

VOTO
PROCESSO: 00058.010836/2019-75
INTERESSADO: DELTA AIR LINES INC

Brasília, 06 de fevereiro de 2021.

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 (DC1)	Notificação da DC1	Multa aplicada em Primeira Instância	Protocolo do Recurso	Aferição Tempestividade
00058.010836/2019-75	670984202	007967/2019	DELTA	08/03/2019	20/03/2019	05/04/2019	26/04/2019	04/11/2020	13/11/2020	R\$ 20.000,00	25/11/2020	08/01/2021

Enquadramento: Artigo 39 Caput do(a) Resolução 400 de 13/12/2016 c/c Alinea u do inciso III do artigo 302 do(a) Lei 7565 de 19/12/1986

Infração: Deixar de responder, no prazo de dez dias úteis contados do registro, queixa ou reclamação de passageiro registrada e encaminhada às empresas por meio de sistema informatizado de atendimento da ANAC.

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

INTRODUÇÃO
HISTÓRICO

1.1. **Do auto de Infração:** A manifestação nº 20190020640 foi cadastrada no Stella, pelo usuário, em 25/02/2019. Contudo, em descumprimento ao art. 39, caput, da Resolução 400, a empresa aérea não respeitou o prazo máximo estipulado de 10 dias para responder à manifestação cadastrada no Stella, que é o sistema eletrônico de atendimento adotado por esta Agência (empresa nunca chegou a responder a manifestação 20190020640).

1.2. **Do Relatório de Fiscalização:**

1.3. A Resolução 400 da ANAC, em seu art. 39, tem a seguinte redação:

Art. 39. O transportador deverá responder, no prazo de 10 (dez) dias, as manifestações de usuários encaminhadas pelo sistema eletrônico de atendimento adotado pela ANAC.

1.4. O atual sistema eletrônico da ANAC é o Stella. Contudo, a empresa aérea descumpriu o dever estipulado no artigo acima, porquanto a manifestação de nº 20190020640, foi cadastrada no Stella em 25/02/2019, mas a operadora nunca chegou a responder a declaração do usuário.

1.5. **Da Defesa Prévia:**

1.6. Em sua defesa, argumenta que a Referida manifestação foi cadastrada perante o Stella pelo passageiro Anderson Vasconcelos Maciel, que realizou a compra de bilhete registrado sob o código localizador F6WVYNF, para o voo que originalmente partiria nos dias 2 e 9 de abril e, devido a uma alteração programada pela Delta, foi feita a remarcação a pedido do passageiro para os dias 29 de março e 7 de abril.

1.7. Ocorre que referida situação foi igualmente relatada pelo passageiro no sistema Consumidor.gov.br, registrada sob o nº 2019 02/00001893233, na mesma data (25 de fevereiro de 2019) conforme atesta do Doc. 2 anexo, a qual inclusive foi prontamente respondida pela ora Atuada e classificada no grau de satisfação máximo (5) pelo passageiro, sendo, inclusive, que a solicitação do passageiro foi atendida.

1.8. Diante destes fatos e conforme será demonstrado a seguir, é desarrazoado e desproporcional aplicar qualquer sanção em face da Delta, uma vez que a companhia aérea, ao responder à manifestação idêntica de referido passageiro na plataforma Consumidor.gov.br. alcançou todos os fins preconizados ao tratamento da demanda do consumidor previstos na legislação.

1.9. Embora o auto de infração tenha sido lavrado em 20 de março de 2019, a ora petionária tomou ciência de sua lavratura em 05 de abril de 2019, sexta-feira.

1.10. Desta forma, o prazo para a apresentação da presente defesa que se iniciou em 08 de abril de 2019, segunda-feira, se encerrará em 29 de abril de 2019, segunda-feira, restando, portanto, comprovada a sua tempestividade, nos termos do artigo 25, da Resolução ANAC 472/2018.

1.11. Conforme já exposto, o passageiro Anderson Vasconcelos Maciel registrou sua reclamação para o mesmo fato tanto no sistema Stella (folha 4) quanto na plataforma Consumidor.gov.br (Doc. 2 anexo), sendo que em apenas uma dessas plataformas a Delta apresentou sua resposta.

1.12. Diga-se de passagem que o consumidor ficou plenamente satisfeito com o atendimento que lhe foi dado, tanto é que classificou a demanda com a nota máxima (5), ao final do atendimento (Doc. 2 anexo). E como se sabe a plataforma Consumidor.gov.br veio a substituir o sistema Stella a partir de 11 de março de 2019, em virtude da publicação da Instrução Normativa ANAC 134, de 28 de fevereiro de 2019, em 01 de março de 2019.

1.13. Vê-se, assim, que o fim almejado pelas normas (Decreto 8.573/15 c/c Lei 8.078/90) foram plenamente alcançados, vez que o atendimento ao consumidor foi pronta e integralmente realizado pela companhia aérea, em total cumprimento ao disposto no ordenamento jurídico pátrio e especialmente vigente após a publicação da Instrução Normativa ANAC 134, de 28 de fevereiro de 2019.

1.14. Ora Nobre Julgadores, não resta razoável e proporcional punir a companhia a área por ter tratado adequadamente a demanda registrada pelo passageiro no sistema instituído e mantido pelo governo, embora não o tenha feito no sistema que não mais funciona para essa finalidade.

