

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 2122/2018

PROCESSO Nº 00058.543032/2017-96

INTERESSADO: @interessados_virgula_espaco@

Brasília, 28 de setembro de 2018.

DECISÃO DE SEGUNDA INSTÂNCIA
MARCOS PROCESSUAIS

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	Local	Passageiros Preteridos	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
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Ricardo Diniz	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Silda Diniz	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Daniel Nery	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Keila	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Daniella Penna	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Renata Aguiar	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Fábio Campos	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Hugo José de Oliveira	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Liliane Silva	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Vladimir Guimarães Farias	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Júlio Cesar de Souza Andrade	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Akihito Hira Junior	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018
00058.543032/2017-96	663207186	003020/2017	Aeroporto de Internacional de Brasília	Virgínia Costa	23/12/2017	26/12/2017	27/12/2017	16/01/2018	26/02/2018	12/03/2018	R\$ 7.000,00	22/03/2018

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

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

1. HISTÓRICO

1.1. Trata-se de recurso apresentado pela **OCEANAIR Linhas Aéreas S/A, doravante interessada/autuada/recorrente** em desfavor de decisão administrativa de primeira instância no processo administrativo em epígrafe, originado a partir da lavratura do Auto de Infração nº 003020/2017, pelo descumprimento do que preconiza o art. 22 da Resolução nº 400, de 13/12/2016, c/c o art. 302, inciso III, alínea 'p', da Lei nº 7.565, de 19/12/1986.

1.2. O auto de infração descreveu a ocorrência como:

A empresa OCEANAIR Linhas Aéreas S/A deixou de transportar os passageiros abaixo relacionados, no voo 6061, do dia 23/12/2017, com origem no aeroporto de Internacional de Brasília e com reservas confirmadas/bilhetes marcados, não voluntários em voo originalmente contratado. Nomes dos passageiros: Ricardo Diniz CPF 428.931.941-68 - Silda Diniz CPF 096.634.328-02 - Daniel Nery CPF 257.170.648-96 - Keila Etk 2472433086464 - Daniella Penna CPF 296.806.111-91 - Renata Aguiar Etk 2472431870103 - Fábio Campos Etk

1.3. O relatório de fiscalização (173/BSB/NURAC/GTREG/GEOP/SFI/2017) detalhou a ocorrência como:

a) No dia 23/12/2017, alguns passageiros procuraram o atendimento da ANAC no Aeroporto Internacional de Brasília para reclamar devido ao não embarque nos voos originalmente contratados da empresa OCEANAIR Linhas Aéreas. Dessa forma, a fiscalização da ANAC, através do Servidor Erivelton da Silva Santos se deslocou até ao balcão de check in da empresa, em vista de apurar os fatos relatados. *In loco*, o servidor verificou que havia diversos passageiros preenchendo o “Termo de quitação – Compensação” fornecido pela empresa. Com isso, a fiscalização solicitou uma cópia de todos termos assinados no dia 23/12/2017.

b) Por volta das 15:55, em conversa com a supervisora da AVIANCA, Carla, foi confirmado que os casos de assinatura do “Termo de quitação – Compensação” são referentes a preterições ocorridas no dia 23/12/2017.

c) Considerando os fatos relatados e apurados e a legislação vigente, conclui-se que a empresa **OCEANAIR Linhas Aéreas S/A** deixou de transportar os passageiros abaixo relacionados, no voo **6061, do dia 23/12/2017**, com origem no aeroporto de Internacional de Brasília e com reservas confirmadas/bilhetes marcados, não voluntários em voo originalmente contratado. Nomes dos passageiros: **Ricardo Diniz** CPF 428.931.941-68 - **Silda Diniz** CPF 096.634.328-02 - **Daniel Nery** CPF 257.170.648-96 - **Keila** Etk 2472433086464 - **Daniella Penna** CPF 296.806.111-91 - **Renata Aguiar** Etk 2472431870103 - **Fábio Campos** Etk 2472434279176 - **Hugo José de Oliveira** CPF 095.165.287-75 - **Liliane Silva** CPF 056.963.497-06 10 - **Vladimir Guimarães Farias** Etk 24724346705906 - **Júlio Cesar de Souza Andrade** CPF 242.674.812-53 - **Akihito Hira Junior** CPF 273.110.198-93 - **Virgínia Costa** CPF 523.743.605-63.

