

VOTO
PROCESSO: 00065.001648/2018-86
INTERESSADO: AZUL LINHAS AÉREAS

Brasília, 29 de Maio de 2020.

MARCOS PROCESSUAIS

NUP	Crédito de Multa (SIGEC)	Auto de Infração (AI)	CIA AÉREA	Data da Infração	Lavratura do AI	Notificação do AI	Defesa Prévia	Decisão de Primeira Instância (DCI)	Notificação da DCI	Multa aplicada em Primeira Instância	Protocolo do Recurso	Aferição Tempestividade
00065.001648/2018-86	669412208	03125/2018	AZUL	25/07/2017	11/01/2018	22/01/2018	09/02/2018	03/02/2020	19/02/2020	R\$35.000,00	02/03/2020	11/03/2020

Enquadramento: Artigo 24 Caput da Resolução nº 400, de 13/12/2016 c/c Alínea "u" do inciso III do artigo 302 da Lei 7565 de 19/12/1986.

Infração: deixar de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro no caso de preterição.

Proponente: Eduardo Viana Barbosa – SIAPE 1624783 (Portaria Nomeação Membro Julgador ANAC nº 1381, DIRP/2016).

INTRODUÇÃO
HISTÓRICO

1. **Do auto de Infração:** A empresa AZUL Linhas Aéreas S/A deixou de efetuar compensação financeira ao passageiro sob a reserva C74R9V, preterido no voo nº 9076, do dia 25/07/2017, trecho Aeroporto de Confins - SBCF (CNF) / Aeroporto de Montes Claros - SBMK (MOC).

2. **Do Relatório de Fiscalização:**

3. No dia 25 de julho de 2017, o passageiro Henrique Junio Pires Gouveia, compareceu ao atendimento presencial do Núcleo Regional de Aviação Civil de Confins/MG - NURAC/CNF, e registrou a manifestação de nº 20170044324, constante no documento SEI 0900065.

4. Mencionado passageiro, com bilhetes de voo da empresa AZUL Linhas Aéreas Brasileiras S.A., nº 4986, 4106 e 9076, localizador C74R9V, relatou que adquiriu bilhetes para os trechos NVT/VCP/CNF/MOC. Relatou à atendente da ANAC, em Confins, o seguinte:

ATENDIMENTO CNF: Em 25/07/2017, às 15h25, compareceu a este atendimento presencial o passageiro Henrique Junio Pires Gouveia (...), com reserva/bilhete C74R9V do voo nº 4986-4106-9076 (NVT/VCP/CNF/MOC), da empresa azul e relatou que compareceu ao aeroporto de NVT por volta das 03:00hrs para realizar o check-in quando, foi informado pelos atendentes que era necessário fazer uma nova compra pois, a compra que o reclamante tinha feito foi cancelada com a justificativa de que a compra não era segura, sendo que, o banco já tinha aprovado a compra no cartão de crédito. De imediato, passageiro fez uma nova compra para o mesmo voo para dar sequência a sua viagem. Quando o mesmo desembarcou em CNF por volta das 12:55hrs, passageiro foi direto aos funcionários do embarque solicitar informações do seu portão de embarque quando, foi informado pelos atendentes que seu voo já estava cheio e que não cabia mais passageiros. Passageiro acrescenta que no painel de informações do aeroporto ainda constava a informação de "Última Chamada" do voo sendo que, o portão de embarque ainda estava aberto. Além disso, passageiro foi informado que suas bagagens iriam ser devolvidas apenas em MOC. Passageiro informa estar insatisfeito pelo mal atendimento da companhia, falta de informações e informações contraditórias, prejuízo em ter que adquirir um novo bilhete mais caro na origem sem ter uma explicação mais clara do ocorrido, além do transtorno em perder o seu compromisso no destino final. Passageiro acrescenta que foi acomodado no voo CNF-MOC 5720 decolagem prevista para às 18:30, lhe foi oferecido apenas um voucher de alimentação em CNF e um voucher compensatório no valor de R\$300,00."

5. Ainda na ocasião de seu registro de manifestação, o passageiro apresentou o comprovante enviado para seu endereço eletrônico, às 01h20 do dia 25 de julho de 2017, com a reserva de sua passagem aérea (SEI 0900076); outro comprovante, de 25 de julho de 2017, das 05h43, com a informação de reserva em espera e solicitação de pagamento (SEI 0900080); e bilhetes e sua identificação (SEI 0900087).

6. Solicitada a esclarecer os fatos narrados pelo passageiro, a empresa aérea alegou, em resposta ao Ofício nº 165(SEI)2017/CNF/NURAC/GTREG/GEOP/SFI-ANAC (documento SEI! 0899880), por meio de carta protocolada em 16/08/2017 (SEI! 0969124), o seguinte:

(...) Trata-se de ofício expedido por esta I. Agência requerendo informações sobre manifestação registrada pelo Sr. Henrique, uma vez que relata ter sido impedido de embarcar no voo com origem Navegantes/SC e também em Confins/MG no dia 25/07/2017. Pois bem. Analisando a reclamação em questão, constatou-se que o passageiro adquiriu passagem aérea referentes aos trechos, datas e horários descritos abaixo, gerando o código de reserva "C74R9V": (...)

Ressalte-se que para concretização do pagamento é solicitado ao cliente o fornecimento de dados: (i) pessoais, tal qual o número de Inscrição no CPF/MF; e (II) do cartão de crédito, tais como validade, numeração e o respectivo código de segurança. Ao final de todo esse procedimento, a AZUL faz, como medida de segurança, uma verificação eletrônica junto à Administradora do Cartão de Crédito para identificar-se o número do cartão fornecido é válido e se está regular. Sendo previamente aprovado, o processo de débito em cartão de crédito prossegue normalmente, momento em que a confirmação da compra será encaminhada ao e-mail cadastrado na ocasião da reserva. Por conseguinte, a reserva irá passar pela análise da empresa de combate à fraude, contratada pela AZUL, a fim de constatar a existência de possível irregularidade nas compras realizadas. Trata-se de procedimento minucioso cujo intuito consiste em propiciar ao cliente as facilidades de adquirir passagens aéreas por meio do website, de maneira segura e apta a evitar eventuais fraudes.