1.15. Vemos inclusive, por óbvio, que a resposta registrada pela Delta no Consumidor.gov.br seria exatamente a mesma resposta a ser cadastrada no sistema Stella, uma vez que ambas as respostas tratariam exatamente da mesma manifestação registrada pelo passageiro. Em outras palavras, a resposta cadastrada pela DL no Consumidor.gov.br supre plena e inequivocamente o fim precípuo da norma desta

R. Agência, qual seja, o efetivo atendimento do consumidor.

1.16. A Administração Pública dever pautar-se pelos princípios constitucionais previstos no artigo 37, bem como os estabelecidos na Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e no Decreto-Lei 4.657, de 04 de setembro de 1942, a seguir transcritos.

Constituição Federal

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19, de 1998) (grifo nosso)

Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Art. 20 A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII— observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados

VII- adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados; (grifo nosso)

Decreto-Lei 4.657, de 04 de setembro de 1942 (Lei de Introdução ao Direito Brasileiro)

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei n.º 13.655, de 2018)

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (Incluído pela Lei n.º 13.655, de 2018) (grifo nosso)

1.17. No caso em concreto, pela leitura dos normativos transcritos, fica evidente que a administração pública deve pautar sua atuação, necessariamente fundamentada, pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, demonstrando cabalmente a adequação da medida imposta à gravidade dos fatos.

1.18. Com efeito, impor à companhia aérea uma multa que pode variar entre R\$ 20.000,00, R\$ 35.000,00 e R\$ 50.000,00, pelo fato de ter respondido e atendido à demanda idêntica do passageiro no sistema que hoje é adotado pela ANAC (Consumidor.gov.br) em detrimento do sistema que não é sequer mais utilizado pela ANAC para este fim (Stella) é, sem sombra de dúvidas, medida desprovida totalmente de razoabilidade e proporcionalidade, a qual não merece prosperar.

1.19. Nesse sentido, vale transcrever os ensinamentos do jurista José dos Santos Carvalho Filho, em sua obra *Processo Administrativo Federal*, Ed. Lúmen Júris, 3ª Ed. Revisada:

1.20. O princípio da proporcionalidade, como já vimos, indica que nenhum gravame imposto ao indivíduo deve ter a dimensão maior do que a exigida pelo interesse público. Se é bastante para o atendimento ao interesse público a incidência de determinada restrição ao administrado, desnecessária será a imposição de outra que não aquela que satisfaz os fins do Estado. A não ser assim, teremos a restrição sem causa eficiente, o que se configura como abuso de poder.

1.21. O critério previsto no inciso VI tem pertinência com esse princípio, ao vedar "a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público" Trata-se, por conseguinte, de proporcionalizar a conduta administrativa em relação a gravames impostos ao indivíduo. Exige-se, assim, a adequação entre meios e fim como acertadamente consta no dispositivo.

1.22. Ao incluir a razoabilidade como princípio a ser observado, a lei pretende invalidar aqueles atos que, nos processos administrativos, apresentem incongruência entre o motivo e o objeto. Se o administrado invoca determinada razão como pressuposto da emanção da vontade, é de se esperar que essa razão guarde compatibilidade com a providência administrativa almejada, que constitui o objeto do ato. Tal não ocorrendo, há violação ao princípio da razoabilidade". (grifos nossos)

1.23. Segundo Carlos Roberto Siqueira de Castro, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade visam impedir "que as discriminações legislativas e os atos decisórios dos agentes estatais sejam fonte de injustiças e de perplexidades atentatórias ao paradigma de coerência exigido nas deliberações do Estado e de seus delegados, apurando-os ao padrão aceitável de moralidade, de eficiência e racionalidade" (*O Devido Processo Legal e a Razoabilidade das Leis na Nova Constituição do Brasil*, Ed. Forense, 1989, p. 159).

1.24. Ainda, conforme assevera Luis Roberto Barroso: "o princípio da razoabilidade é um parâmetro de valoração dos atos do poder público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo o ordenamento jurídico: a justiça" (*Introdução e Aplicação da Constituição*, 6ª edição, Ed. Saraiva, 2004).

1.25. Segundo o mesmo autor: "O princípio da razoabilidade é um mecanismo de controle da discricionariedade legislativa e administrativa. Ele permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou atos administrativos quando (a) não haja relação de adequação entre o fim visado e o meio empregado; (b) a medida não seja exigível ou necessária havendo meio alternativo para chegar ao mesmo resultado com menor ônus a um direito individual; (c) não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha". (grifou-se).

1.26. Barroso leciona ainda que, de acordo com o Princípio da Proporcionalidade, exige-se que as medidas adotadas pelo Poder Público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos; impõe também a verificação de inexistência de meio menos gravoso para atendimento dos fins visados e, por fim, a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se é justificável a interferência na esfera dos direitos dos cidadãos.

1.27. Aliás, de acordo com a doutrina mais autorizada do Direito Administrativo, "naqueles casos em que há a discricionariedade, impõe-se com maior afinco a observância da fundamentação e motivação do ato, pois, justamente mediante a observância destes princípios será possível o posterior controle do ato" (sobre o tema, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, "in" *"Direito Administrativo"*, Atlas, São Paulo, 1996, 7a. edição, p. 175).

1.28. Assim, a imposição de multa no caso em tela seria completamente desarrazoada e desproporcional, uma vez que a manifestação do passageiro — repita-se, registrada em duplicidade em dois canais de atendimento distintos — quais sejam o Stella e o Consumidor.gov.br, foi pronta e integralmente atendida pela ora autuada, ensejando, inclusive, sua avaliação com a nota máxima pelo próprio passageiro.

