



PARECER Nº 57/2018/JULG ASJIN/ASJIN
PROCESSO Nº 60800.111174/2011-74
INTERESSADO: OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A

Submeto à apreciação de Vossa Senhoria Proposta de DECISÃO ADMINISTRATIVA DE SEGUNDA INSTÂNCIA sobre DESCUMPRIMENTO DE REGULAMENTO BRASILEIRO DE AVIAÇÃO CIVIL E CONVENÇÃO INTERNACIONAL (Não possuir, em cada um dos setores e operação, exemplar físico e/ou eletrônico, atualizado, das Instruções Técnicas ou do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA), nos termos da minuta anexa.

AI: 01549/2011 Data da Lavratura: 28/04/2011

Crédito de Multa (SIGEC): 654470163

Infração: Descumprimento De Regulamento Brasileiro De Aviação Civil E Convenção Internacional (Não possuir, em cada um dos setores e operação, exemplar físico e/ou eletrônico, atualizado, das Instruções Técnicas ou do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA).

Enquadramento: art. 299, inciso II, do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), Lei nº 7.565 c/c item 175.19 (b) (2) c/c IS 175-001, item 5.3.2.1 c/c DCO 9284 1, 1.2.

Data da infração: 26/01/2011 Local: SBPA/Porto Alegre/RS

Relator e Membro Julgador da ASJIN: João Carlos Sardinha Junior – SIAPE 1580657 - Membro Julgador da ASJIN da ANAC - Portaria ANAC nº 3.626, de 31/10/2017

INTRODUÇÃO

Histórico

1. Trata-se de análise e emissão de proposta de decisão sobre o processo nº 60800.111174/2011-74, que trata do Auto de Infração nº 01549/2011 e posterior decisão em primeira instância, emitida em desfavor de OCEANAIR LINHAS AÉREAS S.A – CNPJ 02.575.829/0001-48 - conforme registrado no Sistema Eletrônico de Informações desta Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, da qual restou aplicada pena de multa, consubstanciada essa no crédito registrado no Sistema Integrado de Gestão de Créditos – SIGEC sob o número 654470163, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

2. O Auto de Infração nº 01549/2011 (fl. 01), que deu origem ao processo acima mencionado, foi lavrado capitulando a conduta do Interessado no art. 299, inciso II, do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), Lei nº 7.565 c/c item 175.19 (b) (2) c/c IS 175-001, item 5.3.2.1 c/c DCO 9284 1, 1.2. Assim relatou o Auto de Infração:

" Foi constatado, no dia 26/01/2011, na base secundária da empresa Oceanair Linhas Aéreas Ltda, localizada no Aeroporto Internacional Salgado Filho - Porto Alegre - RS, que: O operador não possui em cada um dos setores de operação exemplar físico e/ou eletrônico atualizado das Instruções Técnicas ou do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA. Dessa forma, a empresa Oceanair Linhas Aéreas Ltda está descumprindo a regulamentação, conforme RBAC 175, 175.19(b)(2) / IS 175-001 - Item 5.3.2.1 / DOC 9284 1,1.2, e infringindo o Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA Art. 299 II)." (sic)

Defesa do Interessado

3. O autuado foi regularmente notificado do Auto de Infração em 27/06/2011, conforme AR

(fl. 03); apresentando/protocolando defesa em 15/07/2011 (fls. 04 e 07). Na ocasião alegou que possuía o exemplar físico do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA, em cada setor de operação, e essa condição atendia à regulamentação que, segundo o interessado, faculta a posse, ou das Instruções Técnicas ou do Regulamento, sendo então, uma condicionante alternativa. Pediu que o Auto fosse julgado insubsistente e o processo arquivado.

Despacho

4. Em 19/03/2014 a ACPI/SPO emitiu despacho, solicitando a GTPA maiores informações e elementos probatórios acerca da infração (fl. 29).

