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

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 1873/2018
PROCESSO Nº 00058.510282/2016-69
INTERESSADO: @interessados_virgula_espaco@

Brasília, 16 de julho de 2018.

DECISÃO DE SEGUNDA INSTÂNCIA

MARCOS PROCESSUAIS										
NUP	**Crédito de Multa (SIGEC)**	**Auto de Infração (AI)**	**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**
00058.510282/2016-69	660870171	005786/2016	26/11/2016	27/11/2016	27/11/2016	19/12/2016	16/07/2017	07/08/2017	R$ 7.000,00	17/08/2017

Enquadramento: Art. 4°, §3°, da Resolução 196/2011 c/c o art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei 7.565/1986.

Conduta: *Não manter em funcionamento, de modo ininterrupto, o atendimento presencial por, no mínimo, duas horas antes de cada decolagem e duas horas após cada pouso nos aeroportos em que movimentar mais de quinhentos mil passageiros por ano.*

1. **HISTÓRICO**

1.1. Trata-se de recurso apresentado em desfavor da decisão administrativa de primeira instância no processo administrativo em epígrafe, originado a partir da lavratura do Auto de Infração nº 005786/2016, pelo descumprimento ao que prescreve o Art. 4°, §3°, da Resolução 196/2011 c/c o art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei 7.565/1986..

1.2. O auto de infração descreveu a ocorrência da seguinte forma:

> A companhia OCEANAIR Linhas Aéreas S/A não manteve o atendimento presencial funcionando ininterruptamente por, no mínimo, duas horas antes de cada decolagem e duas horas após cada pouso no dia 26/11/2016, no período das 06:30 às 06:40.

1.3. O Relatório de Fiscalização nº 003169/2016 apresenta a seguinte descrição:

> A companhia OCEANAIR Linhas Aéreas S/A não manteve o atendimento presencial funcionando ininterruptamente por, no mínimo, duas horas antes de cada decolagem e duas horas após cada pouso no dia 26/11/2016, no período das 06:30 às 06:40, conforme fotos anexas. O fato ocorrido contraria o artigo 4º, § 3º da Resolução nº 196 de 24 de agosto de 2011, caracterizando infração à norma referida por parte da companhia aérea. Ante o exposto, foi lavrado o auto de infração nº 005786/2016.

1.4. Seguem anexo ao processo as seguintes imagens: Anexo SEI! nº 0211909 e Anexo SEI! nº 0211910.

1.5. A empresa foi notificada acerca do auto de infração em 27/11/2016, conforme faz prova a assinatura da ciência do autuado ou preposto no respectivo auto de infração (SEI! nº 0212968).

Defesa Prévia

1.6. Em sua defesa a empresa alega que:

I - No relatório de fiscalização não se integra prova da ocorrência da infração descrita, conforme menciona o art. 12, parágrafo único, da Instrução Normativa n° 8/2008;

II - O fiscal acostou fotografias no relatório, com o intuito de comprovar a autuação, todavia não é possível identificar de qual aeroporto o balcão pertence. Em seguida, argumenta que no caso em análise o dispositivo supra não foi observado pela fiscalização ao relatar a ocorrência, como também, o relatório de fiscalização não possui qualquer documento que comprove a prática da infração;

III - Ressalta que a empresa mantém atendimento presencial de SAC nos aeroportos que movimentam mais de 500.000 (quinhentos mil) passageiros por ano, nos termos do disposto na Resolução n° 196/2011. E que todos os horários de atendimento são cumpridos por funcionários em regime de escala, não havendo qualquer registro de ausência nessa data. Da mesma forma, salienta que a constatação da infração se deu por observação da ausência de preposto da recorrente no posto de atendimento e alega, que o simples fato do colaborador não estar presente por alguns minutos não pode ser tido como infração ao disposto na regulamentação, pois sendo sua atribuição a efetiva colaboração para a resolução imediata do problema apresentado pelo passageiro, sempre que possível, o funcionário poderá ter que se deslocar no aeroporto, estando, entretanto, prestando o atendimento determinado. Logo após, a defesa argumenta que caso a fiscalização houvesse registrado a ausência de colaborador no posto de atendimento da recorrente por mais de alguns minutos, fundamento haveria para autuação;

IV - Por fim, pede a anulação do auto de infração e arquivamento do processo administrativo.