1.29. Caso V. Sas. não reconheçam que a aplicação de penalidade à ora Autuada no caso

concreto afrontaria flagrantemente os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, o que se admite somente por argumentar, cumpre ressaltar que não há que se falar em imposição de multa no caso concreto, uma vez que no Brasil deve-se observar o princípio da retroatividade da lei punitiva mais benéfica, consagrado no artigo 5^o XL, da Constituição Federal.

Constituição Federal

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

- Com base em referido princípio, tendo em vista o grau de proximidade entre o direito administrativo sancionador e o direito penal, é pacífico o entendimento de que as garantias constitucionais inerentes ao direito penal se estendem ao direito administrativo sancionador, dentre as quais a garantia de aplicação retroativa da lei mais benigna. Nessa linha, ao discorrer sobre a retroatividade da norma mais favorável no âmbito do direito administrativo sancionador, o eminente doutrinador Fábio Medina Osório ensina que "se esta é a política do Direito Penal, não haverá de ser outra a orientação do Direito Punitivo em geral, notadamente do Direito Administrativo Sancionador, dentro do devido processo legal. Não é outro o entendimento já confirmado pela ANAC e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se demonstra a partir das seguintes decisões: (imagem pág. 9 da defesa)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA.

SUNAB. MULTA ADMINISTRATIVA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE. ART. 5^o XL, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRINCÍPIO DO DIREITO SANCIONATÓRIO. AFASTADA A APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I. O art. 5^o, XL, da Constituição da República prevê a possibilidade de retroatividade da lei penal, sendo cabível extrair-se do dispositivo constitucional princípio implícito do Direito Sancionatório, segundo o qual a lei mais benéfica retroage. Precedente.

II. Afastado o fundamento da aplicação analógica do art. 106 do Código Tributário Nacional, bem como a multa aplicada com base no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

III. Recurso especial parcialmente provido."

(Superior Tribunal de Justiça: Recurso Especial 1 153083/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 06/11/2014, DJe 19/11/2014.)

- O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo também já confirmou o mesmo entendimento, em julgamento realizado em 12 de abril de 2017, conforme se demonstra abaixo: (imagem pag. 10 da defesa)

1.30. Aplicando-se referido princípio ao caso concreto, não há que se falar em imposição de penalidade à ora autuada. Isso porque, eventual penalidade seria aplicada em razão da falta de resposta à demanda registrada pelo passageiro no sistema Stella, o que resultaria em descumprimento ao art. 39, da Resolução ANAC 400, de 13 de dezembro de 2016.

1.31. Contudo atualmente está em vigor a Instrução Normativa ANAC 134 de 28 de fevereiro de 2019 (publicada em 01/03/2019), que transferiu para a plataforma "Consumidor.gov.br" todas as atribuições relativas ao sistema Stella no que se refere às demandas dos passageiros, como no caso em questão. Sendo assim, diante do fato de que a própria ANAC extinguiu, voluntariamente, o uso do sistema Stella, no que se refere às demandas dos passageiros e consumidores em geral, bem como considerando-se que a Delta efetivamente respondeu à demanda do passageiro no sistema atualmente em vigor (Doc. 2 anexo), qual seja o Consumidor.gov.br, repita-se: sistema este escolhido por esta Agência, há de se reconhecer que, pelo princípio da retroatividade da norma mais benéfica, a conduta objeto destes autos (falta de resposta à reclamação junto ao Stella) deixou de ser punível, razão pela qual o arquivamento do presente processo administrativo sem a imposição de qualquer penalidade à ora Autuada é medida que se impõe. O novo ato normativo, exarado por essa R. Agência, desobrigou as companhias aéreas às tratativas das demandas dos passageiros no sistema Stella, nos termos do 1^o da Instrução Normativa ANAC 134/2019, impondo a essas companhias o uso da plataforma "Consumidor.gov.br". Diga-se ainda que por força da Portaria SAS 764, de 11 de março de 2019 (DOU 14/03/2019) o prazo para adesão à plataforma Consumidor.gov.br passou para 1^o de abril de 2019. Em outras palavras, as obrigações que resultariam na aplicação de multa deixaram de ser aplicáveis ao caso concreto, razão pela qual referido fundamento não pode ser utilizado para a imposição de penalidade por esta R. Agência. Dessa forma, considerando que a conduta que ensejaria a aplicação de penalidade (ausência de resposta no sistema Stella) deixou de ser exigível alterando-se o ordenamento jurídico brasileiro e os mandamentos normativos que embasariam a aplicação da penalidade, o cancelamento do ato de infração é medida que se impõe, sob pena de violação do artigo 5^o XL, da Constituição Federal.

1.32. Ante o exposto requer seja julgada procedente a presente Defesa Administrativa, arquivando-se este processo administrativo sem a imposição de qualquer penalidade à ora Autuada, diante da falta de razoabilidade e proporcionalidade, bem como em virtude da aplicação do princípio da retroatividade da norma mais benéfica.

1.33. **A Decisão de Primeira Instância (DC1)** após cotejo integral de todos argumentos para com os elementos dos autos entendeu que as 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\$ 20.000,00 (vinte mil reais)**, levando-se em conta as circunstâncias previstas nos diversos incisos do § 1^o e § 2^o do artigo 36 da Resolução nº 472/2018.

