

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 1657/2018

 PROCESSO Nº 00058.009180/2013-52
 INTERESSADO: AMERICAN AIRLINES INC.

Brasília, 1 de novembro de 2018.

DECISÃO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

MARCOS PROCESSUAIS											
NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Local	Data da Infração	Lavratura do AI	Notificação do AI	Defesa Prévia	Decisão de Primeira Instância (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Recurso
00058.009180/2013-52	659972179	000183/2013	Aeroporto Internacional de Salvador - Dep. Luís Eduardo Magalhães	13/12/2012	29/1/2013	8/2/2013	4/3/2013	23/5/2017	não consta comprovante dos autos	R\$ 7.000,00	24/7/2017

Enquadramento: Art. 4º da Resolução ANAC nº 141, de 2010, c/c o art. 302, inciso III, alínea "u", da Lei nº 7.565, de 1986.

Conduta: Deixar de oferecer ao passageiro, em caso de atraso por mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão, as alternativas previstas no art. 4º, inciso I, II e III da Resolução ANAC nº 141, de 2010.

1. HISTÓRICO

1.1. Trata-se de recurso apresentado em desfavor de decisão administrativa de primeira instância no processo administrativo em epígrafe, originado a partir da lavratura do Auto de Infração nº 000183/2013, pelo descumprimento do que preconiza o art. 4º da Resolução ANAC nº 141, de 2010, c/c o art. 302, inciso III, alínea "u", da Lei nº 7.565, de 1986.

1.2. O auto de infração descreveu a ocorrência como:

O voo 221 da American Airlines do dia 11/12/2012, que partiria de Miami com destino a Recife, foi cancelado por problemas técnicos. A passageira, Sra. Maria Lorenas, que possuía reserva confirmada para o referido trecho, foi realocada pela empresa aérea em seu voo 239 do dia seguinte, 12/12/2012, que partiu de Miami com destino a Salvador e conexão para Recife. Na chegada a Salvador na manhã do dia 13/01/2012, a autuada alegou que não havia mais voos de conexão para Recife no mesmo dia, operados pela empresa aérea parceira no Brasil, e não ofereceu acomodação em voos de outras congêneres. Apesar de a empresa aérea ter provido outras formas de assistência à passageira, agiu em desacordo com o que determina o caput do Art.4º da Resolução 141, de 9 de março de 2012.

Nº DO VOO :239 DATA DO VOO: 12/12/2012.

1.3. O relatório de fiscalização (000059/2013) detalhou a ocorrência como:

a) Houve problemas técnicos que preveniram a realização o voo 221 da American Airlines do dia 11/12/2012, com origem em Miami e destino Recife. Parte dos passageiros embarcou em voo de mesmo número no dia seguinte e um grupo restante de 54 passageiros foi realocado no voo 239 da mesma empresa, também no dia seguinte, com destino a Salvador e posterior conexão para Recife.

b) Na chegada a Salvador, no dia 13/12/2012, não havia mais voos da empresa aérea GOL - parceira da American Airlines - para Recife. Mas, conforme apontado por passageiros, havia voos de outras empresas, como a Azul e a Avianca.

c) A autuada prestou assistência, como hospedagem e traslado de e para hotel, e deu permissão para que os próprios passageiros adquirissem bilhetes de outras companhias aéreas para Recife, para embarque ainda no dia 13/12/2012, e posterior reembolso pela empresa, mas só o fez depois de instada pela ANAC e em desacordo com o que determina a legislação e sua norma complementar.

1.4. A empresa foi notificada acerca do auto de infração em 8/2/2013, conforme faz prova o AR (0511864) de fls. 17.

1.5. O interessado interpôs defesa atinente ao auto de infração (0511864), em 4/3/2013, na qual, em síntese, alega:

I - que, na chegada em Salvador, devido à limitada disponibilidade de assentos em voos de outras companhias aéreas para Recife, insuficiente para acomodar todos os passageiros, e na ausência de critérios objetivos para se escolher quais passageiros que deveriam prosseguir viagem ate Recife naquela data, a Companhia ofereceu aos passageiros as seguintes alternativas: (i) traslados e pernoite em hotel: ou (ii) reembolso na compra de bilhete para Recife. Ressaltou que toda a assistência foi prestada ao passageiro que escolheu entre pernoitar no hotel oferecido pela Companhia enquanto aguardava o próximo voo disponível ou ser reembolsado em caso da compra de uma passagem aérea para Recife em outra companhia aérea.

II - [DO DIREITO-DA INEXISTÊNCIA DE CONDUTA TÍPICA] Nos termos do auto de infração ora combatido, a Companhia teria incorrido na infração tipificada no art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei nº 7.565, de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica) por supostamente ter deixado de observar o disposto no art. 4º, incisos I,

II e III da Resolução ANAC n° 141, de 2010.