Contudo, constou-se divergência dos dados apresentados e por tal razão a compra restou suspensa, sendo certo que nesse momento foi realizado o estorno integral da compra no cartão de crédito utilizado. Nesse sentido, é importante esclarecer que não foi a administradora do cartão

de crédito que recusou o pagamento da passagem. Na realidade, a compra foi suspensa em razão do alerta emitido pela empresa de combate à fraude, contratada pela AZUL. Vários podem ser os motivos que ensejam a suspensão da reserva pela suspeita de fraude, quais sejam (i) o alto valor da passagem aérea, (ii) o trecho considerado de alto risco de fraude, (iii) passagem aérea adquirida por meio da Internet com data muito próxima à viagem, (iv) quando a empresa não obtém êxito na confirmação dos dados do titular do cartão quando do contato realizado, (v) dados divergentes, (vi) histórico de fraude com o nome do passageiro ou titular do cartão de crédito, etc. Por conseguinte, no momento em que o passageiro compareceu ao check-in foi devidamente informado da realização do estorno integral do valor e da necessidade de apresentação de nova forma de pagamento para prosseguimento na viagem conforme a reserva anteriormente realizada, e diante da regularização da reserva o passageiro prosseguiu normalmente no voo contratado. No caso em tela, a conduta da AZUL está em total conformidade com o previsto no Contrato de Transporte Aéreo celebrado no momento da compra pelo passageiro, no que se refere a suspeita de fraude, conforme consta abaixo: 2.4.1. Caso o Passageiro efetue o pagamento do Bilhete por meio de cartão de crédito, mesmo após o recebimento da confirmação de sua reserva, a AZUL realizará avaliação cadastral do Passageiro. Na hipótese do resultado da referida análise ser "negativa", tal reserva será automaticamente "suspensa" até que o Passageiro ofereça à AZUL outra forma de pagamento válida dentre aquelas elencadas como aceitas em seu website. Caso o Passageiro não tenha outra forma de pagamento para adquirir o Bilhete em até 24 (vinte e quatro) horas após o envio do comunicado de irregularidade ou em até 04 (quatro) horas antes do horário previsto para o embarque, evento que primeiro ocorrer, a reserva será cancelada. Entretanto, no dia do voo de ida, 25/07/2017, após a regularização da passagem pelo passageiro, o voo referente ao primeiro trecho (AD4886 NVT/VCP), sofreu um atraso em consequência do tráfego aéreo causado pela interdição da pista de Campinas/SP, diante da aeronave parada na pista, conforme reportagem anexa. Em que pese o atraso do voo, o passageiro ainda conseguiu realizar sua primeira conexão para Confins (AD 4106 VCP-CNF) uma vez que este voo também sofreu atraso pela interdição da pista. Todavia, todos estes atrasos ocasionaram a perda da última conexão (AD9076 CNF-MOC) com destino a Montes Claros/MG. Assim, obviamente se o passageiro não pode embarcar no voo, não houve tempo hábil de embarcar sua mala, portanto, sua bagagem não seguiu no mencionado voo. Diante do ocorrido, e conforme previsto na Resolução nº 400 da ANAC, a AZUL ofereceu alimentação, um voucher de R\$ 300,00 (trezentos reais) para utilizar como desconto na compra de futuras passagens da AZUL e a opção de seguir no próximo voo disponível às 18h30, ou seguir ainda no mesmo dia através de transporte terrestre, sendo que o passageiro optou em seguir no próximo voo disponível. Portanto, ainda que tenha ocorrido atraso no voo diante de fatos completamente externos e fora do controle da AZUL, esta empresa forneceu toda a assistência prevista na legislação especial, razão pela qual não há que se falar em infração. Sendo o que restava para o momento, a AZUL permanece à disposição para maiores esclarecimentos, bem como aproveita o ensejo para manifestar protestos de elevada estima e consideração. (...)

A política da AZUL é atender seus clientes da melhor maneira possível, por meio de um serviço personalizado, com qualidade, eficiência, presteza e principalmente segurança. Verificamos que o cliente efetuou a compra através da Central de Atendimento em 25/07/17 para os voos AD4986/4106/9076 de NVT-VCP-CNF-MOC na mesma data. No entanto, por divergência de dados às administradoras dos cartões recusaram o pagamento e o valor na reserva foi declinado. Cliente foi orientado a efetuar novo pagamento em nosso balcão de atendimento. Informamos que o voo AD 4106 VCP-CNF sofreu atraso de 136 minutos consequente à restrição aeroportuária e devido ao fato mencionado não houve tempo hábil para honrar com a conexão no voo AD 9076 CNF-MOC. Cumprimos com a Resolução 400 da ANAC, disponibilizamos voucher alimentação e reacomodamos os passageiros para o próximo voo disponível AD 5720 na mesma data. Salientamos ainda que em nenhum momento houve tratamento com desrespeito e conduta imprópria por parte da Cia. Ressaltamos que as práticas da AZUL estão estritamente vinculadas às normas reguladoras dispostas pela ANAC e todos os tripulantes da empresa passam por treinamentos intensos e rígidos antes de iniciarem os serviços, para que os procedimentos sejam seguidos corretamente. A empresa visa melhorar a cada dia os serviços oferecidos e a completa satisfação de seus clientes. Continuamos a disposição para quaisquer esclarecimentos. Dessa forma, diante da regularidade da conduta da AZUL, não procede a presente reclamação, motivo pelo qual se requer o seu imediato arquivamento.

7. É o relatório.

8. II. FUNDAMENTAÇÃO

9. 1. Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, Lei de Criação da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC;

10. 2. Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986, que aprova o Código Brasileiro de Aeronáutica – CBAer; e

11. 3. Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016, que Dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte Aéreo. Registra-se que a legislação sobre o tema estabelece no artigo 302, inciso III, alínea "p", do CBAer, dispõe:

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;

12. Por seu turno, a Resolução nº 400, em seu artigo 24, estabelece que:

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; e

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

13. III. DA DECISÃO DO FISCAL

14. Quanto ao primeiro trecho, Navegantes a Viracopos, voo nº 4986, considerando-se:

15. 1. que o passageiro recebeu a confirmação de sua reserva quando do processo de compra, bem como a informação de pendência de pagamento, conforme documento SEI 0900080. O passageiro, contudo, registrou na ANAC que "o banco já tinha aprovado a compra no cartão de crédito";

16. 2. que a empresa sustenta que houve uma suspensão no pagamento, por suspeita de fraude, fato que não fora devidamente demonstrado, após questionamento deste NURAC/CNF; e

17. 3. que houve negativa de embarque no voo nº 4986, de Navegantes a Viracopos, em 25/07/2017, das 6h13, tendo o passageiro embarcado no mencionado voo somente após nova aquisição de bilhete aéreo;

18. Conclui-se ter sido configurada a preterição, sugerindo-se duas autuações nos seguintes dispositivos legais:

19. artigo 302, inciso III, alínea "p", do CBAer; e

20. artigo 24 da Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016, c/c artigo 302, inciso III,

alínea "u", do CBAer.

21. Quanto ao trecho Confins a Montes Claros, voo nº 9076:
22. 1. Sustentou a empresa aérea ter havido atrasos sucessivos, tanto em Navegantes quanto em Viracopos, ocasionando, por sua vez, a perda, pelo passageiro, da última conexão (CNF-MOC).
23. Ainda segundo a empresa, não houve tempo hábil de embarcar a bagagem do passageiro, sendo que esta não seguiu no mencionado voo;
24. 2. Não se confirmou a denúncia do passageiro de que o voo estivesse sem vagas. Em contato com o funcionário César, da empresa AZUL, fomos informados de que o mencionado voo seguiu com 80 passageiros, em uma aeronave com capacidade para 118;
25. 3. Não sendo possível cumprir com a conexão, tanto o passageiro quanto a empresa confirmaram a reacomodação no voo seguinte, às 18h30;
26. 4. Diante do exposto, não considero ter havido irregularidade administrativa, neste trecho (voo 9076).

