

DECISÃO N° 1343672, DE 23 DE FEVEREIRO DE 2021

Processo nº 25761.300407/2017-85

AI5 nº 06/2017 - PA-Confins/MG

Autuada: SWISSPORT BRASIL LTDA

A empresa SWISSPORT BRASIL LTDA foi autuada em 31 de maio de 2017 pela(s) irregularidade(s) transcrita(s) abaixo, infringindo inciso III do artigo 31 e inciso X do artigo 32, ambos da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 91, de 2016; o Anexo VII da Portaria MS nº 2.914, de 2011, Anexo VII. A(s) conduta(s) foi(ram) tipificada(s) no artigo 10, incisos XXIX, XXXI, XXXII e XLI, da Lei nº 6.437, de 1977.

[...]

Ao analisar os resultados das análises de água, referentes às amostras coletadas mensalmente no Aeroporto Internacional Tancredo Neves, em cumprimento ao programa de controle de qualidade da água potável, determinado pela RDC 91/2016, constatou-se que o teor de cloro residual livre (CRL) na água potável dos veículos de abastecimento (QTA), de números 5351 e 6166 da Swissport, apresentaram resultados insatisfatórios. Em 2017, foram coletadas um total de cinco amostras de água potável dos veículos de QTA da Swissport, sendo que em quatro delas os resultados apresentaram-se insatisfatórios. O teor de CRL deve ser mantido entre 2,0 e 5,0 mg/L, conforme determinado na legislação vigente. Os resultados obtidos foram os seguintes: QTA 6166 - 15/02/17: 5,40 mg/L e 15/03/17: 1,28 mg/L; QTA 5351 - 19/04/17: 5,50 mg/L e 17/05/17: 1,94 mg/L. Foram lavrados contra a empresa os Termos de Notificação 43/17 e 82/17, determinando a adequação na rotina de manutenção do teor de CRL na água potável, porém os resultados ainda se mantiveram insatisfatórios.

[...]

Notificada da autuação em 31 de maio de 2017 (fls. 02), a Autuada apresentou sua defesa em 13/06/2017 (fls. 11-70), alegando, em suma, que o auto de infração foi lavrado enquanto as medidas exigidas nas Notificações 43/2017 e 82/2017 estavam sendo realizadas, visto que ainda não havia

decorrido o prazo concedido pela autoridade sanitária. Alega afronta ao disposto no inciso IV do artigo 13 da Lei nº 6.437/1977, pois, no auto de infração não constaria qualquer menção à penalidade que será aplicada, em nítido cerceamento de defesa.

Argumenta, também, que não foi apresentada planilha que comprovasse a irregularidade, havendo fundamento fático e violação ao princípio da motivação. Quanto à infração, afirma que vem cumprindo sistematicamente ao controle de cloro/Ph na água potável. Informação que constaria de planilha com controle diário em dois turnos, além de capacitar seu corpo de funcionários, disponibilizando cursos aos mesmos.

Entende que não houve infração sanitária, posto que respondeu às notificações e juntou planilhas comprobatórias da realização do controle rigoroso e em conformidade e requer a anulação do auto de infração.

Em caso de eventual manutenção da autuação e aplicação de penalidade de multa, afirma que não pode ser aplicada a reincidência como agravante e ainda como causa de dobra conforme previsão dos artigos 2º, §2º e 8º, inciso I, da Lei nº 6.437/1977. Além disso, requer sejam respeitados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e, a consideração da circunstância atenuante prevista no inciso III do artigo 7º da Lei nº 6.437/1977, por ter prontamente sanado as irregularidades.

A área autuante, seguindo o preceito do art. 22, §2º, da Lei nº 6.437, de 1977, manifestou-se em 22 de junho de 2017 pela manutenção do AIS, argumentando que a empresa foi autuada pela constatação de teor de cloro residual livre (CRL) na água potável contida em seus veículos de abastecimento de água potável (QTA) de números 5351 e 6166. Em inspeção sanitária, atendendo ao preconizado na Resolução - RDC nº 91/2016, no programa de controle de qualidade da água potável.

