

PARECER N° 267/2019/JULG ASJIN/ASJIN
PROCESSO N° 00058.510007/2017-26
INTERESSADO: AUSTRUAL LINEAS AÉREAS - CIELOS DEL SUR S.A

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)	Data da Infração	Data da Lavratura do AI	Notificação do AI	Defesa Prévia	Decisão de Primeira Instância (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Postagem do Recurso
00058.510007/2017-26	661520171	000513/2017	04/11/2012	03/04/2017	08/04/2017	25/04/2017	29/09/2017	10/10/2017	R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais)	19/10/2017

Infração: Realizar voo internacional sem a devida autorização.

Enquadramento: Artigo 298, inciso III, alínea "a", c/c artigo 302, inciso III, alínea "u", da Lei nº 7.565/1986.

Proponente: Samara Alecrim Sardinha - Membro julgador da ASJIN/ANAC - Portaria de Nomeação nº 3883, de 17 de dezembro de 2018.

1. INTRODUÇÃO

1.1. Trata-se de recurso interposto por Austral Lines Aéreas - Cielos Del Sur S.A, em face da Decisão de Primeira Instância proferida no curso do processo administrativo sancionador discriminado no quadro acima, que individualiza a materialidade infracional e retrata os marcos relevantes para o trâmite e regularidade processual.

1.2. O AI descreve que:

Após confrontação dos dados contidos nos bancos de dados do BIMTRA e do VRA com os dados do HOTRAN e do SIAVANAC, foram constatadas as operações dos voos relacionados, com suas datas de operação, horário e aeroporto de partida e chegada, sem a devida autorização da ANAC. Foi verificado que os voos listados não possuíam HOTRAN aprovado nem autorização de voo não regular no SIAVANAC nas referidas datas, configurando voo internacional sem a devida autorização desta Agência.

2. HISTÓRICO

2.1. Tendo sido notificado do auto de infração em 08/04/2017, o autuado apresentou uma defesa solicitando o benefício previsto no artigo 61, §1º da Instrução Normativa nº 08/2008 com redação dada pelo artigo 1º da Instrução Normativa 09/2008 da ANAC - que concede desconto de 50% sobre o valor médio da multa administrativa.

2.2. Em 23/06/2017 foi atendido o requerimento da parte interessada, concedendo-lhe o desconto de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor médio da multa aplicada que corresponde a R\$ 7.000,00 (sete mil reais), conforme a Tabela de Infrações do Anexo II da Resolução ANAC nº 25, de 25/04/2008 vigente à época das infrações, resultando, então, no valor de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Devendo o valor ser multiplicado por 08 (oito), referente às infrações independentes listadas no Auto de Infração nº 000513/2017, pois a empresa realizou 08 (oito) voos internacionais sem a devida autorização, conforme §3º do artigo 10 da Resolução nº. 25/2008, resultando num valor total de R\$28.000,00 (vinte e oito mil reais).

2.3. No entanto, mesmo sendo concedido o benefício, não houve o pagamento do crédito conforme se pode observar no Extrato SIGEC em anexo (1034171).

2.4. Assim que, em 29/09/2017, foi emitida a Decisão Primeira Instância - PAS 55 (1042442) aplicando ao autuado 08 (oito) multas no patamar mínimo de de R\$4.000,00 (quatro mil reais) cada, por realizar voos internacionais sem a devida autorização entre os dias 04 e 12/11/2012, totalizando R\$32.000,00 (trinta e dois mil reais).

2.5. Devidamente notificado da DC1, o interessado interpôs recurso tempestivo, cujas razões serão resumidamente tratadas a seguir:

I - Afirma que a Austral opera conjuntamente à Aerolíneas Argentinas, "sendo que ambas as empresas compartilham rotas e aeronaves dado o fato de pertencerem ao mesmo grupo econômico", bem como que "a Aerolíneas possui a Austral como sua subsidiária, operando esta, através de suas aeronaves, rotas pertencentes àquela empresa. Essa operação de caráter subsidiário e complementar ao da Aerolíneas por parte da Austral é fato notório, conhecido tanto pelos clientes como por esta Agência". Assim, conclui que "a Austral e a Aerolíneas se tratam de empresas que operam em

conjunto no exercício de uma mesma atividade empresarial, o que as constitui, em termos práticos, como a mesma empresa";

