



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0042447-81.2013.4.01.0000/DF (d)
Processo Orig.: 0034839-17.2013.4.01.3400

RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO
AGRAVANTE : AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC
PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI
AGRAVADO : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS AEROVIARIAS - SNEA
ADVOGADO : ALBERTO XAVIER
ADVOGADO : ALBERTO DE ORLEANS E BRAGANÇA
ADVOGADO : JOAO AFONSO DA SILVEIRA DE ASSIS
ADVOGADO : NANCI GAMA
ADVOGADO : ROBERTO DUQUE ESTRADA DE SOUSA
ADVOGADO : SERGIO ANDRE LACLAU
ADVOGADO : RENATA BALDOTTO EMERY
ADVOGADO : ALBERTO DE MEDEIROS FILHO
ADVOGADO : DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR E OUTROS(AS)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TARIFA DE CONEXÃO. UTILIZAÇÃO DA ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA. REMUNERAÇÃO. SISTEMA DE ROTAS. DISTRIBUIÇÃO DE VOOS. CENTRALIZAÇÃO EM ALGUNS AEROPORTOS. ESTRATÉGIA EMPRESARIAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. DIFERENTES POSSIBILIDADES DE EXEGESE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Em sede de cognição sumária, a adoção do sistema de rotas aéreas em conformidade com o modelo *Hub & Spoke* não decorre de exigência estabelecida pelos órgãos oficiais, senão de estratégia operacional e concorrencial de cada empresa do setor.
2. A efetiva utilização, pelas companhias aéreas, da complexa estrutura aeroportuária, ainda que em decorrência de conexões programadas, deve ser adequadamente remunerada por tarifas aprovadas pela ANAC (art. 2º da Lei 6.009/1973).
3. O inciso VI do art. 3º da Lei 6.009/1973 — incluído pela Lei 12.648/2012, que decorre da conversão da Medida Provisória 551/2011 —, que estabelece a tarifa de conexão e elege o responsável pelo seu recolhimento, não comporta múltiplas interpretações de modo a atrair a técnica de interpretação conforme a Constituição.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da relatora.

Brasília/DF, 6 de setembro de 2013.

*Desembargadora Federal **Maria do Carmo Cardoso**
Relatora*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0042447-81.2013.4.01.0000/DF (d)
Processo Orig.: 0034839-17.2013.4.01.3400

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO (RELATORA):

Neste agravo de instrumento, interposto com pedido de efeito suspensivo, pretende a AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL – ANAC a reforma da decisão proferida pelo juízo da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que, nos autos da Ação de Conhecimento 0034839-17.2013.4.01.3400, deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para reconhecer que as empresas filiadas ao SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS AEROVIÁRIAS – SNEA, ora agravado, não são devedoras da tarifa de conexão aeroportuária.

A agravante relata que a desregulamentação econômica do setor aeroviário, erigida no final dos anos 1990 e no início dos anos 2000, propiciou o surgimento de um sistema que seria garantidor da liberdade de oferta e de tarifas, e que estaria assegurado atualmente pelo § 1º dos arts. 48 e 49 da Lei 11.182/2005.

Afirma que esse novo contexto de livre oferta e fixação de tarifas possibilitou a utilização, no mercado de transporte aéreo, do sistema de rotas *Hub & Spoke*, que permite às empresas aeroviárias a eleição de um determinado aeroporto como centro de distribuição dos vôos e a diminuição das ligações ponto a ponto.

Descreve que, *nas operações em Sistema Hub & Spoke, as companhias aéreas utilizam um ou dois aeroportos de grande dimensão. Os voos são coordenados de modo a que os passageiros tenham voos de ligação para o destino final* (fl. 11) e que as companhias aéreas ofereçam rotas para várias origens e destinos, coordenando horários e ligações de modo a gerar um maior número de frequências (fl. 11).