Rechaça as alegações de defesa informando que os resultados insatisfatórios de Cloro obtidos nas amostras coletadas nos veículos de QTA da autuada, levaram à emissão da Notificação nº 43/2017 (fls. 03), determinando, *"que a empresa procedesse às adequações necessárias de forma a manter o teor de CRL dentro da faixa determinada na legislação sanitária. Os demais itens (1 até 3) da Notificação 43/17 determinavam a adequação na estrutura física dos veículos de QTA."* A Autuada solicitou e obteve prorrogação de prazo para a adequação na estrutura física dos veículos de QTA.

Com a repetição de resultados insatisfatórios no teor de cloro nos veículos, foi emitida nova Notificação de nº 82/2017 (fls. 04), determinando novamente que o teor de cloro fosse mantido dentro da faixa permitida (2,0 mg/L a 5,0 mg/L). E desta vez, a empresa foi determinada a utilização de equipamento ou instrumento de medição de cloro que garantisse resultados confiáveis. Ressalta que em resposta a Autuada informou "*...que fez solicitação à matriz para aquisição de um clorímetro portátil, mas que ainda aguardava resposta...*". Esclarece que isso demonstra que o monitoramento da Autuada foi realizado com medição utilizando "kit para controle de cloro e Ph em piscinas", cuja sensibilidade e exatidão não se comparam ao equipamento analítico utilizado nas análises realizadas pela empresa responsável pela análise da água.

Afirma que a infração está comprovada por meio dos certificados de análise das amostras de água potável dos veículos de QTA 6166 e 5351, acostado às fls. 05 a 08. E que, "*... além de ter sido notificada pela ANVISA, a Autuada também recebeu avisos da administradora aeroportuária sempre que os resultados insatisfatórios foram obtidos...*". E, ainda esclarece que a medição de cloro residual, bem como de pH, é realizada, no momento da coleta, não havendo que se falar em alteração da amostra no percurso até o laboratório.

Acerca do risco sanitário, destaca a importância da qualidade da água para consumo humano e seu potencial risco como agente veiculador de doenças, se estiver fora dos padrões aceitáveis de qualidade e potabilidade. E ensina: "*... O cloro residual existente na água potável atua como um agente desinfetante. Assim sendo, sua ação está relacionada com a eliminação ou inativação de micro-organismos que poderiam causar doenças no ser humano*". Informa que a empresa já fora autuada outras vezes por esta mesma infração conforme PAS nº 25761.386261/2014-41. E finaliza relatando que "*... o teor de CRL da água coletada no QTA 5351, realizada no dia 13/06/17, apresentou, novamente, resultado insatisfatório. O valor obtido foi de 0,57 mg/L, bem abaixo do valor mínimo de 2,0 mg/L, determinado em legislação (fls. 74)*".

E classificou o risco sanitário da infração como alto tendo em vista suas consequências para a saúde pública (fls. 106).

Inicialmente, analisando os autos, observo, salvo melhor juízo, que até o presente momento não ocorreu a

prescrição em âmbito administrativo, conforme disciplina da Lei nº 9.873, de 1999.

Ademais, quanto à autuação, entendo que foram observados os princípios administrativos, inclusive os da ampla defesa e do contraditório, bem como os requisitos de validade do art. 13 da Lei nº 6.437, de 1977.

Com relação a alegação de nulidade por ausência de penalidade específica no AIS, não existe fundamento para tanto. Ora, consta, no item 03 do AIS, no campo "ATENÇÃO", as possíveis penas a que o infrator está sujeito. Ao contrário do pretendido pela Autuada, não cabe ao fiscal autuante determinar, no momento da lavratura do AIS qual a penalidade adequada ao caso concreto. A definição *ex ante* da penalidade é vedada pela legislação, em benefício do próprio autuado, a quem será permitido exercer o contraditório e a ampla defesa. Outrossim, a Lei nº. 6.437/77 estabelece uma série de parâmetros, necessários para a definição da penalidade adequada, sendo competência da autoridade julgadora analisar os argumentos da defesa e os demais elementos constantes dos autos e decidir pela eventual procedência do AIS e a penalidade adequada ao caso concreto.