1.34. **Do Recurso**

1.35. Em sede Recursal, alega que o sistema Stella, que veio a ser substituído pela própria Agência, pela plataforma "Consumidor.gov.br" tomando-se a ferramenta escolhida pela ANAC para a resolução das demandas dos passageiros junto às empresas, inclusive pela possibilidade de maior interação entre as partes, o que certamente facilita o processo de resolução dos conflitos instaurados.

1.36. Até porque, é de fundamental menção o fato de que o sistema Stella tratava-se de uma plataforma que não proporcionava uma interação direta entre os consumidores e as companhias aéreas, na medida em que se destinava ao registro de reclamações que eram intermediadas pela própria ANAC, não sendo, portanto, uma ferramenta que propiciasse o desfecho célere do problema apresentado pelos passageiros.

1.37. Feitas essas observações, é de suma importância destacar que o objetivo principal dessa plataforma é a solução amigável e positiva do litígio em questão, sem que o consumidor saia prejudicado ao final de todo processo de resolução.

1.38. Portanto, considerando-se que a ora Recorrente de fato interagiu com o passageiro Anderson Vasconcelos Maciel via Consumidor.gov, repita-se, em demanda idêntica àquela que foi registrada perante o sistema Stella, é indubitável que o fim precípuo do disposto no caput do artigo 39 da Resolução ANAC 400/2016, qual seja, a efetiva resposta das manifestações dos usuários do serviço de transporte aéreo, foi integralmente cumprido no caso concreto, o que afasta qualquer justificativa que pudesse vir a ensejar a aplicação de penalidade nestes autos.

1.39. Ressalte-se, inclusive, que o próprio passageiro ficou extremamente satisfeito com o

atendimento que lhe foi dispensado pela Recorrente e registrou no sistema sua satisfação, ao conceder a nota máxima à avaliação do tratamento recebido, conforme evidencia a tela abaixo:



1.40. Portanto, ao aplicar à Recorrente, nessas circunstâncias, multa no valor de R\$ 20.000,00, pelo suposto descumprimento do disposto no caput do artigo 39 da Resolução ANAC 400/2016, esta R. Agência incorreu em grave e flagrante afronta ao princípio da penalidade, como se verá a seguir.

1.41. De acordo com o art. 2º, caput, da Lei nº 9.784, de 1999, a Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

1.42. De forma resumida, a finalidade é o elemento pelo qual se estabelece que todo ato administrativo deve estar pautado no interesse público. O distanciamento de tal elemento consiste no chamado desvio de finalidade.

1.43. Nas palavras de Maria Sylvania Zanella Di Pietro, finalidade “é o resultado que a Administração quer alcançar com a prática do ato” e que pode ser dividida em finalidade em sentido amplo, que corresponde à consecução de determinado resultado de interesse público (ao que se denomina finalidade pública) e em finalidade em sentido estrito, que representa o resultado efetivo que deve ser produzido pelo ato perpetrado, conforme definição legal. Em outras palavras, a finalidade, em sentido estrito é “sempre a que decorre explícita ou implicitamente da lei”.

1.44. Ainda, segundo José Cretella Júnior o desvio de finalidade, também denominado, pela doutrina como desvio de poder, corresponde ao “uso indevido que o administrador faz do poder discricionário de que é detentor para atingir fim diverso do que a lei assinalara. Ou é o uso indevido que a autoridade administrativa faz do poder que lhe é conferido para atingir a finalidade diversa daquela que a lei preceituara”.²

1.45. Dito isso, é fato inconteste que todos os atos administrativos devem perseguir a finalidade prevista em lei, sempre voltados ao atendimento do interesse público em sua essência, o que impõe a anulação de todos os atos da Administração Pública que se distanciem dessas características.

1.46. No caso em tela, a imposição da multa ora combatida evidencia notório desvio de finalidade do caráter punitivo da norma, porque o ato não foi praticado para atender a um interesse público, mas tão somente com o objetivo arrecadatório. 18. Isso porque, o fim precípuo de uma norma que visa penalizar o administrado pelo descumprimento de eventual obrigação é o caráter pedagógico da multa administrativa, a fim de se evitar que a conduta infracional ocorra de forma reiterada, e qualquer medida adotada pela Administração Pública em contrariedade a este fim, trata-se de ato viciado e, como tal, não merece prosperar no mundo jurídico.

1.47. Assim, considerando-se que a multa administrativa combatida nesses autos possui caráter eminentemente pedagógico, a fim de evitar a prática reiterada de determinado ato infracional, como exaustivamente explanado, não se pode admitir sua aplicação com finalidade meramente arrecadatória, conforme corroboram os tribunais pátrios:

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MULTA APLICADA PELO PROCON. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO SEGUNDO GRAU NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA DECISÃO ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO REJEITADA DOSIMETRIA DA PENALIDADE. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA EM REEXAME NECESSÁRIO SEGURANÇA DENEGADA. (...) 5. – A multa administrativa é uma sanção de caráter pedagógico e sancionatório, não visando à reparação do dano sofrido pelo consumidor, mas, sim, à punição pela prática de ato vedado por Lei, a fim de coibir a sua reiteração, em típico exercício do poder de polícia administrativa, devendo ser fixada de acordo com os critérios básicos, estabelecidos pelo artigo 36, do Decreto Municipal n. 11.738/2003 e pelo artigo 57, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor. (...) (TJ/ES, Classe: Apelação / Remessa Necessária, 24120349618, Relator: DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA. Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2016, Data da Publicação no Diário: 06/05/2016) (grifos nossos).