1.4. Instruíram o processo, cópias anexas dos “Termos de quitação – Compensação” fornecido pela empresa aos passageiros preteridos. (1382715)

1.5. A empresa foi notificada acerca do auto de infração em 27/12/2017, conforme faz prova o documento SEI nº 1388958.

1.6. Em seguida, a empresa protocolou **Defesa Prévia**, em 16/01/2018 (SEI nº 1439847), no qual, no mérito, em síntese, alegou:

a) Que a interessada transportou os passageiros em voo de acomodação, mediante concordância expressa dos mesmos, caracterizando alteração contratual; Que na apresentação para o check-in dos passageiros, a empresa já informou que a possibilidade de acomodação nos próximos voos com assentos disponíveis, próprios ou de congêneres e a assistência para o aguardo do embarque; Que os passageiros foram transferidos mediante concordância em voos de sua preferência, e menciona ainda que foi disponibilizado a compensação (SEI nº 1382715); Que o contrato de transporte não foi descumprido, mas sim alterado, mediante o consentimento dos passageiros;

b) Que, de acordo com entendimentos já explanados por esta agência, a aceitação do passageiro em ser reacomodado em outro voo, ou qualquer outra transação firmada entre as partes, transportadora e passageiro, dentre as estabelecidas pela legislação vigente, descaracteriza o descumprimento do contrato, ocorrendo a novação; e Que a reacomodação foi ofertada como opção, sendo que, com a aceitação dos passageiros, ao realizar embarque ao voo e ocuparem seus assentos, concordaram com a alteração contratual. Pediu, por fim, a anulação do Auto de Infração em epígrafe.

1.7. Após, **Decisão Administrativa de Primeira Instância** na qual, decidiu-se por:

- (1) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro **Ricardo Diniz**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (2) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira **Silda Diniz**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (3) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro **Daniel Nery**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (4) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira **Keila – Etk 2472433086464**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (5) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira **Daniella Penna**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (6) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira **Renata Aguiar**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (7) que 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 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, de 19 de

dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro Fábio Campos, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (8) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro Hugo José de Oliveira, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (9) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira Liliane Silva, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (10) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro Vladimir Guimarães Farias, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (11) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro Júlio Cesar de Souza Andrade, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (12) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar o passageiro Akihito Hiru Junior, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntário para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- (13) que 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 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA), por deixar de transportar a passageira Virgínia Costa, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o voo nº 6061, do dia 23/12/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações

1.8. A partir da referida decisão foi originado um único crédito de multa (CM) de número 663207186, no sistema de gestão de créditos (SIGEC) da ANAC, no valor de **R\$ 91.000,00 (noventa e um mil reais)** no sistema de gestão de créditos (SIGEC) da ANAC, correspondente às treze infrações apuradas nos autos.

1.9. Devidamente notificado a respeito da decisão condenatória em 12/03/2018, conforme faz prova o AR (1710620), o interessado interpôs **RECURSO** (1645814), em 22/03/2018, considerado tempestivo nos termos do despacho (2180867) no qual, em síntese, alega;

I - [NO MÉRITO] - Que a Recorrente não praticou a infração ao dispositivo apontado e que transportou os passageiros em voo de acomodação mediante concordância expressa dos mesmos, caracterizando alteração contratual. Que, conforme exposto na peça de impugnação, os passageiros foram informados, no momento do check-in, sobre a possibilidade de acomodação em voo próprio ou de congênera e a disponibilização de assistência antes do embarque. Ressalta que os passageiros foram transferidos mediante aceitação para voos de sua preferência, e informa ainda que foi disponibilizado a compensação.

II - Discorda da Decisão de 1ª Instância a qual depreende-se que a Recorrente não trouxe provas aos autos, no entanto, alega que foram acostados aos autos documentos que comprovam a reacomodação dos passageiros nos voos por eles escolhidos e o pagamento da compensação financeira acordada, além da assistência material ofertada. Defende que a Resolução ANAC nº 400/16, não especifica o valor mínimo ou máximo para que seja ofertada a compensação aos passageiros voluntários, não havendo problema, assim, em ofertar o valor exato de 250 DES para os passageiros, tornando a oferta mais atrativa na busca de voluntários.

III - Defende que os passageiros, em momento algum, alegaram terem sido preteridos do voo original e que o Termo de Quitação, acostado aos autos, comprova o recebimento, pelos passageiros, da compensação devida, fruto da negociação entre as partes. Alega que a prática da empresa se enquadra no art. 23, § 1º, da Resolução ANAC nº 400/16, em que se desconfigura a preterição quanto o passageiro se voluntaria a não embarcar no voo originalmente contratado.

