

**DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 455/2018**

PROCESSO Nº 00066.009161/2018-31  
INTERESSADO: @interessados\_virgula\_espaco@

Brasília, 20 de dezembro de 2018.

**DECISÃO DE SEGUNDA INSTÂNCIA**

**MARCOS PROCESSUAIS**

| NUP                  | Crédito de Multa (SIGEC) | Auto de Infração (AI) | Local                                | Passageiros              | 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    |
|----------------------|--------------------------|-----------------------|--------------------------------------|--------------------------|------------------|-----------------|-------------------|---------------|-------------------------------------|--------------------|--------------------------------------|------------|
| 00066.009161/2018-31 | 665561180                | 004235/2018           | Aeroporto Internacional de Viracopos | Maurício Eduardo Moritz  | 18/08/2017       | 10/04/2018      | 20/07/2018        | 06/08/2018    | 05/09/2018                          | 23/10/2018         | R\$ 7.000,00                         | 29/10/2018 |
| 00066.009161/2018-31 | 665561180                | 004235/2018           | Aeroporto Internacional de Viracopos | Davi Maia                | 18/08/2017       | 10/04/2018      | 20/07/2018        | 06/08/2018    | 05/09/2018                          | 23/10/2018         | R\$ 7.000,00                         | 29/10/2018 |
| 00066.009161/2018-31 | 665561180                | 004235/2018           | Aeroporto Internacional de Viracopos | Jeres Monteiro Alves     | 18/08/2017       | 10/04/2018      | 20/07/2018        | 06/08/2018    | 05/09/2018                          | 23/10/2018         | R\$ 7.000,00                         | 29/10/2018 |
| 00066.009161/2018-31 | 665561180                | 004235/2018           | Aeroporto Internacional de Viracopos | Jessica Janaina Tosadori | 18/08/2017       | 10/04/2018      | 20/07/2018        | 06/08/2018    | 05/09/2018                          | 23/10/2018         | R\$ 7.000,00                         | 29/10/2018 |
| 00066.009161/2018-31 | 665561180                | 004235/2018           | Aeroporto Internacional de Viracopos | Valdemar Geraldo Ribeiro | 18/08/2017       | 10/04/2018      | 20/07/2018        | 06/08/2018    | 05/09/2018                          | 23/10/2018         | R\$ 7.000,00                         | 29/10/2018 |

**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 **AZUL LINHAS AEREAS BRASILEIRAS S.A** em desfavor de decisão administrativa de primeira instância no processo administrativo em epígrafe, originado a partir da lavratura do Auto de Infração nº 004235/2018, 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 aérea descumpriu o contrato de transporte ao não permitir que os passageiros Maurício Eduardo Moritz, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Davi Maia, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Jeres Monteiro Alves, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Jessica Janaina Tosadori, CPF XXX.XXX.XXX-XX e Valdemar Geraldo Ribeiro, CPF XXX.XXX.XXX-XX, embarcassem no voo AD5004 do dia 18/08/2017. Os passageiros foram preteridos e não eram voluntários para embarcar em outro voo.

1.3. O relatório de fiscalização ( 005737/2018 SEI nº 1700961) detalhou a ocorrência como:

a) Que conforme descrito nas manifestações anexas, no dia 18/08/2017, os passageiros Maurício Eduardo Moritz, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Davi Maia, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Jeres Monteiro Alves, CPF XXX.XXX.XXX-XX, Jessica Janaina Tosadori, CPF XXX.XXX.XXX-XX e Valdemar Geraldo Ribeiro, CPF XXX.XXX.XXX-XX efetuaram o registro de reclamações referentes à preterição de embarque no voo AD 5004 (Viracopos / Navegantes) de 18/08/2017. Que durante a realização do *check in*, a empresa aérea alterou o voo original dos passageiros mencionados acima, voo AD 5004, com saída de VCP às 19:20hs, para o voo AD 4160, com saída de VCP às 22:30hs.

b) Que, dessa forma, o servidor César Filippini acompanhou presencialmente o caso na sala de atendimento da ANAC no TPS 1 de VCP, tendo entrado em contato com a supervisão da empresa aérea Azul no momento da ocorrência para obter esclarecimentos, recebendo a informação de que houve a necessidade de reacomodação dos passageiros em outro voo devido à troca da aeronave prevista para realização do voo AD 5004, sendo verificado, ainda, que os passageiros possuíam reserva confirmada e não eram voluntários para serem reacomodados em outro voo, e, apesar de cumprirem as obrigações previstas no Contrato de Transporte Aéreo, tiveram o embarque no voo originalmente contratado negado pela empresa.

