

VOTO Nº 254/2024/SEI/DIRE4/ANVISA

ROP 22/2024

ITEM 3.3.2

Diretor Relator: Rômison Rodrigues Mota

Recorrente: Azul Linhas Aéreas Brasileiras S.A.

CNPJ: 09.296.295/0002-40

Processo: 25759.193445/2017-76

Expediente do recurso em 2ª instância: 1397231/23-6

Área: CRES2/GGREC

Analisa recurso interposto pela empresa Azul Linhas Aéreas Brasileiras S.A. em face da decisão proferida em 2ª instância pela Gerência-Geral de Recursos - GGREC, que negou provimento ao recurso de 1ª instância que solicitava a reconsideração por autuação sobre alimentos servidos a bordo para a tripulação em temperatura inadequada. CONHECER e NEGAR PROVIMENTO.

1. RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela empresa Azul Linhas Aéreas Brasileiras S.A., em face da decisão proferida em 2ª instância pela Gerência-Geral de Recursos (GGREC) na 31ª Sessão de Julgamento Ordinária (SJO), realizada no dia 18 de outubro de 2023, na qual foi decidido, por unanimidade, CONHECER do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, acompanhando a posição do relator descrita no Voto nº 1.552/2023 - CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA.

Foi identificada na aeronave prefixo PR-AYA Embraer 195 o embarque de uma refeição de tripulante extra com destino a Salvador. A refeição estava armazenada em uma *hotbox* de

plástico azul (popularmente denominada “quentinha”) acondicionada em uma embalagem de alumínio. Seu conteúdo era uma refeição quente de frango, acompanhada de salada, pão e sobremesa (que se encontrava em outra bandeja, acondicionada no *trolley*). Foi realizada aferição da temperatura dos alimentos, obtendo-se o valor de 47,9°C para o alimento acondicionado na *hotbox*. Conforme a Portaria CVS 5, de 09 de abril de 2013 e item 4.8.15 do Anexo da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 216/2004, a temperatura mínima dos alimentos a serem servidos após uma hora de exposição é de 60°C.

A decisão de primeira instância, em 07 de maio de 2019, condenou a autuada ao pagamento de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) dobrada para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) em razão da comprovada reincidência. A decisão considerou o risco sanitário como leve, desconsiderando a manifestação da área autuante. A conduta foi descrita como sendo a infração sanitária tipificada no art. 10, XXXII da Lei nº 6.437/1977 por ter violado, em tese, os artigos 16 e 17 da RDC nº 02/2003.

Em segunda instância, a decisão recorrida foi mantida, nos termos do Voto nº 1.552/2023/CRES2/GADIP/ANVISA, conforme Aresto nº 1.600, de 18 de outubro de 2023, publicado no Diário Oficial da União de 19/10/2023, Edição 199, Seção 1, página 91. Em sede de juízo de retratação, a Gerência-Geral de Recursos decidiu pela não retratação da decisão proferida.

É a síntese necessária ao exame do recurso.

2. ANÁLISE

Da admissibilidade do recurso

Nos termos do art. 6º da Resolução de Diretoria Colegiada – RDC nº 266/2019, são pressupostos objetivos de admissibilidade dos recursos a previsão legal, a observância das formalidades legais e a tempestividade, e pressupostos subjetivos de admissibilidade a legitimidade e o interesse jurídico.

Quanto à tempestividade, de acordo com o parágrafo único do artigo 30 da Lei nº 6.437/1977 c/c o artigo 9º da RDC nº 266/2019, o recurso poderá ser interposto no prazo de 20 (vinte) dias, contados da intimação do interessado. A recorrente tomou conhecimento da decisão em 14/11/2023, conforme Aviso de

Recebimento - AR SEI nº 3007486, e apresentou o presente recurso em 4/10/2023, conforme consulta no Sistema SIGAD. Conclui-se, pois, que o recurso em tela é tempestivo.

Além disso, verificam-se as demais condições para prosseguimento do feito, visto que o recurso tem previsão legal, foi interposto perante o órgão competente, a Anvisa, por pessoa legitimada, não tendo havido o exaurimento da esfera administrativa e estando presente, por fim, o interesse jurídico.

Portanto, constata-se que foram preenchidos todos os pressupostos para o prosseguimento do pleito, conforme disposto no art. 6º da RDC nº 266/2019, razão pelo qual o presente recurso administrativo merece ser CONHECIDO.

Procedo à análise do mérito.

Da análise de mérito

Ao analisar o recurso administrativo interposto, entendo que o inconformismo da recorrente não merece ser acolhido. Para tanto, ressalto que não foi trazido nenhum elemento apto a invalidar as conclusões externadas no Aresto exarado pela Segunda Coordenação de Recursos Especializada (CRES2) da GGREC/ANVISA.

Dito isso, esclareço que concordo integralmente com a análise de mérito feita pela GGREC em seu Despacho de Não Retratação nº 268/2024-GGREC/GADIP/ANVISA, que passo a citar, em parte, a partir de agora:

A conduta estaria tipificada, na decisão, como infração sanitária no artigo 10, XXXII, da Lei nº 6.437/1977 em razão da conduta de descumprimento de normas por pessoas físicas ou jurídicas que operem a prestação de serviços de interesse da saúde pública em aeronaves, dentre outras.

Art. 10. São infrações sanitárias: (...) “descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias, por pessoas física ou jurídica, que operem a prestação de serviços de interesse da saúde pública em embarcações, aeronaves, veículos terrestres, terminais alfandegados, terminais aeroportuários ou portuários, estações e passagens de fronteira e pontos de apoio de veículos terrestres” pena - advertência, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento e/ou multa;

A Resolução descumprida teria sido a RDC nº 02/2003, em seus artigos 15 e 16, que tratam da responsabilidade sobre a manutenção das condições sanitárias dos

alimentos servidos a bordo. Ainda, o servidor autuante entendeu que as condições de conservação não eram adequadas pois a temperatura detectada é inferior àquela definida nas Boas Práticas de Serviço de Alimentação (item 4.8.15, da RDC nº 216/2004).