5. Em 18/08/2014 a GTPO respondeu a ACPI/SPO, reafirmando o que foi relatado no Auto de Infração, ou seja, de que a empresa não apresentou, nem na forma física, nem na digital, nenhum dos dois documentos previstos. Ratificou também a presunção de veracidade de fé pública do Inspetor de Aviação Civil. Acostou à resposta, fazendo, a partir de então, parte do presente processo, o Relatório de Fiscalização 06/2011/GGTA/SSO, que nenhum fato novo trouxe aos autos. (fls. 30 a 35).

Decisão de Primeira Instância

6. Em 09/05/2016 a autoridade competente analisou o conjunto probatório e a fundamentação jurídica, confirmando o ato infracional, e ainda, convalidando a capitulação (que implicou valor de multa inferior e, por isso, a desobrigação de notificação da convalidação), para o artigo 302, inciso III, alínea “u” do CBA, decidindo pela aplicação, no patamar mínimo, por ausência de circunstâncias agravantes e presença de atenuantes, de multa no valor de R4.000,00 (quatro mil reais) (fls. 37 e 38).

7. Em 16/05/2016 o acoimado tomou conhecimento da Decisão, conforme AR (fl. 43).

Recurso do Interessado

8. O Interessado interpôs recurso em 25/05/2016 (fls. 25 e 26). Na oportunidade arrazou que não foi observado o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, uma vez que foram acostados ao processo documentos (despacho, resposta e relatório de fiscalização), sem que a recorrente fosse intimada daquela juntada. Alegou também que a impugnação de defesa impediria a convalidação do Auto de Infração. No tocante ao mérito, repisou as alegações feitas em grau de defesa. Pediu a nulidade da decisão, o reconhecimento da impossibilidade de convalidação e, se superadas as preliminares, que, no mérito, fosse reconhecido os argumentos do recurso.

Outros Atos Processuais e Documentos

9. Procuração de Outorga (fls. 08 e 09)

10. Ata Sumária de Assembleia Geral Extraordinária e Atesto ANAC (fls. 10 a 28)

11. Extrato de Lançamentos (fl. 36 e fl. 40)

12. Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (fl. 39)

13. Notificação de Decisão (fl. 41)

14. Despacho de encaminhamento a Junta Recursal (fl. 42),

15. Constam no processo Termo de Encerramento de Trâmite Físico ASJIN (SEI nº 1503318) e Despacho ASJIN (SEI nº 2115835).

É o relato.

PRELIMINARES

Da Regularidade Processual

16. O interessado foi regularmente notificado, sobre ao Auto de Infração 27/06/2011, conforme AR (fl. 03); apresentando/protocolando defesa em 15/07/2011 (fls. 04 e 07). Em 09/05/2016 a ACPI/SPO confirmou o ato infracional, e decidiu pela aplicação de multa no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) (fls. 37 a 38). Foi então o acoimado regularmente notificado da decisão em 16/05/2016 (AR fl. 43), protocolando o seu tempestivo Recurso em 25/05/2016 (fls. 25 e 26).

17. Sobre a alegação, apresentada em recurso, de que não fora observado o direito a ampla defesa e ao contraditório, por não ter sido, o autuado, notificado da diligência feita pela Primeira Instância à GTAP, que visava receber mais informações sobre a ato infracional, esclareço que, em que pese o fato da necessidade de notificação ao interessado, sobre a inclusão de novos documentos ao processo, devemos também, pela preservação da efetividade do próprio processo, observar a relevância e impacto desses documentos. No caso presente, a Primeira Instância requereu “*elementos probatórios acerca da infração noticiada*” e recebeu como resposta da GTAP, a seguinte informação: “*Não consta nos autos do processo originário qualquer outra evidência sobre a infração colhida durante a inspeção*”, e ainda, “*A GTAP entende que a evidência apresentada para uma não conformidade em que inspetores constataram que a empresa não possui um documento é possível de se comprovar pelo relatório de inspeção. Considera-se impraticável a coleta de outras evidências, nesse caso. Dessa forma, deve-se considerar a fé pública dos inspetores que constataram a não conformidade apresentada no auto de infração*”

18. Logo, fica claro que não houve fato ou documento novo, acostado ao processo, que trouxesse situação diferente da já explicitada no Auto de Infração e já defendida pelo interessado. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois não se caracterizou informação hodierna que implicasse outro tipo de argumentação.