Decisão de Primeira Instância (DC1)

1.7. O setor competente, em motivada de Decisão de Primeira Instância, rebateu todos os argumentos de defesa prévia e confirmou o ato infracional, enquadrando a referida infração no Art. 4°, §3°, da Resolução 196/2011 c/c o art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei 7.565/1986., aplicando multa no patamar médio, no valor de **R$ 7.000,00 (sete mil reais)**, por não haver circunstâncias atenuantes e agravantes que possam influir na dosimetria da sanção.

1.8. A partir da referida decisão foi originado o crédito de multa (CM) de número 660870171 no Sistema de Gestão de Créditos (SIGEC) da ANAC.

Do Recurso

1.9. Devidamente notificado a respeito da decisão condenatória em 07/08/2017, conforme faz

prova a cópia de Aviso de Recebimento (AR) em anexo, o interessado interpôs **RECURSO** tempestivo em 17/08/2017, no qual alega:

> I - Que o Relatório de Fiscalização não integra prova da ocorrência da infração descrita, conforme determina o art. 12. parágrafo único, da Instrução Normativa n° 8. de 06/06/2008, pois não é sequer mencionado o aeroporto onde se realizou a fiscalização. Ressalta que as fotos acostadas ao referido relatório são insuficientes para identificação do aeroporto em que ocorreu a fiscalização. Que no AI não é mencionado o aeroporto onde ocorreu o fato, e que as fotos acostadas ao referido relatório são insuficientes para identificação deste aeroporto;
>
> II - Que a Resolução nº 196/2011 foi integralmente revogada com a publicação da Resolução 400 da ANAC, esta passando a vigorar a partir do dia 14 de março de 2017, e na qual não há dispositivo que correspondam ao requisito previsto no Art. 4°, §3°, da Resolução 196/2011. Assim, por observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, pede a reforma da decisão proferida para cancelar a penalidade aplicada, tendo em vista a ausência de dispositivo regulatório que a fundamente;
>
> III - Que mantém atendimento presencial de SAC nos aeroportos que movimentam mais de 500.000 (quinhentos mil) passageiros por ano, nos termos do disposto na Resolução n° 196/2011 e destaca que o horário é prorrogado em caso de atrasos ou cancelamento de voos, quando é mantido até que seja prestado atendimento de contingência a todos os passageiros. Também informa que os horários de atendimento são cumpridos por funcionários em regime de escala. Que a constatação da infração se deu por observação da ausência de preposto da recorrente no posto de atendimento, todavia, o simples fato do colaborador não estar presente por alguns minutos não pode ser lido como infração ao disposto na regulamentação, pois o funcionário poderá ter que se deslocar no aeroporto para prestar um atendimento determinado. Defende que caso a fiscalização houvesse registrado a ausência de colaborador no posto de atendimento da recorrente por mais de alguns minutos, fundamento haveria para a autuação.
>
> IV - Por fim, pede a anulação da decisão proferida e arquivamento do processo administrativo.

1.10. É o relato. Passa-se à análise.

2. PRELIMINARES

2.1. Recurso recebido em seu efeito suspensivo.

Da regularidade processual

2.2. 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. O processo teve movimentação regular, respeitados os prazos legais, em especiais os prescricionais estabelecidos pela Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999. Julgo, pois, o(s) processo(s) apto(s) 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

Da fundamentação da matéria e da materialidade infracional

3.1. A autuação foi realizada com fundamento no Art. 4°, §3°, da Resolução 196/2011 c/c o art. 302, inciso III, alínea "u" da Lei 7.565/1986, que dispõe o seguinte:

> **Resolução ANAC n° 196, de 24 de Agosto de 2011**
>
> Art 4° A empresa de transporte aéreo regular de passageiros propiciará atendimento aos seus passageiros, disponibilizando o acesso gratuito e ininterrupto a canais de atendimento ágeis e efetivos destinados ao recebimento e processamento de queixas e reclamações, nas seguintes formas:
>
> I - estrutura adequada para atendimento presencial nos aeroportos em que movimentar mais de 500.000 (quinhentos mil) passageiros por ano;
>
> II - sítio eletrônico na internet, com acesso destacado à unidade de atendimento ao passageiro; e
>
> III - central telefônica.
>
> § 1º A quantidade de passageiros movimentados anualmente pela empresa em cada aeroporto, a que se refere o inciso I, será calculada pela soma dos embarques, desembarques e conexões verificados no ano imediatamente anterior, e será disponibilizada no sítio da ANAC na internet.
>
> § 2º A estrutura a que se refere o inciso I deverá ser montada em área distinta dos balcões de check-in e das lojas destinadas a venda de passagens.
>
> **§ 3º O horário de funcionamento do atendimento presencial deverá ser de, no mínimo, 2 (duas) horas antes de cada decolagem e 2 (duas) horas após cada pouso.** (grifos nossos)
>
> **Lei 7.565/1986 (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 normas que dispõem sobre os serviços aéreos;

Das razões recursais

3.2. Em seu recurso o autuado alega que a ausência da indicação do local da ocorrência tanto no relatório de auditoria quando no auto de infração. De acordo com a empresa aérea, apesar de haver fotografias anexas ao auto de infração, elas são insuficientes para identificação do aeroporto em que ocorreu a fiscalização.

3.3. Sobre tais alegações, deve-se mencionar que a clara descrição da irregularidade é requisito essencial de validade do Auto de Infração e, por isso, a falha constatada neste caso concreto caracteriza vício insanável apto a macular a validade do processamento. O inciso II do artigo 8º da Resolução ANAC nº 25/2008 prevê que o auto de infração deve conter a descrição objetiva da infração:

> **Resolução ANAC nº 25/2008**
>
> Art. 8º O AI deve conter os seguintes requisitos:
>
> I - identificação do autuado;
>
> **II - descrição objetiva da infração;** (grifos nossos)
>
> III - disposição legal ou normativa infringida;
>
> IV - indicação do prazo de vinte dias para a apresentação de defesa;

V - assinatura do autuante e indicação de seu cargo ou função;

VI - local, data e hora.

3.4. No caso em análise, tanto a localidade da infração quanto a indicação da hora de pouso ou decolagem do voo ao qual a empresa área deveria ter prestado o atendimento presencial, não foram mencionados nem no relatório nem no auto de infração.

3.5. Em que pese a presunção de legitimidade de que gozam os atos administrativos, não há como reconhecer no relato da fiscalização elementos necessários à individualização da conduta. Não há, assim, que prevalecer a presunção de legitimidade quando o relato da fiscalização não está dotado de elementos mínimos que permitam aferir a ocorrência objetivamente. Assim, conclui-se que tanto o Auto de Infração quanto o Relatório de Fiscalização não fornecem ao processo elementos mínimos que indiquem a materialidade da conduta descrita, maculando a existência de elementos fundamentais à imputação. Portanto, não fazer tal discriminação dificulta a defesa da empresa autuada, eis que ela não pode apresentar os elementos específicos para afastar a imputação.

3.6. Dessa forma, entendo que houve vício de motivação da decisão condenatória de primeira instância; falha que compromete a aderência fática ao contexto jurídico-regulatório do caso. O vício implica inobservância de um dos requisitos do ato administrativo, que, especificamente neste caso, deve ser considerado nulo.

3.7. O art. 53 da Lei 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo - LPA) autoriza: "*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*". Trata-se do princípio da autotutela administrativa, já previsto em súmulas do STF:

> Súmula nº 346
>
> "A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos"
>
> Súmula nº 473
>
> A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

3.8. Assim, por todo o exposto e ante o vício de motivação da Decisão de Primeira Instância, que compromete a aderência fática ao contexto jurídico do caso, bem como pelos permissivos do art. 53 e 64 da LPA, entendo pela necessidade de declarar a nulidade do auto de infração e superveniente decisão de primeira instância.

4. DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

4.1. Prejudicado ante a natureza da presente análise.

5. CONCLUSÃO

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

I - **POR CONHECER DO RECURSO E DECLARAR NULA** a decisão prolatada pela competente autoridade de primeira instância administrativa em desfavor do INTERESSADO, ante a impossibilidade de confirmação da materialidade do contexto fático agregado à fundamentação jurídico-regulatória;

II - **CANCELAR** o crédito de multa 660870171, ante a presente decisão.

À Secretaria.

Notifique-se.

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 05/11/2018, às 20:45, 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 **2155226** e o código CRC **ED09AB04**.