

**VOTO Nº 48/2023/SEI/DIRE2/ANVISA**

Processo nº 25351.900014/2023-71(ROP)

Requerente: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero

CNPJ nº 00.352.294/0045-31

Processo: 25760.054434/2011-16

Expediente: 2870670/21-6

Análise de Recurso Administrativo de 2ª instância interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – Infraero devido auto de infração por deixar de informar de imediato as condições insatisfatórias da potabilidade da água, conforme Laudo de Análise físico-química - Potabilidade.

Área responsável: GGPAF

Relatora: Meiruze Sousa Freitas

1. Relatório

Trata-se de recurso administrativo, sob expediente nº 2870670/21-6, em face do aresto nº 1.361, publicado no Diário Oficial da União de 30/04/2020, no qual a Recorrente reitera os argumentos no apelo à Segunda Instância Recursal – GGREC.

Em 21/01/2011, a empresa foi autuada por deixar de informar de imediato as condições insatisfatórias da potabilidade da água conforme Laudo de Análise físico-química - Potabilidade, Laudo de nº AFQ 054, em violação ao artigo 45, inciso III, da RDC nº 02/2003, e ao artigo 9º, inciso VIII, da Portaria nº 518/2004, in verbis:

Resolução-RDC nº 02/2003:

CAPÍTULO V -INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

Seção I -Sistema de abastecimento de água potável

Art. 45 Caberá à administração aeroportuária: [...]

III -comunicar de imediato à autoridade sanitária em exercício no aeroporto, em caso de resultado insatisfatório das análises laboratoriais, de que trata o inciso I deste artigo, para acompanhamento das medidas corretivas, conforme legislação sanitária vigente;

Portaria nº 518/2004:

Seção IV -Do Responsável pela Operação de Sistema e/ou Solução Alternativa

Art. 9.º Ao(s) responsável(is) pela operação de sistema de abastecimento de água incumbe: [...]

VIII -comunicar, imediatamente, à autoridade de saúde pública e informar, adequadamente, à população a detecção de qualquer anomalia operacional no sistema ou não conformidade na qualidade da água tratada, identificada como de risco à saúde, adotando-se as medidas previstas no artigo 29 deste Anexo;

Em sua defesa, após a notificação sobre o auto de infração sanitária (AIS), a empresa alegou que havia cumprido com todas as exigências feitas pela notificação nº 23/2011, mas na data da reinspeção (25/8/2011), a área autuante informou que a recorrente não havia cumprido com os itens 2 e 3 da notificação quanto aos coletores de resíduos sólidos e decidiu pela manutenção da penalidade da multa no valor de R\$ 18.000 (dezoito mil reais) à infração sanitária.

Em sede de juízo de reconsideração, a autoridade de primeira instância conheceu do recurso e rejeitou as alegações apresentadas e manteve na íntegra a decisão recorrida que dobrou o valor da multa de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), para R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) em face de comprovada reincidência, conforme atestada nos autos do processo de PAS 25756.323282/2006-11 – AIS 006/2006-CVS/GO, com trânsito em julgado em 20/05/2009.

Diante dessa decisão, a Infraero protocolou recurso de segunda instância por meio do expediente nº 2870670/21-6, no qual alega, em suma, que: (a) entre o recurso em 07/08/2013 e a decisão do pedido de reconsideração em 29/08/2017 passaram-se mais de três anos, configurando a prescrição da pretensão intercorrente; (b) os tribunais federais entendem que não é qualquer despacho que pode interromper a prescrição da ação punitiva, e que para tanto é necessário que eles objetivem explicitamente a apuração do fato; (c) quanto ao mérito, reitera as alegações contidas nas manifestações anteriores.

Pugna, por fim, pelo arquivamento do AIS.

Por meio do DESPACHO Nº 221/2021-GGREC/GADIP/ANVISA, a GGREC decidiu pela NÃO RETRATAÇÃO da decisão proferida e encaminhou o recurso interposto pela Infraero à Diretoria Colegiada – Dicol, com vista à deliberação em última instância, dado que foram atendidos todos os pressupostos de admissibilidade dos recursos.

2. Análise

A Infraero apresenta em sua defesa um conjunto de argumentos relacionados à regularidade processual, expondo que entre a defesa contra o recurso administrativo e a decisão do pedido de reconsideração passaram-se mais de três anos, configurando a prescrição da pretensão intercorrente e quanto ao mérito, reitera as alegações contidas nas manifestações anteriores.