DA DEFESA PRÉVIA

27. Em **Defesa Prévia**, a empresa requer que sejam os Autos de Infração nº 3124/2018 e nº 3125/2018 cumulados em um único Auto de Infração, tendo em vista os fatos apurados nestes, se tratam de indícios de infração relacionada a um mesmo contexto probatório.

28. Conforme citado acima, os 2 (dois) autos de infração foram lavrados diante um único fato, qual seja, em razão da suspeita de fraude em relação a compra de passagem efetuada pelo passageiro Henrique. Entretanto, conforme passará a ser demonstrado, há grave erro na capitulação dos autos de infração, pois o tempo toda a Autuada cumpriu com o previsto na Resolução ANAC no 400/16, não havendo razão para lógica para a emissão dos presentes autos.

29. O Auto de Infração 3124/2018 foi lavrado sob a argumentação de que a AZUL teria deixado de transportar passageiro, que não seja voluntário, com bilhete marcado ou com reserva confirmada. Todavia, conforme previamente argumentado na resposta oferecida pela Autuada ao Ofício ° 165 (SEI) 2017, não ocorreu a preterição do passageiro, mas apenas uma suspeita de que a reserva não havia sido paga corretamente, diante de fraude, ou seja, haviam indícios de que o contrato de transporte aéreo estava viciado pela fraude. Diante da suspeita de fraude após o pagamento da reserva, foi realizado o estorno integral da compra no cartão de crédito utilizado.

30. Nesse sentido, é importante esclarecer que não foi a administradora do cartão de crédito que recusou o pagamento da passagem. Na realidade, a compra foi suspensa em razão do alerta emitido pela empresa de combate à fraude, contratada pela AZUL.

31. Vários podem ser os motivos que ensejam a suspensão da reserva pela suspeita de fraude, quais sejam (i) o alto valor da passagem aérea, (ii) o trecho considerado de alto risco de fraude, (iii) passagem aérea adquirida por meio da Internet com data muito próxima à viagem, (iv) quando a empresa não obtém êxito na confirmação dos dados do titular do cartão quando do contato realizado, (v) dados divergentes, (vi) histórico de fraude com o nome do passageiro ou titular do cartão de crédito, etc. Por conseguinte, no momento em que o passageiro compareceu ao check-in foi devidamente informado da realização do estorno integral do valor e da necessidade de apresentação de nova forma de pagamento para prosseguimento na viagem conforme a reserva anteriormente realizada, e diante da regularização da reserva o passageiro prosseguiu normalmente no voo contratado.

32. No caso em tela, a conduta da AZUL está em total conformidade com o previsto no Contrato de Transporte Aéreo celebrado no momento da compra pelo passageiro, no que se refere a suspeita de fraude, conforme consta abaixo:

2.4.1. Caso o Passageiro efetue o pagamento do Bilhete por meio de cartão de crédito, mesmo após o recebimento da confirmação de sua reserva, a AZUL realizara avaliação cadastral do Passageiro. Na hipótese do resultado da referida análise ser "negativa", tal reserva será automaticamente "suspensa" até que o Passageiro ofereça à AZUL outra forma de pagamento válida dentre aquelas elencadas como aceitas em seu website. Caso o Passageiro não tenha outra forma de pagamento para adquirir o Bilhete em até 24 (vinte e quatro) horas após o envio do comunicado de irregularidade ou em até 04 (quatro) horas antes do horário previsto para o embarque, evento que primeiro ocorrer, a reserva será cancelada.

33. Ou seja, nem ao menos ocorreu a preterição, pois a reserva foi efetivamente regularizada no momento do check-in e, por esta razão o embarque ocorreria normalmente.

34. Entretanto, no dia do voo de ida, 25/07/2017, após a regularização da passagem pelo passageiro, o voo referente ao primeiro trecho (AD4886 NVT-VCP), sofreu um atraso em consequência do tráfego aéreo causado pela interdição da pista de Campinas/SP, diante da aeronave parada na pista, conforme reportagem juntada na manifestação da AZUL.

35. Em que pese o atraso do voo, o passageiro ainda conseguiu realizar sua primeira conexão para Confins (AD 4106 VCP-CNF) uma vez que este voo também sofreu atraso pela interdição da pista. Todavia, todos estes atrasos ocasionaram a perda da última conexão (AD9076 CNF-MOC) com destino a Montes Claros/MG.

36. Assim, obviamente se o passageiro não pode embarcar no voo, não houve tempo hábil de embarcar sua mala, portanto, sua bagagem não seguiu no mencionado voo.

37. Diante do ocorrido, e conforme previsto na Resolução no 400 da ANAC, a AZUL ofereceu alimentação, um voucher de R\$ 300,00 (trezentos reais) para utilizar como desconto na compra de futuras passagens da AZUL e a opção de seguir no próximo voo disponível às 18h30, ou seguir ainda no mesmo dia através de transporte terrestre, sendo que o passageiro optou em seguir no próximo voo disponível.

38. Portanto, ainda que tenha ocorrido atraso no voo diante de fatos completamente externos e fora do controle da AZUL, esta empresa forneceu toda a assistência prevista na legislação especial, razão pela qual não há que se falar em infração.

39. Portanto, ressalta-se que a presente situação jamais deve ser considerada como preterição, razão pela qual, não há que se falar em infração diante de passageiro não voluntário.

40. O Auto de Infração 3125/2018, foi lavrado sob a argumentação de que a AZUL teria deixado de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro no caso de preterição.

41. Todavia, conforme as argumentações expostas acima, o presente caso jamais poderá ser enquadrado como preterição, tendo em vista que a partir do momento que a reserva foi regularizada, o passageiro embarcou normalmente no voo contratado.

42. Portanto, resta claro que a Autuada não cometeu infração, tendo em vista que o pagamento da compensação não é cabível no presente caso.

43. Diante do exposto em cada um dos tópicos acima, restou mais que evidenciado que os

autos de infração foram lavrados por um equívoco na interpretação do Técnico de Regulamentação e por total falta de razoabilidade, tendo em vista que em todos os momentos a AZUL agiu de acordo com a Resolução ANAC no 400/16, não havendo que se falar em infração, razão pela qual os autos de infração devem ser imediatamente arquivados.

44. Termos em que Pede deferimento.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

45. A **Decisão de Primeira Instância (DCI)** após cotejo integral de todos argumentos para com os elementos dos autos entendeu que as alegações da autuada não evidenciaram elementos probatórios capazes de elidir a aplicação de penalidade e condenou a interessada à sanção de multa no valor de **R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, levando-se em conta as circunstâncias previstas nos diversos incisos do § 1º e § 2º do artigo 36 da Resolução nº 472/2018.

DO RECURSO

46. Em sede Recursal, solicita o efeito suspensivo ao Recurso, vez que, em que pese não se constitua mais regra decorrente do advento da Resolução ANAC 472/2018, a não atribuição do competente efeito suspensivo, autoriza – ainda que provisoriamente – a execução do crédito da multa em face da companhia aérea, acompanhada das providências imediatamente anteriores à execução, tal qual a mais gravosa delas: a inscrição do débito em dívida ativa, que constitui constrangimento excessivo, visto que impede a companhia aérea de realizar homologações, concessões, transferências de propriedades de aeronaves, e demais providências atinentes ao exercício da sua própria atividade, nos termos do art. 54 da Resolução/ANAC n. 472/2018:

Art. 54. A inscrição do crédito público na dívida ativa constituirá, enquanto exigível, impedimento à realização de homologações, registros, concessões, transferências de propriedade de aeronaves e certificados ou qualquer prestação de serviços.

