

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 2008/2018

PROCESSO Nº 00058.045648/2014-53

INTERESSADO: PEC TAXI AEREO LTDA.

Brasília, 11 de setembro de 2018.

MARCOS PROCESSUAIS

| NUP | Crédito de Multa (SIGEC) | Auto de Infração (AI) | CIA AÉREA | Data 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 |
|----------------------|--------------------------|-----------------------|-----------|------------------|-----------------|-------------------|---------------|-------------------------------------|--------------------|--------------------------------------|----------------------|-------------------------|
| 00058.045648/2014-53 | 653.198/16-9 | 873/2014 | PEC | 23/05/2014 | 23/05/2014 | 03/06/2014 | 27/06/2014 | 29/12/2014 | 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.

INTRODUÇÃO
HISTÓRICO

1.1. **Do auto de Infração:** A empresa arquivou o instrumento de Re-Ratificação 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. 112 à 114 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 atuação, 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. Nesse sentido, a re-ratificação 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.

1.3. **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 e § 2º do artigo 22 da Resolução nº. 25/2008.

1.4. O setor de Decisão de Primeira Instância, afirma que a autuada reconhece a prática infracional sob argumento de que teria sido apenas um retorno ao estado natural do estatuto, por se tratar de uma re-ratificação. Sendo que o normativo não permite quaisquer alterações em anuência prévia e devem ser submetidas ao rito especificado na fundamentação jurídica.

1.5. Concluindo-se, por fim, que restou configurada a infração à norma.

1.6. **Do Recurso** - 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. Aduz, ainda, que o mesmo tema é alvo de um Auto de Infração anterior de número 293/2014, sob NUP 00058.016959/2014, ou seja, apenas atuou em virtude da atuação e, daí, a necessidade de Re-ratificação, ora em discussão. Novamente, suscita a falta de razoabilidade para imposição de sanção face a ausência de dano à administração pública por razão de um ato retificador.

1.7. Após a devida apreciação das razões que o fundamentam, seja ele provido, impondo-se uma única pena, haja vista a conexão de conduta ora discutidas.

1.8. **É o relato.**

PRELIMINARES

2.1. **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.

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 em Lei:

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 a

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. 7-19, 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 expresse descumprimento de conduta desejável imposta pelo Estado, decorrente precipuamente da supremacia do interesse público. "Para configurar-se sua incursão nelas e consequente 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. **Da alegação de bis in idem** - Acerca do argumento de junção de processos para aplicação do instituto do *bis in idem*, registre-se que o princípio de vedação *ao bis in idem* não possui previsão constitucional expressa, embora seja reconhecido, de modo implícito, como decorrência direta dos princípios da legalidade, da tipicidade e do devido processo legal no texto da Constituição Federal de 1988. Não se pode afirmar que a garantia do **non bis in idem** impossibilite o legislador, ou quem lhe faça as vezes, de atribuir mais de uma sanção, administrativa ou não, a uma mesma conduta. Para Mello (2007, p. 212 - MELLO, Rafael Munhoz de. **Princípios constitucionais de Direito Administrativo Sancionador**: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007):

[...] o princípio do non bis in idem, por outro lado, não veda ao legislador a possibilidade de atribuir mais de uma sanção administrativa a uma mesma conduta. Foi afirmado acima que a sanção que atende ao princípio da proporcionalidade é a prevista no ordenamento jurídico: o legislador, observadas as normas constitucionais, define as medidas sancionadoras adequadas e proporcionais para cada situação de fato. Se estabelece a lei formal múltiplas sanções para uma mesma conduta, são elas as sanções adequadas e proporcionais, não sendo sua aplicação ofensiva ao princípio do non bis in idem.

4.10. Nada obsta, então, que ato normativo estipule a acumulação de sanções administrativas ou de sanções administrativas com outras consequências, como sanções penais e compensações civis, por exemplo (VITTA, 2003, p. 115 - VITTA, Herald Garcia. **A Sanção no Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 115). Vitta (2003, p. 119) reconhece a possibilidade de "ser imposta mais de uma penalidade administrativa ao infrator ou responsável, quando ocorre descumprimento de um mesmo dever, porém, explicitamente, a norma determina a imposição, concomitante, de diferentes penalidades administrativas".

4.11. Neste sentido, a Resolução ANAC 25/2008, em seu art. 10º, §§ 2º 3º, registra expressamente que mesmo diante de duas ou mais infrações num mesmo contexto probatório – e diante da apuração conjunta dos fatos, deverá a Administração considerá-las de forma individualizada, inclusive no tocante aos critérios de imposição de penalidades e dosimetria:

§ 2º Havendo indícios da prática de duas ou mais infrações relacionadas a um mesmo contexto probatório ou cuja prova de uma possa influir na prova de outra(s), será lavrado um único Auto de Infração, para a apuração conjunta dos fatos conexos, mediante a individualização objetiva de todas as condutas a serem perquiridas e das normas infringidas.

(...)

§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, a apuração conjunta dos fatos não implicará a utilização de critério de dosimetria distinto do estabelecido no Título III para a imposição de penalidades, devendo os atos decisórios que cominar em sanções, aplicá-las, de forma individualizada, pela prática de cada uma das infrações cometidas.

4.12. Dessa forma, não se vislumbra possibilidade de o argumento da defesa prosperar, uma vez que a norma que dispõe sobre o processo administrativo para a apuração de infrações e aplicação de penalidades, no âmbito da Agência, explicita a necessidade de tratativa individualizada de cada uma das condutas infracionais neste caso. Leia-se, o artigo 184 da Lei 7.565/1986 é expresso e assertivo em determinar que todos os atos constitutivos e modificações, sem exceção, sejam submetidos previamente à aprovação pela autoridade de aviação civil.

4.13. Assim, configurada a hipótese, respaldada pela doutrina administrativa, de poder ser imposta mais de uma penalidade administrativa ao infrator ou responsável, quando ocorre **descumprimento de um mesmo dever mais de uma vez**, diante de permissivo normativo que explicitamente determina a imposição, concomitante, de diferentes penalidades administrativas.

4.14. Argumentos recursais afastados. 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 consequências 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 2173382 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), tem-se que apontar a 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 |
|----------------------|--------------------------|-----------------------|---|------------------|---|--|--|---|
| 00058.045648/2014-53 | 653.198/16-9 | 873/2014 | PEC TAXI | 23/05/2014 | Realizar alteração junto ao Registro de Comércio de ato constitutivo sem prévia autorização da ANAC. A autuada deixou de enviar à ANAC o instrumento de Re-Ratificação da Sétima Alteração Contratual e Consolidação Contratual, para anuência, antes de apresentá-la para arquivamento na Junta Comercial. | Alínea "U" do Inciso III do Artigo 302 da Lei 7.565/1986, combinado com o Artigo 184, do mesmo códex | NEGAR PROVIMENTO ao recurso, MANTENDO o valor da multa aplicada pela autoridade competente da primeira instância administrativa. | R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), conforme sanção administrativa, nos termos da tabela do Anexo II, da Resolução ANAC 25/2008. |

- 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 20:26, 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 **2221597** e o código CRC **E56AD369**.