Quanto às alegações da recorrente, cabe esclarecer que a Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, prevê três tipos de prescrição: a relativa à ação punitiva do Estado (caput do art. 1º), a intercorrente (§1º do art.1º) e a relativa a ação executória (art.1º-A), conforme segue:

Art. 1o Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

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

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

Art. 1o-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

Adicionalmente, o art. 2º da Lei nº 9.873/1999 prevê as causas de interrupção da prescrição da ação punitiva:

- I) pela notificação ou citação do indiciado ou acusado;
- II) por qualquer ato inequívoco que importe apuração do fato;
- III) pela decisão condenatória recorrível;
- IV) por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

Em referência à contagem do prazo para a prescrição intercorrente interrompe-se a cada movimentação processual da Administração que impulsione o processo à sua resolução final, ou seja, “a interrupção da prescrição intercorrente não se limita às causas previstas no art. 2º da Lei nº 9.873/1999,

bastando para tanto que a Administração pratique atos indispensáveis para dar continuidade ao processo administrativo” (Nota Cons nº 35/2015/PF – ANVISA/PGF/AGU).

Destaque-se que a interrupção difere da suspensão, na qual aquela (interrupção) caracteriza-se pelo fato que o tempo já decorrido não é computado, voltando a contar como se nunca tivesse fluído. Assim, entre a lavratura do auto de infração sanitária e até o presente momento, há vários atos da Administração que interrompem o prazo da prescrição punitiva e da intercorrente, a exemplo:

- 21/01/2011 – Lavratura do Auto de Infração nº 004/2011-PA-Belém (fl. 02);
- 01/02/2011 – Notificação do Auto de Infração (fl. 04);
- 31/03/2011 – Manifestação do servidor autuante (fls. 43-44);
- 18/04/2011 – Despacho de encaminhamento (fl. 45);
- 03/05/2011 – Despacho nº 99/11/CVPAF/PA/ANVISA (fls. 46-47);
- 16/11/2011 – Certidão de Reincidência (fl. 56);
- 02/07/2012 – Decisão que aplica penalidade de multa (fl. 58);
- 12/07/2013 – Publicação da decisão no DOU (fl. 63);
- 12/07/2013 – Notificação da decisão (fl. 64);
- 14/08/2013 – Despacho nº 218/2013-CADIS/GGGAF (fl. 72);
- 24/09/2014 – Despacho nº 428/2014-COREP/SUPAF/ANVISA (fl. 74);
- 29/08/2017 – Decisão de não retratação em face de recurso (fls. 75-76);
- 30/01/2020 – Voto nº 196/2020 – CRES2/GGREC/GADIP (fls. 79-85);
- 20/04/2020 – Julgamento do recurso na SJO 16/2020;
- 30/04/2020 – Publicação do Aresto no DOU (fl. 86);
- 21/05/2021 – Ofício PAS nº 3-006/2021-GEGAR/GGGAF (fl. 89);
- 12/07/2021 – Notificação da decisão da GGREC (fl. 106).

Cabe ressaltar, que o processo administrativo sanitário visa apurar a ocorrência da infração sanitária, proporcionando à autuada que exerça seu direito a ampla defesa e contraditório e uma aplicação justa da penalidade adequada, se for o caso. Portanto, todos os atos que visem dar suporte à decisão da autoridade julgadora são atos inequívocos para a apuração do fato, tal como, manifestação do servidor autuante, certidão de porte econômico e reincidência, dentre outros, sendo este entendimento da Advocacia-Geral da União (Parecer n. 34/2011 – PROCR/CAJUD/ANVISA, Mem. Circular nº 001/2012 – PROCR/ANVISA e Nota Cons nº 35/2015/PF-ANVISA/PGF/AGU).

Ainda, com a finalidade de corroborar a argumentação acima descrita e demonstrar a interrupção da prescrição no presente processo administrativo sanitário, apresenta-se o posicionamento disposto no Parecer nº 40/2011/DIGEVAT/CGCOB/PGF, de 11 de novembro de 2011, o qual assevera que:

[...] para fins de interrupção da fluência do prazo prescricional a que se refere o inciso II do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, considera-se ato inequívoco que importe apuração do fato todo aquele que implique instrução do processo, que o impulse com vistas à prolação da decisão administrativa. Enquadram-se nessa definição, no procedimento de apuração das infrações sanitárias, os atos necessários à aferição de determinada circunstância, atenuante ou agravante à verificação da configuração de reincidência, à oitiva do servidor autuante, entre outros.

