



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Paraná
1ª Vara Federal de Foz do Iguaçu

Avenida Pedro Basso, 920 - Bairro: Alto São Francisco - CEP: 85863756 - Fone: (45)3576-1162 -
www.jfpr.jus.br - Email: prfoz01@jfpr.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5002441-64.2017.4.04.7002/PR

AUTOR: [REDACTED] TAXI AEREO LTDA

RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL - ANAC

SENTENÇA

1. Cuidam os autos de ação declaratória cumulada com pedido de repetição de indébito tributário e tutela provisória de urgência, promovida pela [REDACTED] TAXI AEREO LTDA em face da AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL - ANAC, objetivando provimento judicial no sentido de declarar a inexigibilidade e a ilegalidade da exação prevista no Anexo III, da Lei 11.182/2005, para cheques e recheques de seus pilotos e copilotos, com a condenação da ré à restituição/compensação das importâncias indevidamente recolhidas pela autora nos últimos 5 (cinco) anos, devidamente corrigidas pela Taxa SELIC e ao ônus da sucumbência. Liminarmente, pugnou a suspensão da exigibilidade da cobrança.

Sustenta a autora que a cobrança da Taxa de Fiscalização de Aviação Civil - TFAC é ilegítima, uma vez que cobrada sem o exercício efetivo do poder de polícia pela ANAC.

Informa que para obtenção e/ou revalidação da Carteira de Habilitação Técnica - CHT de seus pilotos e copilotos é necessária a submissão a processo de instrução em sala de aula, em simuladores de voo e nas aeronaves, seguidos de cheques (avaliações) que verificam a aptidão do candidato para voo.

Alega que os cheques e recheques seriam competência da ANAC, mas são realizados por examinadores credenciados nas próprias companhias aéreas ou centro de treinamentos particulares. Refere que mesmo sendo todo o treinamento e avaliação realizado às expensas das companhias, ocorre a cobrança da referida taxa - TFAC, instituída pela Lei 11.182/2005, com valores definidos no Anexo III, sem qualquer contraprestação.

Refere que nos últimos 60 meses desembolsou R\$ 286.892,22 para pagamento da TFAC para cheques e recheques de seus pilotos e copilotos, valor que entende indevido, pois exigido sem a prestação do efetivo poder de polícia pela ANAC (ev. 1).

O pedido liminar foi indeferido (ev. 3).

Devidamente citada, a ré apresentou contestação, refutando as alegações consignadas pela autora e pugnando pela improcedência dos pedidos (ev. 11).

A parte autora apresentou réplica (ev. 14).

Deferida apenas a produção de prova documental pelas partes (ev. 27), pela parte autora foram juntados documentos (ev. 33).

No evento 36 o feito foi convertido em diligência, a fim de oportunizar ao autor a juntada de documentos no vernáculo nacional, bem como para dar ciência do seu conteúdo à parte contrária (evs. 41 e 44).

Nada mais tendo sido requerido pelas partes, vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

2. Fundamentação

Circunscreve-se o litígio em torno da i/legalidade da cobrança da Taxa de Fiscalização da Aviação Civil – TFAC, exação com natureza jurídica de tributo, cujo fato gerador decorre do exercício do poder de polícia em razão de atividades de fiscalização, homologação e registros, nos termos do previsto na Lei no 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica.

As agências reguladoras são autarquias em regime especial. A Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC foi criada pela Lei Federal nº 11.182/2005, sendo responsável por regular e fiscalizar as atividades de aviação civil e de infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, nos termos a seguir:

Art. 1^o Fica criada a Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, entidade integrante da Administração Pública Federal indireta, submetida a regime autárquico especial, vinculada ao Ministério da Defesa, com prazo de duração indeterminado.

Parágrafo único. A ANAC terá sede e foro no Distrito Federal, podendo instalar unidades administrativas regionais.

Art. 2^o Compete à União, por intermédio da ANAC e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, regular e fiscalizar as atividades de aviação civil e de infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária.

O artigo 29 da Lei 11.182/2005 autoriza a cobrança de taxas pela prestação de serviços ou exercício do poder de polícia e teve a redação alterada pela Medida Provisória nº 269/2005, convertida na Lei nº 11.292/2006, passando a assim dispor sobre a debatida exação:

Art. 29. Fica instituída a Taxa de Fiscalização da Aviação Civil - TFAC.