19. Desta forma, aponto a regularidade processual do presente processo, o qual preservou todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitou, também, os princípios da Administração Pública, estando, assim pronto para, agora, receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta ASJIN.

FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO

Quanto à fundamentação da matéria – Descumprimento De Regulamento Brasileiro De Aviação Civil E Convenção Internacional (Não possuir, em cada um dos setores e operação, exemplar físico e/ou eletrônico, atualizado, das Instruções Técnicas ou do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA).

20. Diante da infração tratada no processo administrativo em questão, a autuação restou fundamentada (após a convalidação) art. 302, inciso III, alínea “u” do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), Lei nº 7.565 c/c item 175.19 (b) (2) c/c IS 175-001, item 5.3.2.1 c/c DCO 9284 1, 1.2.

21. Relevantes e suficientes, para aqui serem transcritos, temos que:

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;

RBAC 175

175.19 Responsabilidade do operador de transporte aéreo

(...)

(b) São obrigações do operador de transporte aéreo ou de qualquer pessoa que execute atividades relacionadas à aceitação, manuseio, carga e descarga de artigo perigos;

(...)

(2) possuir e utilizar exemplar físico ou eletrônico atualizado do DOC. 9284-NA/905 ou

Quanto às Alegações do Interessado

22. Em suas alegações, conforme já explicitado no item Recurso do Interessado, o indigitado retomou as arguições já apresentadas em defesa e acrescentou os questionamentos sobre a impossibilidade de convalidação, devido a impugnação da defesa, e o cerceamento de defesa, pela não observância do contraditório.

23. No item “regularidade processual” já foi afastada a alegação de descumprimento do direito ao contraditório e ampla defesa.

24. Sobre a impossibilidade de convalidação:

Instrução Normativa ANAC nº 08/2008

Art. 7º Os vícios processuais meramente formais do AI são passíveis de convalidação.

§ 1º - Para efeito do caput, são considerados vícios formais, dentre outros:

I – omissão ou erro no enquadramento da infração, desde que a descrição dos fatos permita identificar a conduta punível;

II – inexatidão no nome da empresa ou piloto;

III – erro na digitação do CNPJ ou CPF do autuado

IV – descrição diferente da matrícula da aeronave;

V – erro na digitação do endereço do autuado;

VI – erro de digitação ao descrever o local, data ou hora da ocorrência do fato.

§ 2º Na hipótese do inciso I será reaberto o prazo para defesa ao autuado.

§ 2º Nas hipóteses do § 1º, inciso I, deste artigo, será concedido prazo de 5 (cinco) dias para a manifestação do interessado. (Redação dada pela Instrução Normativa nº 76, de 25 de fevereiro de 2014)

§ 3º Verificada a existência de vício insanável deverá ser declarada a nulidade do auto de infração e emitido novo auto.

§ 4º No prazo da manifestação do §2º, o interessado poderá requerer o benefício do art. 61, § 1º, desta Instrução Normativa, desde que o processo não esteja em fase recursal. (Incluído pela Instrução Normativa nº 76-A, de 25 de fevereiro de 2014)

25. E ainda, como já explicitado no texto decisório:

Lei nº 9784/99 - Art.55 Em decisão na qual se evidencie não acarretar lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

26. Sobre as alegações já apresentadas em defesa e repisadas em recurso, esclareço que o texto decisório, confeccionado pela Primeira Instância, já abordou de maneira irretocável a arguição sobre a matéria, não restando dúvida sobre a culpabilidade do infrator e a obrigação da Administração Pública de aplicar-lhe a multa.