47. Colocando, assim, em risco as atividades da própria companhia, podendo causar graves prejuízos. Nesse diapasão, cabe a previsão do art. 61 da Lei n. 9.784/1999, como autoriza o §1º, do art. 38 da Resolução 472/2018:

§ 1º O recurso não terá efeito suspensivo, ressalvada a possibilidade prevista no parágrafo único do art. 61 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

48. Bem como o Artigo nº 38:

Art. 38 § 1º O recurso não terá efeito suspensivo, ressalvada a possibilidade prevista no parágrafo único do art. 61 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

49. Portanto, faz-se necessária a concessão do efeito suspensivo ora pleiteado, por expressa previsão legal no Código Brasileiro de Aeronáutica, §2º, artigo 292, além de constituir grave risco às operações ordinárias da empresa, como exposto acima.

50. Também alega suspeita de fraude quando da compra da passagem, haja vista que a empresa Recorrente possui um sistema antifraude, que analisa as reservas a cada compra. No presente caso, no momento da compra, o sistema antifraude foi alertado. O motivo que mais causou estranheza foi a divergência de dados entre o comprador, o cartão utilizado e o passageiro. Por tal razão, apesar da aprovação da transação de compra, por motivo de segurança, a AZUL imediatamente estornou o valor pago para a aquisição da passagem, a fim de que a reserva fosse confirmada e regularizada presencialmente, e diante da regularização da reserva o passageiro prosseguiu normalmente no voo contratado.

51. Pelo exposto, ao contrário do que restou consignado na fundamentação da r. decisão, tal prática jamais poderá ser caracterizada como preterição. Ora, havia assentos disponíveis na aeronave, sendo que o impedimento de embarque decorreu do não cumprimento do contrato de transporte aéreo por parte do passageiro, ou pelo menos da falta de confirmação dos requisitos previstos no referido contrato. Veja que a fundamentação da decisão foi embasada pelo fato da ausência de prova por parte da Recorrente do cometimento de fraude por parte do passageiro:

“Nessa esteira, para que o mérito da defesa prosperar, seria necessário demonstrar de forma clara e inequívoca o cometimento de fraude por parte do passageiro durante o processo de compra do bilhete aéreo para que a empresa aérea pudesse justificar, satisfatoriamente, o impedimento de embarque, situação essa que, repita-se, não restou comprovada nos autos. Nessa situação, o mero reembolso integral e imediato do valor pago pelo passageiro na compra do bilhete para o voo originalmente contratado 9076 do dia 25/07/2017 não descaracteriza a preterição de embarque para esse voo uma vez que tal procedimento constitui o mero cumprimento de demais dispositivos da norma. Tal cumprimento da norma apenas evita que a empresa venha a incorrer em novas infrações.”

52. Todavia, no presente caso realmente não foi comprovada fraude por parte do passageiro, mas não precisaria. O caso em tela trata-se de descumprimento contratual pelo passageiro.

53. Neste sentido, é previsto contratualmente que nos casos de pagamento do bilhete por cartão de crédito, mesmo após o recebimento da confirmação da reserva, a AZUL irá realizar uma avaliação cadastral do passageiro, podendo ocorrer a suspensão da reserva, até que outra forma de pagamento válida seja apresentada, veja:

2.4.1. Caso o Passageiro efetue o pagamento do Bilhete por meio de cartão de crédito, mesmo após o recebimento da confirmação de sua reserva, a AZUL realizará avaliação cadastral do Passageiro. Na hipótese do resultado da referida análise ser “negativa”, tal reserva será automaticamente “suspensa” até que o Passageiro ofereça à AZUL outra forma de pagamento válida dentre aquelas elencadas como aceitas em seu website. Caso o Passageiro não tenha outra forma de pagamento para adquirir o Bilhete em até 24 (vinte e quatro) horas após o envio do comunicado de irregularidade ou em até 04 (quatro) horas antes do horário previsto para o embarque, evento que primeiro ocorrer, a reserva será cancelada.

54. Portanto, considerar a conduta da Recorrente como infração seria desconsiderar por completo o instrumento contratual celebrado entre as partes, o que jamais poderia ser admitido!

55. Em razão da segurança jurídica, mister se observar o princípio da pacta sunt servanda, a autonomia da vontade das partes em contratar, devendo o Estado apenas exercer o controle em relação a função social do contrato e eventuais ilegalidades.

56. Logo, a empresa não praticou nenhum ato de preterição. A AZUL prevê tal situação em seu contrato de transporte, o qual foi consultado e assentido pelo passageiro ao realizar a compra e,

portanto, este tinha ciência da possível análise de fraude da sua compra. Se está no contrato que tal situação é um fator de suspensão do referido contrato de transporte, não há que se falar em bilhete adquirido e trecho originalmente contratado. Logo, não há materialidade a ser apurada nestes autos.

57. Vejam, a tipicidade a infração é a seguinte:

58. p) deixar de transportar passageiro com bilhete marcado ou com reserva confirmada ou, de qualquer forma, descumprir o contrato de transporte;

59. Considerando que foi constatada uma suspeita de fraude e tal ocorrência é condição suspensiva do contrato de transporte, como claramente previsto no contrato da AZUL, não há que se falar em bilhete marcado, reserva confirmada ou descumprimento de contrato de transporte pela Recorrente. A AZUL na verdade só cumpriu o seu contrato de transporte.

60. Assim, tendo por base o princípio da legalidade, uma vez que a passagem estava suspensa, a infração pelo artigo 302, III, alínea p, do CBA não resta configurada.

61. Vejam, no próprio website da ANAC está claro que a preterição de embarque ocorre quando o passageiro tem seu embarque negado pela companhia aérea, quando cumprido todos os requisitos para o seu embarque. Como já dito acima, os requisitos não estavam cumpridos, a reserva não estava paga pelo passageiro, logo, não há que se falar em preterição de embarque. Portanto, tendo em vista a inexistência de preterição, consequentemente não há que se falar em dever de efetuar o pagamento da compensação financeira como exigida neste processo administrativo.

62. Diante do exposto, considerando que a AZUL está agindo em consonância com a legislação vigente, em conformidade com seu contrato de transporte não restam dúvidas sobre a necessidade de reforma total da r. decisão, tendo em vista que inexistiu infração. Logo, inexistiu materialidade quanto a infração ora discutida, razão pela qual merece reforma para arquivar o auto de infração.

63. Ante o exposto, requer a Recorrente:

64. a) seja dado imediato efeito suspensivo ao presente Recurso Administrativo;

65. b) seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração nº 3125/2018, por absoluta ausência de requisitos essenciais para sua existência e validade, nos termos da fundamentação supra;

66. c) ou, caso não seja esse o entendimento, após a devida apreciação das razões que o fundamentam, seja ele provido, decretando-se a nulidade da infração aplicada.

