

PROPOSTA DE REGULAMENTAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PARA A TAXA DE FISCALIZAÇÃO DA AVIAÇÃO CIVIL – TFAC

1. APRESENTAÇÃO

1.1. É sabido que o Código Tributário Nacional - CTN trata sobre a cobrança de taxas, bem como sobre o fato gerador associado ao poder de polícia, dentre outros assuntos. Por seu turno, a lei de criação da ANAC, instituiu a Taxa de Fiscalização da Aviação Civil, a definição do seu fato gerador e as hipóteses de incidência do tributo. Entretanto, até o momento, não existe norma específica que regulamenta a taxa e demais procedimentos concernentes a ela.

1.2. Dada a falta de norma expedida pela ANAC, como não poderia ser diferente, verifica-se que todo processo de arrecadação de TFAC está baseado apenas em legislações que disciplinam o assunto de forma ampla.

1.3. A presente proposta de Resolução visa a solucionar a falta de regulamentação, de forma que todos os atores envolvidos no processo de arrecadação e controle de receitas de TFAC estejam definidos em norma, estabelecendo de forma clara as competências, os procedimentos e as responsabilidades de cada área, seja ela finalística ou de gestão.

1.4. O objetivo da Resolução, portanto, é complementar as normas vigentes, tratando as especificidades do processo de arrecadação da TFAC, visando ainda, a diminuir os riscos de que interpretações incorretas que possam prejudicar a realização dessa natureza de receita.

1.5. Uma Resolução que trate da TFAC terá o status de legislação tributária, conforme classificação dada pelos artigos 96 e 100 do CTN, transcritos a seguir:

"Art. 96. A expressão "legislação tributária" compreende as leis, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares que versem, no todo ou em parte, sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes. (...)

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo."

1.6. Considerando que a atividade regulatória da Agência também deve estar submetida a mecanismos de controle e participação social e que a norma proposta atinge interesses dos regulados, entende-se necessária a inclusão da etapa de Audiência Pública no processo de aprovação da norma. Assim, ao analisar o "Catálogo de documentos obrigatórios para processos submetidos à apreciação da Diretoria" de novembro de 2017, verifica-se a obrigatoriedade de apresentação, por meio desta Nota Técnica de Estudo, das seguintes fundamentações:

- listagem dos atos que devam ser revogados/alterados com a edição do novo normativo;
- indicação do tema da agenda regulatória a que se refere a proposta;
- indicação do alinhamento aos Anexos da ICAO (CC/EFOD); e
- citação expressa e justificada da aderência da proposta às Diretrizes para Qualidade Regulatória ou, quando não for possível, manifestação de inaplicabilidade das Diretrizes existentes.

1.7. Quanto aos três primeiros itens, verifica-se que não há aplicabilidade, uma vez que a proposta de resolução apenas tangencia assuntos relacionados a fiscalização e não substitui nenhum outro normativo.

1.8. Conforme as Diretrizes para Qualidade Regulatória, a atuação regulatória pode ser classificada sob duas nuances: a natureza da regulação e o tipo de atividade. Ao analisar as **naturezas temáticas** (*safety, security*, e regulação econômica de aeroportos e acompanhamento do mercado), verifica-se que as definições abrangem as atividades das áreas finalísticas da Agência. Assim, seria contestável enquadrar os objetivos desta proposta de Resolução em uma dessas naturezas. A natureza que mais se aproxima dos aspectos da proposta é a regulação econômica. Ainda assim, esta refere-se ao monitoramento e acompanhamento do mercado, de forma a avaliar oportunidades de redução de entraves institucionais à promoção de mais concorrência, bem como subsidiar o processo de formulação de políticas públicas para o setor aéreo.

1.9. Por outro lado, é possível o enquadramento em um dos **tipos de atividade** regulatória (Regulamentação, Certificação e Outorga, e Fiscalização). A proposta de norma para processo administrativo fiscal de TFAC seria do tipo "**Regulamentação**", pois estabelece requisitos a entidades do sistema de aviação civil por meio de elaboração de ato normativo.

1.10. Uma das estratégias da regulamentação é "aplicar técnicas de avaliação do impacto regulatório desde os estágios iniciais do processo de formulação de novas propostas de regulamentação, com o levantamento de alternativas e a análise dos benefícios previstos versus os custos decorrentes da proposta para a sociedade, para os entes regulados e para o Poder Público".

