

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 2007/2018

PROCESSO Nº 00058.016959/2014-13

INTERESSADO: PEC TAXI AEREO LTDA.

Brasília, 10 de setembro de 2018.

| MARCOS PROCESSUAIS | | | | | | | | | | | |
|----------------------|--------------------------|-----------------------|-----------------|-----------------|-------------------|---------------|-------------------------------------|--------------------|--------------------------------------|----------------------|-------------------------|
| NUP | Crédito de Multa (SIGEC) | Auto de Infração (AI) | ata da Infração | Lavratura do AI | Notificação do AI | Defesa Prévia | Decisão de Primeira Instância (DC1) | Notificação da DC1 | Multa aplicada em Primeira Instância | Protocolo do Recurso | Aferição Tempestividade |
| 00058.016959/2014-13 | 653.197/16-0 | 293/2014 | 21/02/2014 | 21/02/2014 | 03/06/2014 | 27/06/2014 | 26/01/2015 | 10/03/2016 | R\$ 4.000,00 | 29/03/2016 | 18/04/2016 |

Enquadramento: Alínea "U" do Inciso III do Artigo 302 da Lei 7.565/1986, combinado com o Artigo 184, do mesmo codex.

Infração: Realizar alteração junto ao Registro de Comércio de ato constitutivo sem prévia autorização da ANAC.

HISTÓRICO

1.1. **Do auto de Infração:** A empresa arquivou o instrumento da Sétima Alteração e Consolidação Contratual na Junta Comercial do Estado de Goiás sem a anuência prévia da ANAC, conforme cópia do documento em anexo, obtido de documento acostados às fls. 71 a 79 do Processo nº 00058.06526772013-18.

1.2. **Da Defesa Prévia:** Em sua Defesa, a empresa alega que o artigo 184 da Lei 7.565/1986, alvo da autuação, em leitura conjunta com o artigo 185 da Lei 7.565/1986, significaria que quis o legislador evitar transferências representativas de ações ou cotas sociais e o estabelecimento de controles societários, e não propriamente a obrigatoriedade de informar ao órgão regulador das alterações de atos constitutivos.

1.3. Nesse sentido, a alteração em tese foi um retorno ao estado de origem do estatuto e que tal expediente não foi lesivo à administração pública, não sendo condizente com o princípio da razoabilidade tal penalidade

1.4. **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 elidir a aplicação de penalidade e condenou a interessada à sanção de multa no valor de **R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)**, levando-se em conta as circunstâncias previstas nos diversos incisos do § 1º, inciso III, do artigo 22 da Resolução nº. 25/2008.

1.5. **Do Recurso** - Em sede Recursal, reitera as alegações apresentadas em sede de Defesa Prévia, afirmando que a norma intenta apenas evitar a ingerência estrangeira no setor aéreo nacional, não sendo razoável aplicar tamanha penalidade a uma simples alteração contratual.

1.6. Sugeriu falta de razoabilidade para imposição de sanção face a ausência de dano à administração pública, invocando o princípio da lesividade ou ofensividade.

1.7. Por fim, pediu pelo provimento do recurso e consequente arquivamento do processo. Alternativamente pediu a juntada do feito ao Auto de Infração 873/2014 (NUP 00058.045648/2014-53) para fins de aplicação de apenas uma penalidade.

1.8. **É o relato.**

PRELIMINARES

Recurso recebido em seu efeito suspensivo.

Da regularidade processual - Considerados os marcos apontados no início desta análise, acuso regularidade processual no presente feito, eis que preservados todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitados os princípios da Administração Pública, em especial contraditório e ampla defesa.

O processo teve movimentação regular, respeitados os prazos legais, em especiais os prescricionais estabelecidos pela Lei nº 9.873, de 1999.

Julgo, pois, o processo apto para receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância (ASJIN).

FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO

3.1. **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. Constatou-se, ainda em fase de Decisão de Primeira Instância, que a Companhia, de fato, realizou alteração junto ao Registro de Comércio de ato constitutivo sem prévia autorização da ANAC, infringindo as condições gerais de transporte, conforme o disposto na Lei 7.565/1986:

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

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

u) infringir as Condições Gerais de Transporte, bem como as demais normas que dispõem sobre os serviços aéreos;

3.2. Combinado com:

SEÇÃO II

Da Aprovação dos Atos Constitutivos e suas Alterações

Art. 184. Os atos constitutivos das sociedades de que tratam os artigos 181 e 182 deste Código, bem como suas modificações, dependerão de prévia aprovação da autoridade aeronáutica, para serem apresentados ao Registro do Comércio.

Parágrafo único. A aprovação de que trata este artigo não assegura à sociedade qualquer direito em relação à concessão ou autorização para a execução de serviços aéreos.