III - Que a norma foi cumprida em sua integralidade, de forma que os passageiros, incluindo a Sra. Maria Lorenas, foram realocados em voo próprio na primeira oportunidade, no caso na manhã do dia 14/12/2012. Alegando que as demais possibilidades do referido artigo foram igualmente cumpridos, cabendo a cada passageiro decidir pela realocação no próximo voo disponível ou pelo reembolso da passagem paga à outra companhia.

IV - [PRINCÍPIO DA LEGALIDADE] Pondera que a subsistência do auto de infração afronta ao princípio da legalidade por implicar em imposição de sanção ao administrado por conduta infracional não praticada.

V - [PRINCÍPIO *NON BIS IN IDEM*] Menciona que quando o agente autuante lavrou não apenas 1 (um) auto de infração, teve inobservância ao Princípio do "*non bis in idem*", cita ainda, que esta Agência ainda assim entende que houve infração requer que seja anulada a presente atuação e apenas uma sanção seja aplicada em observância ao princípio do *non bis in idem*. Alega que, pelo que se entende do art. 10 da Resolução ANAC n° 25/2008, um fato gerador não poderá resultar em mais de um auto de infração. Portanto, sim de 54 (cinquenta e quatro) autos de infração de igual teor e decorrente de um único fato.

VI - Pediu, por fim:

a) Reunir todos os Autos de Infração relativos ao Relatório de Fiscalização n° 0059/2013 (Autos de Infração números 000126/2013 a 000144/2013; 000146/2013 a 000157/2013; e 000162/2013 a 000184/2013);

b) Anular a atuação imposta, cancelando-a e arquivando o respectivo processo administrativo;

c) Anular a presente atuação e aplicar uma única sanção.

1.6. Em seguida, Termo de Encerramento do Trâmite Físico do processo (0515657) e Decisão Administrativa de Primeira Instância, na qual se decidiu por:

a empresa seja multada em **R\$ 7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, conforme a **Tabela de Infrações do Anexo II da Resolução ANAC n.º 25, de 25 de abril de 2008** e alterações, pela prática do disposto no **art. 302, inciso III, alínea "u", da Lei n.º 7.565/1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica)**, combinado com o **art. 4.º da Resolução 141 de 09/03/2010**, por deixar de oferecer à passageira, Sra. Maria Lorenas, as alternativas previstas na legislação em caso de atraso por mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão.

1.7. A partir da referida decisão foi originado o crédito de multa 659972179, no Sistema Integrado de Gestão de Créditos (SIGEC) da ANAC.

1.8. Devidamente notificado a respeito da decisão condenatória, o interessado interpôs **RECURSO** (0895767), em 24/7/2017, considerado tempestivo nos termos da certidão (0910999), no qual, em síntese, alega:

I - [DA INEXISTÊNCIA DE CONDUTA TÍPICA] Que ofereceu aos passageiros, incluindo a parte Reclamante, todas as alternativas previstas no aludido art. 4.º, incisos I, II e III da Resolução ANAC n° 141, de 2010.

II - Que ofereceu aos passageiros toda assistência necessária, assim como foi relatado no relatório de fiscalização. Aponta que em nenhum momento impôs aos passageiros uma das alternativas previstas no art. 4.º da Resolução ANAC n° 141, de 2010, tendo-os deixado livres para escolherem aquela que melhor atendessem aos seus interesses. Cita que não comprou as passagens diretamente pois não havia possibilidade técnica da Recorrente efetuar o pagamento das passagens, imediatamente, nas companhias em que o acesso ao SABRE não fosse permitido.

III - [*NON BIS IN IDEM*] Usa as palavras de Rafael Munhoz de Mello: "*Ninguém pode ser reiteradamente punido pela prática de uma mesma conduta, reza o princípio do non bis in idem*". Nesse ponto, deve ser destacado o que prevê o art. 10, da Resolução ANAC n° 306, de 2014, *in verbis*:

Art. 10. Constatada, pelo agente da autoridade de aviação civil, a existência de indícios da prática de infração, será lavrado Auto de Infração e instaurado processo administrativo. § 1º Havendo indícios da prática de uma única infração referente ao transporte aéreo público regular, da qual resulte a apresentação de reclamação por mais de um passageiro com reserva confirmada para o voo, será lavrado o Auto de Infração e instaurado o respectivo processo administrativo, sendo este instruído com todas as reclamações apresentadas (...)

IV - Pediu, por fim, que seja dado o provimento ao presente recurso.

1.9. Ato contínuo, os autos foram distribuídos para análise (2029434).

1.10. É o relato. Passa-se à análise.

2. **PRELIMINARES**

2.1. Recurso recebido em seu efeito suspensivo.

2.2. **Da regularidade processual** - Considerados os marcos apontados no início desta análise, acuso regularidade processual no presente feito, eis que preservados todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitados os princípios da Administração Pública, em especial contraditório e ampla defesa.