§ 1º O fato gerador da TFAC é o exercício do poder de polícia decorrente das atividades de fiscalização, homologação e registros, nos termos do previsto na Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica. (Grifei)

§ 2º São sujeitos passivos da TFAC as empresas concessionárias, permissionárias e autorizatárias de prestação de serviços aéreos comerciais, os operadores de serviços aéreos privados, as exploradoras de infra-estrutura aeroportuária, as agências de carga aérea, pessoas jurídicas que explorem atividades de fabricação, manutenção, reparo ou revisão de produtos aeronáuticos e demais pessoas físicas e jurídicas que realizem atividades fiscalizadas pela ANAC.

Conforme leciona Hugo de Brito Machado, "taxa, em síntese, é espécie de tributo cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia, ou o serviço público, prestado ou posto à disposição do contribuinte. Isto é o que se pode extrair do disposto no art. 145, inciso II, da Constituição Federal e no art. 77 do Código Tributário Nacional." (Curso de Direito Tributário, 22ª edição revista, atualizada e ampliada, Malheiros, 2003, p. 387).

O conceito de poder de polícia é expresso na legislação tributária, conforme disciplina o art. 78 do Código Tributário Nacional:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Ainda conforme ensinamento de Hugo de Brito, "as taxas geralmente são estabelecidas em quantias prefixadas. Não se há de falar, nestes casos, de base de cálculo, nem de alíquota" (op. cit., p. 391).

Como bem assevera Luciano Amaro, "o fato gerador da taxa não é um fato do contribuinte, mas um fato do Estado. O Estado exerce determinada atividade e, por isso, cobra a taxa da pessoa a quem aproveita aquela atividade".¹

Quanto à competência, "competente para instituir e cobrar taxa é a pessoa jurídica de Direito público que seja competente para a realização da atividade estatal à qual se vincule o fato gerador respectivo. Sabe-se que a taxa é tributo vinculado, vale dizer, o seu fato gerador é sempre ligado a uma atividade estatal. Assim, a entidade estatal competente para o desempenho da atividade é competente, por consequência, para instituir e cobrar a taxa correspondente." (op. cit., p. 392-393).

Diante da legislação, não há dúvida de que a taxa consiste num tributo de natureza contraprestacional, ou seja, o sujeito passivo deverá sempre estar diretamente vinculado a uma atividade estatal do tipo 'poder de polícia' ou de 'prestação de serviço'.

Não há dúvida, igualmente, de que a ANAC possui competência para cobrar taxas relacionadas às atividades inerentes à fiscalização da aviação civil. Porém, para tanto, necessária a respectiva contraprestação, consistente, *in casu*, no efetivo exercício do poder de polícia.

O questionamento da parte autora é justamente a ausência dessa contraprestação, tendo em vista que a taxa de fiscalização da aviação civil cobrada pela ré - TFAC, para *cheques*² e *recheques* dos seus pilotos e copilotos, estaria sendo cobrada sem contrapartida alguma por parte da referida Agência Reguladora.

A esse respeito, ao discorrer sobre o valor da taxa questionada, a ré afirma que:

*Na verdade, não há que se falar em alíquota ou base de cálculo, mas sim, na utilização de elementos que possibilitem a determinação do valor da taxa que é estabelecida em valor prefixado. Embora não se disponha de critério para o exato dimensionamento da maioria das taxas, especialmente quando o fato gerador é o exercício do poder de polícia, como no caso em tela, o valor da mesma está relacionado ao custo da atividade estatal à qual se vincula, que neste caso se trata da atividade de prevenção de acidentes aeronáuticos.*³

A taxa em questão, em tese, teria sido instituída como contraprestação do exercício do **poder de polícia tendente a 'prevenir acidentes aeronáuticos'**, no dizer da ANAC.

Pois bem, ocorre que, nada obstante oportunizado à ANAC comprovar nos autos o efetivo exercício desse poder de polícia, mediante demonstração de elementos aptos a infirmar os fatos narrados e comprovados pela parte autora, no sentido de que a suposta contraprestação na realidade é realizada pela autora, sob suas expensas, restringiu-se a alegações evasivas, ao argumento da "impossibilidade de aferir matematicamente cada atuação do Estado"⁴, sem apontar sequer uma atividade desempenhada ou colocada à disposição, relacionada ao poder de polícia em análise, a justificar a cobrança da exação.

A assertiva da ré no sentido de que "a realização de exame de proficiência implica na utilização da estrutura de examinadores credenciados pela ANAC, bem como de toda uma cadeia de homologação e monitoramento de tais exames, que implicam em custos reais para o órgão regulador" é desprovida de respaldo probatório, sendo certo que a estrutura citada, bem como os examinadores, são mantidos unicamente pela companhia, o que esvazia a possibilidade de cobrança da taxa pela agência estatal.