IV - Ressalta que em momento algum o agente de fiscalização desta Agência registra que os passageiros afirmaram não terem sido voluntários para embarque em outro voo e que a sua convicção se formou pelo fato de os passageiros estarem preenchendo Termos de Quitação por compensação ofertada, documento este que a Recorrente solicita aos passageiros que preencham justamente para comprovar o pagamento da compensação financeira aceita pelo passageiro para embarcar, voluntariamente em outro voo. Defende não haver nos autos documentos que instruem o processo com provas da ocorrência da infração e, para isso, invoca o art. 36 da Lei do Processo Administrativo (Lei nº 9784/99) para dizer que a administração também deve produzir provas no processo, afim de comprovar a infração.

V - Defende, por fim, requer o provimento do presente Recurso, cancelando a penalidade aplicada e, por consequência, o arquivamento do processo.

1.10. Ato contínuo, os autos foram distribuídos para análise (2180867).

1.11. É o relato. Passa-se à análise.

2. PRELIMINARES

2.1. Recurso recebido em seu efeito suspensivo, vez que apresentado na vigência do art. 16 da Res. ANAC 25/2008.

2.2. 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.

2.3. **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.

2.4. 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.

2.5. 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 nº 9.784/1999, 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 (1551959).

3.2. O presente processo foi originado após lavratura do **Auto de Infração nº 003020/2017**, que retrata, em seu bojo, o fato de a autuada ter descumprido o contrato de transporte de passageiros, deixando de transportá-los no voo nº voo 6061, do dia 23/12/2017, sendo que tais passageiros não foram voluntários para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações, e possuíam bilhete marcado/reserva confirmada.

3.3. Diante da infração do processo administrativo em questão, a atuação foi realizada com fundamento na **alínea “p” do inciso III do art. 302 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986**, que dispõe o seguinte:

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;

(grifo nosso)

3.4. A Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016, que dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte, aplicáveis ao transporte aéreo regular de passageiros, doméstico e internacional, traz, *in verbis*:

Art. 21. O transportador deverá oferecer as alternativas de reacomodação, reembolso e execução do serviço por outra modalidade de transporte, devendo a escolha ser do passageiro, nos seguintes casos:

I - atraso de voo por mais de quatro horas em relação ao horário originalmente contratado;

II - cancelamento de voo ou interrupção do serviço;

III - preterição de passageiro; e

IV - perda de voo subsequente pelo passageiro, nos voos com conexão, inclusive nos casos de troca de aeroportos, quando a causa da perda for do transportador.

Parágrafo único. As alternativas previstas no caput deste artigo deverão ser imediatamente oferecidas aos passageiros quando o transportador dispuser antecipadamente da informação de que o voo atrasará mais de 4 (quatro) horas em relação ao horário originalmente contratado.

(...)

Art. 22. A preterição será configurada quando o transportador deixar de transportar passageiro que se apresentou para embarque no voo originalmente contratado, ressalvados os casos previstos na Resolução nº 280, de 11 de julho de 2013.

(...)

Art. 23. Sempre que o número de passageiros para o voo exceder a disponibilidade de assentos na aeronave, o transportador deverá procurar por voluntários para serem reacomodados em outro voo mediante compensação negociada entre o passageiro voluntário e o transportador.

§ 1º A reacomodação dos passageiros voluntários em outro voo mediante a aceitação de compensação não configurará preterição.

§ 2º O transportador poderá condicionar o pagamento das compensações à assinatura de termo de aceitação específico.

(...)

Art. 24. No caso de preterição, o transportador deverá, sem prejuízo do previsto no art. 21 desta Resolução, efetuar, imediatamente, o pagamento de compensação financeira ao passageiro, podendo ser por transferência bancária, voucher ou em espécie, no valor de:

I - 250 (duzentos e cinquenta) DES, no caso de voo doméstico;

(grifos nossos)

3.5. Por fim, a reacomodação de passageiros cujos voos foram cancelados não justifica a preterição de passageiros com contratos de transporte já firmados, como dispõe o art. 28 da Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016, *in verbis*:

Art. 28. A reacomodação será gratuita, não se sobreporá aos contratos de transporte já firmados e terá precedência em relação à celebração de novos contratos de transporte, devendo ser feita, à escolha do passageiro, nos seguintes termos:

I - em voo próprio ou de terceiro para o mesmo destino, na primeira oportunidade; ou

II - em voo próprio do transportador a ser realizado em data e horário de conveniência do passageiro.

