

**PARECER N°** 859/2019/JULG ASJIN/ASJIN  
**PROCESSO N°** 00065.505055/2017-11  
**INTERESSADO:** AVIANCA (OCEANAIR LINHAS AEREAS S/A)

Submeto à apreciação de Vossa Senhoria Proposta de DECISÃO ADMINISTRATIVA DE SEGUNDA INSTÂNCIA sobre Deixar de transportar passageiro, que não seja voluntário, em voo originalmente contratado, com bilhete marcado ou com reserva confirmada, nos termos da minuta anexa.

Brasília, 16 de julho de 2019.

## ANEXO

### MARCOS PROCESSUAIS

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	CIA AÉREA	Data da Infração	Lavratura do AI	Notificação do AI	Defesa Prévia	Decisão de Primeira Instância (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Protocolo do Recurso	Aferição Tempestividade
00065.505055/2017-11	667.071/19-7	0192/2017	AVIANCA	24/12/2016	01/02/2017	01/02/2017	17/01/2017	10/03/2019	11/04/2019	R\$ 14.000,00	22/04/2019	09/05/2019

**Enquadramento:** Art. 302, inciso III, alínea "p" da Lei nº 7.565, de 19/12/1986.

**Infração:** Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura preterição de embarque.

**Proponente:** Eduardo Viana Barbosa – SIAPE 1624783 (Portaria Nomeação Membro Julgador ANAC nº 1381, DIRP/2016).

## INTRODUÇÃO

### HISTÓRICO

1. **Do auto de Infração:** Deixar de transportar passageiro, que não seja voluntário, em voo originalmente contratado, com bilhete marcado ou com reserva confirmada.

### 2. Do relatório de fiscalização

3. Em 24/12/2016, compareceram à sala de atendimento ao usuário deste NURAC, no Aeroporto do Galeão, os passageiros Sr. Klaudemir Duarte, localizador YN3B6Q, e Sr. Gerson Silva, localizador Y0FLM5, a fim de registrar uma manifestação contra a empresa AVIANCA, ao terem seu embarque negado no voo ONE 6136 do dia 24/12/2016. Esta fiscalização acompanhou os mesmos até o balcão SAC, da Resolução ANAC nº196, da empresa, onde presenciou a negativa da funcionária da Avianca em receber o registro das suas manifestações. Diante da recusa, instaurou-se uma discussão entre a funcionária da empresa aérea e o passageiro Sr. Gerson Silva, diante da negativa de registrar sua reclamação. O referido passageiro, exaltado, arremessou uma lixeira contra a funcionária do balcão 196. Diante da situação, o passageiro foi levado para a polícia civil do aeroporto. Esta fiscalização tentou junto a supervisora Thayane Magalhães obter maiores informações sobre a negativa de atendimento dos passageiros no voo para o qual possuíam bilhetes, sem sucesso, devido **ela se negar em atender o Agente da Fiscalização**. Desta feita, foi encaminhado Ofício nº 1(SEI)/2017/GIG/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC, sendo a resposta da empresa encaminhada em 17/01/2017, informando que os reclamantes não embarcaram por observância às normas de segurança operacional, conforme disposto no RBAC 121 - Requisitos Operacionais: operações domésticas, de bandeira e suplementares, item 121.575(bebidas alcoólicas) grifo nosso; e RBAC 108 segurança da aviação civil contra atos de interferência ilícita - operador aéreo, item 108.23. De ante do exposto acima, e conforme resposta da empresa ao ofício 1 (SEI)/2017/GIG/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC, Esta Fiscalização resolve emitir o seguinte: AI 000192/2017

4. A **Defesa Prévia** transcorreu *in albis*

5. A **Decisão de Primeira Instância (DC1)** aplicou a penalidade e condenou a interessada à sanção de multa no valor de **R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais)**, levando-se em conta as circunstâncias previstas no **art. 36, da Resolução ANAC nº 472/2018**.

6. A Interessada, além de reconhecer a prática infracional, não apresentou qualquer argumento ou prova que refutasse o descrito no Relatório de fiscalização, que serviu de embasamento para a Decisão.

### 7. Do Recurso

8. Em sede Recursal, preliminarmente, alega que não integra o Relatório de Fiscalização prova da ocorrência da infração descrita, conforme determinava o art. 12, parágrafo único, da Instrução Normativa nº 8, de 06/06/2008, vigente à época dos fatos.