2.3. O processo teve movimentação regular, respeitados os prazos legais, em especiais os prescricionais estabelecidos pela Lei n° 9.873, de 1999.

2.4. Julgo, pois, o processo apto para receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância (ASJIN).

3. **FUNDAMENTAÇÃO: MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO**

3.1. **Da fundamentação da matéria e da materialidade infracional** - Com fulcro no art. 50 da Lei n° 9.784, de 1999, ratifica-se e adota-se, na integralidade e como parte integrante desta análise, os fundamentos regulatórios, fáticos e jurídicos esposados nas decisões anteriores, em especial a decisão de primeira instância (0676790).

3.2. O presente processo foi originado após lavratura do Auto de Infração n° 000183/2013 (fls. 1), que retrata em seu bojo o fato de a autuada deixar de oferecer ao passageiro, em caso de atraso por

mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão, as alternativas previstas no art. 4º da Resolução ANAC nº 141, de 2010, e enquadra a ocorrência no CBA:

Art. 302. A multa será aplicada pela prática das seguintes infrações:

(...)

III- Infrações imputáveis à concessionária ou permissionária de serviços aéreos:

(...)

u) infringir as condições gerais de transporte, bem como as demais que dispõem sobre serviços aéreos;

3.3. A Resolução ANAC nº 141, de 2010, que dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte, aplicáveis em caso de atraso por mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão, traz, *in verbis*:

Art.4º Em caso de atraso no aeroporto de escala ou de conexão por mais de 4 (quatro) horas, o transportador deverá oferecer as seguintes alternativas ao passageiro:

I - a acomodação:

a) em voo próprio ou de terceiro, que ofereça serviço equivalente para o mesmo destino, na primeira oportunidade;

b) em voo próprio, a ser realizado em data e horário de conveniência do passageiro;

II - o reembolso:

a) integral, assegurado o retorno ao aeroporto de origem;

b) do trecho não utilizado, se o deslocamento já realizado aproveitar ao passageiro;

III - a conclusão do serviço por outra modalidade de transporte.

3.4. A análise do fragmento acima explicita a obrigação imposta ao transportador aéreo quanto a ofertar as alternativas previstas em norma, cabendo exclusivamente ao passageiro decidir por aquela que melhor atenda à sua necessidade. A opção trata-se, portanto, de um direito assegurado pela legislação ao passageiro, não cabendo à empresa transportadora decidir pela melhor alternativa.

3.5. Diante do fato, atraso por mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão, cabe a empresa aérea tomar as providências para que o passageiro possa exercer seu legítimo direito de escolha, ou seja, oferecer a este as alternativas previstas. Deixar de proceder a tal oferta configura infração administrativa sujeitando a empresa à aplicação de sanção.

3.6. Cabe ressaltar que a acomodação do passageiro em outro voo sem que tenha havido a manifestação de escolha deste pelo passageiro, ou seja, por simples conveniência da empresa aérea, não exclui o cometimento da infração imputada, qual seja, não ofertar as alternativas previstas em norma.

3.7. Cumpre registrar que o princípio de vedação *ao bis in idem* não possui previsão constitucional expressa, embora seja reconhecido, de modo implícito, como decorrência direta dos princípios da legalidade, da tipicidade e do devido processo legal no texto da Constituição Federal de 1988.

3.8. Não se pode afirmar que a garantia do **non bis in idem** impossibilite o legislador, ou quem lhe faça as vezes, de atribuir mais de uma sanção, administrativa ou não, a uma mesma conduta. Para Mello (2007, p. 212 - MELLO, Rafael Munhoz de. **Princípios constitucionais de Direito Administrativo Sancionador**: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007):

[...] o princípio do non bis in idem, por outro lado, não veda ao legislador a possibilidade de atribuir mais de uma sanção administrativa a uma mesma conduta. Foi afirmado acima que a sanção que atende ao princípio da proporcionalidade é a prevista no ordenamento jurídico: o legislador, observadas as normas constitucionais, define as medidas sancionadoras adequadas e proporcionais para cada situação de fato. Se estabelece a lei formal múltiplas sanções para uma mesma conduta, são elas as sanções adequadas e proporcionais, não sendo sua aplicação ofensiva ao princípio do non bis in idem.

3.9. Nada obsta, então, que ato normativo estipule a acumulação de sanções administrativas ou de sanções administrativas com outras consequências, como sanções penais e compensações civis, por exemplo (VITTA, 2003, p. 115 - VITTA, Heraldo Garcia. **A Sanção no Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 115). Vitta (2003, p. 119) reconhece a possibilidade de "ser imposta mais de uma penalidade administrativa ao infrator ou responsável, quando ocorre descumprimento de um mesmo dever, porém, explicitamente, a norma determina a imposição, concomitante, de diferentes penalidades administrativas".