3.6. Fica evidente a ocorrência de preterição, confirmada pela própria funcionária da empresa: *"Por volta das 15:55, em conversa com a supervisora da AVIANCA, Carla, foi confirmado que os casos de assinatura do "Termo de quitação – Compensação" são referentes a preterições ocorridas no dia 23/12/2017"*, conforme RF (1382710). [destacamos]

3.7. Sobre a alegação de que apresentou documentos que comprovam a reacomodação dos passageiros nos voos por eles escolhidos e o pagamento da compensação financeira acordada, além da assistência material ofertada, citando o art. 23, § 1º, da Resolução ANAC nº 400/16, há de se registrar que a exegese da Resolução 400/2016 não indica que a aceitação pelo passageiro da reacomodação em caso de preterição descaracteriza o descumprimento do contrato.

3.8. Dentro da topografia normativa existem contextos distintos: i) no primeiro caso (incidência do artigo 21), é dever da empresa oferecer as alternativas do *caput* quando as hipóteses dos incisos já estiverem consumadas; ii) no segundo (incidência do artigo 23) a preterição por exceder a disponibilidade de assentos na aeronave *ainda não está consumada*, dado que em fase de negociação entre empresa e passageiro para possível composição que permita a incidência do §1º daquele artigo, se exitosa, e, ainda; iii) no caso de exceder a disponibilidade de assentos na aeronave, *o passageiro não tem mais a opção de ir em seu voo original*, frustrada(s) a(s) tentativa(s) de reacomodação com o(s) voluntário(s) (ou estes não existiram), cabendo obrigatoriamente à empresa o pagamento de compensação financeira prevista no artigo 24.

3.9. É dizer que existe uma sequência a ser seguida quando da observância das regras resolução. A incidência da excludente do artigo 23 (negociação com os voluntários para embarcarem em voo distinto do originalmente contratado) deve ocorrer **antes** de a preterição propriamente dita ter-se consumado. Significa que, infrutífera a negociação, o passageiro ainda teria a opção de seguir no voo original, para o qual tinha bilhete emitido e reserva confirmada. A diferença pode parecer sutil, mas a ilustração a baixo evidencia grande distinção no comportamento da empresa.

- overbooking / exceder a disponibilidade de assentos → procura por voluntários → incidência da preterição → reacomodação → pagamento de compensação do art. 24 = impossibilidade de incidência do artigo 23, dado que a preterição já está consumada
- overbooking / exceder a disponibilidade de assentos → procura por voluntários → voluntários + aceite → pagamento da compensação com assinatura do termo → reacomodação = possibilita a incidência do artigo 23 como excludente da preterição

3.10. Quando do cumprimento do artigo 24, significa que a preterição **já está consumada**, dado que a etapa anterior não foi exitosa. Daí a obrigatoriedade de pagar a indenização dos incisos I e II (conforme a natureza do voo) ao passageiro cuja preterição já estava consolidada. Noutras palavras, a ocorrência da preterição implica a obrigação de cumprimento do artigo 24 e, caso este não ocorra, se sujeitaria a empresa à sanção por não cumprimento do dito dispositivo. Por conseguinte, o pagamento da DES pressupõe a consumação da preterição. Logo, se houve o pagamento, tem-se confirmada a ocorrência da infração prevista na alínea "p", inciso III, do artigo 302 do CBA, uma vez que o caput do artigo 24 inicia com a condição "no caso de preterição".

3.11. Quanto ao argumento da Recorrente de que transportou os passageiros ao destino contratado, nos voos de preferência de cada um, mediante concordância expressa dos mesmos, tem-se que a reacomodação dos passageiros constitui em **obrigação** da empresa assim que constatada a preterição e não exime a Recorrente da prática infracional já caracterizada (item 3.8 supra), qual seja, a preterição de embarque, fato, inclusive, confirmada pela preposta da Recorrente, quando questionada sobre a situação pelos agentes desta Autarquia no local. Tem-se, ainda sobre o referido argumento que o que houve não foi uma alteração contratual consentida do contrato, tendo em vista que há, de fato, como constata a autoridade competente de primeira instância, uma imposição da mudança de contrato pela empresa aérea aos passageiros, em que, quando estes se apresentam para o embarque, são surpreendidos com o fato da não possibilidade de embarque no voo original programado, por fato alheio a suas vontades, caracterizando, assim, a preterição. Tem-se, assim, que o passageiro só embarcou no voo que lhe foi oferecido, tendo em vista ser a única opção no que desrespeito não haver mais a possibilidade do embarque em voo original, como o acordado entre as partes originalmente, restando ao passageiro a opção menos danosa a si. O que foi oferecido posteriormente pela empresa aérea, como alega, constitui em sua obrigação aos passageiros, não havendo que se falar em excludente da infração. O oferecimento de compensação, do transporte em próximo voo disponível, bem como da assistência até o embarque, são de obrigação da empresa aérea, como mostra, de forma clara, os artigos 21 inciso III e artigo 24 inciso I da Resolução 400/2016, como já demonstrados acima. Portanto, afasto este argumento do Recurso administrativo.

