



VOTO

PROCESSO: 00058.034983/2018-50

INTERESSADO: AEROPORTOS BRASIL VIRACOPOS S.A.

RELATOR: RAFAEL JOSÉ BOTELHO FARIA

1. DA COMPETÊNCIA

1.1. A Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, conferiu competência à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC para regular e fiscalizar a infraestrutura aeronáutica e aeroportuária, bem como conceder ou autorizar a exploração da infraestrutura aeroportuária, no todo ou em parte, e decidir, em último grau de recurso, sobre as matérias de sua competência (art. 8º, incisos XXI, XXIV e XLIII). Ainda, o Decreto nº 5.731, de 20 de março de 2020, define que compete à Diretoria da ANAC, em regime de colegiado, analisar, discutir e decidir, em instância administrativa final, as matérias de sua competência (art. 24, inciso XLIV).

1.2. Por sua vez, a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que trata do regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos dispõe que incumbe ao Poder Concedente aplicar as penalidades regulamentares e contratuais, bem como cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão.

1.3. Desta forma, é inconteste a competência deste Colegiado para deliberar e decidir sobre a matéria.

1.4. Registre-se, ainda, que o recurso sob análise é tempestivo (SEI 4644744) e atende os preceitos do art. 63 da Lei 9.784/99, preenchendo os requisitos de admissibilidade para efeito de análise pela Diretoria Colegiada.

2. DA ANÁLISE DO RECURSO ADMINISTRATIVO

2.1. Considerando os termos do § 1º do art. 56 da Lei nº 9.784, de 1999, esta Relatoria promoveu o exame detido de todos os tópicos constantes no Recurso apresentado.

2.2. Inicialmente, a Concessionária argui, em síntese, que a diferença reclamada na Notificação mencionada, referente à Contribuição Mensal do exercício de 2017, teria se dado em razão de suposta alteração de entendimento da área técnica desta Agência frente ao que consta no artigo 2º da Lei nº 13.319/2016. Sustenta outrossim que, além dos descontos referentes aos tributos sobre a Contribuição Mensal, teria efetuado também o desconto da taxa de cartão sobre a série 16, supostamente fundamentada na Portaria DECEA nº 44 – DGCEA, de 29 de março de 2012, o que explicaria parte do déficit apontado. Em anexo, apresenta Relatórios de Reconhecimentos e Deduções e de Memória de Cálculo que corroborariam seus argumentos.

2.3. Importante ressaltar que os documentos apresentados pela Concessionária foram previamente analisados pela Gerência de Informações e Contabilidade da SRA, que elaborou a Nota Técnica nº 39/2018/GEIC/SRA (2373487) que conclui **que os argumentos apresentados pela Concessionária não estão aptos para justificar o não cumprimento da obrigação.**

[...]

Da dedução da Contribuição Variável

3.2. *Quanto ao primeiro item, defende a Concessionária que utilizou a premissa contida no art. 2º da Lei nº 13.319/2016 para descontar do montante a pagar de Contribuição Mensal a alíquota de 5% referente à Contribuição Variável.*

3.2.1. *De fato, a referida lei permitia o desconto da Contribuição Variável, conforme observado na transcrição abaixo. Entretanto, a sistemática estabelecida era a do recolhimento de*

uma contribuição transitória a ser recolhida até a conclusão da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão pela ANAC.

[...]

3.2.2. É importante ressaltar que a citada contribuição transitória, chamada de "Contribuição Tarifária" pela Nota Técnica nº 21(SEI)/2017/GEIC/SRA (1022927), não se confunde com a Contribuição Mensal. A "Contribuição Tarifária" foi instituída temporariamente para preencher o espaço temporal entre a extinção do ATAERO em 1º de janeiro de 2017 e a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão, em favor do Poder Concedente.

3.2.3. Tal recomposição viria a acontecer por meio da Decisão ANAC nº 107/2017, publicada no dia 30 de junho de 2017. A partir de então o contrato foi aditivado para estabelecer a Contribuição Mensal como forma de compensar o desequilíbrio causado pela alteração das tarifas aeroportuárias, majoradas pela incorporação do ATAERO.

3.2.4. Sendo assim, não há que se falar em alteração de entendimento da Agência, como argumentou a Concessionária em sua manifestação. Conforme observado, tratam-se de duas Contribuições diferentes: uma com finalidade transitória estabelecida pela Lei de extinção do ATAERO, com vigência de 1º de janeiro de 2017 a 30 de junho de 2017, e a outra superveniente e definitiva prevista diretamente no Contrato de Concessão, vigente a partir de 30 de junho de 2017.

3.2.5. Também não se sustenta a argumentação de que a exclusão da previsão de dedução do valor de 5% referente à Contribuição Variável da base de cálculo teria se dado por meio da Nota Técnica nº 21(SEI)/2017/GEIC/SRA em outubro de 2017. É notório que a metodologia de cálculo da Contribuição Mensal foi estabelecida no próprio contrato de concessão, aditivado pela Decisão nº 107, desde sua publicação em 30 de junho de 2017.

[...]

3.2.6. A redação dada às cláusulas 2.15-A e 2.15-A.1 definiu as receitas que compõem a base de cálculo e a fórmula de cálculo da alíquota aplicada. Observa-se que as novas cláusulas contratuais permitem o desconto das alíquotas dos tributos indiretos vigentes, mas não há menção a desconto da alíquota da Contribuição Variável.