c) Que em resposta às manifestações Stella supracitadas, a empresa aérea AZUL informou que: a aeronave que faria o voo AD 5004 de VCP-NVT em 18/08/2017 entrou em manutenção não programada e foi necessário a troca de equipamento para conclusão do voo. Com o intuito de obter mais esclarecimentos quanto ao problema ocorrido, em 13/03/2018 foi enviado à empresa aérea Azul o Ofício nº 32(SEI)/2017/VCP/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC. Que, em resposta ao Ofício supramencionado, a empresa aérea encaminhou Carta s/nº, datada de 23/03/2018, apresentando informações sobre o caso.

d) Que, de acordo com o disposto na Carta, a aeronave que realizaria o voo AD 5004 no dia 18/08/2017 apresentou necessidade de manutenção não programada. A empresa informou ainda que, para minimizar os efeitos de um eventual cancelamento, a Azul

providenciou aeronave extra para realização do voo, porém o equipamento possuía capacidade inferior ao equipamento anterior. Ainda de acordo com a Carta, no momento da realização do check in, a empresa informou quanto à necessidade de acomodação de alguns passageiros, sendo ofertadas compensações, contudo, não houve voluntários em número suficiente, sendo necessário preterir o embarque de alguns passageiros. A empresa informou, por mais, que os passageiros preteridos foram acomodados no voo AD 4160 da mesma data, ou em voos de preferência própria. Foram encaminhados ainda os comprovantes de pagamento de compensação financeira bem como de fornecimento de assistência material aos passageiros em questão, nos termos previstos na Resolução ANAC 400/2016.

e) Que, pelo exposto, foi lavrado o Auto de Infração nº 004235/2018, tendo em vista a conclusão pela ocorrência da preterição.

1.4. Seguem anexos ao Relatório manifestações dos passageiros: Maurício Eduardo Moritz, nº 20170054803 (1700964); Davi maia, nº 20170054805 (1700965); : Jeres Monteiro Alves, nº 20170054814 (1700967); Jessica Janaina Tosadori, nº 20170054833 (1700968). Junto às manifestações, segue também as respostas da demanda acerca das reclamações dos passageiros citados. Segue, ainda anexo ao Relatório: Ofício nº 32 SEI 017 VCP NURAC GTREG/GEOP SFI-ANAL (1700962), solicitando mais informações à empresa aérea acerca do ocorrido, bem como resposta ao Ofício (1700963).

1.5. A empresa foi notificada acerca da lavratura do auto de infração em 20/07/2018, como atesta o documento SEI (2055275).

1.6. Devidamente notificada acerca da lavratura do Auto de Infração 004235/2018, protocolou **Defesa Prévia** a esta Agência, em 06/08/2018, na qual, em síntese, alegou:

a) Que a aeronave que faria o voo AD 5004, foi surpreendida pela necessidade de manutenção não programada e, diante do ocorrido, a AZUL providenciou uma aeronave extra para realizar o voo original e que a mudança de 118 assentos para 72 assentos, significaria na existência 46 passageiros voluntários, sendo que exigência da realização do procedimento de preterição neste caso não se mostra razoável e muito menos palpável. Dessa forma, diante do cancelamento do voo por manutenção não programada, a providência tomada pela AZUL de incluir a aeronave extra faz parte da assistência prevista na Resolução ANAC nº 400/16 em caso de cancelamento ou atraso de voo e não de preterição. Dessa forma, não é correto considerar o presente caso como preterição.

b) A autuada ressaltou que a referida Resolução ANAC nº 400/16, dispõe sobre as assistências que devem ser oferecidas em casos de atrasos e cancelamentos, que não se confundem com o procedimento em casos de preterição, estes que também são previstos nesta Resolução. Que, assim, a presente situação não deve ser considerada como preterição, não havendo que se falar em infração diante de passageiro não voluntário.

c) A ora defendente, alega, ainda, que foi efetivado pagamento de compensação no valor de 250 DES, o que descaracterizaria a prática infracional a ela imputada, conforme coloca junto à defesa prévia.

1.7. Em seguida, foi proferida Decisão Administrativa de primeira instância, devidamente fundamentada, que não considerou qualquer circunstância capaz de inferir à dosimetria, na qual, decidiu-se por:

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 n.º 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 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por preterir no voo AD5004 do dia 18/08/2017 o passageiro Maurício Eduardo Moritz, não voluntário.

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 n.º 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 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por preterir no voo AD5004 do dia 18/08/2017 o passageiro Davi Maia, não voluntário.

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 n.º 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 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por preterir no voo AD5004 do dia 18/08/2017 o passageiro Jeres Monteiro Alves, não voluntário.

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 n.º 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 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por preterir no voo AD5004 do dia 18/08/2017 o passageiro Jessica Janaina Tosadori, não voluntário.