1.48. Verifica-se, portanto, claramente, no caso dos autos, o desvio de finalidade do ato praticado por esta R. Agência, quando da aplicação da multa administrativa ora discutida, diante do caráter meramente arrecadatório de referido ato, o que não se pode permitir, ainda mais diante do fato

inconteste de que a reclamação registrada pelo passageiro Anderson Vasconcelos Maciel foi **IMEDIATAMENTE ATENDIDA E EFETIVAMENTE SOLUCIONADA PELA ORA RECORRENTE!!!**

1.49. Portanto, flagrante a ofensa ao princípio da finalidade do ato administrativo (aplicação da multa), princípio este que deve nortear a atuação da Administração Pública Federal, nos termos do artigo 2º, caput, da Lei nº 9.784, de 1999.

1.50. Diante de todo o exposto, a reforma da decisão de 1ª. Instância ora combatida, a fim de que seja cancelada a penalidade imposta nestes autos à ora Recorrente é medida que se impõe!

1.51. Não faltam evidências de que o passageiro ficou completamente satisfeito com o atendimento que lhe foi dispensado pela ora Recorrente, **INDEPENDENTEMENTE DO SISTEMA UTILIZADO PARA TANTO.**

1.52. Aliás, como já mencionado, eventual resposta da ora Recorrente perante o sistema Stella jamais teria proporcionado a possibilidade de interação entre a companhia aérea e o passageiro e via de consequência, jamais teria resultado na resolução de demanda do passageiro que, conforme comprovado, confirmou seu nível máximo de satisfação com o atendimento que lhe foi dispensado.

1.53. Dessa forma, tornou-se irrelevante a continuidade – ou não – do atendimento da reclamação desse passageiro perante o sistema Stella, o que representaria mais uma medida burocrática do que de efetiva solução da demanda do passageiro, propriamente dita, o que torna cristalina a falta de razoabilidade e proporcionalidade na imposição da multa objeto destes autos.

1.54. A razoabilidade e a proporcionalidade são princípios que norteiam a dinâmica da Administração Pública e, assim como o princípio da finalidade, objeto do tópico anterior, estão expressamente dispostos no artigo 2º da Lei 9.784/99:

1.55. Nesse ponto, se torna fundamental a separação dos 2 princípios anteriormente mencionados. Primeiramente, ao falarmos de proporcionalidade, há um abismo no caso em tela. O problema evidenciado no caso foi prontamente atendido pela Recorrente – independentemente da via sistêmica utilizada - tomando desproporcional qualquer aplicação de multa com caráter punitivo, principalmente no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais).

1.56. O Ministro Luís Roberto Barroso comenta que de acordo com o Princípio da Proporcionalidade, exige-se que as medidas adotadas pelo Poder Público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos; impõe também a verificação de inexistência de meio menos gravoso para atendimento dos fins visados e, por fim, a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se é justificável a interferência na esfera dos direitos dos cidadãos.

1.57. Passado o princípio da proporcionalidade, se torna imprescindível se comentar do princípio da razoabilidade.

1.58. No caso em tela, é claro que houve um distanciamento em relação à aplicação desse princípio, fato é que foi completamente desconsiderada por essa R. Agência a boa vontade da Recorrente em resolver imediata e eficientemente a reclamação do passageiro.

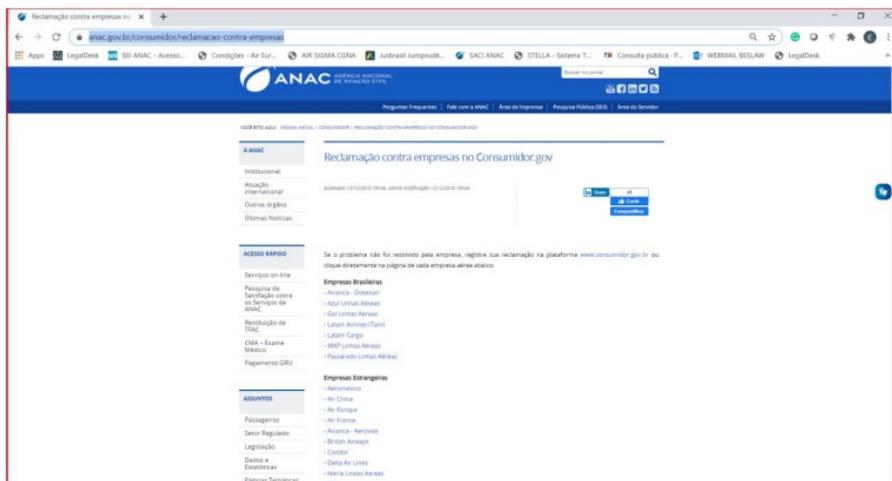
1.59. Portanto, a aplicação da multa ora combatida desconsiderou totalmente os desfechos da situação fática, ferindo um dos princípios mais importantes do direito. Nesse ponto, o jurista José dos Santos Carvalho Filho, em sua obra *Processo Administrativo Federal*, Ed. Lúmen Júris, 3ª Ed. Revisada comenta:

“O princípio da proporcionalidade, como já vimos, indica que nenhum gravame imposto ao indivíduo deve ter a dimensão maior do que a exigida pelo interesse público. Se é bastante para o atendimento ao interesse público a incidência de determinada restrição ao administrado, desnecessária será a imposição de outra que não aquela que satisfaz os fins do Estado. A não ser assim, teremos a restrição sem causa eficiente, o que se configura como abuso de poder.

