



AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL
ASSESSORIA DE JULGAMENTO DE AUTOS EM SEGUNDA INSTÂNCIA - ASJIN

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 289/2017

PROCESSO Nº 00058.071199/2013-18

INTERESSADO: OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A

Brasília, 19 de outubro de 2017.

PROCESSO: 00058.071199/2013-18

INTERESSADO: OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A

1. De acordo com a proposta de decisão (SEI nº 1165012). 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 9.784/1999.

2. 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. 17-B da Resolução ANAC nº 25/2008, e competências ditas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381/2016, **DECIDO:**

- **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **MANTENDO cada uma** das multas aplicadas pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do/a OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A, conforme individualizações no quadro abaixo:

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Passageiro	Data da Infração	Infração	Enquadramento	SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO
00058.071199/2013-18	642460140	01030/2013	Kennila Silva de Moraes	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070407/2013-61	642686147	001000/2013	Felipe Ribeiro de Jesus	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070431/2013-09	642754145	001003/2013	Jaidir Ribeiro Lima	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070424/2013-07	642687145	001002/2013	Hernaub de Oliveira Siqueira	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)

00058.070414/2013-63	642702142	001001/2013	Henrique E. Amorim da Silva	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
----------------------	-----------	-------------	-----------------------------	------------	------------------------	---	-------------------------------

3. À Secretaria.
4. Notifique-se.

BRUNO KRUCHAK BARROS

SIAPE 1629380

Presidente Turma Recursal – BSB

Assessor de Julgamento de Autos em Segunda Instância Substituto



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Kruchak Barros, Assessor, Substituto**, em 25/10/2017, às 12:09, 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 **1170404** e o código CRC **56EDD23B**.

Referência: Processo nº 00058.071199/2013-18

SEI nº 1170404

PARECER Nº 157(SEI)/2017/ASJIN
PROCESSO Nº 00058.071199/2013-18
INTERESSADO: OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A

Submeto à apreciação de Vossa Senhoria Proposta de DECISÃO ADMINISTRATIVA DE SEGUNDA INSTÂNCIA, nos termos da minuta anexa.

ANEXO

MARCOS PROCESSUAIS											
NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Passageiro(a)	Data da Infração	Lavratura do AI	Notificação do AI	Decisão de Primeira Instância (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Protocolo do Recurso	Aferição Tempestividade
00058.071199/2013-18	642460140	01030/2013	Kennila Silva de Morais	20/06/2013	30/08/2013	--	31/03/2014	04/07/2014	R\$ 7.000,00	14/07/2014	25/07/2014
00058.070407/2013-61	642686147	001000/2013	Felipe Ribeiro de Jesus	20/06/2013	29/08/2013	--	18/03/2014	23/07/2014	R\$ 7.000,00	04/08/2014	24/10/2014
00058.070431/2013-09	642754145	001003/2013	Jaidir Ribeiro Lima	20/06/2013	29/08/2013	--	18/03/2014	23/07/2014	R\$ 7.000,00	04/08/2014	30/10/2014
00058.070424/2013-07	642687145	001002/2013	Hernaub de Oliveira Siqueira	20/06/2013	29/08/2013	--	18/03/2014	23/07/2014	R\$ 7.000,00	04/08/2014	24/10/2014
00058.070414/2013-63	642702142	001001/2013	Henrique E. Amorim da Silva	20/06/2013	29/08/2013	--	18/03/2014	23/07/2014	R\$ 7.000,00	04/08/2014	24/10/2014

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

Infração: Deixar de transportar passageiro, que não seja voluntário, em voo originalmente contratado, com bilhete marcado ou com reserva confirmada;

Proponente: Marcos de Almeida Amorim - Técnico em Regulação de Aviação Civil - SIAPE 2346625 - Portaria ANAC nº 361/DIRP/2017.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de 05 (cinco) processos administrativos sancionadores, originados pelos Autos de Infração individualizados supra, com fundamento no artigo 302, inciso III, alínea "p" da Lei nº 7.565 de 19 de dezembro de 1986, do Código Brasileiro de Aeronáutica - CBA.