27. Por não haver nada mais a ser contestado ou refutado, que já não o tenha sido em grau de defesa, aquiesço na completude, com toda a fundamentação e desenvolvimento, discordando da conclusão, por identificar a necessidade de reforma do valor da multa; respaldado pelo § 1º, do artigo 50 da Lei 9.784/1999.

28. Que reste esclarecido o que prevê a o artigo 50, da Lei 9784/99, susomencionada:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

§ 1o A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

29. Verificada a regularidade da ação fiscal, temos o valor da multa aplicada como sanção administrativa ao ato infracional imputado. O Código Brasileiro de Aeronáutica dispõe no art. 295 que a multa será imposta de acordo com a gravidade da infração. Nesse sentido, já foi esclarecido, na Decisão de Primeira Instância, o que determina a Resolução nº 25/2008, em seu artigo 22, a respeito.

30. Com relação à dosimetria da penalidade pecuniária para a infração cometida por pessoa física, a previsão da Resolução ANAC nº 25, de 25 de abril de 2008 (Código ICG, letra “u”, da Tabela III de Infrações do Anexo II - INFRAÇÕES IMPUTÁVEIS À CONCESSIONÁRIA OU PERMISSONÁRIA DE SERVIÇOS AÉREOS) é a de aplicação de multa no valor de (conforme o caso):

31. R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) no patamar mínimo;

32. R\$ 7.000,00 (sete mil reais) no patamar intermediário;

33. R\$ 10.000,00 (dez mil reais) no patamar máximo.

34. ATENUANTES - Diante de todo o exposto e de consulta ao Extrato de Lançamentos no sistema SIGEC, não se vislumbra a possibilidade de aplicação de circunstância atenuante em observância ao § 1º, inciso III, do art. 22 da Resolução ANAC nº 25, pelo fato da existência de aplicação de penalidade no último ano anterior ao cometimento da infração, julgada em definitivo antes de proferida a decisão em primeira instância.

35. As circunstâncias atenuantes previstas na Resolução 25/2008 são:

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

§ 1º São circunstâncias atenuantes:

I - o reconhecimento da prática da infração;

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

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

36. Do extrato de lançamento observado no sistema SIGEC (SEI 2329522), pode-se observar que houve infração no período de um ano anterior a infração aqui tratada, já penalizada em definitivo, antes da decisão de primeira instância.

37. AGRAVANTES - Por sua vez, não se verifica a pertinência da aplicação da nenhuma circunstância agravante das dispostas no § 2º, do Artigo 22 da Resolução nº. 25/08, ao caso ora em análise.

38. Nos casos em que não há agravantes, e não há atenuantes, deve ser aplicado o valor médio da tabela em anexo à Resolução nº 25/2008.

SANÇÃO A SER APLICADA EM DEFINITIVO:

39. Quanto ao valor da multa aplicada pela decisão de primeira instância administrativa (alocada no patamar mínimo); aponto que, em observância a regularidade da norma vigente por ocasião do ato infracional, deve-se, dentro da margem prevista, de acordo com inciso III, item “u”, da Tabela de Infrações do Anexo II, à Resolução nº. 25/2008, e alterações posteriores; e ainda, conforme se pode observar no Extrato do SIGEC (SEI nº 2329522) acostado aos autos, REFORMAR o valor da multa para o patamar médio, R\$ R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

CONCLUSÃO

40. Pelo exposto, sugiro **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **REFORMANDO** a multa aplicada pela autoridade competente da primeira instância administrativa em desfavor de OCEANAIR LINHAS AÉREAS S.A – CNPJ 02.575.829/0001-48.

No limite das minhas competências e salvo melhor juízo, é esse o Parecer e Proposta de Decisão.

Submete-se ao crivo do decisor.

João Carlos Sardinha Junior

1580657



Documento assinado eletronicamente por **João Carlos Sardinha Junior, Técnico(a) em Regulação de Aviação Civil**, em 16/10/2018, às 14:33, 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 **2329756** e o código CRC **63CCB241**.