II - Solicita a essa Assessoria que atenda aos "princípios da razoabilidade, da prevalência do interesse público e da eficiência, norteadores da Administração Pública, a fim de reconhecer que a conduta da Austral foi motivada, a todo momento, pela legalidade e em respeito à sociedade, não tendo havido qualquer prejuízo ao bem comum e a manutenção da ordem social na operação dos voos aqui mencionados, que aliás, conforme já demonstrado, tinham a devida autorização desta Agência para operar";

III - Pede, por fim, e revogação da aplicação das multas impostas.

2.6. É o relato.

3. **PRELIMINARES**

3.1. Conheço do recurso vez que presentes seus pressupostos de admissibilidade e tempestividade, recebendo-o em efeito suspensivo em conformidade com o art. 16 da Resolução ANAC nº 25/2008 - norma vigente quando do seu recebimento. Ressalto ainda que, embora a Resolução nº 472/2018 tenha revogado a Resolução ANAC nº 25/2008 e IN ANAC nº 8/2008, a norma vigente estabeleceu em seu artigo 82 que suas disposições não prejudicam atos já praticados, inclusive no que concerne às sanções aplicáveis.

3.2. **Regularidade processual**

3.3. 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 23 de novembro 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).

4. **FUNDAMENTAÇÃO: MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO**

4.1. A conduta imputada ao autuado consiste em realizar voo internacional sem a devida autorização. Tendo o fato sido enquadrado no Artigo 298, inciso III, alínea "a", c/c artigo 302, inciso III, alínea "u", da Lei nº 7.565/1986, abaixo transcritos:

Lei nº 7565/86

Art. 298. A empresa estrangeira de transporte aéreo que opere no País será sujeita à multa e, na hipótese de reincidência, à suspensão ou cassação da autorização de funcionamento no caso de não atender:

(...)

III - às tarifas, itinerários, frequências e horários aprovados; às condições contidas nas respectivas autorizações; à conservação e manutenção de seus equipamentos de voo no que se relaciona com a segurança e eficiência do serviço; ou à proibição de embarcar ou desembarcar passageiro ou carga em voo de simples trânsito;

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;

4.2. **As alegações do interessado**

4.3. **Eu seu recurso o autuado alega que a Austral e a Aerolíneas Argentinas se tratam de empresas que operam em conjunto no exercício de uma mesma atividade empresarial, sendo assim uma mesma empresa.** Conclui, assim que a Austral é uma subsidiária da Aerolíneas Argentinas, operando, inclusive, as rotas pertencentes esta empresa. No entanto, a razão não assiste ao autuado.

4.4. O Horário de Transporte (HOTRAN) "é o documento aprovado e emitido pelo Departamento de Aviação Civil (DAC), que formaliza as concessões para a exploração de linhas aéreas regulares internacionais e domésticas de passageiros e/ou carga e da Rede Postal pelas empresas de transporte aéreo, com os respectivos horários, números de voos, frequências, tipos de aeronaves e oferta de assentos", definição contida na introdução da Instrução de Aviação Civil nº. 1223/2000. Essa mesma IAC determina o procedimento para obtenção do HOTRAN em seu item 6.1:

IAC 1223

6.1 - Os pedidos de inclusão, alteração, suspensão ou cancelamento de HOTRAN deverão ser encaminhados ao Departamento de Aviação Civil, com antecedência mínima de 15 (quinze) dias úteis, em relação à data prevista para o início das operações, contando o prazo a partir da primeira reunião da Comissão de Coordenação de Linhas Aéreas Regulares (COMCLAR) em que o pleito for analisado. Os HOTRAN deverão ser confeccionados no modelo constante do Anexo 2

4.5. Percebe-se pela definição de HOTRAN e pelos procedimentos especificados na IAC que essa autorização está vinculada à empresa aérea que a solicita, as suas características jurídicas e operacionais. Por essa razão é uma autorização concedida *intuitu personae*, ou seja, é uma outorga personalíssima ao seu solicitante.