2. Descrevem os autos de infração que a empresa Oceanair Linhas Aéreas S/A no dia 20 de junho de 2013, preteriu passageiros especificados na tabela acima, ao deixar de transportá-los com bilhete marcado no voo 6200 com origem no Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro/Galeão Antônio Carlos Jobim (Código ICAO: SBGL).

HISTÓRICO

3. **Relatórios de Fiscalização - RF** - A fiscalização descreveu as circunstâncias da constatação das ocorrências e anexou documentos que caracterizaram as incursões infracionais.

4. **Defesa do Interessado** - Não constam as datas de ciências dos Autos de Infração pela companhia aérea. De acordo com o §5º do art. 26 da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, "as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre a sua irregularidade". As defesas da empresa foram protocoladas em 26/11/2013 e portanto foram consideradas tempestivas.

5. O interessado alegou preliminar de nulidade do Auto de Infração afirmando que estes apresentam um campo específico para registro de data, hora e local da ocorrência mas estão incongruentes com a descrição dos fatos nos Relatórios de Fiscalização. Solicita ainda nulidade da autuação por ausência de comprovação da prática infracional, trazendo o art. 12 da Instrução Normativa nº 08 de 06/06/2008 onde consta que o relatório de fiscalização deverá ser instruído com documentos necessários à comprovação da prática da infração, juntando-se sempre que possível, os planos de voo, fotografias, filmagens, laudos, dentre outros. Aduz também que não houve acompanhamento por parte da equipe de fiscalização e que caso os Relatórios de Fiscalização tenham se originado de reclamação formulada pela própria passageira, a efetivação desta deve ocorrer por meio de preenchimento do Relatório de Ocorrência, conforme determina o art. 9º da Instrução Normativa nº 8, de 06/06/2008.

6. No mérito, alega insubsistência do Auto de Infração, por acreditar não ter descumprido o contrato de transporte com os referidos passageiros. Afirma que a aeronave programada para operar o voo 6200 do dia 20/06/2013 apresentou problemas técnicos, com necessidade de manutenção não programada por avaria em solo. Afirma ainda que foi acionada para operação outra aeronave, e diante da indisponibilidade de assentos para embarque de todos os passageiros, foi comunicado aos passageiros o ocorrido ofertando-lhes opções de reacomodação, em voos próprios ou de congêneres, providenciando toda assistência para aguardo do embarque. Por fim, alegou em cada defesa, que os referidos passageiros apontados na fiscalização como preteridos, na verdade optaram por seguir ao destino no voo 6255, por ser o próximo com assentos disponíveis, e que foi disponibilizada assistência material para aguardo do embarque.

7. **Decisão de Primeira Instância - DC1** - O setor competente, em decisões motivadas, afastou as razões das defesas prévias e confirmou os atos infracionais, aplicando multa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) para cada uma das infrações, como sanções administrativas conforme a Tabela de Infrações do Anexo II da Resolução ANAC nº 25, de 25 de abril de 2008 e alterações, pela prática do disposto no art. 302, inciso III, alínea "p", da Lei nº 7.565/1986 - CBA. Considerou não constar nos autos qualquer evidência de circunstâncias agravantes ou atenuantes que seriam capazes de influir na dosimetria

da sanção, devendo portando as multas serem aplicadas em seus patamares médios.

8. As decisões verificaram quanto as preliminares, que na alegação de que os Autos de Infração exibem informações incongruentes em relação a data, horário e local da infração, observa-se que todos os requisitos materiais foram devidamente preenchidos. A conduta infracional está devidamente descrita nos autos lavrados e o simples fato de constar a data da ocorrência em data coincidente à data e hora da lavratura dos Autos de Infração configura vício meramente formal, passível portanto, de convalidação. No mérito, as alegações de defesa iniciam-se sob o fundamento de que o fato apurado derivou de contingência operacional imprevista - a substituição da aeronave original -, mas as decisões sustentaram que tal questão configura fortuito interno à empresa, assim entendido como fato que se relaciona tão-somente com os riscos da atividade desenvolvida pelo transportador, não sendo suficiente para afastar a sua responsabilidade diante da infração cometida. As decisões constataram ainda que, quanta a informação de que os referidos passageiros optaram por seguir ao seu destino no voo 6255 da própria Defendente, trata-se de elemento que vem aos autos desacompanhado de qualquer comprovação. As decisões complementaram que a presunção de veracidade dos fatos descritos, tanto nos autos de infração e nos relatórios de fiscalização de fato admitiria prova em contrário, entretanto tais provas devem ser robustas e adequadamente relatadas nos autos do processo.