3.12. Quanto ao argumento da autuada, sobre o art. 23, §1º, da Resolução ANAC nº 400/16, alegando que a reacomodação dos passageiros voluntários em outro voo mediante a aceitação de compensação não configurará preterição, verifico que o termo de compensação que a Recorrente acosta aos autos tão-somente comprova o cumprimento do artigo 24 da Resolução ANAC nº 400/16, mas não do art. 23, §1º, que trata de obrigação distinta, com requisitos distintos (como deixar claro que o passageiro foi voluntário a ser reacomodado em outros voo, aceitando tal reacomodação mediante compensação - frise-se, esta dissociada do artigo 24). Assim, não há que se falar que o passageiro tenha se voluntariado, tendo em vista a falta de comprovação da empresa aérea com relação a tal fato e, com isso, a simples aceitação do passageiro em embarcar em outro voo não exime a Recorrente da prática da preterição e constitui em sua obrigação, o oferecimento da compensação, acrescido ao embarque no próximo voo disponível, como mostra o artigo 21, inciso III da resolução 400/2016, já transcrito acima.

3.13. A esse respeito, a alegação da autuada de que o termo de compensação, distribuído por ela aos passageiros, não comprovam as suas preterições, verifica-se que os documentos trazidos pela Recorrente apenas comprovam o cumprimento de sua obrigação para depois da preterição (art. 24), entretanto, não produz provas a favor de si, em demonstrar que a prática infracional a ela imputada não ocorreu.

3.14. Afasto, assim, mais este argumento recursal.

3.15. Sobre o argumento de que o agente de fiscalização desta agência reguladora não registra que estes passageiros afirmaram não terem sido voluntários para embarque em outro voo, verifico que, como já posto nesta decisão, a própria preposta da empresa, quando questionada, confirma a ocorrência da prática, fato esse que foi devidamente registrado pelo agente de fiscalização no local. Tem-se, assim, que a prática da preterição foi configurada no momento em que os passageiros não foram embarcados no voo originalmente contratado por eles, restando, ainda que, a reacomodação, ofertada como opção, não descaracteriza a prática já consumada, como mostra, de forma clara, o art. 28 da Resolução ANAC 400/2016, já transcrito acima. Verifico, ainda, que as informações que a autoridade apontada como coatora prestar em mandado de segurança, bem assim as declarações oficiais que agentes públicos formularem no exercício de seu ofício, revestem-se de presunção relativa ('juris tantum') de veracidade, devendo prevalecer até que sobrevenha prova juridicamente idônea, em sentido contrário, que as desautorize. Declaração subscrita por agente público atestando a ciência inequívoca, pelo impetrante, do início dos trabalhos de vistoria. Presunção de veracidade não elidida no caso em exame. Verifico que tal assertiva vai de encontro à jurisprudência da Suprema Corte Brasileira:

"As declarações oficiais que agentes públicos formularem no exercício de seu ofício, revestem-se de presunção relativa ('juris tantum') de veracidade, devendo prevalecer até que sobrevenha prova juridicamente idônea, em sentido contrário, que as desautorize."

(Rcl 10061 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 03/11/2010, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 08/11/2010 PUBLIC 09/11/2010)

3.16. Assim, dado que a autuada não demonstrou nos autos que os passageiros eram voluntários a não embarcar, única hipótese que a escusaria da prática descrita no artigo 22 da Resolução 400/2016, temos que, à luz do artigo 36 da Lei 9.784/1999, a Recorrente não comprova o feito.

3.17. Diante dos fatos e motivos expostos, conclui-se que as alegações da empresa não possuem o condão para afastar a sanção aplicada à Empresa, eis que caracterizada a infração administrativa, não havendo que se falar em insubsistência ou arquivamento do auto de infração.