Referência: Processo nº 60800.111174/2011-74

SEI nº 2329756



AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL
JULGAMENTO ASJIN - JULG ASJIN

DECISÃO MONOCRÁTICA DE 2ª INSTÂNCIA Nº 354/2019

PROCESSO Nº 60800.111174/2011-74

INTERESSADO: OCEANAIR LINHAS AEREAS S.A

Brasília, 26 de fevereiro de 2019.

1. Trata-se de Recurso Administrativo interposto por OCEANAIR LINHAS AÉREAS S.A – CNPJ 02.575.829/0001-48, contra Decisão de 1ª Instância da Superintendência de Padrões Operacionais – SPO, proferida em 09/05/2016, que aplicou multa no valor de R\$ 4.000,00, identificada no Auto de Infração nº 01549/2011, pela prática de descumprir o Regulamento Brasileiro De Aviação Civil e a Convenção Internacional, por não possuir, em cada um dos setores de operação, exemplar físico e/ou eletrônico, atualizado, das Instruções Técnicas ou do Regulamento de Artigos Perigosos da IATA. A infração foi capitulada no art. 299, inciso II, do Código Brasileiro de Aeronáutica (CBA), Lei nº 7.565 c/c item 175.19 (b) (2) c/c IS 175-001, item 5.3.2.1 c/c DOC 9284 1, 1.2.
2. O Recorrente não apresentou nas razões recursais qualquer argumento ou prova capaz de desconstituir a infração imposta na decisão recorrida. No entanto, resta necessário esclarecer alguns fatos que podem comprometer a regularidade processual e acerca dos quais passo a tecer alguns comentários.
3. Por celeridade processual e, com fundamento no artigo 50, §1º, da Lei nº 9.784/1999, ratifico o relatório dos fatos constante da proposta de decisão [Parecer nº. 57/2018/JULG ASJIN/ASJIN - SEI nº 2329756], mais especificamente em seu item "INTRODUÇÃO".
4. Verifica-se que após protocolada a defesa prévia pelo interessado, o presente processo foi distribuído ao setor competente para proferir a Decisão em Primeira Instância (DC1). Este, por sua vez, após analisar os autos, entendeu que a ausência de informações acerca da auditoria realizada prejudicava a análise e a Decisão. Sendo assim, promoveu-se diligência à área técnica responsável pela ação de fiscalização (GTAP/GCTA/SPO) para que fossem acostados documentos probatórios que pudessem subsidiar a tomada de decisão.
5. Em resposta, a GTAP informa da constatação da infração *in loco* pelos agentes da fiscalização e do seu entendimento quanto ao elemento probatório ser o próprio relatório da inspeção realizada em prestígio à fé pública de que gozam tais agentes e, em função disso, anexa aos autos o Relatório de Auditoria de Base de Operação de Operador Aéreo Nacional - RBHA 121 realizada no período de 25 a 26/01/2011 na OceanAir Linhas Aéreas Ltda. (fls. 59/67 do volume de processos SEI 1192015).
6. Ocorre que esse andamento processual se deu sem o devido conhecimento pelo interessado.
7. Em 09/05/2016 o setor competente em primeira instância profere sua decisão pela aplicação de multa no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) após afastar as alegações trazidas em defesa prévia e, na qual resta claro que a decisão se alicerçou nos esclarecimentos prestados após a diligência efetuada e no Relatório acostado em tal ocasião, como se pode observar da Conclusão (item 2.3 do Parecer que integra a Decisão de primeira instância).
8. Ainda que o conteúdo do Relatório acostado não tenha trazido novidades em relação ao que havia sido descrito no AI, conforme argumentação tecida no Parecer 57/2018/JULG ASJIN/ASJIN (SEI 2329756), tal documento e a ação que precedeu sua juntada ao processo foram importantes para formação da convicção do Decisor em primeira instância. É no documento acostado que estão descritas as circunstâncias da constatação do fato pela fiscalização como: local, escopo, metodologia, etc...de forma que tornou-se elemento fundamental para a tomada da Decisão recorrida.
9. Além disso, é possível observar que a Decisão promove em seu próprio ato a convalidação do Auto de Infração 1459/2011, alterando a capitulação da infração imputada, de art. 299, inc. II da Lei 7.565/86 (CBAer) para o art. 302, inc. III, alínea "u" da mesma Lei.
10. Entende esta ASJIN que, ainda que o interessado deva se defender dos fatos e não do enquadramento, assiste a ele o direito de questionar a capitulação relativa ao fato imputado. Ressalte-se ainda o fato de a reabertura do prazo para apresentação da defesa prévia após notificação do ato de