Art. 185. A sociedade concessionária ou autorizada de serviços públicos de transporte aéreo deverá remeter, no 1º (primeiro) mês de cada semestre do exercício social, relação completa:

I - dos seus acionistas, com a exata indicação de sua qualificação, endereço e participação social;
II - das transferências de ações, operadas no semestre anterior, com a qualificação do transmitente e do adquirente, bem como do que representa, percentualmente, a sua participação social.

§ 1º Diante dessas informações, poderá a autoridade aeronáutica:

I - considerar sem validade as transferências operadas em desacordo com a lei;

II - determinar que, no período que fixar, as transferências dependerão de aprovação prévia.

§ 2º É exigida a autorização prévia, para a transferência de ações:

I - que assegurem ao adquirente ou retirem do transmitente o controle da sociedade;

II - que levem o adquirente a possuir mais de 10% (dez por cento) do capital social;

III - que representem 2% (dois por cento) do capital social;

IV - durante o período fixado pela autoridade aeronáutica, em face da análise das informações semestrais a que se refere o § 1º, item II, deste artigo;

V - no caso previsto no artigo 181, § 3º.

Art. 186. As empresas de que tratam os artigos 181 e 182, tendo em vista a melhoria dos serviços e maior rendimento econômico ou técnico, a diminuição de custos, o bem público ou o melhor atendimento dos usuários, poderão fundir-se ou incorporar-se.

§ 1º A consorciação, a associação e a constituição de grupos societários serão permitidas tendo em vista a exploração dos serviços de manutenção de aeronaves, os serviços de características comuns e a formação, treinamento e aperfeiçoamento de tripulantes e demais pessoal técnico.

§ 2º Embora pertencendo ao mesmo grupo societário, uma empresa não poderá, fora dos casos previstos no caput deste artigo, explorar linhas aéreas cuja concessão tenha sido deferida a outra.

§ 3º Todos os casos previstos no caput e no § 1º deste artigo só se efetuarão com a prévia autorização do Ministério da Aeronáutica.

3.3. Evidente portanto que a empresa antes de apresentar seus atos constitutivos e eventuais alterações à Junta comercial deve submeter tais atos previamente à ANAC. Nota-se pela instrução dos autos, documentos de fls. 3-9, que tais documentos não foram submetidos à anuência da Agência.

3.4. Logo, o descumprimento das normas citadas acarretam ato infracional à legislação vigente, ficando, se for o caso, a empresa sujeita à aplicação de sanção administrativa.

4. DAS RAZÕES RECURSAIS

4.1. **Da alegação de autuação fora do intuito da norma** - Não cabe a esta Agência, enquanto órgão fiscalizador, interpretações individuais daquilo que se poderia esperar do legislador no momento da confecção da norma, especificamente no que diz respeito à intenção de se evitar a ingerência estrangeira no setor aéreo nacional. Cabe a aplicação da lei no melhor sentido, face o interesse público e à segurança aeronáutica, dado o norte imposto pelo princípio da legalidade.

4.2. O princípio da legalidade aparece expressamente na nossa Constituição Federal em seu art. 37, caput, que dispõe que "a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência". Encontra-se fundamentado ainda no art. 5º, II, da mesma carta, prescrevendo que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei".

4.3. Como leciona Hely Lopes Meirelles: "a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso". [MIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.]

4.4. Seguindo esse raciocínio Henrique Savonitti Miranda, compara as atividades de um gestor privado (Princípio da Autonomia da vontade) as de um gestor público de forma esclarecedora: "O administrador privado conduz seu empreendimento com *dominus*, agindo com os poderes inerentes à propriedade em toda a sua extensão. Assim, tudo o que não é proibido, é permitido ao gestor privado. Diga-se, ainda, que o administrador privado pode inclusive conduzir ruinosamente seu empreendimento sem que muito possa ser feito por terceiros(...) O gestor público não age como "dono", que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. **Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.**" [MIRANDA, Henrique Savonitti. Curso de direito administrativo. 3.ed. Brasília: Senado Federal, 2005.]

4.5. Ao falarmos de tutela de normas regulatórias, nos deparamos também com **indisponibilidade dos interesses públicos pela Administração**. O interesse público não é uma categoria autônoma de interesse, mas sim a dimensão coletiva dos interesses individuais, resulta que os administradores públicos gerem interesses alheios - vez que o titular desses interesses é a sociedade e não a figura dos gestores públicos - e, por conseguinte, não podem dispor de um interesse que não lhes pertencem. Assim, o próprio órgão da Administração que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los - o que é também um dever - na estrita conformidade do que determinar a norma jurídica. Trata-se justamente da ferramenta democrática que "vai servir como um contraponto ao princípio da superioridade dos interesses públicos sobre os particulares, uma vez ao jungir o administrador público a agir em estrita conformidade com o que dispuser a lei - princípio da legalidade - salvaguarda os interesses dos administrados contra possíveis desmandos na gestão da coisa pública". [DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 12ª edição, 2000.]

4.6. Isto posto, a sugestão de *suposto intuito legis* quando da produção da norma não pode servir de excludente de tipo de infração regulatória.