9. E, mais, em que pese à presunção de veracidade atribuída ao seu relato, o fiscal tem o dever de observar o disposto na legislação vigente quanto à obrigatoriedade de instrução do processo com prova do fato constatado, conforme art. 36, da Lei nº 9.734/99, vejamos:

"Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.". (grifo nosso)  
 No caso em análise, em razão do tipo de constatação relatada na autuação, a instrução do relatório com prova da ocorrência é requisito de validade que não pode ser desconsiderado.

10. A correta instrução do Relatório de Fiscalização, por parte do Fiscal Autuante, é de suma importância para que a Recorrente possa gozar plenamente do seu direito constitucional à ampla defesa. Tanto isto é que, em outros processos administrativos em trâmite nesta Agência Reguladora, o Nobre Julgador de Primeira Instância decidiu pelo arquivamento dos autos, face a ausência de provas da ocorrência.

11. Vejamos:

"Cabe destacar que entende esta Gerência Técnica de Análise de Autos de Infração que a denúncia de passageiro, por si só, não é suficiente para ensejar a lavratura do auto de infração, seguindo o mesmo posicionamento da Junta Recursal desta Agência (Enunciado nº 9/JR/ANAC-2009): "A denúncia é meio hábil para provocar a atividade de fiscalização, mas não é suficiente

para a lavratura do auto de infração. A ausência de outras provas concretas prejudica a apuração dos fatos". (grifos nossos) Assim, considerando o poder de autotutela administrativa, se a Administração pode agir de ofício, tem-se que poderá, igualmente, rever seus atos de ofício. Tal revisão implica no poder de declarar a sua nulidade como tratado no teor do art. 53 da Lei 9.784/99, in verbis:

"CAPÍTULO XIV DA ANULAÇÃO, REVOGAÇÃO E CONVALIDAÇÃO Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.". (grifos nossos) Dessa forma, diante das informações apresentadas, verifica-se que não há elementos probatórios suficientes para a caracterização da infração, de modo que o presente processo deve ser arquivado.". (grifo nosso)".

12. Ainda no que tange a ausência de provas, é importante destacar que esta Agência Reguladora tem se posicionado no sentido de que a ausência de provas robustas impede a construção de um nexa causal que solidifique o entendimento de cometimento de infração. Tal posicionamento, foi firmado na Decisão de Segunda Instância do Processo Administrativo nº 00065.110162/2014-12, originário da lavratura do Auto de Infração nº 01780/2014.

13. Vejamos:

"(...) 0.25. Em tela temos uma autuação, seguida de multa, por inobservância de requisito de segurança, que poderia implicar em interferência ilícita. (...) 0.27 Resumidamente, entende-se que a infração apontada decorreu da identificação de cartões de embarque colocados sobre o balcão que estava ao lado do portão de embarque que, segundo do relato do inspetor, ainda tinha uma aeronave acoplada a ela, e nenhum funcionário de empresa estava nas proximidades durante certo intervalo de tempo (em que os inspetores aguardaram por algum funcionário). (...) 0.31. (...) A ausência de maior robustez nos autos impede a construção de um nexa causal que solidifique o entendimento de cometimento de infração. O conceito de "proteger os cartões de embarque" é muito extenso e carece de contextualização mais específica quando trazido aos autos de um Processo Administrativo Sancionador.". (grifo nosso)

14. Isto posto, na ausência de comprovação da prática infracional, deve ser declarada a nulidade do Auto de Infração que inaugurou o processo administrativo em tela, por inobservância de requisito objetivo de validade, qual seja, a comprovação da ocorrência, com conseqüente arquivamento do processo administrativo.

15. Quanto ao mérito alega que o contrato de transporte não foi descumprido de modo deliberado pela Recorrente e que apenas cumpriu norma disposta no no RBAC 121, 121.575 (c) e RBAC 108. 108.23, bem como no Contrato de Transporte firmado, item 6.3., o qual determina que "nenhum detentor de certificado pode permitir que qualquer pessoa que aparente estar embriagada seja admitida a bordo de seus aviões."