Aponta que a utilização da malha aérea mediante adoção do sistema Hub & Spoke *decorre de decisão unilateral da empresa aérea* (fl. 12), que *pressupõe a oferta de voos em conexão, com a utilização da infraestrutura aeroportuária para além das operações de embarque e desembarque já remuneradas pela tarifa de embarque* (fl. 12).

Sustenta que adequada a tarifa de conexão constante do inciso VI do art. 3º da Lei 6.009/1973, incluído pela Lei 12.648/2012, que decorre da conversão da Medida Provisória 551/2011, especialmente se considerada a necessidade de remuneração pela utilização da infraestrutura aeroportuária e dos serviços a ela correlatos.

Assevera que *a instituição da tarifa de conexão decorre do reconhecimento de que a infraestrutura aeroportuária utilizada pelos passageiros em conexão não era remunerada* (fl. 15), e que ela diferiria da tarifa de embarque em razão do objeto da remuneração, da racionalidade do seu uso e do responsável pelo seu pagamento.

Sustenta que inadequada a interpretação conforme a Constituição, efetuada na decisão agravada, visto que tal método de exegese normativa *somente seria admissível se não violar a expressão literal do texto e não alterar o significado do texto normativo* (fl. 20).

Defende que, *do ponto-de-vista estritamente econômico, é indiferente quem é o sujeito passivo da tarifa de conexão, ou seja, o impacto no equilíbrio de mercado não depende de quem suporta diretamente o custo da tarifa. A forma de absorção, ou seja, como os excedentes dos produtores e consumidores serão afetados, depende tão somente da inclinação das curvas de oferta e demanda (elasticidade de oferta e demanda)* (fl. 23).

Reputa presente o *periculum in mora no fato de que a tarifa de conexão já estava sendo cobrada das empresas aéreas pelos aeroportos concedidos e, a partir do dia 18 de julho de 2013, já deveria ser cobrada em todos os aeroportos. Ao alterar a sistemática de cobrança da tarifa, a decisão ora agravada fez recair sobre todos os passageiros que realizam conexão o pagamento da referida tarifa. Evidente*

que não há apenas uma potencial lesão, mas também um dano efetivo a todos os usuários, caso não deferido o efeito suspensivo ora pleiteado (fl. 8).

Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do agravo de instrumento.

Distribuído primeiramente à relatoria do desembargador federal Souza Prudente, foi deferido *o pedido de antecipação da tutela recursal, sob a rubrica de efeito suspensivo, para sobrestar a eficácia da decisão agravada, até ulterior deliberação judicial (fls. 88-90).*

Em sede de pedido de reconsideração (fls. 95-106), o Sindicato agravado suscitou a incompetência regimental das Turmas da 3ª Seção deste Tribunal para o julgamento da matéria, por se tratar de discussão que envolve preço público.

Embora tenha reconhecido a alegação do Sindicato agravado e determinado o envio dos autos à Presidência deste Tribunal para, sendo o caso, ordenar a sua redistribuição, o desembargador federal Souza Prudente manteve os efeitos da decisão liminar anteriormente proferida neste recurso, dada a sua natureza cautelar, até ulterior deliberação do novo relator sorteado (fls. 108-109).

Após redistribuição à minha relatoria (fl. 112), o Sindicato agravado apresentou contraminuta às fls. 116-127, em que pugna pela manutenção da decisão interlocutória recorrida.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO (RELATORA):

Reconheço a competência desta Oitava Turma para o julgamento do deste recurso.

Presentes os requisitos de admissibilidade, recebo o agravo como de instrumento, nos termos do art. 522 do CPC, na redação dada pela Lei 11.187/2005.

A discussão objeto da ação de conhecimento refere-se à obrigação imposta às empresas aeroviárias filiadas ao sindicato agravado, relativamente ao recolhimento da tarifa de conexão aeroportuária hoje prevista no inciso VI do art. 3º da Lei 6.009/1973.