9. Quanto a alegação da empresa de que cumpriu com suas obrigações relativas à concessão de facilidades, as decisões apontaram que tais ofertas representam uma obrigação imposta por normativo próprio e não exime a empresa da responsabilidade quanto à infração imputada, pois não oferecer facilidades caracterizaria outra infração. E por fim, as decisões constataram que quanto à afirmação da autuada de que os comprovantes de venda anexados aos autos não são relativos aos referidos passageiros, deve-se observar que tal argumento não é suficiente para afastar sua responsabilidade pela prática da infração que lhe fora imputada.

10. **Do Recurso** - Em grau recursal, o interessado reiterou a argumentação apresentada em defesa prévia, quanto a ausência de comprovação da prática infracional e o não descumprimento da regulamentação pela autuada. Complementou que o art. 36 ao conter a máxima que cabe ao interessado a prova dos fatos alegados, ressalta que a referida disposição não afasta o dever do órgão competente pela instrução do processo conforme expressa disposição no mesmo artigo. Além disso, contestou que integram aos autos documentação comprobatória e alegou impossibilidade de convalidação do ato administrativo, uma vez que uma das limitações da convalidação é a impossibilidade de a administração pública convalidar seus atos administrativos se estes já tiverem sido impugnados pelo particular, em observância ao Princípio da Segurança Jurídica. Assim, argumenta que deve ser declarada a nulidade da decisão de convalidação proferida, vez que o vício de nulidade foi arguido em preliminar de mérito da impugnação apresentada e observando a impossibilidade de convalidação do ato.

11. **Da Notificação Quanto à Possibilidade de Agravamento** - Este analista, em análise e voto aprovado em Sessão de Julgamento de Segunda Instância de 14/06/2017, identificou a possibilidade de aplicação de circunstância agravante por reincidência, uma vez estarem presentes condenações em definitivo pela mesma infração, conforme determina a legislação, a exemplo dos créditos de multa nºs 640.351.144, 640.377.148 e 640.388.143, cujas infrações ocorreram em 13/12/2012. Assim, em cumprimento ao art. 64 da Lei nº 9.784/99, foi determinado que o interessado fosse notificado quanto a possibilidade de agravamento das penas para o valor de R\$ 10.000,00, correspondente ao patamar máximo previsto na Tabela de Infrações do Anexo II, da Resolução nº 25/2008, facultado ao interessado apresentar no prazo de 10 dias suas alegações.

12. **Da Complementação do Recurso** - Após notificação regular quanto a possibilidade de agravamento das penas, em 20/07/2017, o interessado apresentou complementação do recurso, alegando inaplicabilidade de circunstância agravante e afirmando que, vez que pese as infrações terem sido cometidas em menos de um ano em relação a ocorrência analisada nos autos, a condenação definitiva nos processos administrativos ocorreu 4 (quatro) anos após a data de registro da infração em análise e 3 (três) anos após proferida a decisão de aplicação de penalidade de multa. Reforçou que as decisões de primeira instância ora guerreadas foram proferidas em 18/03/2014 e 31/03/2014, em julgamento de ocorrência registrada em 20/06/2013, enquanto que as decisões finais nos processos indicados como ensejadores da reincidência foram proferidas apenas em 2017. Ratificou o art. 22, §3º e §4º da Resolução ANAC nº 25/2008 que estabelece as circunstâncias da aplicação da reincidência, restando claro que esta ocorre apenas quando houver cometimento de nova infração, após penalização definitiva por infração anterior. Pelo exposto, requereu que seja declarada a inaplicabilidade da circunstância agravante de reincidência e reiterou todos os termos do recurso interposto, para reforma da decisão proferida em primeira instância, com consequente cancelamento da penalidade aplicada e arquivamento do processo administrativo.