16. Neste sentido, destaca-se que o Contrato de Transporte Aéreo firmado entre as partes, disponível no website da Recorrente através do link <https://www.avianca.com.br/contrato-de-transporte-aereo>, consta a seguinte cláusula no item 6. – Obrigações do Passageiro, in verbis:

"6.4.1. **Caso algum Passageiro apresente qualquer comportamento que possa ser configurado como indisciplina, se ainda em solo, a Companhia poderá negar seu embarque** e, se já estiver em voo, caberá ao Comandante do voo exercer a autoridade sobre aquele Passageiro, a fim de que seja mantida a disciplina a bordo, podendo, inclusive, determinar o desembarque do mesmo no primeiro desembarque que houver, ainda que não seja o destino final do referido Passageiro, bem como relatar o ocorrido à Polícia Federal ou órgão responsável competente, afim de que se tomem as medidas cabíveis.". (grifo nosso)

17. Nesse sentido, afirma que estava devidamente amparada pela regulamentação vigente quando da negativa do embarque dos passageiros supramencionados. Ante o exposto requer:

18. I) seja acolhida a preliminar arguida, declarando-se a nulidade do Auto de Infração lavrado ante a ausência de comprovação da alegação.

19. II) caso superada a preliminar arguida o que se admite apenas "ad argumentandum", seja no mérito conhecido e provido o presente recurso, reformando-se a decisão proferida para cancelar a penalidade aplicada, determinando-se o arquivamento do processo administrativo, vez que cabalmente comprovada a ausência de fundamento para a decisão.

20. Eis que chegam os autos conclusos à análise deste relator em 03/07/2019.

21. Respaldo pelo art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999 aproveita-se como parte integrante desta análise relato constante da decisão de primeira instância constante dos autos.

22. **É o relato.**

#### **PRELIMINARES**

23. **Da Regularidade Processual** - Considerados os marcos apontados no início dessa análise, acuso regularidade processual nos presentes feitos. Foram preservados todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitados os princípios da Administração Pública, em especial contraditório e ampla defesa. Julgo os processos aptos para receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância - ASJIN.

#### **FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO**

24. **Da materialidade infracional** - A peça da DC1, devidamente motivada e fundamentada pelo decisor competente, confirmou, de forma clara e objetiva, a materialidade infracional imputada ao interessado pela fiscalização. Restou comprovado, de fato, com base nos autos do processo, que a interessada de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura preterição de embarque, infração capitulada na alínea "p" do inciso III do artigo 302 do CBA, que dispõe in verbis:

Art. 302. A multa será aplicada pela prática das seguintes infrações:  
(...) III – infrações imputáveis à concessionária ou permissionária de serviços aéreos:  
(...)  
p) deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou com reserva confirmada ou, de qualquer forma, descumprir o contrato de transporte;

25. Também, como determina o Artigo 10º, da referida Resolução nº 141:

Seção II  
Dos Deveres do Transportador em Decorência de Cancelamento de Voo e Interrupção do Serviço  
CAPÍTULO III  
DA PRETERIÇÃO DE PASSAGEIRO  
Art. 10. Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura

26. Da análise do recurso apresentado pela interessada, nota-se que suas razões devem prosperar. Verifica-se que o item 121.575 do RBHA 121 é claro quanto bebidas alcoólicas, (c) de que nenhum detentor de certificado pode permitir que qualquer pessoa que aparente estar embriagada seja admitida a bordo de seus aviões. (d) Caso alguém se recuse a acatar as regras estabelecidas nesta seção ou provoque distúrbios a bordo aparentando estar embriagado, o detentor de certificado envolvido deve notificar o fato à ANAC, por escrito, dentro de 5 dias após a ocorrência do mesmo. Portanto, vislumbro não haver materialidade no caso, sendo que o RO do caso alega que diante da recusa, instaurou-se uma discussão entre a funcionária da empresa aérea e o passageiro Sr. Gerson Silva, diante da negativa de registrar sua reclamação. O referido passageiro, exaltado, arremessou uma lixeira contra a funcionária do balcão 196. Indicando assim sinal de embriaguez, conforme sugerido na resposta ao ofício Ofício nº 1(SEI)/2017/GIG/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC. Portanto, ficando esta análise adstrita à conduta e capitulação trazida pelo Auto de Infração, há que se notar a falta de aderência entre os dispositivos imputados à atuada e sua conduta.