convalidação em primeira instância ensejar a possibilidade ao interessado de apresentar requerimento dirigido à autoridade competente solicitando o arbitramento sumário de multa em montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor médio da penalidade cominada à infração para imediato pagamento, de forma que a convalidação do auto de infração sem a devida notificação do interessado pode, sim, ter o potencial de prejudicar o interessado, mormente quanto ao seu direito de defesa, observando ainda que esse não se encontra relacionado unicamente ao valor da multa. Desta forma, afasto o entendimento trazido na Decisão de primeira instância e corroborado pelo Parecer 57/2018/JULG ASJIN/ASJIN (SEI 2329756) quanto a desnecessidade de notificação do ato que promoveu a convalidação do Auto de Infração.

11. A Lei nº 9.784/99 que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece:

CAPÍTULO IX
DA COMUNICAÇÃO DOS ATOS

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

12. Além disso, atualmente, a Resolução ANAC nº 472/2018 que estabelece providências administrativas decorrentes do exercício das atividades de fiscalização sob competência da ANAC, em sua seção V que trata da comunicação dos atos e dos prazos do processo, dispõe claramente em seu artigo 22 que:

Art. 22. **O autuado será intimado sobre todos os atos do PAS** que resultem em imposição de obrigações positivas ou negativas, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse, **especialmente sobre:**

I - a lavratura de auto de infração;

II - a juntada de elementos probatórios aos autos, aptos a influenciar na decisão da autoridade competente;

III - a convalidação de vícios, na forma do art. 19, § 1º, desta Resolução; e

IV - a prolação de decisão.

(sem grifos no original)

13. Dessa forma, entendo que deva prosperar o argumento trazido em Recurso quanto a nulidade da Decisão proferida, visto ser possível identificar o vício referente ao direito de defesa.

14. Com a anulação da DC1 o processo deve retornar à primeira instância para prolação de nova decisão válida, em conformidade com o disposto no inciso III e §4º, ambos do art. 44 da Resolução ANAC nº. 472/18. Entretanto, resta necessário avaliar se tal procedimento ainda é cabível, respeitados a regularidade processual e, especialmente, os prazos previstos na Lei nº. 9.873/99.

15. **Da Anulação dos Atos Administrativos e Efeitos sob Marcos Interruptivos da Contagem Prescricional** - Adstrita ao Princípio da Legalidade Constitucional, não pode a Administração tratar da anulação de atos oficiais se não na forma estabelecida pela Lei 9.784/1999. A citada lei é cristalina em definir:

Art. 53. 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.

16. Existe, portanto, uma imposição ao administrador de anular os autos eivados de ilegalidade. Neste contexto, é fácil a compreensão de que a anulação de um ato por parte da própria Administração Pública decorre do poder de autotutela administrativa. A Administração atua sob a direção do princípio da legalidade, de modo que, se o ato é ilegal, deve proceder à sua anulação para o fim de restaurar a legalidade malferida. Conforme Hely Lopes Meirelles, o controle administrativo deriva do poder-dever de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes, e que é normalmente exercido pelas autoridades superiores (MEIRELLES, H. L. Direito administrativo brasileiro. 19. ed. Atualizada. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 566).