67. Eis que chegam os autos conclusos à análise deste relator em 29/04/2020.

68. Respaldo pelo art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999 aproveita-se como parte integrante desta análise relato constante da decisão de primeira instância constante dos autos.

69. **É o relato.**

PRELIMINARES

70. **Da Regularidade Processual** - Considerados os marcos apontados no início dessa análise, acuso regularidade processual nos presentes feitos. Foram preservados todos os direitos constitucionais inerentes ao interessado, bem como respeitados os princípios da Administração Pública, em especial contraditório e ampla defesa. Julgo os processos aptos para receber a decisão de segunda instância administrativa por parte desta Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância - ASJIN.

FUNDAMENTAÇÃO - MÉRITO E ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DO INTERESSADO

71. **Da materialidade infracional** - A peça da DC1, devidamente motivada e fundamentada pelo decisor competente, confirmou, de forma clara e objetiva, a materialidade infracional imputada ao interessado pela fiscalização. Restou comprovado, de fato, com base nos autos do processo, que a interessada deixou de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro no caso de preterição, infração capitulada na alínea "u" do inciso III do artigo 302 do CBA, que dispõe in verbis:

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; (sem grifo no original)

72. A Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016, que dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte aéreo, aplicáveis ao transporte aéreo regular de passageiros, doméstico e internacional, traz em seu Artigo 24, a obrigatoriedade de indenizar o passageiro no caso em questão:

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; e

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

73. No caso em tela, verifica-se que conforme apurado pela Fiscalização desta Agência Reguladora e Fiscalizadora, ela descumpriu a legislação aeronáutica.

DAS RAZÕES RECURSAIS

74. **Da alegação de que o presente Recurso teria efeito suspensivo:**

75. A respeito de tais solicitações, veja que o referido parágrafo único do artigo 61, da Lei nº 9.784/1999, estabelece que havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso. Sobre os efeitos dos recursos administrativos, transcrevo abaixo a lição do autor João Trindade Cavalcante Filho, em "Processo administrativo, 3ª Edição, Editora Jus PODIVM, página 92:

"Efeitos dos recursos administrativos: em regra, o recurso tem efeito apenas devolutivo (devolve-se a matéria à apreciação da Administração); em casos de fundado receio de dano irreversível ou de difícil reparação, pode-se conceder também efeito suspensivo (suspende-se a execução da decisão recorrida até a análise do mérito recursal). Exemplo: decisão que determina a demolição de uma casa. Se o interessado apresentar recurso, normalmente esse apelo não impede a demolição, pois os recursos têm, em regra, apenas efeito devolutivo. No entanto, como se trata de decisão praticamente irreversível, a autoridade pode (a pedido ou de ofício) conceder efeito suspensivo, determinando que a decisão só seja executada após a análise do recurso."

76. Especificamente em relação à inscrição do débito em Dívida Ativa, importa esclarecer que a referida inscrição ocorrerá somente após 75 (setenta e cinco) dias a contar do recebimento da notificação da presente Decisão de 2ª Instância - DC2; e só em caso de inadimplência, isto é, caso a atuada não realize o pagamento do referido débito. Desta forma, ressalta-se que esse é o efeito devolutivo e não suspensivo da apresentação do Recurso em 2ª Instância no âmbito da ANAC após a edição da Resolução nº 472, de 2008.

77. No que diz respeito ao argumento da atuada de que eventual indeferimento do pleito de efeito suspensivo atentaria contra o princípio do duplo grau de jurisdição, esse argumento também não deve prosperar, pois, em que pese o recurso não ter efeito suspensivo, o efeito devolutivo do referido recurso garante a ampla defesa e o contraditório em 2ª instância administrativa e a garantia de que a respectiva inscrição do débito em dívida somente ocorrerá após o julgamento do recurso - e apenas no caso em que permaneça a condição de inadimplência.

78. Por fim, cumpre alertar que, embora não ocorra a inscrição em dívida ativa até o julgamento do recurso apresentado em 2ª Instância, o efeito não suspensivo do recurso importa em acrescentar ao valor do débito original juros e multa de mora, de acordo com o Parágrafo único do artigo 34 da Resolução ANAC nº 472, de 2018, desde a data de vencimento, estabelecida na Decisão de 1ª Instância, até a data do pagamento.

79. **Da alegação de não houve preterição confirmada:**

80. O argumento recursal é de que não teria, assim, ocorrido na infração e não poderia ser objeto de punição. Ora, a preterição se consuma no momento do impedimento de embarque dos passageiros no voo originalmente contratado, sem que estes tenham se voluntariado a deixar de embarcar mediante aceite de compensação oferecida pela empresa.

81. Destarte, 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 400/2016 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 atuada.

82. Ademais, dentro da topografia normativa existem contextos distintos:

no primeiro caso (incidência do artigo 21), é dever da empresa oferecer as alternativas do caput quando as hipóteses dos incisos já estiverem consumadas;

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;

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 acomodação com o(s) voluntário(s) (ou estes não existirem), cabendo obrigatoriamente à empresa o pagamento de compensação financeira prevista no artigo 24.

83. É dizer que existe uma sequência a ser seguida quando da observância das regras da 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 → acomodação → 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 → acomodação = possibilita a incidência do artigo 23 como excludente da preterição

84. O feito demonstra que a recorrente impediu o passageiro ao embarque no voo original, razão pela qual incide sobre ela a prática da preterição tendo em vista que não comprova, de forma objetiva, à luz do art. 36 da Lei nº 9784/99 c/c § 2º do art. 23 da Res. 400/2016, que estava amparada pela única excludente à prática de preterição prevista no art. § 1º do art. 23 da Res. nº 400/2016, qual seja, a comprovação de que o passageiro não embarcou no voo original porque assim o quis. A prática da recorrente, portanto, se adere aos dispositivos citados, pois, ainda, o passageiro não se considerou **voluntário** ao não embarque.

85. A preterição é caracterizada a partir do momento em que o passageiro com reserva confirmada deixa de ser transportado (Art. 22 resolução 400/2016).

86. A preterição não se materializa apenas quando o passageiro não for voluntário, mediante aceitação de compensações. O processo demonstra que não houve voluntariedade no caso. Ademais, a realocação é obrigação da empresa, uma vez configurada a preterição do passageiro.

87. O entendimento é exatamente o oposto, como se verifica pelo histórico de julgamento nos casos abaixo:

00065.562669/2017-92

A recorrente, portanto, mostra que houve a impossibilidade de embarque, razão pela qual fica caracterizada a preterição de embarque, vez que os passageiros foram impossibilitados em terem os seus contratos originais de transporte aéreo cumprido, por parte da empresa aérea.

00066.009161/2018-31

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 atuada, 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.

00067.501603/2017-14

Conforme se vê, o art. 22 da Resolução especifica o momento em que se configura a preterição

do passageiro, dispondo o art. 23 as obrigações impostas ao transportador aéreo na hipótese de quando a preterição já estiver caracterizada, bem como (§ 1º) as medidas a serem adotadas para elidir a configuração da preterição. Portanto, é obrigação do transportador cumprir com o contrato original de transporte e, uma vez não cumprido, deverá oferecer as devidas recomodações e compensações previstas na Resolução, não eximindo a Recorrente da preterição já configurada.