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 n.º 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 (Código Brasileiro de Aeronáutica), por preterir no voo AD5004 do dia 18/08/2017 o passageiro Valdemar Geraldo Ribeiro, não voluntário.

1.8. A partir da referida decisão foi originado o crédito de multa (CM) de número 665561180, no sistema de gestão de créditos (SIGEC) da ANAC.

1.9. Devidamente notificado a respeito da decisão condenatória em 23/10/2018, conforme faz prova o AR (2374641), o interessado interpôs **RECURSO** (2371788), em 29/10/2018, considerado tempestivo nos termos do despacho (SEI nº 2377463) no qual, em síntese, alega:

I - Concessão do efeito suspensivo à luz do artigo 16 da Resolução ANAC 25/2008;

II - [DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO] - A Recorrente alega que em parte alguma da norma (resolução 400/2016) está estabelecido que é uma obrigação da empresa não deixar que a preterição ocorra, mas apenas que, se ocorrer, há obrigações a serem cumpridas pelo transportador aéreo para com o passageiro, destacando que durante as contribuições para a Audiência Pública nº 03/2016, que culminou na edição definitiva das novas condições gerais de transporte aéreo ("CGTA"), a ANAC se posicionou claramente aduzindo que:

Mantém-se o entendimento, de acordo com as premissas inicialmente estabelecidas, de que a preterição não é vedada por essa Agência, por se reconhecer sua incidência no âmbito da aviação civil como um mecanismo necessário, sobretudo quando há necessidade de troca da aeronave e não se dispõe de uma do mesmo tamanho. **Por isso, não há a proibição da preterição, mas caso ela incida, pesarão severas obrigações sobre o transportador.** No fundo, orienta também esta opção regulatória o fato de que o incentivo à compensação ser mais importante que a punição ao transportador. Em razão disso, a ANAC dita os procedimentos a serem adotados pelo transportador no intuito de remediar a situação perante os seus passageiros, caso a mesma se configure e seja praticada.(grifos da recorrente).

III - Que, assim, requer o arquivamento do presente processo e cancelamento da

penalidade aplicada.

1.10. Ato contínuo, os autos foram distribuídos para análise (2377463).

1.11. É o relato. Passa-se à análise.

## 2. **NAS 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 (2196490).

3.2. O presente processo foi originado após lavratura do **Auto de Infração nº 004235/2018**, que retrata, em seu bojo, o fato de a autuada ter descumprido o contrato de transporte dos passageiros Maurício Eduardo Moritz localizador IHW9HH, Davi Maia localizador TFV3NA, Jeres Monteiro Alves localizador KH6ZSK, Jessica Janaina Tosadori localizador E6LUFY e Valdemar Geraldo Ribeiro localizador EFVC7X, deixando de transportá-los no voo nº AD5004 do dia 18/08/2017, 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 autuação 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;

II - 500 (quinhentos) DES no caso de voo internacional

*(...)*

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. (grifos nossos)*

3.5. 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) 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.

3.6. 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

3.7. 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".

3.8. Em vista disso, verifico que a recorrente impediu os passageiros de embarque no voo original, razão pela qual incide sobre ela a prática da preterição, valendo destacar, ainda, que esta não combate o fato da ocorrência ou não da prática, como se depreende da sua manifestação recursal. Sobre o seu argumento, tem-se que, de fato, a preterição se consuma no momento do impedimento de embarque dos passageiros no voo originalmente contratado. Pois bem, uma vez acontecido este fato, nasce à empresa aérea a **obrigação** do fornecimento das alternativas do art. 21, sem prejuízo do previsto no art. 24 da Resolução em questão. Verifico, ainda, que a Resolução 400 de 2016 não é a norma primária que coloca à preterição como punível com a sanção de multa, mas apenas regulamenta o já previsto no Código Brasileiro Aeronáutico, **alínea "p" do inciso III do art. 302 da Lei nº 7.565**, sendo esta norma que, de fato, implica a sanção à autuada, em que a resolução mostra, tão somente, a especificação do já contido no CBA, como mostrar o conceito da prática infracional "preterição", em seu art. 22.

3.9. Nota-se, que, como a própria recorrente ressalta, caso a preterição ocorra "**pesarão severas obrigações sobre o transportador**", sendo o que se verifica nos autos, em que, pelo que se extrai das normas já colocadas, uma vez configurada a preterição, **as hipóteses previstas nos artigos 21 e 24 não a eximem da prática, mas sim, constituem em sua obrigação uma vez configurada a preterição.**

3.10. A única excludente da prática infracional, continua sendo, a exemplo da Resolução 141/2008 que foi totalmente revogada pela Res. 400/2016, a comprovação, por parte da interessada, de que procurou voluntários ao não embarque no voo originalmente contratado e obteve êxito em tal procura, como bem mostra o § 1º do art. 23 e esse fato, a recorrente não comprova, à luz do art. 36 da Lei nº 9.784/99.