O critério previsto no inciso VI tem pertinência com esse princípio, ao vedar “a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”. Trata-se, por conseguinte, de proporcionalizar a conduta administrativa em relação a gravames impostos ao indivíduo. Exige-se, assim, a adequação entre meios e fim como acertadamente consta no dispositivo. [...]

“Ao incluir a razoabilidade como princípio a ser observado, a lei pretende invalidar aqueles atos que, nos processos administrativos, apresentem incongruência entre o motivo e o objeto. Se o administrado invoca determinada razão como pressuposto da emanção da vontade, é de se esperar que essa razão guarde compatibilidade com a providência administrativa almejada, que constitui o objeto do ato. Tal não ocorrendo, há violação ao princípio da razoabilidade”. (grifos nossos)

1.60. Além disso, ao aplicar a multa ora combatida, esta R. Agência atuou com dois pesos e duas medidas, ao passo que, muito embora tenha realizado uma ostensiva campanha junto às companhias aéreas e aos usuários dos serviços de transporte aéreo para que dessem seguimento às demandas via *Consumidor.gov*, como evidencia o print abaixo, de publicação veiculada no site da própria ANAC, datado de 12/12/2018 e que, inclusive, indica expressamente o nome da ora Recorrente, cerca de 3 meses depois autou e, posteriormente, impôs à companhia aérea multa no valor de R\$ 20.000,00, justamente pelo fato de que a Recorrente atendeu às orientações da própria Agência, o que corrobora a não razoabilidade e a desproporcionalidade de sua atuação:



Fonte: <https://www.anac.gov.br/consumidor/reclamacao-contras-empresas> - Acesso em 25/11/2020 (Doc.01 Consumidor.gov. no site da Anac)

1.61. Por todos os motivos retro citados, torna-se vidente a ausência de qualquer razoabilidade na infundada aplicação de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) no caso dos autos.

1.62. Assim, por claramente representar grave afronta ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade dos atos administrativos, considerando também o caráter punitivo em que a referida multa está sendo aplicada e, não menos importante, há que se falar da disparidade no caso concreto da aplicação do inciso VI do artigo 2º da Lei 9.784 de 29 de janeiro de 1999, que trata da adequação entre meios e fins na atuação da Administração Pública, a Agência feriu o referido princípio, PUNINDO A RECORRENTE POR DEMANDA JÁ SATISFATORIAMENTE SOLUCIONADA, razão pela qual tal penalidade deve ser cancelada, como medida de justiça!

1.63. Não obstante todo o exposto, cumpre salientar que a decisão de primeira instância foi omissa quanto à aplicação, no caso concreto, da aplicação do instituto da retroatividade da norma mais benéfica.

1.64. Referido instituto caminha ao lado do princípio da legalidade e tem previsão expressa na Constituição Federal.

1.65. No caso concreto, não há que se falar em aplicação de penalidade à Recorrente. Com advento da Instrução Normativa ANAC 134, de 28 de fevereiro de 2019 (publicada em 01/03/2019), o sistema Stella foi oficialmente substituído para a plataforma Consumidor.gov, ferramenta por meio da qual, repita-se, a demanda do passageiro foi satisfatoriamente solucionada.

1.66. Logo, inexistente qualquer descumprimento à legislação, muito menos é possível mencionar que houve o descumprimento ao art. 39, da Resolução ANAC 400, de 13 de dezembro de 2016. Não restam dúvidas que a legislação aplicável ao caso é redação dada pela IN134/19 da ANAC, e que evidencia que a autuada está isenta de qualquer penalidade, visto que em resposta pública fica evidente que a reclamação foi solucionada dentro do prazo legal estipulado não trazendo prejuízos ao passageiro. Muito pelo contrário, a iniciativa da Recorrente em tratar imediatamente a demanda registrada pelo passageiro junto ao Consumidor.gov foi extremamente benéfica ao passageiro, o que resta confirmado pela nota máxima na avaliação da atuação da ora Recorrente:

1.67. Eis que chegam os autos conclusos à análise deste relator em 06/02/2021.

1.68. **É o relato.**

PRELIMINARES

2.1. **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

3.1. **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. Constatou-se, ainda em fase de Decisão de Primeira Instância, que a Companhia não respondeu à demanda de usuários de serviços aéreos, conforme determina o Artigo 39, da Resolução nº 400, de 13/12/2018, in verbis:

3.2.

Art. 39. O transportador deverá responder, no prazo de 10 (dez) dias, as manifestações de usuários encaminhadas pelo sistema eletrônico de atendimento adotado pela ANAC.

3.3. E o Artigo 302, inciso III, alínea "u", da lei nº 7.565, de 19/12/1986 afirma que:

Art. 302. A multa será aplicada pela prática dos seguintes infrações:

III - infrações imputáveis à concessionária ou permissionário de serviços aéreos:

(...)

u) infringir os Condições Gerais de Transporte, bem como as demais normas que dispõem sobre os serviços aéreos.

(...)

3.4. Logo, o descumprimento das normas citadas acarretam ato infracional à legislação vigente, ficando, se for o caso, a empresa sujeita à aplicação de sanção administrativa.