00065.004616/2018-32

Verifica-se que da análise dos dispositivos acima, que é claro quanto a configuração da preterição, ocorrendo quando o transportador deixa de embarcar o passageiro, no voo que havia contratado. Há, portanto, materialidade no caso, uma vez que a prática infracional foi configurada no momento em que o passageiro foi impedido de embarcar e a hipótese do § 1º do art. 23 não se configura, sendo a única hipótese prevista pela legislação de excludente da prática.

88. Assim, não há que se falar que não houve preterição da passageira em questão.

89. **Da alegação de suspeita de fraude no cartão como fins de impedimento ao embarque:**

90. A alegação de que a discordância entre o nome descrito no cartão de crédito e do bilhete configurariam tentativa de fraude e não cumprimento do contrato de transporte aéreo por parte do passageiro, ou pelo menos da falta de confirmação dos requisitos previstos no referido contrato não encontram respaldo junto à legislação aeronáutica aplicada ao caso e, nesse sentido já decidiu contrariamente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no sentido de que a suspeita infundada de fraude, tão somente, não é fundamento razoável a impedir o embarque do nominado no bilhete:

LEGITIMIDADE PASSIVA – GRUPO ECONÔMICO – COMPANHIA AÉREA AVIANCA – A ré, Aerovias Del Continente Americano S/A, alega que as passagens aéreas foram compradas junto à empresa Oceanair Linhas Aéreas S/A, com a qual firmou Contrato de Licença de Uso para operar voos domésticos e que esta empresa também utiliza o nome fantasia "AVIANCA" – A apelação foi redigida em papel timbrado da AVIANCA, nome que figura no rol de despesas do cartão de crédito do coautor, que adquiriu as passagens – Esses fatores induzem à aplicação da chamada "teoria da aparência", levando-se a crer que ambas pertencem ao mesmo grupo econômico, não havendo, pois, que se cogitar de ilegitimidade passiva – RECURSO DESPROVIDO. CONTESTAÇÃO INTEMPESTIVA – REVELIA – A presunção de veracidade a que alude o artigo 319, do CPC, diz respeito aos fatos e, além disso, não é absoluta – Instrução probatória que se destina ao convencimento do juiz, cabendo-lhe decidir sobre a pertinência e utilidade da sua produção – No caso, o conjunto probatório é suficiente para demonstrar a má prestação de serviços e os danos reclamados pelos autores – RECURSO DESPROVIDO. INDENIZAÇÃO – DANOS MORAIS – TRANSPORTE AÉREO – Autores que foram impedidos de embarcar, sob a justificativa de divergência com os dados do cartão de crédito – Descabimento, pois as passagens foram adquiridas com antecedência de dois meses, já estando pagas na data da viagem, havendo posterior confirmação da compra pela ré – Autores que residem cerca de 300 km distantes do aeroporto de Salvador, tiveram seu embarque adiado, tendo sido obrigados a comprar novas passagens de outra companhia aérea, parceira da ré – Autores que foram obrigados a pernoitar em Salvador, em casa de um terceiro estranho que se dispôs a ajudar os autores – Situação que ultrapassa o mero dissabor – Dano moral configurado – Indenização fixada em R\$ 15.000,00, que se mostra adequada ao caso em tela – Sentença mantida – RECURSO DESPROVIDO.

(TJ-SP - APL: 00814885420128260002 SP 0081488-54.2012.8.26.0002, Relator: Sérgio Shimura, Data de Julgamento: 17/02/2016, 23ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 19/02/2016)

[grifó nosso]

91. Mesmo entendimento se aplica ao Acórdão julgado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal quando da alegação de que a simples disparidade nominal entre portador do bilhete e do titular do cartão, ensejaria possibilidade de fraude e, conseqüente, impedimento de de embarque, sem demais indícios dessa acusação:

EMENTA

JUZADO ESPECIAL CÍVEL. CONSUMIDOR. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EMBARQUE. ALEGADA SUSPEITA DE FRAUDE NA COMPRA POR CARTÃO DE CRÉDITO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. DESGASTES QUE SUPERAM O MERO ABORRECIMENTO COTIDIANO. VALOR DA INDENIZAÇÃO ARBITRADA. ADEQUAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

I. Trata-se de recurso inominado interposto pela parte ré em face de sentença que a condenou ao pagamento de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a título de compensação por dano moral em razão de falha na prestação dos serviços. Em seu recurso, a parte ré afirma que não houve falha na prestação dos serviços e que o cancelamento da reserva se deu em razão da suspeita de fraude quanto ao meio de pagamento da passagem, não se tratando, portanto, de recusa injustificada. Sustenta que a recorrida não comprovou ser a titular do cartão de crédito utilizado, razão pela qual não pôde viajar. Assevera que foi efetuado contato para obtenção de esclarecimentos acerca da reserva da recorrida, informando, inclusive, que a sua reserva estava pendente por suspeita de fraude, razão pela qual seria solicitado, no momento do embarque, a apresentação do cartão de crédito utilizado na compra. Por fim, insurge-se contra o valor da compensação pecuniária arbitrada, que afirma excessiva.

II. Recurso próprio, tempestivo e com preparo regular (ID 4370595-4370598). As contrarrazões não foram apresentadas (ID 4370604).

III. Compulsando detidamente os autos, verifica-se que é incontroversa a impossibilidade de embarque da parte autora em razão da alegada suspeita de fraude no meio de pagamento utilizado para a aquisição da passagem. Outrossim, a recorrente não apresentou qualquer elemento apto a comprovar que informou a recorrida, com antecedência e de maneira clara, a necessidade de apresentação de qualquer documento além dos ordinariamente exigidos para o embarque de passageiros em viagem internacional. Houve, portanto, falha no dever de informação (CDC, art. 6.º, III).

IV. Estabelece o art. 7.º, § 1.º da Resolução ANAC 141/2010 que "o cancelamento programado de voo e seu motivo deverão ser informados ao passageiro com, no mínimo, 72 (setenta e duas) horas de antecedência do horário previsto de partida". A disposição encontra-se em conformidade com os deveres de informação e proteção estatuídos no art. 6.º, III e VI da Lei 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor. Dever não observado no caso em testilha. Outrossim, o documento ID 4370572 evidencia que o valor correspondente à passagem aérea foi regularmente lançado na fatura de cartão de crédito da parte recorrida.

V. A falha na prestação do serviço de transporte aéreo, com o malogro de viagem internacional programada, frustra a legítima expectativa do consumidor e é causa de dano moral, que deve ser compensado pelo fornecedor.

VI. De acordo com o sistema de responsabilidade estatuído pelo CDC, o fornecedor responde de maneira objetiva pelos danos ocasionados ao consumidor por falha na prestação do serviço e, no caso em exame, não restou demonstrada qualquer causa excludente da responsabilidade (CDC,

art. 14). Precedentes: Acórdão n.1072844, 07103147820178070007, Relator: EDUARDO HENRIQUE ROSAS 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Julgamento: 06/02/2018, Publicado no DJE: 19/02/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada; Acórdão n.1061825, 07021854520178070020, Relator: ARNALDO CORRÊA SILVA 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, Data de Julgamento: 23/11/2017, Publicado no DJE: 29/11/2017. Pág.: Sem Página Cadastrada.