3.2.7. Desta forma, entende-se que os argumentos apresentados não são suficientes para justificar a intempestividade da Concessionária em adequar a sistemática de recolhimento da Contribuição Mensal, no sentido de deixar de realizar os descontos da alíquota da Contribuição Variável nos recolhimentos da Contribuição Mensal

[...]

Da dedução dos valores de Taxa de Cartão

3.3. Em relação ao segundo item, informou a Concessionária que foram realizados descontos da "taxa de cartão sobre a série 16", apresentados na coluna T - Dedução TX Cartão dos relatórios de memória de cálculo. Os descontos estariam fundamentados pela Portaria DECEA nº 44 - DGCEA de 29 de março de 2012.

3.3.1. A mencionada Portaria aprova a reedição de instruções gerais relativa à sistemática para a cobrança dos preços referentes às Tarifas de Navegação Aérea (TAN, TAT, APP e TAT ADR). Destaca-se que tais tarifas são de competência do DECEA - Departamento de Controle do Espaço Aéreo do Comando da Aeronáutica.

3.3.2. Vale mencionar mais uma vez que a Contribuição Mensal foi criada por meio de aditivo contratual (Decisão nº 107/ANAC/2017), com vista a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro em favor do poder concedente, por conta do desequilíbrio causado pela majoração das tarifas. Sendo assim, a referida contribuição tem por instrumento normatizador o próprio contrato de concessão.

[...]

3.3.5. Portanto, conclui-se que a realização dos descontos a título de "taxa de cartão sobre a série 16" foi feita por conta e risco da própria Concessionária, não estando fundamentada em nenhum dos instrumentos normatizadores da contribuição recolhida. A resolução do DECEA citada na manifestação não guarda relação alguma com a Contribuição Mensal, não estando apta a autorizar os descontos efetuados.

2.4. Quanto ao argumento de que a finalidade do presente processo administrativo é acompanhar o pagamento da Contribuição Mensal residual do ano-exercício de 2017 e não a de um processo sancionador, guarda razão aquela recorrente. De fato, tendo o Poder Concedente identificado a insuficiência dos valores pagos a título de Contribuição Mensal residual do ano-exercício de 2017 para considerar satisfeitas as obrigações contratuais da Concessionária, instaurou-se os presentes autos com o intuito de averiguar os fatos e oportunizar o direito ao contraditório e à ampla defesa, garantidos na cláusula 2.16.3 do Contrato.

2.5. Ao final dele, decidir-se-á pela necessidade ou não de complementação dos valores discutidos e pela possível incidência de multa e juros moratórios, observada a sistemática dada às Contribuições ao Sistema, prevista na Seção IV do Capítulo II do Contrato de Concessão. Ainda, busca-se subsidiar a adoção das eventuais medidas necessárias à satisfação do crédito público ora em exame.

2.6. Já quanto à arguida necessidade de suspensão do presente processo, observa-se que a medida acautelatória deferida na Ação Ordinária nº 1027510-58.2018.4.01.3400 foi suspensa, conforme consta do processo de Suspensão de Liminar ou Antecipação de Tutela nº 1006104-59.2019.4.01.0000, que determinou a retomada dos poderes administrativos do Poder Concedente de plena gestão do Contrato de Concessão do aeroporto de Viracopos. Para assegurar o cumprimento da decisão, inclusive, a Procuradoria Regional Federal da 1ª Região exarou o Parecer de Força Executória constante do Ofício n. 00001/2019/GERPRI/PRF1R/PGF/AGU (3545643), encaminhado a esta Superintendência por meio do Ofício n. 00689/2019/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (3545660). Inexiste, portanto, qualquer óbice judicial ao trâmite do presente processo administrativo.

2.7. **Concluo, portanto, que esta Relatoria nada tem a acrescentar à Decisão de 1ª instância, sendo favorável à manutenção de seus termos, eis que os itens alegados pela recorrente refletem argumentação análoga à constante em suas manifestações defensivas já apreciadas. Não havendo nenhum fundamento novo apto a ensejar a reforma da decisão que deflui tais itens.**

3. DO VOTO

3.1. Assim sendo, diante das razões acima expostas, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Administrativo apresentado pela Concessionária Aeroportos Brasil – Viracopos S.A., para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, restando mantida a obrigação contratual do pagamento à União, mediante depósito no FNAC, das parcelas residuais das Contribuições Mensais do exercício de 2017 do Contrato de Concessão nº 003/ANAC/2012-SBKP, integralmente nas datas estabelecidas. Em face do descumprimento do disposto nas cláusulas 2.10 e 2.15-A.2 da referida avença incidem multa moratória de 2% (dois por cento) do valor principal e juros moratórios equivalentes à Taxa Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), devidamente atualizados.

3.2. Por oportuno, e conforme orientação já exarada pela Procuradoria Federal junto a ANAC, uma vez concluída a deliberação da Diretoria Colegiada sobre o julgamento do presente Recurso Administrativo, deverá a Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos-SRA oficial, igualmente, a Seguradora do seu resultado.

É como voto.



Documento assinado eletronicamente por **Rafael José Botelho Faria, Diretor**, em 13/10/2020, às 17:35, 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 **4870095** e o código CRC **979A1D70**.