



## VOTO

**PROCESSO: 00058.044922/2019-81**

**INTERESSADO: SUPERINTENDÊNCIA DE PLANEJAMENTO INSTITUCIONAL**

**RELATOR: JULIANO ALCÂNTARA NOMAN**

### 1. DA COMPETÊNCIA DA DIRETORIA COLEGIADA

1.1. Consoante a Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, cabe à ANAC adotar as medidas necessárias ao atendimento do interesse público e ao desenvolvimento e fomento da aviação civil,<sup>[1]</sup> bem como compete à Diretoria Colegiada o exercício do poder normativo da Agência.<sup>[2]</sup> Ressalte-se, especialmente, a competência da Agência, insculpida no inciso XXXV do art. 8º do mencionado diploma legal,<sup>[3]</sup> para aplicar sanções cabíveis aos regulados em razão da prática de infrações.

1.2. Posto isso, evidencia-se a competência deste Colegiado para deliberação e edição do ato normativo proposto.

### 2. DA ANÁLISE DA PROPOSTA

2.1. De partida, deve-se registrar a relevância da presente alteração normativa para disciplinar o instituto da infração de natureza continuada no âmbito da Agência. A proposta ora submetida à deliberação busca promover maior razoabilidade na aplicação de penalidades impostas ao cometimento de idênticas infrações pelo mesmo regulado.

2.2. Ademais, a regulamentação da matéria tem o potencial de reduzir a excessiva judicialização das decisões administrativas, trazendo clareza quanto aos critérios a serem considerados para a aplicação do instituto no âmbito da Agência e segurança jurídica ao sistema.

2.3. Nesse cenário, para além do que já restou explanado no relatório, faz-se necessário elucidar as razões que levaram à construção de metodologia própria para o cálculo da infração de natureza continuada apresentada. É sabido que a ficção da continuidade delitiva, no âmbito do Direito Penal, foi criada por razões de política criminal para atenuar os rigores da aplicação da pena, ao passo que a penalidade administrativa imposta por descumprimento aos regulamentos de aviação civil tem por finalidade resguardar o interesse público na segurança operacional e, no limite, na preservação de vidas.

2.4. Com efeito, no tocante ao sistema de aviação civil, havendo múltiplas ações, em tese, não se afigura pertinente arbitrar multa em montante idêntico ao fixado em face de uma conduta, com acréscimo dissociado do número de infrações. Em que pese a existência de violação a um mesmo dispositivo legal, existindo mais de uma conduta, haverá mais de uma infração passível de punição. Isso porque cada não conformidade encontrada pela fiscalização representa consequências próprias, capazes de individualmente comprometer a segurança operacional e constituir incremento ao risco.

2.5. Sendo assim, entendo acertada a escolha de se distanciar do modelo insculpido no Código Penal para adaptar a aplicação da penalidade de natureza continuada à nossa realidade.<sup>[4]</sup> Nesse sentido, gostaria de sublinhar a existência de uma condição específica para a aplicação do instituto no sistema de aviação civil.

2.6. Ainda que de maneira tímida, com o intuito de aproximar a Agência do modelo de regulação responsiva,<sup>[5]</sup> no que tange aos requisitos para configurar a aplicação do instituto, partimos da premissa que a resposta do Regulador deve refletir o comportamento do Regulado, levando-se em consideração as especificidades do contexto e da conduta do agente.

2.7. O emprego da ficção jurídica da continuidade delitiva não visa à concessão de deduções genéricas da penalidade aplicada, mas pretende trazer maior razoabilidade e proporcionalidade à regulação desempenhada pela Agência, com a devida diferenciação do regulado que deliberadamente descumpra os regulamentos daquele que comete equívoco por motivos diversos. Destarte, embora a proposta apresentada para deliberação deste Colegiado tenha retirado a previsão contida no parágrafo único do art. 37-A da minuta submetida à Consulta Pública, entende-se, com o devido respeito, que a análise acerca do comportamento do regulado ao praticar a conduta infracional é pressuposto basilar de aplicação do instituto no âmbito da aviação civil.

