para a infração cometida por pessoa jurídica, a previsão da Resolução ANAC nº 25, de 25 de abril de 2008 (COD. NON, letra e, da Tabela de Infrações III – INFRAÇÕES IMPUTÁVEIS À CONCESSIONÁRIA OU PERMISSIONÁRIA DE SERVIÇOS - P. JURÍDICA, do Anexo II, da Resolução nº. 25/2008, e alterações posteriores), relativa à conduta descrita neste processo, é a de aplicação de multa no valor de:

- R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) no patamar mínimo;
- R\$ 7.000,00 (sete mil reais) no patamar intermediário;
- R\$ 10.000,00 (dez mil reais) no patamar máximo.

40. **ATENUANTES** - Embora se tenha decidido em primeira instância pela ausência de quaisquer das circunstâncias atenuantes, anexando-se extrato de lançamento do SIGEC (fl. 25), extraído em 21/11/2014, vislumbra-se a possibilidade de aplicação de circunstância atenuante em observância ao § 1º, inciso III, do art. 22 da Resolução ANAC nº 25 pelo fato da inexistência de aplicação de penalidade no último ano anterior ao cometimento da infração e antes de proferida a decisão em primeira instância. Observe-se, pois, que no mencionado extrato SIGEC anexado em primeira instância não constam as datas de infração dos créditos de multa pagos (SIGECs: 613188053, 613794066, 617473086, 619616090 e 620584094) naquele momento. Mais do que isso, pelas datas de vencimento das multas indicadas no dito documento - inclusive os dados foram migrados do antigo sistema MAPPER - é possível inferir que todas aquelas infrações se deram em um período bem anterior ao cometimento das infrações ora em análise. Tal informação foi confirmada por meio de nova consulta feita quando da elaboração desta proposta de decisão, conforme extrato SIGEC em anexo (SEI 1155063). Assim, não se mostra possível o afastamento dessa circunstância atenuante, entendendo-se imperativa a sua aplicação.

41. Destaque-se que o objetivo da aplicação dessa circunstância atenuante é premiar aquele se pode chamar de "bom-regulado", e o bom regulado é aquele que conforma sua atuação aos preceitos normativos, que não comete infrações. Ou seja, o espírito do dispositivo é alcançar aquele que não cometeu infrações no período de um ano.

42. Em consonância com o Princípio da Finalidade, a norma administrativa (inclusive processual e procedimental) deve ser interpretada e aplicada da forma que melhor garanta a realização do fim público a que se destina. É na finalidade da norma que reside o critério norteador de sua correta aplicação. É necessário examinar, à luz das circunstâncias de cada caso, se o ato ou o processo em exame atendeu ou concorreu para o atendimento do específico interesse público almejado pela previsão normativa genérica (art. 2º, caput, da Lei nº 9.784/99).

43. Assim, a antiga Junta Recursal dessa ANAC, visando pacificar o entendimento quanto ao fato, já havia expressado seu posicionamento através da publicação do ENUNCIADO JR nº 13/2015, transcrito a seguir:

ENUNCIADO: Para efeito de aplicação de circunstância atenuante para dosimetria da pena do interessado em processo administrativo sancionador da ANAC, configura a hipótese prevista no inciso III do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25/2008, a evidência de inexistência de aplicação de penalidade em definitivo no mesmo autuado nos 12 (doze) meses anteriores à data do fato gerador da infração.

44. Veja que há uma evolução quando dessa interpretação, principalmente no que diz respeito aos marcos temporais a serem considerados para a aplicação do referido instituto. Fica explícito agora o trânsito em julgado administrativo, ou seja, a penalização definitiva na esfera administrativa como condicionante e o fato gerador da infração em análise como marco para contagem dos 12 meses.

45. Entretanto, a despeito da importante iniciativa da Junta Recursal à época, ainda sobram alguns questionamentos acerca da aplicabilidade e o que se viu na prática adotada desde então foi que, apesar do avanço, ainda precisam ser aparadas algumas arestas.

46. Por exemplo, até a data de hoje, o que se vê é que, identificada outra conduta infracional no prazo de 12 meses antes do fato gerador da infração em questão e, identificado o trânsito em julgado administrativo de tal infração, seja pelo pagamento da multa pelo regulado, seja pelo avanço do processo a fase de execução, independente de em qual tempo tal fato tenha sido identificado, desde que antes da decisão em segunda instância, afasta-se a aplicação da atenuante.

47. Contudo, considera o este proponente que os prazos da administração pública, ainda que impróprios e inevitavelmente onerosos para os regulados, deveriam ter seus efeitos minimizados e, principalmente, não poderiam acarretar ônus gerados por fatos novos. O tempo decorrido entre DC1 e DC2 está sob o controle da administração pública, e entendo que não deve o regulado ser penalizado por fato alheio, de forma que o lapso temporal em questão não deveria influenciar o processo, de forma que a concessão da atenuante deveria considerar o contexto fático e jurídico quando da aplicação da dosimetria em sede de primeira instância.