VII. A indenização por danos morais possui três finalidades, quais sejam, a prestação pecuniária serve como meio de compensar a lesão a aspecto de direito de personalidade, punição para o agente causador do dano e prevenção futura quanto a fatos semelhantes.

VIII. Não há um critério matemático ou padronizado para estabelecer o montante pecuniário devido à reparação. O valor da reparação deve guardar correspondência com o gravame sofrido, devendo o juiz pautar-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sopesando as circunstâncias do fato e as condições pessoais e econômicas das partes envolvidas, assim como o grau da ofensa moral e sua repercussão.

IX. Atento às diretrizes acima elencadas, entende-se o montante de R\$ 3.000,00 (três mil reais), como suficiente para, com razoabilidade e proporcionalidade, compensar os danos sofridos pela parte recorrida, sem, contudo, implicar em enriquecimento sem causa.

X. Recurso conhecido e provido em parte para reduzir o *quantum* da condenação para R\$ 3.000,00 (três mil reais), mantida a sentença em seus demais termos. Custas recolhidas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95), além da ausência de contrarrazões.

XI. A súmula de julgamento servirá de acórdão, consoante disposto no artigo 46 da Lei nº 9.099/95.

92. Ainda nesse sentido, acerca do argumento de que não teria, assim, ocorrido a infração e não poderia ser objeto de punição a preterição se consuma no momento do impedimento de embarque dos passageiros no voo originalmente contratado, sem que estes tenham se voluntariado a deixar de embarcar mediante aceite de compensação oferecida pela empresa. Destarte, 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 400/2016 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 atuada.

93. Destarte, com fulcro no § 1º do art. 50 da Lei 9.784/1999, que abre a possibilidade de que a motivação da decisão de recurso administrativo consista em declaração de concordância com fundamentos da Decisão anterior, **naquilo que couber aos casos específicos**, este relator ora endossa os argumentos trazidos por aquele decisor em sede de primeira instância para a confirmação da prática infracional, bem como fundamentação e a motivação da penalidade aplicada, declarando concordância, **nos demais aspectos**, a fim de que passem a fazer parte integrante do presente relatório.

DA DOSIMETRIA DA SANÇÃO

94. Por todo o exposto nesta decisão e tudo o que consta nos autos do presente processo, se considera configurada a infração descrita no Artigo 24 Caput do(a) Resolução 400 de 13/12/2016, pelo fato de deixar de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro no caso de preterição.

95. A Resolução ANAC nº 472, de 2018 entrou em vigor em 04/12/2018 e revogou a Resolução ANAC nº 25, de 2008 e a Instrução Normativa nº 08, de 2008 e, dentre outras disposições, estabeleceu em seu Art. 82, que as novas disposições aplicam-se a todos os processos em curso, sem prejuízo dos atos já praticados e da aplicação das normas vigentes à época dos fatos, inclusive no que concerne às sanções aplicáveis.

96. A sobredita Resolução ANAC nº 25, de 2008, estabeleceu que a sanção de multa será expressa em moeda corrente, **calculada a partir do valor intermediário** (grifo meu) constante das tabelas aprovadas em anexo àquela Resolução, salvo existência de previsão de sanção constante de legislação específica,

97. Quanto à gradação das sanções ficou estabelecido no artigo 22, da Resolução ANAC nº 25, de 2008 que na dosimetria da aplicação de sanções serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes e quando inexistentes causas atenuantes ou agravantes ao caso ou quando elas se compensem deve ser aplicada a sanção no patamar médio da tabela anexa à Resolução.

98. Nesse sentido, faz-se mister observar a incongruência quando da aferição da dosimetria do caso em tela. O setor de DC1 levou em consideração a Resolução ANAC nº 472, de 06/10/2018.

99. Assim, a infração se dera em 25/07/2017, vigente à época Resolução ANAC nº 25, de 2008. Assim, versa a Resolução nº 472, de 06 de junho de 2018, que determina que a legislação a ser aplicada deva ser a vigente à época da ocorrência dos fatos, disposto em seu Artigo 82, *in verbis*:

Art. 82. Esta Resolução aplica-se a todos os processos em curso, sem prejuízo dos atos já praticados e da aplicação das normas vigentes à época dos fatos, inclusive no que concerne às sanções aplicáveis.

Parágrafo único. As providências administrativas preventivas não se aplicam a infrações identificadas antes da vigência desta Resolução.

100. Assim dispunha Resolução vigente à época:

CAPÍTULO II

DAS ATENUANTES E AGRAVANTES

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 consequências da infração, antes de proferida a decisão;

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

§ 2º São circunstâncias agravantes:

I - a reincidência;

II - a recusa em adotar medidas para reparação dos efeitos da infração;

III - a obtenção, para si ou para outrem, de vantagens resultantes da infração;

IV - exposição ao risco da integridade física de pessoas;

V - a destruição de bens públicos;

VI - o número de reclamações de passageiros registradas em relação ao mesmo fato. (Redação dada pela Resolução nº 306, de 25.2.2014)

§ 3º **Ocorre reincidência quando houver o cometimento de nova infração, após penalização definitiva por infração anterior.**

§ 4º Para efeito de reincidência não prevalece a infração anterior se entre a data de seu cometimento e a da infração posterior tiver decorrido período de tempo igual ou superior a um ano.

101. Esclarecida a inconsistência da fundamentação, para a infração cometida por pessoa jurídica, a previsão da Resolução ANAC nº 25, de 2008, relativa ao art. 302, inciso III, Alínea "u" do CBAer (Anexo III), item 35, é a de aplicação de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – valor de multa mínimo referente à infração, R\$ 17.500,00 (dezesete mil e quinhentos reais) – valor de multa médio referente à infração e R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) – valor de multa máximo referente à infração, conforme a circunstância.

102. **Das Circunstâncias Atenuantes**

103. I do § 1º do art. 22, da Resolução ANAC nº 25, de 2008, ("o reconhecimento da prática da infração") entende-se que o ente regulado deve reconhecer não só a prática do ato, mas também o fato de que essa conduta infringiu norma de competência da Autoridade de Aviação Civil, além de não incorrer em atitude processual contraditória para com o reconhecimento como, por exemplo, defender-se no mérito ou buscar imputar a responsabilidade pela prática da infração a outrem.

104. *In casu*, a Interessada não reconhece a prática da infração, conforme o disposto no § 1º, bem como alega ocorrência de fato adverso ao descrito no Auto de infração, não o podendo usufruir de tal benefício.

105. No mesmo sentido, a interessada não demonstrou, nos autos, ter adotado voluntariamente qualquer providência eficaz para amenizar as consequências da infração. Registre-se que nenhuma medida que configure um dever pode ser fundamento para a aplicação dessa atenuante, prevista no inciso II do § 1º do art. 22, da Resolução ANAC nº 25, de 2008.