É o relato.

PRELIMINARES

13. **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.

14. **Do Pedido de Nulidade dos Autos de Infração** - Em sede de preliminar, a empresa arguiu a necessidade de anulação dos Autos de Infração, em razão dos Relatórios de Fiscalização não se fazerem acompanhar da imprescindível documentação comprobatória da prática da infração, a teor do que exige o artigo 12 da IN ANAC nº 08/2008. Assim como já informado da Decisão que determinou a notificação do interessado acerca da possibilidade de agravamento, deve-se registrar a esse respeito, que o conteúdo do parágrafo único do citado dispositivo é cristalino ao evidenciar arbitrariedade de que a juntada dos referidos documentos deve acontecer sempre que possível:

IN ANAC nº 08/2008

Art. 12. O Relatório de Fiscalização, juntamente com o Auto de Infração, quando já emitido, e demais documentos pertinentes, deverá ser encaminhado para Gerência Geral ou Gerência Regional a qual o agente estiver diretamente subordinado.

Parágrafo único. O Relatório de Fiscalização deverá ser instruído com documentos necessários à comprovação da prática de infração, juntando-se, sempre que possível: planos de voo, fotografias, imagens, laudos técnicos, FIAM (Ficha de Inspeção Anual de Manutenção), e quaisquer outros documentos que considerar pertinentes.

(destacamos)

15. Logo, não é cabível o entendimento de que tais elementos sejam requisitos de validade e subsistência do AI. Em verdade, estes são enumerados pelo artigo 8º da Resolução ANAC nº 25/2008, todos regularmente observados e constantes daquele documento.

16. Quanto à alegação de que os Relatórios de Fiscalização devem ser instruídos pelo Relatório de Ocorrência diante do que dispõe o art. 9º da IN ANAC 08, note-se que não há menção dessa obrigatoriedade no citado dispositivo, onde consta unicamente os requisitos para o recebimento da reclamação do passageiro. Não sendo esta a única prova inequívoca do fato e podendo a infração ser atestada pelo próprio agente administrativo, nada o impede de atuar de ofício e atestar as informações que foram verificadas no local, instruindo quando possível dos documentos citados no parágrafo único do art. 12 da referida IN ANAC 08, e lavrando, por conseguinte, o respectivo Auto de Infração. A IN ANAC 08, em seu art. 11 reforça a possibilidade de atuação de ofício pelo INSPAC, para lavrar o Auto de Infração e em seu artigo 21, traz os documentos necessários para instrução do processo administrativo e encaminhamento para a Junta de Julgamento, não havendo qualquer menção ao Relatório de Ocorrência:

IN ANAC nº 08/08

Capítulo IV - Do Relatório de Fiscalização

Art. 11. O agente no exercício da atividade fiscalizadora ao constatar a infração, poderá lavrar, desde logo, o pertinente auto de infração. (Grifou-se)

(...)

Art. 21. O órgão atuante deverá encaminhar o processo para a Secretaria das Juntas de Julgamento, instruído com os seguintes documentos:

I - relatório de fiscalização;

II - auto de infração;

III - aviso de recebimento, se for o caso;

IV - a resposta do autuado, se for o caso;

V - certidão de decurso do prazo ou da intempestividade da defesa;

17. Quanto aos respectivos Autos de Infração apresentarem em seus campos destinados à data, hora e local da ocorrência os dados coincidentes às suas respectivas lavraturas e não propriamente referentes às ocorrências, deve-se observar que se tratam de vícios meramente formais, sendo cabível a convalidação, conforme corretamente apontado e ocorrido nas Decisões de Primeira Instância Administrativa. A esse respeito, o art. 55 da Lei que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei nº 9.784/99) dispõe que:

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público, nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

18. Além de não ser adequada a alegação do interessado quanto a impossibilidade de convalidação, observa-se que tal vício não refletiu qualquer prejuízo à interessada, uma vez que identificou claramente em suas defesas, a data, hora e local da ocorrência autuada, qual seja, o dia 20 de junho de 2013, entre as 09h00min e as 10h20min, no Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro/Galeão. Além disso, essas informações estavam corretamente apresentadas na descrição da infração nos seus respectivos Autos de Infração e na descrição contida nos Relatórios de Fiscalização vinculados.