4.6. Soma-se, ainda, que a mesma norma determina que não poderão constar do mesmo HOTRAN os voos operados por empresas diferentes, mesmo associadas, consorciadas ou pertencentes ao mesmo grupo societário, *in verbis*:

IAC 1223

4.8 - Não poderão constar do mesmo HOTRAN, voos operados por empresas diferentes, mesmo associadas, consorciadas ou pertencentes ao mesmo grupo societário.

4.7. Importante também destacar que o ato de autorização, tal como concedido ao HOTRAN, é um ato administrativo discricionário e unilateral, por meio do qual o Poder Público, após solicitação do

particular, possibilita a este o exercício de determinada atividade ou a utilização de certo bem. Nas palavras de José Cretella Júnior, "autorização é o ato administrativo unilateral e discricionário, mediante o qual a Administração, por provocação do particular, faculta ao interessado o exercício de atividade ou a utilização de parte do domínio público, removendo, para tanto, o obstáculo legal impeditivo;" (in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v.71, 1976, páginas 99-121, disponível em <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/66775/69385>).

4.8. Tendo em vista o caráter discricionário e personalíssimo da autorização de voo, não pode a empresa autuada pretender utilizar a autorização concedida a outra como sua própria. Tal procedimento não está previsto na Instrução de Aviação Civil 1223/2000. Inclusive, a referida IAC estabelece a necessidade de a empresa, a qual foi concedido o HOTRAN, informar qualquer alteração em suas características. No mesmo sentido, outras normas, tal como a IAC 1504, que estabelece o Boletim de Alteração de Voo (BAV), determinam os procedimentos a serem seguidos pelas empresas quanto aos registros das alterações e inclusões ocorridas em seus vôos regulares, ou seja, aqueles autorizados por meio de HOTRAN. Assim, é imprescindível a manutenção da vinculação do HOTRAN à empresa que o solicitou.

4.9. Não restam dúvidas de que o HOTRAN, entendido como uma autorização de voo, não pode ser obtido por uma empresa e utilizado por outra a bel prazer das partes. A empresa autuada e a Aerolíneas Argentinas são empresas diferentes, com características e CNPJ distintos, em que pese pertencerem a um mesmo grupo empresarial.

4.10. **Sobre a alegação de que a penalidade aplicada em este Processo Administrativo Sancionador fere aos princípios da razoabilidade, da prevalência do interesse público e da eficiência,** é importante frisar que a atividade sancionadora cumpre a relevante função de desestimular condutas nocivas ao interesse público, revestindo-se do caráter de atividade vinculada. Em outras palavras, ante a constatação do descumprimento de um dever imposto por norma vigente, surge para a ANAC o dever de apurar a conduta e aplicar a sanção cabível, isto é, aquela prevista na norma. Assim não há que se falar em falta de razoabilidade ou proporcionalidade na imposição de sanção prevista nos atos normativos vigentes. Ao contrário, a aplicação da penalidade atende justamente aos princípios da prevalência do interesse público e da eficiência por fazerem cumprir as normas da aviação civil brasileiras.

4.11. Conclui-se, então, que as alegações do autuado não foram eficazes para afastar a aplicação da sanção administrativa.

5. **DOSIMETRIA DA SANÇÃO**

5.1. Preliminarmente é relevante destacar que o recurso em questão foi recebido nesta Agência quando da vigência da Resolução ANAC nº 25/2008 e da Instrução Normativa nº 08/2008, ambas revogadas em 05 de dezembro de 2018 pela entrada em vigor da Resolução ANAC nº 472/2018, a qual estabelece as providências administrativas decorrentes do exercício das atividades de fiscalização sob competência da Agência. Deve-se ressaltar, ainda, que à luz do art. 36, §6º, da Resolução 472/2018, "para fins de aferição da sanção deve-se considerar o contexto fático existente quando do arbitramento da sanção em primeira instância".