Sustenta, ainda, a parte autora, que o valor da taxa cobrada em razão do cheque realizado no exterior é de mais de 500% (quinhentos por cento) acima do realizado em território nacional, sem que a ANAC tenha qualquer

custo, pois é a autora que arca com todas as despesas. Assim, como pedido alternativo, requer a redução da taxa pelos cheques no exterior, observando-se o mesmo valor do realizado no Brasil.

Para justificar essa absurda desproporção, entre os exames realizados no Brasil e no exterior, a ANAC afirma que:

A disponibilização de entidades credenciadas para realização de treinamentos e exames de proficiência no exterior, bem como o permanente acompanhamento da qualidade e aderência às normas por tais entidades estrangeiras, impõem, naturalmente, maior ônus à ANAC do que procedimentos semelhantes realizados no território nacional, ainda que a Agência não desloque servidor para acompanhar presencialmente todos os exames realizados por tais entidades.⁵ Destaquei.

Longe do que afirma a ré, nada há de natural em se exigir 500 vezes mais à título de taxa para exames no exterior, quando não há deslocamento, despesa ou qualquer outro fator a justificar a diferença, já que os treinamentos e exames são realizados e acompanhados *in totum* pela parte autora e o que a ANAC faz, no máximo, seriam atividades normais inerentes à sua natureza, de cadastramento e homologação, mediante utilização da rede mundial de computadores, sem qualquer custo adicional.

Não se descarta o fato de que a atividade estatal não se restringiria ao deslocamento de servidor próprio do órgão para fiscalizar a realização dos exames (cheques e recheques), mas a suposta "ampla estrutura" que seria disponibilizada pela ré, bem como a "auditoria de sua qualidade e regularidade e a consequente homologação dos exames" não se mostram igualmente comprovadas.

Vale dizer, não há nos autos elementos capazes de demonstrar efetivamente que o exercício do poder de polícia, tendente a 'prevenir acidentes aeronáuticos', tenha sido prestado por ocasião dos cheques e recheques dos pilotos e co-pilotos da autora, a justificar a exigência da TFAC.

Oportuno salientar que a ANAC foi criada com previsão de receitas e dotação orçamentária específicas, para o exercício de sua atividade como autoridade de aviação civil (e não autoridade aeronáutica, como a seguir se demonstrará), sendo que os recursos provenientes de taxas constituem apenas uma das suas inúmeras receitas.⁶

Nos termos do artigo 197 do Código Brasileiro de Aeronáutica (lei 7.565/86), invocado pela ré:

Art. 197. A fiscalização será exercida pelo pessoal que a autoridade aeronáutica credenciar. (Destaquei)

Parágrafo único. Constituem encargos de fiscalização as inspeções e vistorias em aeronaves, serviços aéreos, oficinas, entidades aerodesportivas e instalações aeroportuárias, bem como os exames de proficiência de aeronautas e aeroviários.

Por ocasião da promulgação da Lei 7.565/86 - Código Brasileiro da Aeronáutica, invocado pela ré e ora transcrito, a ANAC sequer existia, sendo criada quase 20 anos após, através da Lei 11.182/05, que assim dispôs:

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:

(...)

X – regular e fiscalizar os serviços aéreos, os produtos e processos aeronáuticos, a formação e o treinamento de pessoal especializado, os serviços auxiliares, a segurança da aviação civil, a facilitação do transporte aéreo, a habilitação de tripulantes, as emissões de poluentes e o ruído aeronáutico, os sistemas de reservas, a movimentação de passageiros e carga e as demais atividades de aviação civil;

Na sua contestação, a ANAC alega que os exames de proficiência de pilotos detentores de licenças brasileiras são realizados por servidores da ANAC "ou por demais pessoas não vinculadas funcionalmente à Agência mas legalmente credenciadas por esta, após cumprido o processo administrativo pertinente" (ev. 11).

A forma como a ANAC apresenta sua resposta, fazendo transcrição conjunta do artigo 197 do Código da Aeronáutica, onde destaca a expressão "**pessoal que a autoridade aeronáutica credenciar**" e do artigo 8º da Lei 11.162/05, que trata de suas atribuições, dá a idéia de que seria ela a "autoridade aeronáutica" apta a credenciar pessoal para exercer a fiscalização, todavia, equivoca-se quanto a *mens legis* do dispositivo citado.

Como dito, a ANAC foi criada quase 20 anos após a edição do Código da Aeronáutica, para atuar como *autoridade de aviação civil* e não *autoridade aeronáutica*.