3.11. Não prospera o argumento recursal de que a ANAC já se posicionou dizendo que a preterição não é vedada e, portanto, não poderia ser objeto de punição, especialmente pelos fiscais da própria agência. Ainda vigora o art. 302, inciso III, alínea "p", da Lei 7.565/1986 que tipifica a conduta de preterição, *in casu*, cometida pela empresa. Trata-se de norma de Direito Público, tendente a regular um interesse do próprio Estado, em vigência, para impor um princípio de caráter soberano, na lição de De Plácido e Silva, para administrar os negócios públicos, seja para defender a sociedade, que se indica o próprio alicerce do poder público" [DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*, RJ: Forense, 2001, verbete *Direito Público*.]

3.12. A esse respeito, cabe menção ao princípio da legalidade administrativa, que aparece expressamente na nossa Constituição Federal em seu art. 37, caput, que dispõe que "*a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência*". Hely Lopes Meirelles acrescenta que "*a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso*" [MIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.]. Por isso, o gestor público não age como "dono", que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. **Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.**" [MIRANDA, Henrique Savonitti. *Curso de direito administrativo*. 3.ed. Brasília: Senado Federal, 2005.]

3.13. Assim, enquanto em vigor a norma cogente (vide item 3.11), ante o princípio da legalidade administrativa, deve ser observada.

3.14. Portanto, conclui-se que **os passageiros Maurício Eduardo Moritz localizador IHW9HH, Davi Maia localizador TFF3NA, Jeres Monteiro Alves localizador KH6ZSK, Jessica Janaina Tosadori localizador E6LUFY e Valdemar Geraldo Ribeiro localizador EFVC7X foram preteridos AD 4160, com saída de VCP às 22:30hs, no momento em que se apresentaram para o embarque e foram impedidos de prosseguirem no voo originalmente contratado, por fato alheio a suas vontades e de forma involuntária**, razão pela qual, deve-se incidir o disposto na legislação aeronáutica sobre a recorrente.

3.15. Assim, que os argumentos recursais não prosperam. A sanção deve ser mantida.

#### 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 finalizado 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. 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 ao valor das multas aplicadas pela decisão de primeira instância administrativa, de multa no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) para cada infração praticada, totalizando um montante de **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)** pelos 5 (cinco) passageiros preteridos, 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 ditas pelo art. 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381/2016, **DECIDO:**

- **POR CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO-SE**, assim, todos os efeitos da decisão prolatada pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor do INTERESSADO conforme individualização abaixo:

a) Que seja mantida a multa aplicada pela autoridade de primeira instância à empresa **AZUL linhas aéreas 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 (CBA)**, por deixar de transportar o passageiro **Maurício Eduardo Moritz localizador IHW9HH** que possuía reserva no AD5004 do dia 18/08/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

b) Que seja mantida a multa aplicada pela autoridade de primeira instância à empresa **AZUL linhas aéreas 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 (CBA)**, por deixar de transportar o passageiro **Davi Maia localizador TFFV3NA** que possuía reserva no AD5004 do dia 18/08/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

c) Que seja mantida a multa aplicada pela autoridade de primeira instância à empresa **AZUL linhas aéreas 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 (CBA)**, por deixar de transportar o passageiro **Jeres Monteiro Alves localizador KH6ZSK** que possuía reserva no AD5004 do dia 18/08/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

d) Que seja mantida a multa aplicada pela autoridade de primeira instância à empresa **AZUL linhas aéreas 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 (CBA)**, por deixar de transportar o passageiro **Jessica Janaina Tosadori localizador E6LUFY** que possuía reserva no AD5004 do dia 18/08/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

e) Que seja mantida a multa aplicada pela autoridade de primeira instância à empresa **AZUL linhas aéreas 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 (CBA)**, por deixar de transportar o passageiro **Valdemar Geraldo Ribeiro localizador EFVC7X** que possuía reserva no AD5004 do dia 18/08/2017, e não foi voluntária para embarcar em outro voo, mediante o fornecimento de compensações;

- O processo em epígrafe trata de 5 (cinco) condutas da autuada, que foi sancionada no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), estando no patamar intermediário, para cada passageiro preterido, totalizando um montante de **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, constante no anexo II, tabela III da Resolução nº 25/2008, sendo lançado um único número de crédito de multa, 665561180, para as infrações apuradas nos autos, que consiste no valor da multa aplicada para as condutas individualizadas acima.

5.2. À Secretaria.

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 10/01/2019, às 17:42, 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 **2542823** e o



código CRC **B752F50E**.

---

Referência: Processo nº 00066.009161/2018-31

SEI nº 2542823