5.2. A Instrução Normativa Anac nº 08, de 2008, determinava que a penalidade de multa devia ser calculada a partir do valor intermediário constante das tabelas aprovadas em anexo à Resolução nº 25, em vigor desde 28/04/2008, observando as circunstâncias atenuantes e agravantes existentes:

5.3. **Circunstâncias Atenuantes**

a) Para o reconhecimento da circunstância atenuante prevista no inciso I do §1º do art. 22 da Resolução Anac nº 25, de 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, além de não incorrer em atitude processual contraditória para com o reconhecimento como, por exemplo, defender-se no mérito ou buscar imputar a responsabilidade pela prática da infração a outrem. No caso em análise, o interessado afirma que "a conduta da Austral foi motivada, a todo momento, pela legalidade e em respeito à sociedade, não tendo havido qualquer prejuízo ao bem comum e a manutenção da ordem social na operação dos voos aqui mencionados, que aliás, conforme já demonstrado, tinham a devida autorização desta Agência para operar". Desta forma, entendo não ser aplicável esta circunstância como causa de atenuante do valor da sanção;

b) Para o reconhecimento da circunstância atenuante prevista no artigo 22, § 1º, inciso II da Resolução ANAC nº 25/2008 - adoção voluntária de providências eficazes para evitar ou amenizar as consequências da infração - note que a redação da norma é transparente em determinar que a medida adotada pelo autuado precisa ser eficaz a ponto de evitar ou amenizar as consequências da infração. Tal eficácia deve produzir efeitos concretos e estar alinhada à ideia de amenizar as consequências do fato constatado pela fiscalização. No caso em questão não foram verificadas ações que pudessem se caracterizar com essa situação, e por este motivo entendo que não se aplica esta circunstância como causa de diminuição do valor da sanção;

c) Para a análise da circunstância atenuante prevista no inciso III do §1º do art. 22 da Resolução Anac nº 25, de 2008 ("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 ficou demonstrado que não há penalidade anteriormente aplicada ao autuado nessa situação. Devendo ser considerada essa circunstância atenuante como causa de diminuição do valor da sanção;

5.4. **Circunstâncias Agravantes**

d) Quanto à existência de circunstância agravante, não se vê, nos autos, qualquer elemento que configure hipótese prevista no § 2º do art. 22 da Resolução Anac nº 25, de 2008.

6. **CONCLUSÃO**

6.1. Ante o exposto, sugiro NEGAR PROVIMENTO ao Recurso, MANTENDO a multa aplicada pela autoridade competente da primeira instância administrativa. O valor de cada sanção foi arbitrado em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) para cada um dos 08 voos internacionais realizados sem a devida autorização, totalizando R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), conforme previsto, à época, na linha "u" da Tabela III (INFRAÇÕES IMPUTÁVEIS À CONCESSIONÁRIA OU PERMISSONÁRIA DE SERVIÇOS AÉREOS) do ANEXO II da Resolução nº 25, de 25 de abril de 2008.

6.2. Submete-se ao crivo do decisor.

6.3. É o Parecer e Proposta de Decisão.

Samara Alecrim Sardinha

SIAPE 1649446

Membro julgador da ASJIN/ANAC - Portaria de Nomeação nº 3883, de 17 de dezembro de 2018



Documento assinado eletronicamente por **Samara Alecrim Sardinha, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 15/03/2019, às 09:27, 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 **2767230** e o código CRC **76F7809E**.



AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL
JULGAMENTO ASJIN - JULG ASJIN

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 366/2019

PROCESSO Nº 00058.510007/2017-26

INTERESSADO: Austral Lineas Aéreas - Cielos Del Sur S.A

1. Recurso recebido em seu efeito suspensivo, vez que apresentado na vigência do art. 16 da Res. ANAC 25/2008.

2. Ressalto que embora a Resolução nº 472/2018 tenha revogado a Resolução ANAC nº 25/2008 e IN ANAC nº 8/2008, a nova norma estabeleceu em seu artigo 82 que suas disposições não prejudicam atos já praticados nem a aplicação das normas vigentes à época dos fatos, inclusive no que concerne às sanções aplicáveis.

3. De acordo com o Parecer 267 (2767230), 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.

4. Foram analisados todos os elementos constantes dos autos, em especial as manifestações do interessado, bem como lhe foi dada ampla oportunidade de manifestação no feito, respeitados os prazos e a dialética processual, de modo que preservados ampla defesa e contraditório inerentes ao certame.