48. Assim, apesar de entendimento anterior em sentido diverso, sobre a possibilidade de agravamento exarado anteriormente, passo a considerar a partir da exposição de nova tese, que a aplicação da atenuante deverá considerar o contexto fático e jurídico quando da aplicação da dosimetria em sede de primeira instância.

49. Ressalte-se, quanto à mudança de entendimento, que em votos pretéritos, tive oportunidade de externar entendimento anteriormente aplicado, chegando a sugerir por diversas vezes o afastamento da circunstância atenuante de forma que não poderia deixar de registrar tratar-se de novo entendimento, que submeto através desse voto à análise desta turma recursal, e ainda, externar a motivação para tal, como já feito acima e as eventuais consequências.

50. Devo esclarecer que a Administração pode alterar o seu entendimento sobre determinada matéria. É dizer: o sentido das coisas não está "imune ao tempo". Ao contrário. Só é possível dizer que "algo é" em razão da historicidade em que ele inevitavelmente estará imerso: "O texto só 'é' no seu contexto".

51. A Lei nº 9.784/99 regulou o processo administrativo em âmbito federal e trouxe importantes disposições a serem observadas pela Administração Pública Direta e Indireta da União. No tocante à questão da segurança jurídica nas interpretações/decisões administrativas, destaca-se o artigo 2º, parágrafo único, inciso XIII, que trata de critérios de interpretação das normas administrativas vertida ao interesse público, vedando objetivamente a aplicação retroativa de nova interpretação.

52. Reforço ainda que, em relação às decisões anteriormente proferidas, não enseja revisão da coisa julgada a modificação superveniente do entendimento jurisprudencial (Súmula 343/STF e 134/TRF) de forma que a tese ora defendida não deverá suscitar revisões a processos administrativos sancionadores com trânsito em julgado nesta agência reguladora.

53. Dito isso, note-se, ainda, que após a prolação da DC1, em 21/11/2014, e antes da conclusão dos processos em comento, a empresa realizou o pagamento dos créditos de multa 643567140 e 643568148 (SEI 1155063), cujas datas infracionais apontadas são, respectivamente, 26/07/2010 e 21/07/2010. Os pagamentos, conforme o sistema, foram efetuados em 30/09/2016. Desse modo, no modelo anterior de aplicação da dosimetria encontrar-se-iam presentes os fatores necessários para desconfiguração da incidência da circunstância atenuante de inexistência de penalidades no último ano. No entanto, ante o novo entendimento tem-se a impossibilidade do afastamento dessa circunstância atenuante, porquanto esses fatores não estavam presentes no momento de exaração da DC1, ocorrendo quase dois anos depois dela.

54. Portanto, propõe-se pela aplicação da mencionada circunstância atenuante prevista no § 1º, inciso III, do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, visto que não se achou configurado elemento algum que a possa desconstituir.

55. **AGRAVANTES** - Por sua vez, não se verifica a pertinência da aplicação da nenhuma circunstância agravante das dispostas no § 2º, do Artigo 22 da Resolução nº. 25/08, ao caso ora em análise, conforme explanado supra.

56. Nos casos em que **não há agravantes, e há atenuantes, deve ser aplicado o valor mínimo** da tabela em anexo à Resolução nº 25/2008.

57. **SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO:** Quanto ao valor da multa aplicada pela decisão de primeira instância administrativa, diante do esposado no processo, **entendo que cabe a reforma, de ofício, do valor da multa para o patamar mínimo, R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) para cada infração.**

CONCLUSÃO

58. Pelo exposto, sugiro **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **REFORMANDO, de ofício, cada uma** das multas aplicadas pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do/a EJ ESC.DE AERONAUTICA CIVIL LTDA, conforme individualizações no quadro abaixo:

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Data da Infração	Infração	Enquadramento	SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO
60800.226863/2011-82	645472140	00333/2011	15/10/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)
00065.122882/2012-51	645473149	00332/2011	01/10/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)
					artigo 302,	

00065.023348/2012-62	645474147	06841/2010	11/08/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)
00065.023342/2012-95	645475145	06842/2010	16/08/2010	Operar voo (de instrução) com inobservância de restrições constantes no ROTAER	artigo 302, inciso III, alínea "e", do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n 7.565/1986, c/c seção 91.102 (a), do RBHA 91	R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)

59. **É o Parecer e Proposta de Decisão.**

60. **Submete-se ao crivo do decisor.**

RODRIGO CAMARGO CASSIMIRO
SIAPE 1642880



Documento assinado eletronicamente por **RODRIGO CAMARGO CASSIMIRO**, Técnico(a) em Regulação de Aviação Civil, em 16/10/2017, às 14:58, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **1155780** e o código CRC **D6FEC91F**.

Referência: Processo nº 00065.023342/2012-95

SEI nº 1155780