1.11. A alternativa, no caso em tela, seria não prosseguir com a Resolução, mantendo a situação atual. Esta escolha não é recomendada, pois a situação atual tem gerado custos para a ANAC. Atualmente, por exemplo, não existe nenhum normativo que define como competência da área finalística o lançamento de ofício das TFACs do tipo NFLD (Notificação Fiscal de Lançamento de Débito). Isso gera retrabalho e potencial perda de receita para Agência. Com a proposta de resolução, serão estabelecidas as competências dos atores envolvidos na cobrança de taxa de fiscalização.

1.12. Para o atendimento da estratégia de "garantir que a regulamentação proposta possua requisitos que permitam o estabelecimento de elementos objetivos para a padronização e rastreabilidade da fiscalização exercida pela Agência", a resolução proposta define os procedimentos a serem implementados na cobrança de taxa de fiscalização. Essa definição permitirá a padronização dos processos de cobrança e reduzirá as divergências de entendimento, entre a SAF e áreas finalísticas, sobre a possibilidade de restituição de TFAC.

1.13. Já a inclusão da etapa de Audiência Pública atenderá a seguinte estratégia: "permitir que os agentes econômicos que possam ter seus direitos ou interesses afetados por proposta de regulamentação tenham acesso a informações básicas que contemplem, ao menos, os devidos esclarecimentos, motivações, referências utilizadas nos estudos, alternativas consideradas e impactos esperados, bem como meios adequados para a sua manifestação junto à ANAC".

1.14. Quanto a estratégia de "garantir a participação das Unidades Organizacionais da Agência responsáveis pelas atividades de certificação, outorga e fiscalização no processo de elaboração de proposta de regulamentação", é verdade que a resolução, caso aprovada, afetará as demais áreas que tratam da matéria afeta às atividades executadas pela Agência, para as quais é exigido o pagamento das Taxas de Fiscalização da Aviação Civil. Sendo assim, em 12/04/2019, a

SAF expediu o Memorando-Circular nº 19/2019/SAF/GTPO/GEST/SAF, destinado às seguintes superintendências:

- Superintendência de Padrões Operacionais;
- Superintendência de Ação Fiscal;
- Superintendência de Infraestrutura Aeroportuária;
- Superintendência de Acompanhamento de Serviços Aéreos;
- Superintendência de Aeronavegabilidade;
- Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos; e
- Superintendência de Planejamento Institucional.

1.15. Por meio do Processo SEI nº 00058.014359/2019-17, a Minuta de Resolução da Norma de Recolhimento e Processo Administrativo Fiscal para TFAC foi encaminhada para análise e sugestões pelas Superintendências mencionadas, bem como para o preenchimento de uma planilha na qual fossem indicadas as taxas segundo a modalidade de lançamento tributário aplicada, ou seja, por homologação ou de ofício. No citado memorando consignou-se como data-limite para a resposta o dia 10 de maio de 2019.

1.16. Além da classificação de cada TFAC por modalidade de lançamento, as unidades apresentaram dúvidas e valiosas sugestões que contribuiriam para o aperfeiçoamento da Minuta.

1.17. Outra estratégia da regulamentação diz respeito ao estabelecimento de mecanismos para monitorar continuamente a eficácia da regulamentação, definindo métricas que permitam a sua avaliação *ex ante* e *ex post*. Alguns indicadores sugeridos para esta estratégia seriam os seguintes:

- O valor mensal da receita provenientes de TFAC lançadas de ofício;
- A quantidade de lançamentos de ofício de créditos de TFAC no SIGEC;

1.18. Ademais, dentre os objetivos específicos do Ambiente Regulatório, destaca-se o de "promover um ambiente regulatório que possibilite a segurança jurídica para a construção de planos de negócio dos diversos segmentos do setor de transporte aéreo brasileiro". A Resolução atenderá esse objetivo trazendo maior segurança jurídica ao processo administrativo fiscal de TFAC, inclusive possibilitando o parcelamento em alguns casos.

2. Dos dispositivos da minuta de Resolução

2.1. Em se tratando de proposta de edição de uma nova norma, passa-se a discorrer sobre os principais dispositivos constantes da minuta de legislação, conforme a seguir:

2.2. "Das Definições":

Este item contém 11 (onze) definições inerentes à matéria tratada na Resolução, julgadas como importantes para a compreensão e aplicação dos demais dispositivos da norma.