3.5. **Das razões recursais**

3.6. **Em sede recursal, alega o advento da Instrução Normativa nº 134, de 28/02/2018,**

que altera o sistema de tratamento das demandas dos usuários de aviação civil, com o seguinte texto:

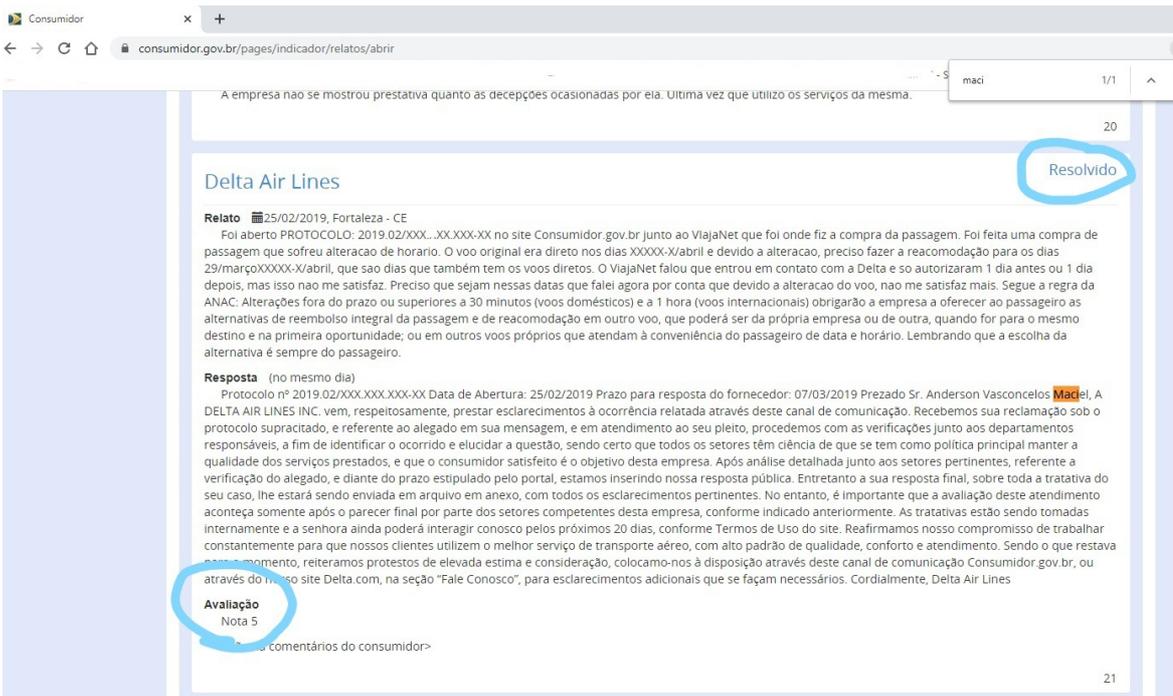
Art. 1º A Instrução Normativa nº 121, de 4 de maio de 2018, publicada no Boletim de Pessoal e Serviço - BPS v.13, nº 18 S1, de 9 de maio de 2018, que institui o Sistema de Atendimento da ANAC com a finalidade de ordenar o processo de atendimento de manifestações e garantir a participação, proteção e defesa do usuário dos serviços prestados pela ANAC, passa a vigorar com a seguinte alteração:

“Art. 19-A. As reclamações e denúncias de usuários contra transportadores aéreos sujeitos às Resoluções nºs 280, de 11 de julho de 2013, e 400, de 13 de dezembro de 2016, relativamente ao descumprimento dessas resoluções e de contratos de transporte aéreo de passageiros e de bagagens, serão redirecionadas ao sistema de solução alternativa de conflitos “Consumidor.gov.br”, de que trata o Decreto nº 8.573, de 19 de novembro de 2015.”(NR)

Art. 2º Esta Instrução Normativa entra em vigor em 11 de março de 2019.

3.7. De fato, ocorrerá a mudança nas tratativas relativas ao tema, **porém a Recorrente não teria acostado aos autos a devida resposta ao usuário em prazo hábil, em sede de Defesa Prévia.**

3.8. Evento que se dera, agora, em sede Recursal e atestado em consulta ao sistema <https://www.consumidor.gov.br/pages/indicador/relatos/abrir>:



3.9. A partir dessa verificação, de que houve, de fato, a resposta ao usuário em novo sistema de demandas adotado pela agência, conforme dispõe a **Instrução Normativa nº 134, de 28/02/2018, que entrou em vigor no dia 11/03/2019, ou seja, já em vigência quando da infração (08/03/2019)**, já se verifica uma nulidade no auto de infração por ausência de materialidade, dado que resta inequivocamente comprovada a obrigação imposta pela norma, assim, cumprida pela Regulada.

3.10. Nesse sentido, vale ressaltar que ao processo administrativo se aplica o princípio da verdade material ou real. Isso ocorre principalmente pela aplicação inerente do princípio da indisponibilidade do interesse público ao processo administrativo e se torna fundamental importância para o julgador administrativo, que não deve somente se ater, portanto, ao devido processo legal, ao contraditório e ampla defesa, mas a verdade real.

3.11. Segundo José dos Santos Carvalho Filho, Curso de Direito Constitucional Positivo. 23. ed. Ed. Malheiros (2004), grifos nossos:

“(...) é o princípio da verdade material que autoriza o administrador a perseguir a verdade real, ou seja, aquela que resulta efetivamente dos fatos que a constituíram.” (...) “no processo administrativo, porém, o próprio administrador vai à busca de documentos, comparece a locais, inspeciona bens, colhe depoimentos e, a final, adota realmente todas as providências que possam conduzi-lo a uma conclusão baseada na verdade material ou real. É o exato sentido do princípio da verdade material.”