17. *In casu*, uma vez que em sede de análise superior, a ASJIN, enquanto superior hierárquico revisional do ato de primeira instância, averiguou indício de irregularidade processual por cerceamento de defesa ao autuado, deve a própria Administração invalidar o ato eivado de vício. **Diante deste cerceamento de defesa a mácula direta a texto legal, seria de se sugerir como imperioso a anulação do ato administrativo**, ou seja, da decisão de primeira instância.

18. Cumpre ratificar que prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal no exercício do poder de polícia, objetivando-se apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato. Assim dispõe o art. 1º da Lei nº 9.873/1999, que disciplina a prescrição para o exercício da ação punitiva pela Administração Federal, transcrito a seguir:

Art. 1o Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e

indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

Art. 10-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital; [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\)](#)

19. Portanto, consoante se infere dos dispositivos destacados supra, a prescrição da pretensão executória e punitiva restou disciplinada pelo aludido diploma legal, passando, assim, a existir disposição expressa acerca da matéria, definindo não apenas o prazo quinquenal para o aludido instituto (art. 1º-A), mas também as causas interruptivas a que este se sujeita (art. 2º-A).

20. Neste contexto, tomada a decisão definitiva e expressa – além de motivada – de anular a decisão de primeira instância, retroagir-se-á ao marco interruptivo imediatamente anterior válido. A esse respeito temos que, diante do fato, ocorrido em 26/01/2011, foi lavrado o Auto de Infração 01549/2011 em 28/04/2011, do qual o interessado teve ciência em 27/06/2011 e apresentou Defesa em 15/07/2011.

21. Ocorre que, em 19/03/2014 o setor competente para proferir a Decisão em primeira instância exarou o Despacho nº 362/2014/ACPI/SPO/RJ em diligência ao setor responsável pela fiscalização da matéria, solicitando que fossem acostados elementos que evidenciassem a irregularidade descrita no Auto de Infração. Posteriormente, quando de sua Decisão, a autoridade competente deixa clara a importância dos esclarecimentos trazidos após a diligência realizada para a formação do seu convencimento acerca do cometimento da infração imputada. A esse respeito, a Procuradoria Federal Especializada Junto à Agência Nacional de Aviação Civil fincou o seguinte entendimento em seu PARECER n. 00292/2016/PROT/PFANAC/PGF/AGU:

Nos termos do artigo 29, caput, da Lei nº 9.784/99, **os atos que importam apuração do feito são aqueles destinados a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão**, realizando-se de ofício ou mediante impulso do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor medidas para produção probatória em seu favor.

Vale dizer, **os atos de apuração são aqueles que demonstram, em sua essência, natureza de investigação e reunião de elementos probatórios para identificação da irregularidade** e de sua autoria. De outro lado, os atos de mera organização processual ou mera implementação de decisão anterior não podem ser considerados como causas para a interrupção do prazo prescricional em debate.

Por conseguinte, qualquer ato da Administração que possua caráter específico em relação ao objeto do processo administrativo, isto é, que não contemple investigações de rotina, importa apuração do fato para os fins do art. 2º, II, da Lei nº 9.873/1999.

22. Isto posto, considerando-se que o Despacho nº 362/2014/ACPI/SPO/RJ de 19/03/2014 é o último marco válido a interromper o prazo prescricional, conclui-se que a anulação da DC1 não contribuiu para a incidência da prescrição quinquenal.

23. Resta analisar se houve a incidência da prescrição intercorrente para que se ateste o regular trâmite processual.

24. Conforme o art. 2º, §1º da Lei nº 9.873/99, a Nota Técnica CGCOB/DICON nº 043/2009 consigna que "A interrupção da prescrição intercorrente não se limita às causas previstas no art. 2º, da Lei nº 9.873/98, bastando para tanto que a Administração pratique atos indispensáveis para dar continuidade ao processo administrativo."