27. Isto posto, **não restou configurada a infração apontada pelo AI, qual seja, Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura preterição de embarque.** Como já mencionado que a RBAC 121.575 BEBIDAS ALCOÓLICAS (a) Ninguém pode ingerir nenhuma bebida alcoólica a bordo de um avião, a menos que o detentor de certificado operando esse avião tenha servido tal bebida à pessoa. (b) Nenhum detentor de certificado pode servir qualquer bebida alcoólica para uma pessoa a bordo de seus aviões que: (1) aparente estar embriagada; (2) esteja escoltando alguém ou que esteja sendo escoltada. (3) tenha uma arma perigosa ou mortal ao seu alcance enquanto a bordo do avião. (c) Nenhum detentor de certificado pode permitir que qualquer pessoa que aparente estar embriagada seja admitida a bordo de seus aviões. (d) Caso alguém se recuse a acatar as regras estabelecidas nesta seção ou provoque distúrbios a bordo aparentando estar embriagado, o detentor de certificado envolvido deve notificar o fato à ANAC, por escrito, dentro de 5 dias após a ocorrência do mesmo. Ademais, havendo sinais de embriaguez dos passageiros, justificando assim a conduta da Recorrente.

28. Não obstante, é pacífico, tanto no âmbito desta ANAC, quanto das mais altas Cortes do país, a possibilidade de anulação dos atos administrativos emanados pelo próprio ente, como já foi consignado na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal:

**Súmula 473**

*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

29. Além disso, tal possibilidade é trazida pelo inciso III do art. 18 da Resolução nº 25/2008 ANAC, norma vigente à época do protocolo do recurso:

*Art. 18. Do julgamento dos recursos poderá resultar:*

*(...)*

*III - anulação ou revogação, total ou parcial da decisão.*

## CONCLUSÃO

30. Assim, com base no dispositivo supra, e pelo exposto **proponho**:

- I - Anular o AI nº 0192/2017, por ausência de materialidade da infração, não havendo incidência do item 121.575 do RBHA 121;
- II - Cancelar no Sistema Integrado de Gestão de Crédito - SIGEC o crédito nº 667.07119-7 no valor R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais);

**É o Parecer e Proposta de Decisão.**

**Submeta ao crivo do decisor.**

**Eduardo Viana**  
**SIAPE - 1624783**

**Membro Julgador - Portaria ANAC nº 1381/DIRP/2016**



Documento assinado eletronicamente por **Eduardo Viana Barbosa, Analista Administrativo**, em 06/08/2019, às 12:20, 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 <http://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **3198380** e o código CRC **0343ED31**.



AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL  
JULGAMENTO ASJIN - JULG ASJIN

**DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 993/2019**

PROCESSO Nº 00065.505055/2017-11  
INTERESSADO: VRG Linhas Aéreas S.A - Grupo Gol

Brasília, 26 de julho de 2019.

1. Recurso conhecido e recebido sem efeito suspensivo, vez que apresentado na vigência do art. 38 da Resolução ANAC nº 472, de 2018, a saber:

*Art. 38. Da decisão administrativa que aplicar sanção pecuniária, caberá recurso a ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da data da ciência da decisão pelo autuado, no endereço físico ou eletrônico indicado.*

*§ 1º O recurso não terá efeito suspensivo, ressalvada a possibilidade prevista no parágrafo único do art. 61 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. (Redação dada pela Resolução nº 497, de 29.11.2018)*

2. Determino, contudo, encaminhamento à eventual cobrança apenas depois de concluída a análise em segunda instância.

3. Analisados todos os elementos constantes dos autos, em especial manifestações do interessado, foi dada ampla oportunidade de manifestação no feito, respeitados prazos e dialética processual, de modo que preservados ampla defesa e contraditório inerentes ao certame.

4. De acordo com a proposta de decisão (SEI nº 3198380), ratifico na integralidade os entendimentos da análise referenciada, adotando-os como meus e tornando-os parte integrante desta decisão, com respaldo nos termos do artigo 50, §1º da Lei nº 9.784, de 1999. Ressalto, ainda, que embora a Resolução nº 472/2018 tenha revogado a Resolução ANAC nº 25/2008 e IN ANAC nº 8, de 2008, estabeleceu em seu artigo 82 que suas disposições não prejudicam atos já praticados e da aplicação das normas vigentes à época dos fatos, inclusive no que concerne às sanções aplicáveis.