2.3. "Da Ocorrência do Fato Gerador":

2.3.1. Tendo por base o que dispõe o CTN acerca do fato gerador de taxas, o art. 3º da minuta de Resolução determina os requisitos a serem verificados quanto à ocorrência do fato gerador da TFAC. Justifica-se a inclusão deste dispositivo pela necessidade de se definir um procedimento uniforme para a análise de caso concreto, visando a adequada constituição do crédito tributário, bem como evitar interpretações equivocadas que possam implicar em restituições tributárias indevidas.

2.3.2. É importante mencionar que a identificação do momento da ocorrência do fato gerador da TFAC já foi objeto de consultas ao órgão de assessoria jurídica, conforme pareceres mencionados a seguir:

- Parecer nº 432/2010/PGF/PF/ANAC;
- Parecer nº 00023/2015/DIGEVAT/PGF/AGU; e
- Despacho nº 341/2016/DUSC/CGCOB/PGF/AGU.

2.3.3. A minuta de Resolução tem por base o entendimento mais recente da Procuradoria-Geral Federal, exarado por meio do Parecer nº 00028/2018/DUSC/CGCOB/PGF/AGU, que considera como fato gerador da TFAC, o desencadeamento de providências administrativas, por parte da Administração, acerca de solicitação formulada pelo agente regulado. O posicionamento atual passou a desconsiderar o entendimento que constou do Despacho nº 341/2016/DUSC/CGCOB/PGF/AGU, ou seja, de que o fato gerador dependia da atuação do contribuinte.

2.3.4. A partir do Anexo III da Lei nº 11.182/2005, a proposta deste item da resolução, portanto, é estabelecer que no exercício do poder de polícia das atividades inerentes à ANAC, a Administração verifique se foram iniciadas as providências administrativas decorrentes da solicitação formulada pelo contribuinte da TFAC, para se concluir quanto à ocorrência, ou não, do fato gerador da obrigação tributária.

2.4. "Do Lançamento do Crédito Tributário":

2.4.1. Disciplinado pelos artigos 4º ao 6º da minuta, o objetivo é estabelecer com clareza os seguintes requisitos:

- Obrigatoriedade do lançamento do crédito tributário e suas modalidades, conforme o Código Tributário Nacional; e
- As situações em que serão aplicadas as respectivas modalidades de lançamento, "por homologação" e "de ofício".

2.4.2. Estes dispositivos da norma visam relacionar as hipóteses de incidência de TFAC com as respectivas modalidades de lançamento do crédito tributário. Atualmente, a maior parte das hipóteses de incidência submete-se ao lançamento por homologação, ou seja, aquele em que o contribuinte efetua o pagamento da taxa antes da ocorrência do fato gerador.

2.4.3. Portanto, definir as hipóteses em que se aplica o lançamento por homologação visa atender ao disposto no art. 150 do CTN, transcrito a seguir:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa."

2.5. "Da Notificação Fiscal de Lançamento do Débito":

2.5.1. Descrita no art. 8º da minuta, o texto define qual o conteúdo obrigatório a constar da NFLD, bem como a competência para sua emissão.

2.6. "Do Recolhimento da Taxa de Fiscalização da Aviação Civil":

2.6.1. Esta parte da norma contém as orientações básicas para o recolhimento da GRU, bem como sobre o prazo de vencimento do tributo a ser pago. Dispõe ainda, que o prazo de vencimento é aplicável aos casos em que o lançamento do crédito tributário ocorre de ofício.

2.6.2. Orienta, também, que as taxas pagas antecipadamente (homologação) não possuem data de vencimento, salientando, porém, que a efetivação do pagamento é condição para o início das providências administrativas por parte da superintendência finalística.

2.6.3. O texto ainda reproduz trechos da lei de criação da ANAC aplicáveis aos pagamentos de TFAC em atraso.

2.7. "Do Recurso Contra o Indeferimento do Pedido de Restituição de TFAC":

2.7.1. Em observância à Lei nº 9.784/99, o art. 14 da minuta dispõe sobre os recursos apresentados face ao indeferimento do pedido de restituição de TFAC, notadamente em relação:

- Às competências decisórias, conforme Regimento Interno da ANAC;
- À apresentação do recurso por meio de Protocolo Eletrônico.

2.7.2. Quanto às competências de julgamento de recursos, tomou-se por base o disposto nos itens 27 a 34 do Parecer nº 00193/2015/PROT/PFANAC/PGF/AGU.