25. De acordo com o Parecer CGCOB/DIGEVAL nº 0013/2013: "...para a caracterização da prescrição intercorrente, prevista no §1º do artigo 1º da Lei nº 9.873/99, é indispensável a demonstração (i) de que houve a paralisação imotivada do processo, de forma a revelar a completa inércia da

Administração, ante a ausência da prática de qualquer ato processual tendente a apurar a infração; ou (ii) de que, embora tenha havido manifestação administrativa, fique comprovado que esse ato caracterizou-se como meramente procrastinatório, sem aptidão para dar o impulso necessário à solução da demanda. Enfim, para evitar a configuração da preterição intercorrente é fundamental comprovar a tramitação qualificada dos autos, assim entendida como aquela em que os atos são indispensáveis para a continuidade do processo administrativo."

26. Importante trazer ainda as ponderações contidas no Parecer nº 47/2013/DIGEVAT/CGCOB/PGF no sentido de que "...a declaração de nulidade do ato administrativo, com a consequente invalidação de todos os atos que lhe foram posteriores até o advento da decisão anulatória, não afeta a sistemática da análise da prescrição intercorrente de que trata o art. 1º, §1º da Lei 9.873/99, de modo que apesar de não produzirem efeitos para fins de interrupção da prescrição da ação punitiva, os atos realizados no processo e posteriormente anulados servirão para fins de documentação da movimentação processual."

27. Assim, considerando os seguintes marcos:

- Data do fato: 26/01/2011;
- Lavratura do AI: 28/04/2011;
- Ciência do AI pelo interessado: 27/06/2011;
- Apresentação de defesa: 15/07/2011;
- Despacho diligência: 19/03/2014;
- Resposta à diligência: 18/08/2014;
- DC1: 09/05/2016;
- Notificação da DC1: 16/05/2016;
- Apresentação de Recurso: 25/05/2016.

28. Verifica-se que ainda não se consumou a prescrição da pretensão punitiva no presente caso, de forma que deverá ser dado prosseguimento após o devido saneamento.

29. Diante do exposto, com base nas atribuições a mim conferidas pelas designações que constam nas Portarias ANAC nº 751, de 07/03/2017, e nº 1.518, de 14/05/2018, e com fundamento no art. 44 da Resolução ANAC nº 472, de 2018, e competências conferidas pelo artigo 30 do Regimento Interno da ANAC, Resolução nº 381, de 2016, **DECIDO:**

- por conhecer, **DAR PROVIMENTO** ao recurso interposto por OCEANAIR LINHAS AÉREAS S.A – CNPJ 02.575.829/0001-48, ao entendimento de que restou configurado o vício referente ao direito de defesa, **ANULAR** a Decisão de primeira instância (DC1) e **CANCELAR a multa** aplicada pela autoridade competente da primeira instância administrativa, referente ao Processo Administrativo Sancionador nº 60800.111174/2011-74 e ao Crédito de Multa 654470163;
- **RETORNAR O PROCESSO À SECRETARIA**, para que seja providenciada com urgência a **NOTIFICAÇÃO** do interessado acerca da **juntada de documentos ao processo** (fls. 57/68 do volume SEI 1192015) em resposta ao Despacho 362/2014/ACPI/SPO/RJ e da **CONVALIDAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO**, alterando sua capitulação para o art. 302, inc. III, alínea "u" da Lei 7.565/86 (CBAer) c/c seção 175.19 (b)(2) do RBAC 175, com o posterior **ENCAMINHAMENTO** do processo ao setor competente (SPO) para, caso assim entenda cabível, seja proferida nova decisão, respeitados os prazos estabelecidos pela Lei nº 9.873/99.

Encaminhe-se à Secretaria da ASJIN para as providências de praxe.

Publique-se.

Notifique-se.

Cássio Castro Dias da Silva
SIAPE 1467237
Presidente Turma Recursal – RJ



Documento assinado eletronicamente por **Cassio Castro Dias da Silva, Presidente de Turma**, em 01/03/2019, às 15:14, 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 **2764939** e o código CRC **9AFFB941**.

Referência: Processo nº 60800.111174/2011-74

SEI nº 2764939