A agravante defende, em síntese, a necessidade de remuneração do serviço decorrente da efetiva utilização da estrutura aeroportuária em decorrência da opção de cada empresa pelo funcionamento em conformidade com o sistema *Hub & Spoke* para a distribuição de voos e atendimento aos itinerários.

O sindicato agravado, por sua vez, sustenta a ilegitimidade das suas afiliadas para o pagamento da tarifa de conexão, porquanto caberia a elas apenas o papel de arrecadador (argumento principal). Argumenta, ainda, que tarifa de conexão tem natureza tributária de imposto (argumento subsidiário).

A decisão agravada (fls. 29-31) está assim fundamentada:

(...) A questão em pauta se resume em dois aspectos centrais: (1) saber-se quem é o destinatário dos serviços a serem remunerados pela tarifa de conexão, e, indubitavelmente, é o passageiro; (2) a quem deve ser alocado o custo da tarifa, cuja resposta somente pode ser o passageiro, seja por alocação direta ou indireta.

Com efeito, se cobrada da empresa aérea, a tarifa de conexão gera ineficiência econômica, pois será repassada ao consumidor, e, o pior, acrescida dos tributos indiretos incidentes sobre o faturamento da empresa aérea, sendo irracional, ineficiente, antieconômico e injusto com o usuário do serviço público, o qual acabará sendo mais onerado do que deveria em razão de uma alocação indireta, mediante o repasse do custo operacional por parte da empresa aérea no custo total do bilhete aéreo, pois, como

já frisado, tal repasse se daria com o acréscimo dos tributos indiretos incidentes sobre o faturamento da empresa aérea advindo da venda de passagens aéreas.

A alocação direta da tarifa de embarque é a maneira que, a par de respeitar a natureza constitucional dos serviços públicos prestados mediante concessão - pela qual a tarifa, é dizer, o preço público, remunera o serviço a ele correlato e sua responsabilidade é alçada àquele que usufrui do aludido serviço - gera maior eficiência econômica, impedindo o indevido e desnecessário encarecimento dos bilhetes aéreos, o que também possui impacto na inflação. E nem se objete que, com a liberação dos mercados, a existência de voos diretos ou mediante conexão ligando duas cidades é uma livre escolha das empresas aéreas, devendo, por isso, o custo da tarifa de conexão lhes ser alocado, pois a existência de centros de distribuição de passageiros, a exemplo dos aeroportos de Guarulhos e Congonhas, é uma necessidade do modelo de negócio e de seu gerenciamento no setor aéreo, sob pena da inviabilidade econômica de muitos voos domésticos, o que levaria ao desatendimento de inúmeras localidades/destinos por baixa taxa de ocupação nos voos.

O melhor estímulo à racionalidade no planejamento da malha aérea brasileira por parte das companhias aéreas pode ser induzido pela ação governamental e pelo regulador por mecanismos mais eficazes e menos ineficientes do que a alocação do custo da tarifa de embarque ao transportador aéreo, v.g., com o aumento da infra-estrutura aeroportuária e a consequente possibilidade estrutural de liberalização dos mercados para empresas estrangeiras atuarem no Brasil.

Ante o exposto, DEFIRO A MEDIDA ANTECIPATÓRIA postulada para, conferindo uma interpretação conforme à Constituição, que substancia, do ponto de vista da análise econômica marginal, a menor interferência necessária à recomposição da ordem jurídica, equacionando da maneira mais eficiente e menos traumática o trade-off objeto da lide, reconhecer que as empresas filiadas ao autor não são devedoras da tarifa de conexão, autorizando-as a destacar do bilhete aéreo o valor correlato para posterior repasse ao agente aeroportuário, restando interdita qualquer atuação em sentido contrário da ANAC. (...)

A Lei 6.009/1973 consigna **(i)** a necessidade de remuneração pela efetiva utilização de áreas, edifícios, instalações, equipamentos, facilidades e serviços de um aeroporto (art. 2º), e **(ii)** que tal remuneração será representada por tarifas aeroportuárias, aprovadas pela ANAC e de incidência em todo o

território nacional, e por preços públicos, estabelecidos pela administração de cada aeroporto para a utilização de suas áreas civis (art. 2º, parágrafo único).