5. A recorrente fora multada em primeira instância em duas multas de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), totalizando R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), como sanção administrativa, conforme a Tabela de Infrações do Anexo II à Resolução ANAC nº 472, de 06/06/2018, pela prática do disposto no art. 302, inciso III, alínea “p”, da Lei nº 7.565/1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por deixar de transportar o passageiro Sr. Klaudemir Duarte, localizador YN3B6Q e Sr. Gerson Silva, localizador Y0FLM5, por terem seus embarques negados no voo ONE 6136 do dia 24/12/2016.

6. Em recurso, alegou ausência de materialidade da infração pelo fato de ter negado o embarque dos passageiros com respaldo em legislação da ANAC e cláusula contratual que permite o transportador negar o embarque de passageiros com sinais de embriaguês. Vejamos:

Quanto ao mérito alega que o contrato de transporte não foi descumprido de modo deliberado pela Recorrente e que apenas cumpriu norma disposta no no RBAC 121, 121.575 (c) e RBAC 108. 108.23, bem como no Contrato de Transporte firmado, item 6.3., o qual determina que “nenhum detentor de certificado pode permitir que qualquer pessoa que aparente estar embriaguada seja admitida a bordo de seus aviões.”

Neste sentido, destaca-se que o Contrato de Transporte Aéreo firmado entre as partes, disponível no website da Recorrente através do link <https://www.avianca.com.br/contrato-de-transporte-aereo>, consta a seguinte cláusula no item 6. – Obrigações do Passageiro, in verbis:

“6.4.1. **Caso algum Passageiro apresente qualquer comportamento que possa ser configurado como indisciplina, se ainda em solo, a Companhia poderá negar seu embarque** e, se já estiver em voo, caberá ao Comandante do voo exercer a autoridade sobre aquele Passageiro, a fim de que seja mantida a disciplina a bordo, podendo, inclusive, determinar o desembarque do mesmo no primeiro desembarque que houver, ainda que não seja o destino final do referido Passageiro, bem como relatar o ocorrido à Polícia Federal ou órgão responsável competente, afim de que se tomem as medidas cabíveis.”. (grifo nosso)

7. Concordo com a conclusão do analista que **não restou configurada a infração apontada pelo AI**. Verifica-se que o item 121.575 do RBHA 121 é claro quanto bebidas alcoólicas, (c) de que

nenhum detentor de certificado pode permitir que qualquer pessoa que aparente estar embriagada seja admitida a bordo de seus aviões. (d) Caso alguém se recuse a acatar as regras estabelecidas nesta seção ou provoque distúrbios a bordo aparentando estar embriagado, o detentor de certificado envolvido deve notificar o fato à ANAC, por escrito, dentro de 5 dias após a ocorrência do mesmo. Portanto, vislumbro não haver materialidade no caso, sendo que o relatório de ocorrência no caso registra que diante da recusa, instaurou-se uma discussão entre a funcionária da empresa aérea e o passageiro Sr. Gerson Silva, diante da negativa de registrar sua reclamação, exaltado, arremessou uma lixeira contra a funcionária do balcão. Enxergo ali sinal de embriaguez, conforme sugerido na resposta ao ofício Ofício nº 1(SEI)/2017/GIG/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC. Esta análise deve ser adstrita à conduta e capitulação trazida pelo Auto de Infração. Em assim sendo, o caso concreto traz elementos que justificam a negativa de embarque dos passageiros por parte da autuada.

8. Consideradas as atribuições a mim conferidas pela Portaria nº 3.403, de 17 de novembro de 2016 e Portaria nº 2.829, de 20 de outubro de 2016 e com lastro **no art. 42, inciso I da Resolução ANAC nº 472, de 2018**, e competências ditadas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução n 381/2016, **DECIDO:**

- **DAR PROVIMENTO** ao recurso, **CANCELANDO** a multa de R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais), com o crédito de multa 667.071/19-7, por ausência de materialidade.

À Secretaria.

Notifique-se. Publique-se.

**BRUNO KRUCHAK BARROS**

SIAPE 1629380

Presidente Turma Recursal – Brasília

Portaria nº 3.403, de 17 de novembro de 2016

Portaria nº 2.829, de 20 de outubro de 2016



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Kruchak Barros, Presidente de Turma**, em 06/08/2019, às 17:15, 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 <http://sistemas.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **3199025** e o código CRC **6D79AF8F**.

Referência: Processo nº 00065.505055/2017-11

SEI nº 3199025