2.8. Deste modo, a minuta ora submetida à apreciação deste colegiado contém a seguinte disposição como parágrafo único do art. 37-A, *in verbis*:

“Será afastada a caracterização da infração continuada quando constatada a existência de prática ou circunstância que evidencie violação, pelo agente infrator, ao dever de lealdade e boa-fé que rege as relações entre administrado e Administração.”

2.9. Pretende-se, portanto, na avaliação da aplicação do instituto, resguardar valor de grande relevância para o sistema de aviação civil, qual seja: a proteção da confiança. Nesse sentido, quando da aplicação do instituto da continuidade delitiva, a autoridade julgadora deverá analisar se a conduta do agente violou a lealdade e a boa-fé que devem orientar as relações entre Regulado e Regulador, afastando a concessão do benefício em caso afirmativo.

2.10. Insta ressaltar que, ao inserir referido dispositivo na norma, não se olvidou esta Diretoria dos desafios envolvidos na aplicação de valores jurídicos abstratos pela Administração Pública. Contudo, tratam-se de conceitos já conhecidos e concebidos como dever do administrado no inciso II, do art. 4º da Lei de Processo Administrativo.<sup>[6]</sup> Ademais, entende-se que tal avaliação já se faz presente no julgamento de infrações administrativas pelas autoridades competentes por força do inciso I do §2º do art. 35 da Resolução 472/2018.<sup>[7]</sup> Cuida-se, portanto, de dispositivo que agrega a discricionariedade necessária ao Regulador para tomar decisão de forma a diferenciar o regulado que apresenta uma postura colaborativa com a Agência, daquele regulado que adota comportamentos oportunistas.

2.11. Seguindo esse mesmo raciocínio, na busca de promover maior proporcionalidade e racionalidade à penalidade aplicada, considerou-se salutar, a partir de discussões travadas no bojo da análise para relatoria do processo, a previsão de fatores amortizadores diversos. Assim, ao invés da previsão de um “f” único, optou-se pela adoção de valores diferentes para a variável “f” a depender da gravidade da infração praticada, a qual será aferida por meio da verificação de atenuantes e agravantes no caso concreto.

2.12. Nesse cenário, identificado o cometimento de múltiplas infrações que preencham os pressupostos de aplicação do instituto, deve a autoridade julgadora considerar, para o cálculo do valor da multa a ser aplicada, o patamar médio da tabela anexa à Resolução vigente à época da infração, e realizar o cotejo das circunstâncias do caso concreto, na forma a seguir delineada:

1,85 quando não verificada qualquer circunstância descrita nos incisos I a V do §2º do art. 36

1,5 quando verificada ao menos uma das circunstâncias descrita nos incisos I a V do §2º do art. 36

1,15 quando verificadas, cumulativamente, as circunstâncias descritas no inciso III e no inciso IV do §2º do art. 36.

§ 1º A verificação de cada circunstância descrita nos incisos I a III do §1º do art. 36 ensejará o acréscimo de 0,15 ao valor da variável f a ser aplicada.

2.13. Frisa-se que a análise das referidas circunstâncias, para fins de cálculo do valor da penalidade, será executada apenas uma vez visando à definição da variável “f” a ser aplicada, partindo-se do valor intermediário da multa. Evita-se, assim, discussão acerca de dupla penalização pelo mesmo critério para apuração do valor da penalidade, uma vez que a análise quanto às agravantes e às atenuantes da conduta será levada em conta apenas para a definição da variável “f” em caso de infração de natureza continuada.

2.14. Por fim, com a finalidade de promover maior adequação da penalidade à conduta infracional tipificada, destaca-se a possibilidade de previsão de valores diferentes para a variável “f” em Resolução específica que disciplina a matéria objeto da autuação.