19. Por tudo exposto, entendo que não há vício do AI por ausência de requisitos e, da mesma forma, não há que se falar em sua nulidade.

FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO

20. **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. Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou com reserva confirmada, ou de qualquer forma descumprir o objeto do contrato de transporte de passageiro (o passageiro ficou em solo) configura a infração capitulada na alínea "p" do inciso III do art. 302 do CBA, que assim 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.

(Grifou-se).

21. Ante o exposto, tem-se que a norma é clara no sentido de que a empresa aérea, ao deixar de transportar passageiro, que não seja voluntário, em voo originalmente contratado, com bilhete marcado ou com reserva confirmada, incorre na prática infracional de preterição de embarque.

22. **Das razões recursais** - Em grau recursal, o interessado alegou insubsistência do Auto de Infração, por acreditar não ter descumprido o contrato de transporte e que os referidos passageiros apontados na fiscalização como preteridos, na verdade optaram por seguir ao destino no voo 6255, por ser o próximo com assentos disponíveis. É relevante destacar que as alegações não se fizeram acompanhar de qualquer documento ou comprovação que afaste, de forma cabal, a materialidade infracional. A autuação do INSPAC é ato administrativo que possui em seu favor presunção de legitimidade e cabe ao interessado a demonstração dos fatos que alega, nos termos do art. 36 da lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal:

Art. 36 Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e o do disposto do art. 37 desta lei.

23. A presunção de legitimidade e legalidade dos atos administrativos advém do fato de que todos os atos devem estrito cumprimento em conformidade com a lei e de veracidade, por serem dotados da chamada fé pública. "Trata-se de presunção relativa (*juris tantum*), que, como tal, admite prova em contrário. O efeito prático de tal presunção é o de inverter o ônus da prova". (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2001, página 72).

24. Pode-se dizer, portanto, que os atos emanados do Estado, independente de qual seja sua natureza – presumem-se verdadeiros até prova em contrário. A própria Constituição do Brasil estabelece que declarações e informações da Administração gozam de fé pública:

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

II - recusar fé aos documentos públicos;

25. Se não se pode recusar a fé dos documentos públicos, é lógica a interpretação de que isso implica que os documentos (e atos) da Administração reputam-se (presumem-se) válidos. E mais, reputam-se válidos porque os atos administrativos se postam vinculados ao princípio da estrita legalidade, cujo efeito óbvio é que a Administração e seus agentes não podem atuar senão dentro dos limites legalmente postos, diferente dos entes privados, que podem atuar livremente contanto que não firam os limites legais.

26. Além disso, a afirmação de escolha "por ser o próximo com assentos disponíveis" não condiz com a voluntariedade exigida pela norma para descaracterização da preterição. O conceito de preterição de embarque consta da Resolução nº 141/2010, no caput de seu artigo 10, que também dispõe, no § 2º do artigo 11, caso específico de excludente da caracterização da prática infracional, *in verbis*:

CAPÍTULO III DA PRETERIÇÃO DE PASSAGEIRO

Art. 10. Deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou reserva confirmada configura preterição de embarque.

(...)

Art. 11. Sempre que antever circunstâncias que gerem a preterição de embarque, o transportador deverá procurar por passageiros que se voluntariem para embarcar em outro voo mediante o oferecimento de compensações.

§ 1º As compensações de que trata o caput deverão ser objeto de negociação entre o passageiro e o transportador.

§ 2º Não haverá preterição caso haja passageiros que se voluntariem para ser reacomodados em outro voo mediante a aceitação de compensações.