2.8. "Da Restituição da Taxa de Fiscalização da Aviação Civil":

2.8.1. A correta análise das solicitações de restituição de TFAC depende de uma compreensão acerca da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Caso contrário, a restituição pode ser processada indevidamente.

2.8.2. Por esta razão, verifica-se que o conteúdo do art. 13 da minuta estabelece os requisitos a serem observados quando da análise de eventual solicitação de restituição de TFAC. Define ainda sobre:

- As competências dos agentes envolvidos no processo;
- O ato decisório como forma de resposta ao pedido de restituição tributária;
- A vedação quanto ao reaproveitamento de taxas pagas a maior (para um melhor controle do Sistema de Arrecadação);
- O pedido de restituição tributária, por meio de peticionamento eletrônico.

2.8.3. Destacando o § 2º do art. 13 da minuta, o texto foi elaborado com base no entendimento atual da Procuradoria-Geral Federal, segundo o Parecer nº 00028/2018/DUSC/CGCOB/PGF/AGU. Uma vez ocorrido o fato gerador da taxa, é vedada a sua restituição. Portanto, o objetivo do texto é explicar que não é o ato concreto pleiteado pelo agente regulado que determina a ocorrência do fato gerador, mas, o procedimento de análise já iniciado para verificar a plausibilidade pedidos formulados.

2.9. "Da Atualização da Restituição da TFAC":

2.9.1. O art. 16 da minuta disciplina os critérios da atualização (juros) incidente sobre as taxas passíveis de restituição tributária, tendo sido observada a simetria com o índice aplicável aos créditos de TFAC inadimplidos.

2.9.2. Ressalta-se que este assunto foi objeto de recomendação da Procuradoria-Geral Federal, conforme item 2.69 do Parecer PGFPF/ANAC nº 177/2011, transcrito a seguir:

"2.69. Desta forma, não se tratando de questão afeta à reserva legal (artigo 150, inciso I, da Constituição Federal e artigo 97 da Lei nº 5.172/66), possível se faz a edição, pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, de ato normativo acerca da matéria, na qualidade de norma complementar (artigo 100, inciso I, do Código Tributário Nacional) que discipline o índice aplicável na hipótese de restituição de valores recolhidos a título de Taxa de Fiscalização da Aviação Civil - TFAC, sendo recomendável a observância da simetria instituída pela legislação tributária federal, mediante a taxa SELIC como critério de atualização."

2.10. "Do Processo Administrativo Fiscal":

2.10.1. O texto da minuta, além de conceituar e definir o rito do PAF, especifica a forma como as impugnações às NFLD devem ser apresentadas, o seu prazo, e as competências segundo o Regimento Interno da ANAC.

2.11. "Do Parcelamento do Crédito Tributário de TFAC":

2.11.1. O título dedicado ao parcelamento visa regulamentar o disposto no parágrafo único do art. 29-A, da Lei nº 11.182/2005, a seguir transcrito:

"Art. 29-A. A TFAC não recolhida no prazo e na forma estabelecida em regulamento será cobrada com os seguintes acréscimos:

I - juros de mora calculados na forma da legislação aplicável aos tributos federais;

II - multa de mora de 20% (vinte por cento), reduzida a 10% (dez por cento) caso o pagamento seja efetuado até o último dia do mês subsequente ao do seu vencimento; e

III - encargo de 20% (vinte por cento), substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, calculado sobre o total do débito inscrito em Dívida Ativa, que será reduzido para 10% (dez por cento) caso o pagamento seja efetuado antes do ajuizamento da execução.

Parágrafo único. Os débitos de TFAC poderão ser parcelados na forma da legislação aplicável aos tributos federais."

2.11.2. Os procedimentos descritos na minuta guardam similaridade com aqueles que se aplicam aos parcelamentos de créditos inscritos em dívida ativa, cujo regimento se dá pelo disposto no art. 37-B da Lei nº 10.522/2002.

2.11.3. Para a redação do texto, procurou-se combinar o parágrafo único, do art. 29-A da Lei nº 11.182/2005, com o artigo art. 37-B da Lei nº 10.522/2002, a fim de estabelecer as regras para o parcelamento de créditos, ainda não inscritos em dívida ativa, referentes à TFAC. Esta metodologia segue recomendação contida no item 2.3 do Parecer nº 634/2012/PF-ANAC/PGF/AGU, que transcreveu trechos do Parecer PGF/PF/ANAC nº 504/2010.