106. Para a análise da circunstância atenuante prevista no inciso III do § 1º do art. 36, da Resolução ANAC nº 472, de 2018 ("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. Em pesquisa no Sistema Integrado de Gestão de Créditos – SIGEC dessa Agência, ora anexada a essa análise (SEI nº 4295907) ficou demonstrado que **há** penalidade anteriormente aplicada ao atuado nessa situação. Deve ser considerada essa circunstância atenuante como causa de **manutenção** do valor da sanção.

107. **Das Circunstâncias Agravantes**

108. Quanto à existência de circunstâncias agravantes, não se vê, nos autos, qualquer elemento que configure as hipóteses previstas no § 2º do art. 22 da Resolução ANAC nº 25/2008.

109. **Da sanção a ser aplicada em definitivo** - Por tudo o exposto, dada a inexistência de circunstâncias atenuantes e ausência de agravantes aplicáveis ao caso, **entendo que deva ser mantida a sanção aplicada pela primeira instância administrativa, no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, que é o valor médio previsto no Anexo da Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016.

CONCLUSÃO

Pelo exposto na integralidade desta análise, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **MANTENDO** a multa aplicada em Primeira Instância Administrativa no valor de **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, em desfavor da Empresa AZUL LINHAS AEREAS BRASILEIRAS S.A, por deixar de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro no caso de preterição, infração capitulada no Artigo 24 Caput da Resolução nº 400, de 13/12/2016 c/c Alínea "u" do inciso III do artigo 302 da Lei 7565 de 19/12/1986.

Eduardo Viana
SIAPE - 1624783

Membro Julgador - Portaria ANAC nº 1381/DIRP/2016



Documento assinado eletronicamente por **Eduardo Viana Barbosa, Analista Administrativo**, em 19/05/2020, às 13:41, 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 <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4295081** e o código CRC **7D37BB6E**.

SEI nº 4295081



VOTO

PROCESSO: 00065.001648/2018-86

INTERESSADO: @INTERESSADOS_VIRGULA_ESPACO_MAIUSCULAS@

Nos termos do art. 13 da Instrução Normativa n° 135, de 28 de fevereiro de 2019, profiro meu voto nos seguintes termos:

I - Acompanho na íntegra o voto do relator, para **CONHECER DO RECURSO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO para manter** a decisão de primeira instância em desfavor do INTERESSADO, para que a empresa seja multada em **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, como sanção administrativa, conforme a Tabela do **art. 43** da Resolução 400 de 13/12/2016, pelo descumprimento do disposto no **art. 24** da Resolução n° 400 de 13/12/2016, combinado com o **art. 302**, inciso **III**, alínea “**u**”, da Lei n° 7.565 de 19/12/1986, por ter sido constatado que a empresa aérea Azul Linhas Aéreas Brasileiras S/A deixou de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro HENRIQUE JUNIO PIRES GOUVEIA no caso de preterição conforme estabelecido pela Resolução n° 400/2016.

BRUNO KRUCHAK BARROS

SIAPE 1629380

Presidente Turma Recursal – BSB

Assessor de Julgamento de Autos em Segunda Instância Substituto

¹Nomeações e designações:

(1) a Portaria 2.026, de 9 de agosto de 2016; (2) a Portaria n° 3.403, de 17 de novembro de 2016; (3) por meio da Portaria n° 2.828, de 20 de outubro de 2016; (4) Portaria n° 2.829 - da mesma data da anterior, e; (5) Portaria n° 3.059, de 30 de setembro de 2019



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Kruchak Barros, Presidente de Turma**, em 19/05/2020, às 18:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4351379** e o código CRC **CAD46C94**.



VOTO

PROCESSO: 00065.001648/2018-86

INTERESSADO: @INTERESSADOS_VIRGULA_ESPACO_MAIUSCULAS@

Nos termos do art. 13 da Instrução Normativa n° 135, de 28 de fevereiro de 2019, profiro meu voto nos seguintes termos:

I - Acompanho na íntegra o voto do relator, para **CONHECER DO RECURSO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO para manter** a decisão de primeira instância em desfavor do INTERESSADO, para que a empresa seja multada em **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, como sanção administrativa, conforme a Tabela do **art. 43** da Resolução 400 de 13/12/2016, pelo descumprimento do disposto no **art. 24** da Resolução n° 400 de 13/12/2016, combinado com o **art. 302**, inciso **III**, alínea “**u**”, da Lei n° 7.565 de 19/12/1986, por ter sido constatado que a empresa aérea Azul Linhas Aéreas Brasileiras S/A deixou de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro HENRIQUE JUNIO PIRES GOUVEIA no caso de preterição conforme estabelecido pela Resolução n° 400/2016.

ISAIAS DE BRITO NETO
SIAPE 1291577
Membro Julgador
Portaria ANAC n° 0644/2016/DIRP



Documento assinado eletronicamente por **Isaias de Brito Neto, Analista Administrativo**, em 19/05/2020, às 17:59, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto n° 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4355361** e o código CRC **D632538B**.

SEI n° 4355361



CERTIDÃO

CERTIDÃO DE JULGAMENTO EM SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

509ª SESSÃO DE JULGAMENTO DA ASJIN

Processo: 00065.001648/2018-86

Interessado: AZUL LINHAS AÉREAS BRASILEIRAS S/A

Auto de Infração: 003125/2018

Crédito de multa: 669412208

Membros Julgadores ASJIN:

- Bruno Kruchak Barros - SIAPE 1629380 - Portaria nº 2026/2016 - Presidente Turma Recursal – BSB
- Eduardo Viana - SIAPE - 1624783 - Portaria ANAC nº 1381/DIRP/2016- Relator
- Isaias de Brito Neto - SIAPE 1291577 - Portaria ANAC nº 0644/DIRP/2016 - Membro Julgador

Certifico que a Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância - ASJIN da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão em segunda instância administrativa:

A ASJIN, por unanimidade, votou por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, **MANTENDO** a decisão de primeira instância em desfavor do INTERESSADO, para aplicar a multa de **R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais)**, conforme a Tabela do **art. 43** da Resolução 400 de 13/12/2016, pelo descumprimento do disposto no **art. 24** da Resolução nº 400 de 13/12/2016, combinado com o **art. 302**, inciso **III**, alínea “**u**”, da Lei nº 7.565 de 19/12/1986, por ter sido constatado que a empresa aérea Azul Linhas Aéreas Brasileiras S/A deixou de efetuar imediatamente o pagamento ou realizar pagamento inferior ao previsto nos incisos a título de compensação financeira ao passageiro HENRIQUE JUNIO PIRES GOUVEIA no caso de preterição conforme estabelecido pela Resolução nº 400/2016.

Os Membros Julgadores votaram com o Relator.



Documento assinado eletronicamente por **Isaias de Brito Neto, Analista Administrativo**, em 26/05/2020, às 16:22, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Kruchak Barros, Presidente de Turma**, em 26/05/2020, às 20:46, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Eduardo Viana Barbosa, Analista Administrativo**, em 27/05/2020, às 18:26, 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 <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **4365165** e o código CRC **B5F850DA**.