### 3. DO VOTO

3.1. Ante o exposto, considerando o inteiro conteúdo dos autos, com esteio no inciso V, do art. 11 da Lei nº 11.182/2005, **VOTO FAVORAVELMENTE à APROVAÇÃO do ato normativo que altera a Resolução nº 472/2018, nos termos da nova Proposta de Ato Normativo juntada aos autos (SEI 4421075)**, consoante as alterações apontadas no presente Voto.

3.2. É como voto.

**Juliano Alcântara Noman**

Diretor-Presidente Substituto

---

[1] Art. 8º Cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação civil, da infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade, competindo-lhe: (...).

[2] Art. 11. “Compete à Diretoria: V – exercer o poder normativo da Agência.”

[3] Art. 8º, inciso XXXV: “reprimir infrações à legislação, inclusive quanto aos direitos dos usuários, e aplicar as sanções cabíveis.”

[4] Vale destacar a utilização de outras metodologias para o cálculo da penalidade envolvendo a prática de 2 ou mais infrações de natureza administrativa, como, por exemplo, o disposto no art. 74 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, que dispõe sobre o Imposto de Consumo (atualmente denominado de IPI). In verbis:

Art. 74. Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações pela mesma pessoa natural ou jurídica, aplicam-se cumulativamente, no grau correspondente, as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas ou quando ocorrerem as hipóteses previstas no art. 85 e em seu parágrafo.

§ 1º Se idênticas as infrações e sujeitas à pena de multas fixas, previstas no art. 84, aplica-se, no grau correspondente, a pena cominada a uma delas, aumentada de 10% (dez por cento) para cada repetição da falta, consideradas, em conjunto, as circunstâncias qualificativas e agravantes, como se de uma só infração se tratasse. ([Vide Decreto-Lei nº 34, de 1966](#))

Ademais, quando constatada a existência de fraudes, o administrado fica sujeito a penalidade maior, in verbis:

Art. 85. Ficam sujeitos à multa de cinco vezes o limite máximo da pena prevista no art. 84, aqueles que simularem, viciarem ou falsificarem documentos ou a escrituração de seus livros fiscais ou comerciais, ou utilizarem documentos falsos para iludir a fiscalização ou fugir ao pagamento do imposto, se outra maior não couber por falta de lançamento ou pagamento do tributo. ([Redação dada pelo Decreto-Lei nº 34, de 1966](#))

[5] O avanço da regulação desempenhada pela Agência no sentido de adotar um modelo de regulação responsiva está alinhado, inclusive, com o Plano Estratégico da ANAC, período de 2020 a 2026, conforme os objetivos estratégicos 4 (Desenvolver a cultura de cooperação e a integração no setor) e 5 (Garantir a regulação efetiva para a aviação civil de forma a permitir a inovação e a competitividade). Disponível em: [https://www.anac.gov.br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/arquivos/Plano\\_20202026.pdf](https://www.anac.gov.br/acesso-a-informacao/acoes-e-programas/arquivos/Plano_20202026.pdf).

[6] Lei nº 9.784/1999. Art. 4º: São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

(...)

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

[7] Ademais, outros normativos podem servir como baliza para a interpretação do dispositivo em comento, como, por exemplo, a Resolução nº 586 da ANATEL, de 7 de maio de 2012:

DA MÁ-FÉ

Art. 7º Considera-se má-fé os seguintes comportamentos:

I - descumprir deliberadamente as disposições de leis, regulamentos, súmulas, contratos, termos e atos da Agência;

II - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de leis, regulamentos, súmulas, contratos, termos e atos aplicáveis ou fatos incontroversos;

III - alterar a verdade dos fatos, bem como juntar, aos autos, documentos falsos;

IV - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

V - opor resistência injustificada ao andamento do processo;

VI - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VII - provocar incidentes manifestamente infundados;

VIII - peticionar com intuito manifestamente protelatório.

Parágrafo único. Os conceitos de má-fé previstos neste artigo aplicam-se aos infratores e/ou aos seus administradores ou controladores.



Documento assinado eletronicamente por **Juliano Alcântara Noman, Diretor-Presidente**, em 10/06/2020, às 18:02, 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 <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4368713** e o código CRC **65ED0138**.