3.10. Neste sentido, a Resolução ANAC nº 25, de 2008, em seu art. 10, §§ 2º e 3º, registra expressamente que mesmo diante de duas ou mais infrações num mesmo contexto probatório – e diante da apuração conjunta dos fatos, deverá a Administração considerá-las de forma individualizada, inclusive no tocante aos critérios de imposição de penalidades e dosimetria:

§ 2º Havendo indícios da prática de duas ou mais infrações relacionadas a um mesmo contexto probatório ou cuja prova de uma possa influir na prova de outra(s), será lavrado um único Auto de Infração, para a apuração conjunta dos fatos conexos, mediante a individualização objetiva de todas as condutas a serem perquiridas e das normas infringidas.

(...)

§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, a apuração conjunta dos fatos não implicará a utilização de critério de dosimetria distinto do estabelecido no Título III para a imposição de penalidades, devendo os atos decisórios que cominar em sanções, aplicá-las, de forma individualizada, pela prática de cada uma das infrações cometidas.

3.11. Dessa forma, não se vislumbra possibilidade de o argumento da defesa prosperar, uma vez que a norma que dispõe sobre o processo administrativo para a apuração de infrações e aplicação de penalidades, no âmbito da Agência, explicita a necessidade de tratativa individualizada de cada uma das condutas infracionais. Assim, configurada a hipótese, respaldada pela doutrina administrativa, de poder ser imposta mais de uma penalidade administrativa ao infrator ou responsável, quando ocorre **descumprimento de um mesmo dever**, diante de permissivo normativo que explicitamente determina a imposição, concomitante, de diferentes penalidades administrativas.

4. DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

4.1. A IN ANAC nº 8, de 2008, determina que a penalidade de multa deve ser calculada a partir do valor intermediário constante das tabelas aprovadas em anexo à Resolução ANAC nº 25/2008, considerando-se as circunstâncias atenuantes e agravantes existentes.

4.2. Para o reconhecimento da circunstância atenuante prevista no inciso I do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, de 2008 ("*o reconhecimento da prática da infração*") entende-se que o ente regulado deve reconhecer não só a prática do ato, mas também o fato de que essa conduta infringiu norma de competência da Autoridade de Aviação Civil, o que não se deu nos autos do processo. Dessa forma,

deve ser afastada a sua incidência.

4.3. Da mesma forma, entende-se que a interessada não demonstrou, nos autos, ter adotado voluntariamente qualquer providência eficaz para evitar ou amenizar as consequências da infração. Repare-se que nenhuma medida que configure um dever pode ser fundamento para a aplicação dessa atenuante, prevista no inciso II do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, de 2008.

4.4. Para a análise da circunstância atenuante prevista no inciso III do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, de 2008 ("a inexistência de aplicação de penalidades no último ano"), é necessária pesquisa para identificar a eventual existência de sanção aplicada ao ente regulado no período de um ano encerrado em 13/12/2012, que é a data da infração ora analisada. Em pesquisa no Sistema Integrado de Gestão de Créditos (SIGEC) desta Agência, ora anexada a esta decisão, ficou demonstrado que há penalidade anteriormente aplicada à Autuada nessa situação. Deve ser afastada, assim, essa circunstância atenuante como causa de diminuição do valor da sanção.

4.5. Quanto à existência de circunstância agravante, não se vê, nos autos, qualquer elemento que configure hipótese prevista no § 2º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, de 2008.

4.6. **Da sanção a ser aplicada em definitivo** - Quanto ao valor da multa aplicada pela decisão de primeira instância administrativa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), temos que apontar a sua regularidade, por estar dentro dos limites impostos, à época, pela Resolução ANAC nº 25, de 2008.

5. CONCLUSÃO

5.1. Pelo exposto, consideradas as atribuições a mim conferidas pela Portaria nº 3.403, de 17/11/2016, e Portaria nº 2.829, de 20/10/2016, e com lastro no art. 17-B da Resolução ANAC nº 25, de 2008, e competências ditas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução ANAC nº 381, de 2016, **DECIDO:**

- **POR CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO**, assim, todos os efeitos da decisão prolatada pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do INTERESSADO, que aplicou multa no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), por deixar de oferecer à passageira Maria Lorenas do voo 221 de 11/12/2012, em caso de atraso por mais de quatro horas no aeroporto de escala ou conexão, as alternativas previstas no art. 4º, incisos I, II e III da Resolução ANAC nº 141, de 2010, configurando mácula ao art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei nº 7.565, de 1986 (CBA).

5.2. À Secretaria.

5.3. Notifique-se.

5.4. Publique-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, Presidente de Turma**, em 08/11/2018, às 16:45, 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 **2070775** e o código CRC **1001F7EC**.