4.7. Ainda, a recorrente busca se isentar da prática infracional sugerindo que a alteração realizada somente retornou o contrato social à situação anterior. Sugere ausência de lesividade na conduta. A esse respeito, pertinente que sejam feitos alguns destaques. 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. 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 exposto descumprimento de conduta desejável imposta pelo Estado, decorrente precipuamente da supremacia do interesse público. "Para configurar-se sua incursão nelas e conseqüente exposição às pertinentes sanções, é indispensável que haja existido, ao menos, a possibilidade do sujeito evadir-se conscientemente à conduta censurada". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.)

4.8. Vale também lembrar que as infrações administrativas, *quanto ao resultado (aos efeitos provocados pela conduta do infrator*, mas sem com ela se confundir), podem ser formais ou materiais. Formais ou *de mera conduta* são aquelas que se concretizam *independentemente de um efetivo resultado externo à tipificada conduta*. Materiais, as que exigem um resultado que não se confunde, nem esgota, com a conduta do infrator e nela não se esgota. [FERREIRA, Daniel. Infrações e sanções administrativas. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/107/edicao-1/infracoes-e-sancoes-administrativas>]. É o exato caso da conduta prevista no artigo 184, da Lei 7.565/1986, que foi inobservado pelo recorrente.

4.9. Isso posto, entendo presente a materialidade do caso, tendo restado bem configurada ao logo de todo o certame e instrução processual. Os argumentos do interessados não foram suficiente para fazer prova em contrário à luz do artigo 36 da Lei 9.784/1999..

DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

5.1. A Instrução Normativa ANAC nº 08/2008 determina que a penalidade de multa deve ser calculada a partir do valor intermediário constante das tabelas aprovadas em anexo à Resolução nº 25, em vigor desde 28/04/08, observando-se as circunstâncias atenuantes e agravantes existentes.

5.2. Para o reconhecimento da circunstância atenuante prevista no artigo 22, § 1º, inciso I da Resolução ANAC nº 25/2008 ("o reconhecimento da prática da infração") entende-se que o ente regulado deve reconhecer não só a prática do ato, mas também o fato de que essa conduta infringiu norma de competência da Autoridade de Aviação Civil, o que não se deu nos autos do processo. Dessa forma, deve ser afastada a sua incidência.

5.3. Da mesma forma, entende-se que a Interessada não demonstrou, nos autos, ter adotado voluntariamente qualquer providência eficaz para amenizar as conseqüências da infração. Repare-se que nenhuma medida que configure um dever pode ser fundamento para a aplicação dessa atenuante, prevista no artigo 22, § 1º, inciso II.

5.4. Para a análise da circunstância atenuante prevista no inciso no artigo 22, § 1º, inciso III ("a inexistência de aplicação de penalidades no último ano"), é necessária pesquisa para identificar a eventual existência de sanção aplicada ao ente regulado no período de um ano. Em pesquisa no Sistema Integrado de Gestão de Créditos – SIGEC dessa Agência, ora anexada a essa análise sob nº 2221333 ficou demonstrado que NÃO há penalidade anteriormente aplicada à Autuada nessa situação. Assim, essa circunstância atenuante deverá ser considerada como causa de manutenção do valor da sanção.

5.5. Quanto à existência de circunstância agravante, não se vê, nos autos, qualquer elemento que configure hipótese prevista no § 2º do artigo 22 da Resolução ANAC nº 25/2008.

5.6. **Da sanção a ser aplicada em definitivo** - Quanto ao valor da multa aplicada pela decisão de primeira instância administrativa de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), aponta-se regularidade.

CONCLUSÃO

6.1. Pelo exposto, 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 ditas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381/2016, **DECIDO:**

| NUP | Crédito de Multa (SIGEC) | Auto de Infração (AI) | Tripulante / Aeroporto / Piloto Companhia | Data da Infração | Infração | Enquadramento | Sanção a ser aplicada em definitivo | Valor da multa aplicada |
|----------------------|--------------------------|-----------------------|---|------------------|--|--|---|---------------------------------|
| 00058.016959/2014-13 | 653.197/16-0 | 293/2014 | PEC TAXI | 21/02/2014 | A empresa arquivou o instrumento da Sétima Alteração e Consolidação Contratual na Junta Comercial do Estado de Goiás sem a anuência prévia da ANAC, conforme cópia de documento obtido de documento acostados às fls. 71 a 79 do Processo nº 00058.06526772013-18. | Alínea "U" do Inciso III do Artigo 302 da Lei 7.565/1986, combinado com o artigo 184, do mesmo codex | NEGAR PROVIMENTO ao recurso, MANTENDO a multa aplicada pela autoridade competente da primeira instância administrativa. | R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) |

6.2. À Secretaria.

6.3. Notifique-se.

6.4. Publique-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 08/11/2018, às 20:10, 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 **2221406** e o código CRC **B64E0319**.

Referência: Processo nº 00058.016959/2014-13

SEI nº 2221406