(Grifou-se)

27. Note-se que o artigo 10 acima transcrito limita-se a dar o conceito de preterição, sendo que a tipificação da conduta propriamente dita é aquela constante do já citado artigo 302, inciso III, alínea "p" do CBA, de onde se extrai o comando específico da prática proibitiva imposta às empresas concessionárias ou permissionárias de serviços aéreos. Entretanto, ressalta-se que pela leitura do artigo 11 supra, impõe-se a necessidade de que os passageiros que deixaram de embarcar **não** tenham se voluntariado a ficar no solo, após negociação com a empresa aérea, para que seja caracterizada a incursão pela empresa na prática infracional. Se o passageiro opta por ser reembarcado no voo seguinte, unicamente por ser o próximo com assento disponível, em nada afasta a preterição. Pelo contrário, reforça que não houve voluntariedade do passageiro e sim, uma manifestação decorrente da consequência de uma ação que fora independente de sua vontade: ter ficado em solo por overbooking de seu voo regularmente contratado. Assim, não há razões para afastamento da conduta infracional imputado ao interessado pela ocorrência da preterição dos passageiros destacados nos respectivos Autos de Infração.

28. Quanto a alegação de disponibilização de assistência material para aguardo no embarque, resta destacar que são ações dispostas em dispositivos legais autônomos e em nada isentam da infração objeto dos respectivos processos administrativos, de deixar de transportar passageiro, que não seja voluntário, em voo originalmente contratado, com bilhete marcado ou com reserva confirmada. Conforme aqui já citado, a única excludente da referida conduta infracional se dá quando o passageiro deixa de embarcar voluntariamente após negociação com a empresa aérea mediante compensações.

29. Assim, verifica-se que as razões do recurso não lograram afastar a prática infracional que lhe é atribuída ao interessado, a qual configurou-se nos termos aferidos pela fiscalização. Restou pendente a análise das alegações acerca da necessidade de afastamento da aplicação da agravante por reincidência, a qual será debatida no tópico a seguir, concernente a análise da dosimetria da sanção.

DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

30. Verificada a regularidade da ação fiscal, há que se averiguar a necessidade de correção do valor da multa aplicada como sanção administrativa ao ato infracional imputado. Conforme Tabela de Infrações do Anexo II da Resolução ANAC nº 25/2008, pode-se observar que a interpretação da infração do artigo 302, III, "p" da lei 7.565/86, se dá da seguinte forma:

- R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) - valor de multa mínimo referente à infração;
- R\$ 7.000,00 (sete mil reais) - valor de multa médio referente à infração;
- R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - valor de multa máximo referente à infração.

31. A dosimetria deve ser aplicada conforme ditames do art. 22 da Resolução 25/2008:

Art. 22. Para efeito de aplicação de penalidades serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes.

§ 1º São circunstâncias atenuantes:

I - o reconhecimento da prática da infração;

II - a adoção voluntária de providências eficazes para evitar ou amenizar as consequências da infração, antes de proferida a decisão;

III - a inexistência de aplicação de penalidades no último ano.

§ 2º São circunstâncias agravantes:

I - a reincidência;

II - a recusa em adotar medidas para reparação dos efeitos da infração;

III - a obtenção, para si ou para outrem, de vantagens resultantes da infração;

IV - exposição ao risco da integridade física de pessoas;

V - a destruição de bens públicos;

VI - o número de reclamações de passageiros registradas em relação ao mesmo fato. (Redação dada pela Resolução nº 306, de 25.2.2014)

§ 3º Ocorre reincidência quando houver o cometimento de nova infração, após penalização definitiva por infração anterior.

§ 4º Para efeito de reincidência não prevalece a infração anterior se entre a data de seu cometimento e a da infração posterior tiver decorrido período de tempo igual ou superior a um ano.

32. **ATENUANTES** - Não se verifica a pertinência da aplicação da nenhuma circunstância atenuante das dispostas no § 1º, do Artigo 22 da Resolução nº. 25/08, ao caso ora em análise.