Nesse sentido, consta no ANACpédia, no site oficial da ANAC⁷, a seguinte definição sobre autoridade aeronáutica:

autoridade aeronáutica

Definição1

*Para os efeitos do Código Brasileiro da Aeronáutica (Lei Nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986), **consideram-se autoridades aeronáuticas competentes as do Ministério da Aeronáutica**, conforme as atribuições definidas nos respectivos regulamentos. (Destaquei)*

Fonte1

BRASIL. Comando da Aeronáutica. Departamento de Aviação Civil. Aviação civil: Código Brasileiro de Aeronáutica. Rio de Janeiro: DAC, [1986]. 82 p.

Definição2

Órgão designado pelo Estado para representá-lo perante outros Estados, promover e controlar as atividades aeronáuticas, baixando normas e efetuando as inspeções correspondentes.

Fonte2

ANTAS, Luiz Mendes. Glossário de termos técnicos. São Paulo: Traço, 1979. 756 p. (Coleção Aeroespacial; t. 1.)

Definição3

No que diz respeito à aviação civil no Brasil, significa o Diretor Geral do Departamento de Aviação Civil (DGAC) ou qualquer pessoa do DAC ou das demais organizações do Sistema de Aviação Civil que age em nome do DGAC, por delegação do mesmo.

Fonte3

BRASIL. Comando da Aeronáutica. Departamento de Aviação Civil. IAC 3535: normas para a elaboração do manual geral de operações (MOG) - empresas de transporte aéreo regidas pelo RBHA 135. Rio de Janeiro, 2002. 24 p. (Instrução de Aviação Civil)

Nota adicional1

De acordo com a Lei 11.182, de 27 de setembro de 2005, Art. 5º, a ANAC atuará como autoridade de aviação civil. (Destaquei)

Ainda, no site AAN - Autoridade Aeronáutica Nacional (<http://www.aan.pt/subPagina-AAN-001.007.003-estrutura>), de forma bastante didática, é possível verificar a estrutura da autoridade aeronáutica nacional:



Sendo assim, o artigo 197 da Lei 7.565/86, no que respeita ao credenciamento de pessoal para realizar a fiscalização, não se aplica à ANAC, por não se tratar de autoridade aeronáutica propriamente dita.

A Lei 11.182/05, além de criar a ANAC, dispôs sobre as suas receitas e também criou a debatida Taxa de Fiscalização da Aviação Civil - TFAC.

No § 1º do artigo 29 da citada lei, há descrição do fato gerador do tributo em análise:

§ 1º O fato gerador da TFAC é o exercício do poder de polícia decorrente das atividades de fiscalização, homologação e registros, nos termos do previsto na Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica.

A norma é clara ao declarar que o fato gerador da TFAC é o exercício do poder de polícia quanto à fiscalização, homologação e registros.

Em momento algum nos autos houve comprovação de que a ANAC efetivamente fiscaliza, ainda que 'por amostragem', os exames realizados pela autora, tampouco de que a homologação e registros refogem às atividades ordinárias da agência reguladora, a justificar a cobrança da taxa em espeque, especialmente nos valores exorbitantes constantes na planilha apresentada pelo autor, chegando ao valor de R\$ 16.907,21, por piloto, a taxa para cheque em simulador.

Com efeito, nada indica que a atuação da ANAC para a aprovação dos exames e credenciamentos dos pilotos (cheques e recheques) transcenda sua competência instituída em lei, para regular e fiscalizar atividades da aviação civil.⁸

Sendo assim, ausente o fato gerador da TFAC em relação aos cheques e recheques dos pilotos e copilotos da autora, a procedência da ação é medida que se impõe.

Correção monetária

Os valores a serem ressarcidos - somente após o trânsito em julgado - deverão ser atualizados monetariamente desde os respectivos pagamentos indevidos (Súmula 162 do STJ), observada a **prescrição quinquenal**, pela aplicação da taxa SELIC, nos termos da Lei 9.250/95, a qual já engloba os juros e a correção monetária.

3. Dispositivo

Posto isso, **julgo procedente o pedido inicial**, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **para o fim de reconhecer a ilegalidade da cobrança da Taxa de Fiscalização da Aviação Civil - TFAC para cheques e recheques dos pilotos e co-pilotos** da autora, bem como para **condenar a ré à restituição dos valores recolhidos sob esse mesmo título desde março de 2012⁹**, a ser realizado após o trânsito em julgado, devidamente atualizado, nos termos da fundamentação.

Sem custas (artigo 4º, I, da Lei 9.289/96).

Condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 8% (oito por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, I, do CPC.