5. No presente processo, foram analisadas 8 (oito) condutas autônomas e individuais entre si, sancionadas em primeira instância, cada uma, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), totalizando R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), conforme previsto, à época, na linha "u" da Tabela III (INFRAÇÕES IMPUTÁVEIS À CONCESSIONÁRIA OU PERMISSONÁRIA DE SERVIÇOS AÉREOS) do ANEXO II da Resolução nº 25, de 25 de abril de 2008. Para cada uma das oito condutas foi lançado apenas um crédito de multa em sede de primeira instância.

6. A autuada realizou, nos dias 04, 07, 09 e 12 de novembro de 2012, 08 (oito) voos internacionais de números AUT2244 e AUT2245, sem a devida autorização em HOTRAN ou SIAVANAC. Para comprovar o alegado, foi juntado ao Auto de Infração o Anexo 0567174 contendo "Tabela 1: Dados obtidos no VRA" em que há o registro desses voos feito pela própria autuada, e "Tabela 2: Dados obtidos no BIMTRA" confirmando a efetiva operação desses voos. As informações contidas no VRA são provenientes do cruzamento dos dados constantes na base de dados de Horário de Transporte – HOTRAN, que contém a relação diária dos voos previstos a serem realizados, com os dados relativos a eventuais inclusões de voos não-regulares e alterações em voos regulares nas operações das empresas aéreas, os quais são constantes dos Boletins de Alteração de Voo – BAV, enviados pelas próprias empresas à ANAC. Portanto, as próprias empresas são responsáveis pela autenticidade dos dados enviados via BAV, que servem de base para a cruzamento de dados no VRA. Conclui-se, portanto, que a própria autuada confirmou a realização dos voos constantes do VRA. Por sua vez, o Banco de Informações de Movimento de Tráfego Aéreo (BIMTRA) constitui um banco de dados de movimento de tráfego aéreo em quase todo o país, e se encontra sob a responsabilidade do Departamento de Controle do Espaço Aéreo (DECEA). Essa base de dados é atualizada com as informações do dia e disponibilizada na internet no endereço eletrônico: <http://10.121.113.1/> com a relação dos voos realizados. Assim, considerando que ambas as bases de dados, do BIMTRA e do VRA, confirma-se as 08 (oito) operações aéreas pelas quais a recorrente foi autuada e não restam dúvidas acerca da efetiva realização dos voos objetos da autuação.

7. Conforme Auto de Infração e seu Relatório de Fiscalização, não havia HOTRAN aprovado ou autorização em SIAVANAC para a operação dos voos AUT2244 e AUT2245 nas datas apontadas no Auto de Infração (04, 07, 09 e 12 de novembro de 2012), o que configura infração aos termos do artigo 298, inciso III da Lei 7.565/1986 c/c alínea "u" do inciso III do artigo 302 da Lei 7.565/1986.

8. **A sanção deve ser mantida.**

9. Dosimetria adequada para o caso, considerando que à luz do art. 36, §6º, da Resolução 472/2018, que entrou em vigor a partir de 04/12/2018, "*para fins de aferição da dosimetria deve-se considerar o contexto fático existente quando do arbitramento da sanção em primeira instância*".

10. 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. 42, inciso I da Resolução ANAC nº 472, de 2018 e competências dadas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381/2016, tratando-se de ser matéria de saneamento da dosimetria aplicada em primeira instância, DECIDO:

I- CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO-SE, a decisão de primeira instância administrativa em desfavor do INTERESSADO, com aplicação de multa no patamar mínimo, R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), para cada uma das 08 condutas apuradas no presente feito, 08 voos internacionais realizados sem a devida autorização, totalizando o valor de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), conforme previsto, à época, na linha "u" da Tabela III (INFRAÇÕES IMPUTÁVEIS À CONCESSIONÁRIA OU PERMISSONÁRIA DE SERVIÇOS AÉREOS) do ANEXO II da Resolução nº 25, de 25 de abril de 2008, haja vista a existência de circunstâncias atenuantes e a inexistência de agravantes;

II - MANTER o crédito de multa 661520171, originado a partir do Auto de Infração nº 000513/2017.

À Secretaria.

Publique-se.

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 15/03/2019, às 18:06, 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 **2776278** e o código CRC **7F77649A**.