3.18. Portanto, conclui-se que não deve haver a imposição da mudança do contrato, como se verificou no presente caso. Assim, dado que a autuada não demonstrou nos autos que os passageiros eram voluntários a não embarcar, única hipótese que a escusaria da prática descrita no artigo 22 da Resolução 400/2016, temos que, à luz do artigo 36 da Lei 9.784/1999, a Recorrente não comprova o feito. O "Termo de quitação – Compensação" não traz a comprovação de que a Recorrente procurou e obteve voluntários para não embarcarem no voo. Considera-se, assim, que os passageiros: **Ricardo Diniz** CPF 428.931.941-68 - **Silda Diniz** CPF 096.634.328-02 - **Daniel Nery** CPF 257.170.648-96 - **Keila Etk** 2472433086464 - **Daniella Penna** CPF 296.806.111-91 - **Renata Aguiar** Etk 2472431870103 - **Fábio**

Campos Ekt 2472434279176 - **Hugo José de Oliveira** CPF 095.165.287-75 - **Liliane Silva** CPF 056.963.497-06 10 - **Vladimir Guimarães Farias** Ekt 24724346705906 - **Júlio Cesar de Souza Andrade** CPF 242.674.812-53 - **Akihito Hira Junior** CPF 273.110.198-93 - **Virgínia Costa** CPF 523.743.605-63., foram preteridos do voo **6061**, do dia **23/12/2017** foram preteridos no voo n° 6061, do dia 23/12/2017, com origem no aeroporto de Internacional de Brasília e com reservas confirmadas/bilhetes marcados, já que não se voluntariaram em voo originalmente contratado.

4. **DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO**

4.1. À luz do art. 36, §6º, da Resolução 472/2018, que entrou em vigor a partir de 04/12/2018, "para fins de aferição da dosimetria deve-se considerar o contexto fático existente quando do arbitramento da sanção em primeira instância".

4.2. A IN ANAC nº 8/2008 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.

4.3. Para o reconhecimento da circunstância atenuante prevista no inciso I do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25/2008 ("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.

4.4. 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 25/2008.

4.5. Para a análise da circunstância atenuante prevista no inciso III do § 1º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25/2008 ("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 na data da ocorrência em análise. Em pesquisa no Sistema Integrado de Gestão de Créditos (SIGEC) desta Agência, ficou demonstrado que há penalidade anteriormente aplicada à Autuada nessa situação com data de vencimento no mencionado período. Deve ser afastada, assim, essa circunstância atenuante como causa de diminuição do valor da sanção.

4.6. 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 25/2008.

4.7. **Da sanção a ser aplicada em definitivo** - Quanto aos valores das multas aplicadas pela decisão de primeira instância administrativa de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) para cada passageiro preterido, totalizando um montante de **R\$ 91.000,00 (noventa e um mil reais)**, temos que apontar a sua regularidade, por estar dentro dos limites impostos, à época, pela Resolução ANAC nº. 25/08.

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 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 nº 381/2016, **DECIDO:**

- **POR CONHECER DO RECURSO E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO, MANTENDO** a decisão prolatada pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do INTERESSADO, conforme individualização abaixo:

a) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Ricardo Diniz**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

b) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Silda Diniz**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

c) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Daniel Nery**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

d) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Keila**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

e) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Daniella Penna**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

f) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção

administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Renata Aguiar**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

g) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Fábio Campos**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

h) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Hugo José de Oliveira**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

i) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Liliane Silva**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

j) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Vladimir Guimarães Farias**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

k) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Júlio Cesar de Souza Andrade**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

l) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Akihito Hira Junior**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

m) QUE SEJA MANTIDA A MULTA de **R\$7.000,00 (sete mil reais)**, como sanção administrativa, 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, de 19 de dezembro de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA)**, por deixar de transportar a passageira **Virgínia Costa**, que possuía bilhete marcado/reserva confirmada para o **voo nº 6061, do dia 23/12/2017**, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- O somatório das multas tratadas no presente processo totalizou **R\$ 91.000,00 (noventa e um mil reais)**, sendo que para as 13 condutas foi lançado apenas um número de crédito de multa, 663207186, consistente no somatório de cada uma daquelas individualizadas acima, tratadas nos presentes autos.

5.2. À Secretária.

5.3. 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 07/01/2019, às 20:14, 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 **2272753** e o código CRC **753C4627**.