Registra-se que, na fase recursal, a Procuradoria Federal junto à Anvisa já assentou que:

qualquer ato de instrução processual necessário à prolação da decisão definitiva, como o exercício do juízo de retratação pela autoridade julgadora a quo e o parecer técnico que subsidia a decisão da autoridade ad quem, impede a fluência do prazo prescricional estabelecido pelo art. 1º da Lei nº 9.873/99”. (Nota Cons nº 35/2015/PF – ANVISA/PGF/AGU).

Verifica-se, portanto, que não restaram superados os prazos previstos na Lei nº 9.873/1999, de modo que não houve a incidência da prescrição intercorrente, tampouco da prescrição da pretensão punitiva da Administração, inexistindo óbice ao prosseguimento do feito.

Quanto ao mérito da autuação, tem-se que o Laudo de Análise Físico-Química – Potabilidade nº AFQ 054/2011, referente a amostra de água coletada em 11/01/2011 no banheiro masculino do Aeroporto de Belém Brigadeiro Protássio de Oliveira – SBJC, resultou insatisfatório para os parâmetros pH, Cloro Livre, Ferro total, Cor verdadeira, Turbidez, Condutividade e N. Amoniacal. O Laudo em questão data de 17/01/2011, e foi encaminhado à Anvisa e à Infraero em 18/01/2011 por mensagem eletrônica da empresa Magma Análises Químicas, responsável pela análise da amostra.

Contudo, ainda no final do mês de janeiro a Administradora Aeroportuária não havia comunicado a Anvisa acerca do resultado insatisfatório de referido Laudo de Análise, motivo pelo qual foi emitida a Notificação nº 013-01/2011-PAB/CVPAF/PA, recebida pela autuada em 01/02/2011 às 15 horas, a qual concedeu o prazo de 24 horas para “comunicar de imediato à autoridade sanitária em exercício no aeroporto, em caso de resultado insatisfatório das análises laboratoriais, [...] para acompanhamento das medidas corretivas”.

Assim, apesar de não haver previsão de prazo exato para comunicação à autoridade sanitária em caso de resultado insatisfatório das análises da água potável do aeroporto, tanto a RDC nº 02/2003 quanto a Portaria nº 518/2004 preveem de forma bastante clara que tal comunicação deve ser IMEDIATA. Não se pode considerar, contudo, que a comunicação realizada pela Infraero à Anvisa no presente caso, que se deu mais de duas semanas após a emissão do Laudo e somente foi feita após questionamento da Anvisa por meio da Notificação nº 013-01/2011-PAB/CVPAF/PA, tenha sido imediata.

Também não há desproporcionalidade no prazo de 24 horas concedido pela Notificação nº 013-01/2011-PAB/CVPAF/PA, haja vista que a empresa já deveria ter apresentado espontaneamente à Anvisa a documentação requerida há vários dias, desde a sua ciência quanto à emissão do laudo insatisfatório. Ademais, a autuação em comento não se deu pelo descumprimento de referida Notificação, mas sim pela ausência de comunicação imediata do problema à Anvisa para que a Agência pudesse acompanhar as medidas corretivas que deveriam ser implementadas.

Esclareço que o valor da multa, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), dobrada para R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) em virtude da reincidência, se encontra nos limites da legalidade, vez que foram observados pela Administração Pública os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. A decisão avaliou concisa, mas expressamente, as circunstâncias relevantes para a dosimetria da pena (porte econômico da infratora – Grande Grupo I, o risco sanitário e reincidência), nos termos do art. 2º c/c art.6º da Lei nº 6.437/1977, não sendo identificadas demais atenuantes ou agravantes aplicáveis ao caso, estando a penalidade livre de arbítrio ou abuso, atendendo ao seu caráter punitivo-pedagógico.

Por fim, concluo pela impossibilidade de reversão da decisão ora recorrida, tendo em vista a ausência de argumentos que comprovem a ilegalidade dos atos, fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a reforma da decisão.

3. Voto

Diante o exposto, voto por CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso administrativo de 2ª instância interposto pela Infraero no âmbito do processo administrativo sanitário (PAS) 25760.054434/2011-16, mantendo a penalidade de multa no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), dobrada para R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) em virtude da reincidência.

É o voto que submeto à apreciação e, posterior, deliberação da Diretoria Colegiada, por meio de Circuito Deliberativo.



Documento assinado eletronicamente por **Meiruze Sousa Freitas, Diretora**, em 16/02/2023, às 12:07, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/decreto/D10543.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **2244970** e o código CRC **EBF00161**.

Referência: Processo nº 25351.900014/2023-71

SEI nº 2244970