Resolução-RDC 02/2003:

Art. 15 A empresa aérea deverá manter as condições de segurança e qualidade dos alimentos ofertados para consumo a bordo. Art. 16 A empresa aérea deverá comunicar à autoridade sanitária em exercício no aeroporto, na primeira escala de voo ou destino final, ocorrências relacionadas à qualidade e segurança dos alimentos e suspeitas de doenças passíveis de transmissão por alimentos.

RDC 216/2004:

4.8.15 Após serem submetidos à cocção, os alimentos preparados devem ser mantidos em condições de tempo e de temperatura que não favoreçam a multiplicação microbiana. Para conservação a quente, os alimentos devem ser submetidos à temperatura superior a 60°C (sessenta graus Celsius) por, no máximo, 6 (seis) horas. Para conservação sob refrigeração ou congelamento, os alimentos devem ser previamente submetidos ao processo de resfriamento.

[...]

Em relação à dobra da penalidade por ser reincidente, a autoridade julgadora de primeira instância acertadamente utilizou o instituto legal. Ressaltamos de que, assim como em Direito Penal, o reincidente não precisa cometer a mesma conduta infracional para “perder o direito de primariedade”. Ao contrário, caso a reincidência fosse específica na mesma infração, aplicar-se-ia o instituto da reincidência específica, que é ainda mais gravoso, uma vez que transforma a infração de leve em gravíssima, com a faixa de multa sendo aumentada para o patamar previsto no art. 2º, § 1º - III.

Observa-se que há, na Lei nº 6.437/1977, duas circunstâncias diferentes em relação ao agravamento por reincidência: (a) a reincidência genérica em infrações sanitárias, que autoriza a aplicação da multa em dobro – art. 2º, §2º, c/c art. 8, I e (b) a reincidência específica na mesma infração, que tornaria a infração gravíssima (art. 8º, parágrafo único, c/c art. 2º, III).

Em relação à Súmula Vinculante nº 21 do STF, temos o seguinte enunciado: "É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo". No entanto, não compreendemos a razão de ter sido este

preceito evocado, uma vez que não houve exigência de pagamento antecipada à Recorrente.

Quanto ao pleiteado efeito suspensivo, insta ressaltar que os recursos administrativos nesta Agência são automaticamente recebidos com tal efeito, por força do § 2º do artigo 15 da Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999, "*Dos atos praticados pela Agência caberá recurso à Diretoria Colegiada, com efeito suspensivo, como última instância administrativa*".

Também, a Lei nº 6.437/1977, em seu art.32, assim dispõe: "os recursos interpostos das decisões não definitivas somente terão efeito suspensivo relativamente ao pagamento da penalidade pecuniária, não impedindo a imediata exigibilidade do cumprimento da obrigação subsistente na forma do disposto no art. 18".

A Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977 estabelece a responsabilidade solidária de todos que foram responsáveis, direta ou indiretamente, em seu artigo 3º: "o resultado da infração é imputável a quem lhe deu causa ou para ela concorreu".

A ausência de dano concreto que tenha sido objetivamente apurado não configura causa de extinção de punibilidade - aliás, nem sequer é considerado atenuante nos termos do art. 7º da Lei nº 6.437/1977. Isto ocorre em razão da natureza do bem jurídico que se está a tutelar, que é a saúde pública e não à saúde de um indivíduo em particular. Para tais casos, é inegável a necessidade de aplicação do princípio da precaução, não estando a existência do ilícito vinculada à existência de dano concreto, mas ao mero risco de sua ocorrência.

Destaca-se ainda que ao se constatarem consequências calamitosas à saúde pública, estaríamos diante da agravante prevista no inciso IV do art. 8º da Lei nº 6.437/1977. Logo, verifica-se que a existência de dano concreto é apenas circunstância, não sendo elemento essencial para caracterização do tipo infracional.

As decisões quanto aos pedidos de restituição ou compensação de valores eventualmente pagos a título de multa são competência da Gerência-Geral de Gestão Administrativa e Financeira, conforme art. 72, IV do Regimento Interno (Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 585, de 10 de dezembro de 2021). As competências estabelecidas para a Gerência-Geral de Recursos são apenas aquelas elencadas no art. 56 da mesma RDC nº 585, de 10 de dezembro de 2021.

Pelo esclarecido e considerando, ainda, o disposto no § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/1999, que autoriza a declaração de

concordância com fundamentos de anteriores decisões, situação que se amolda ao caso em tela, mantenho o Aresto nº 1.600 da GGREC, publicado em 18/10/2023, pelos seus próprios fundamentos e os trazidos no Despacho nº 268/2023-GGREC/GADIP/ANVISA, aqui citado em parte, adotando-os integralmente.

3. **VOTO**

Diante do exposto, voto por **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso administrativo expediente nº 1397231/23-6, mantendo a condenação da autuada ao pagamento de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) dobrada para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) em razão da comprovada reincidência.

É o entendimento que submeto à apreciação da Diretoria Colegiada.

Rômison Rodrigues Mota

Diretor

Quarta Diretoria da Anvisa



Documento assinado eletronicamente por **Romison Rodrigues Mota, Diretor**, em 14/11/2024, às 10:17, 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 **3264187** e o código CRC **F78FE719**.

Referência: Processo nº 25351.900177/2024-34

SEI nº 3264187