3.12. 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.

3.13. Assim, por tudo exposto, constata-se haver vício material no presente processo por restar comprovado o fornecimento de assistência material previsto na norma.

3.14. Sendo assim, **deve ser declarado nulo o Auto de Infração nº 007967/2019**

4. **CONCLUSÃO**

4.1. Pelo exposto na integralidade desta análise, **VOTO** por conhecer do Recurso e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO, CANCELANDO** a multa de R\$ 20.000,00, **ANULANDO** o Auto de Infração nº **007967/2019** e, por consequência, **CANCELAR** o crédito de multa nº **670984202**, por ausência de materialidade infracional.

Eduardo Viana
SIAPE - 1624783
Membro Julgador - Portaria ANAC nº 1381/DIRP/2016



Documento assinado eletronicamente por **Eduardo Viana Barbosa, Analista Administrativo**, em 25/05/2021, às 11:27, 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 **5344026** e o código CRC **91DEF5DC**.

SEI nº 5344026



VOTO

PROCESSO: 00058.010836/2019-75

INTERESSADO: DELTA AIRLINES

Considerando o disposto no art. 43 da Resolução ANAC nº 472, de 06 de junho de 2018, art. 13 da Instrução Normativa ANAC nº 135, de 28 de fevereiro de 2019 e art. 9º inc. II da Portaria nº 4.790/ASJIN, de 14 de abril de 2021, profiro meu voto nos seguintes termos:

- Acompanho o voto do relator (SEI 5344026), que conheceu do Recurso e, no mérito, **DEU-LHE PROVIMENTO, ANULANDO** o Auto de Infração nº 007967/2019, **CANCELANDO**, por consequência, a multa de R\$ 20.000,00 e o respectivo crédito de nº **670984202**, por ausência de materialidade infracional.

RODRIGO CAMARGO CASSIMIRO

SIAPE 1624880

Membro Julgador - Portaria de nomeação n. 845/2017



Documento assinado eletronicamente por **Rodrigo Camargo Cassimiro, Técnico(a) em Regulação de Aviação Civil**, em 26/05/2021, às 17:10, 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 **5352970** e o código CRC **F7CF1FB4**.

SEI nº 5352970

VOTO

PROCESSO: 00058.010836/2019-75

INTERESSADO: DELTA AIR LINES INC

Considerando o disposto no art. 43 da Resolução ANAC nº 472, de 06 de junho de 2018, art. 13 da Instrução Normativa ANAC nº 135, de 28 de fevereiro de 2019 e art. 9º inc. II da Portaria nº 4.790/ASJIN, de 14 de abril de 2021, profiro meu voto nos seguintes termos:

- Acompanho o voto do relator, Voto JULG ASJIN SEI 5344026, que conheceu do Recurso e, no mérito, concluiu por **DAR-LHE PROVIMENTO, ANULANDO** o Auto de Infração nº **007967/2019** e, por consequência, **CANCELANDO** a multa de R\$ 20.000,00 e o crédito de multa SIGEC nº **670984202**, por ausência de materialidade infracional.
- Ressalto que consta dos autos comprovante de pagamento do crédito de multa 670984202 referente ao processo em tela, de forma que deverá ser comunicada a GTPO/SAF para que se proceda ao ressarcimento dos valores efetivamente pagos relativos ao crédito de multa originado no presente processo.

Cássio Castro Dias da Silva

SIAPE 1467237

Presidente da Turma Recursal



Documento assinado eletronicamente por **Cassio Castro Dias da Silva, Presidente de Turma**, em 26/05/2021, às 17:02, 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 **5758149** e o código CRC **03C28357**.

SEI nº 5758149



CERTIDÃO

Brasília, 25 de maio de 2021.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO EM SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

520ª SESSÃO DE JULGAMENTO DA ASJIN

Processo: 00058.010836/2019-75

Interessado: DELTA AIR LINES INC

Auto de Infração: 007967/2019

Crédito de multa: 670984202

Membros Julgadores ASJIN:

- Cássio Castro Dias da Silva - SIAPE 1467237 - Portarias ANAC nº 751, de 07/03/2017, e nº 1.518, de 14/05/2018 - Presidente Turma Recursal
- Eduardo Viana Barbosa - SIAPE 1624783 - Portaria Nomeação nº nº 1381/DIRP/2016 - Membro Julgador - Relator
- Rodrigo Camargo Cassimiro - SIAPE 1624880 - Portaria de nomeação n. 845/2017 - Membro Julgador

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

A ASJIN, por unanimidade, votou por **DAR PROVIMENTO** ao recurso, **ANULANDO** o Auto de Infração de nº 007967/2019 e, por consequência, **CANCELANDO** o crédito de multa nº 670984202, por ausência de materialidade infracional.

Os Membros Julgadores seguiram o voto relator.



Documento assinado eletronicamente por **Cassio Castro Dias da Silva, Presidente de Turma**, em 26/05/2021, às 17:16, 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 **Rodrigo Camargo Cassimiro, Técnico(a) em Regulação de Aviação Civil**, em 26/05/2021, às 17:17, 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 26/05/2021, às 17:36, 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 **5352999** e o código CRC **E8582879**.

Referência: Processo nº 00058.010836/2019-75

SEI nº 5352999