A complexa estrutura de funcionamento dos aeroportos será remunerada por tarifas que devem ser estabelecidas pela agravante — caso do embarque, do pouso e da permanência da aeronave em solo; da armazenagem de mercadorias e da capatazia —, ao passo que a Infraero ou outras concessionárias específicas de administração aeroportuária cederão espaços físicos das áreas civis mediante pagamento de preço público, como é o caso das lojas, salas, praças, estacionamentos etc.

In casu, a remuneração em análise constitui, nominalmente, tarifa fixada pela agravante a ser paga nos casos de conexão, *devida pela alocação de passageiro em conexão em Estação de Passageiros durante a execução do contrato de transporte; incide sobre o proprietário ou explorador da aeronave* (art. 3º, VI, da Lei 6.009/1973, incluído pela Lei 11.648/2012).

A utilização operacional do sistema de rotas *Hub & Spoke*, que permite a exploração da malha aérea mediante conexões, não é imposta pela legislação vigente, pelos órgãos oficiais de Governo ou mesmo pela regulamentação setorial a cargo da agravante, notadamente quando em vigência a liberdade de oferta pelas empresas aeroviárias.

Nesta análise de cognição sumária, que não esgota a discussão, a adoção de tal sistema de rotas aéreas afigura-se decorrente da estratégia operacional e concorrencial de cada empresa e, na medida em que aceito como modelo fundamental para a distribuição de voos, acaba por gerar déficit de remuneração pela *efetiva utilização de áreas, edifícios, instalações, equipamentos, facilidades e serviços de um aeroporto* (art. 2º da Lei 6.009/1973) por tantos quantos forem os passageiros que estiverem em procedimento de conexão. Cabe atentar ao disposto no art. 4º da Resolução ANAC 274/2013, que estabelece: *A tarifa de conexão será (...) cobrada em função do número de passageiros em conexão.*

Na Exposição de Motivos que fundamentou a edição da Medida Provisória 551/2011, de que decorre a questionada reforma ora empreendida na Lei 6.009/1973, consta a seguinte justificativa:

(...) 9. Outro ponto da proposta de Medida Provisória trata da criação da Tarifa de Conexão, a ser paga pelo proprietário ou explorador da aeronave e devida pela alocação de passageiro em conexão em Estação de Embarque. Tal medida tem como objetivo corrigir distorções derivadas da ausência de remuneração do operador aeroportuário por fluxo de passageiros em conexão em seu terminal, e é essencial para a concessão de aeroportos como o Aeroporto Internacional de Brasília/Presidente Juscelino Kubitschek e o Aeroporto Internacional de Campinas/Viracopos, nos quais tais usuários correspondem, respectivamente, a cerca de 39% (trinta e nove por cento) e 29% (vinte e nove por cento) do movimento total. (...)

Os aspectos relacionados à adequação da política tarifária do setor aeroaviário devem ser analisados oportunamente pelo magistrado *a quo*, juiz natural da causa.

Não obstante isso, coaduno, no momento, com a decisão de fls. 88-90, da lavra do juiz federal Carlos Eduardo Castro Martins (convocado), na ausência do desembargador federal Souza Prudente, relativamente à pertinência da interpretação conforme a Constituição, levada a efeito no *decisum* ora recorrido. Nesta análise perfunctória, o dispositivo normativo questionado não oferece diferentes possibilidades de interpretação jurídica — e não econômica — de que possa decorrer alguma que seja incompatível com o texto constitucional vigente, que justifique a utilização de tal técnica de interpretação.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para confirmar a decisão monocrática de fls. 88-90, reformar a decisão agravada e restabelecer a incidência da tarifa de conexão nos termos em que prevista no inciso VI do art. 3º da Lei 6.009/1973.

É como voto.