33. **AGRAVANTES** - Cabe aqui trazer a análise da pertinência da aplicação da agravante por reincidência suscitada no voto apresentado por este Analista e aprovado em sessão de julgamento de 14/06/2017, o qual ensejou na notificação do interessado acerca da possibilidade de agravamento. O

interessado em suas alegações, defendeu a inaplicabilidade de circunstância agravante afirmando que, vez que pese as infrações terem sido cometidas em menos de um ano em relação a ocorrência analisada nos autos, a condenação definitiva nos processos administrativos ocorreu 4 (quatro) anos após a data de registro da infração em análise e 3 (três) anos após proferida a decisão de aplicação de penalidade de multa. Reforça que as decisões de primeira instância ora guerreadas foram proferidas em 18/03/2014 e 31/03/2014, em julgamento de ocorrência registrada em 20/06/2013, enquanto que as decisões finais nos processos indicados como ensejadores da reincidência foram proferidas apenas em 2017. Ratificou ainda o art. 22, §3º e §4º da Resolução ANAC nº 25/2008 que estabelece as circunstâncias da aplicação da reincidência, restando claro que esta ocorre apenas quando houver cometimento de nova infração, após penalização definitiva por infração anterior.

34. Pois bem. Verifica-se a esse respeito, no âmbito das reuniões de discussão e uniformização de entendimentos junto ao Colegiado de Membros Julgadores desta ASJIN, que ao aplicar em decisão de segunda instância administrativa, circunstância agravante não identificada quando da decisão de primeira instância administrativa, pela mudança de status processual ocorrida no lapso temporal compreendido entre as instâncias, estará se reformando uma decisão corretamente exarada anteriormente, devido a ocorrência de fato que não constava dos autos do processo naquele momento. O tempo decorrido entre a Decisão de Primeira Instância e a Decisão de Segunda Instância está sob controle da administração pública, e restou pacífico o entendimento de que não deve o regulado ser penalizado por fato alheio, de forma que o lapso temporal em questão não deveria influenciar o processo.

35. A concessão da agravante deve considerar o contexto fático e jurídico quando da aplicação da dosimetria em sede de primeira instância. Assim, considerando que nas Decisões de Primeira Instância Administrativa, inexistiam outras penalizações em definitivo de mesma infração cometidas dentro do período de um ano a contar da data da infração, e que revisar a dosimetria por penalizações definitivas ocorridas posteriormente, seria em verdade alterar condição processual por um evento novo, qual seja, mudança do status processual, este Analista retifica o entendimento proferido em voto anterior, sugerindo pela não aplicação de circunstância agravante por reincidência.

36. Também não se verifica a pertinência da aplicação da nenhuma circunstância agravante das dispostas no § 2º, do Artigo 22 da Resolução nº. 25/08, ao caso ora em análise, conforme explanado supra. Nos casos em que não há agravantes, e não há atenuantes, deve ser aplicado o valor médio da tabela em anexo à Resolução nº 25/2008.

37. **SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO:** Quanto ao valor da multa aplicada pela decisão de primeira instância administrativa, diante do esposado no processo, **entendo que cabe a manutenção do valor das multas no patamar médio, R\$ 7.000,00 (sete mil reais).**

CONCLUSÃO

38. Pelo exposto, sugiro por conceder **PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso, **MANTENDO cada uma** das multas aplicadas pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do/a OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A, conforme individualizações no quadro abaixo:

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Passageiro	Data da Infração	Infração	Enquadramento	SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO
00058.071199/2013-18	642460140	01030/2013	Kennila Silva de Morais	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070407/2013-61	642686147	001000/2013	Felipe Ribeiro de Jesus	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070431/2013-09	642754145	001003/2013	Jaidir Ribeiro Lima	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070424/2013-07	642687145	001002/2013	Hernaub de Oliveira Siqueira	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)
00058.070414/2013-63	642702142	001001/2013	Henrique E. Amorim da Silva	20/06/2013	Preterição de Embarque	Artigo 302, inciso III, alínea "p", do Código Brasileiro de Aeronáutica	R\$ 7.000,00 (sete mil reais)

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

40. **Submete-se ao crivo do decisor.**

MARCOS DE ALMEIDA AMORIM
Técnico em Regulação de Aviação Civil
SIAPE 2346625



Documento assinado eletronicamente por **Marcos de Almeida Amorim, Técnico(a) em Regulação de Aviação Civil**, em 19/10/2017, às 14:37, 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 **1165012** e o código CRC **B08A2289**.