No mérito, corroboro o entendimento da área autuante no sentido da manutenção do AIS, considerando os documentos de fls. 03-04, 05-08, como: Notificação nº 43/2017 e Notificação nº 82/2017; Certificado de Ensaio emitidos pelo GEOSOL Laboratórios Ltda, que comprovam a autoria e materialidade da infração sanitária. Ao fazê-lo, a Autuada descumpriu os dispositivos apontados no AIS, e por isso foi autuada.

No que se refere a alegação de inoccorrência da infração e ausência de provas nos autos, não lhe assiste razão. A autoridade autuante detalhou com minúcias e especificidade todo o contexto fático que levou à lavratura do Auto de Infração Sanitária - AIS nº 06/2017. Aliás tomo por fundamento as razões ali expostas, que desconstituem, comprovadamente, a tese da defesa. Restou comprovado que a empresa Autuada o teor de cloro residual livre na água potável dos veículos de abastecimento, de números 5351 e 6166 da Swissport, apresentaram resultados insatisfatórios.

No tocante ao argumento de que a agravante da reincidência não pode ser utilizada duas vezes na dosimetria da penalidade, já existe entendimento firmado pela Diretoria

Colegiada da ANVISA no sentido de que a reincidência deve ser utilizada como causa para a dobra do valor da multa e não para a mudança de faixa de valor de multa. Ademais, é modo próprio deste órgão sanitário a estrita observância da legislação e dos princípios gerais de direito, dentre eles a proporcionalidade e razoabilidade.

Isto posto, passo à dosimetria da pena.

Para tanto, determina a Lei nº 6.437, de 1977, que para a penalidade de multa se considere o risco sanitário da conduta infracional, os antecedentes da autuada quanto a anteriores condenações por infrações sanitárias e a sua capacidade econômica, nos termos dos arts. 6º, II e III, e 2º, §3º, respectivamente. Ademais, o art. 6º, I, dispõe que igualmente se levem em conta eventuais circunstâncias atenuantes e agravantes, conforme previsto nos arts. 7º e 8º da mesma Lei.

A respeito do porte econômico, esta Coordenação encaminhou à empresa autuada o Ofício nº 446/2020/SEI/CAJIS/DIRE4/ANVISA solicitando comprovação de seu porte, datado de 31/12/2020 (fls. 107) e entregue pelos Correios em 03/02/2021 (fls. 108), mas até o presente momento não houve resposta. Portanto, considerando a ausência da documentação e que possui o porte "Demais" em seu Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ (fls. 109), adoto a classificação como Grande Porte Grupo I para fins de dosimetria da pena.

No caso em análise, a empresa está classificada como Grande Porte Grupo I (fls. 110), é reincidente no que se refere a anteriores condenações por infrações sanitárias (fls. 112) e praticou conduta cujo risco sanitário foi classificado como alto pela área autuante (fls. 106).

Importante frisar que a certidão de reincidência de fls. 112 é dotada de presunção de legitimidade e veracidade e possui os elementos necessários à identificação do processo transcorrido (25759.050137/2013-81) que deu ensejo à aplicação da pena, bem como aponta a data em que ocorreu o trânsito em julgado (17/11/2014). Portanto, à época do cometimento da infração em tela a empresa já estava sob os efeitos da reincidência.

Cumprido asseverar que medidas cumpridas após a inspeção fiscal, não ilidem a infração sanitária ora tratada, e tampouco configura atenuante, por se tratar de dever da

empresa. Outrossim a atenuante prevista no inciso III do art. 7º da Lei 6.437/77, preconiza a reparação ou minoração do ato lesivo espontaneamente, ou seja, antes de qualquer intervenção repressiva administrativa, o que não ocorreu *in casu*.

Observados os pressupostos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 6.437, de 1977, inexistem nos autos circunstâncias outras que possam ser consideradas como atenuantes ou agravantes, motivo pelo qual a infração será classificada como leve no que se refere ao valor da multa, de acordo com a regra do art. 4º, I, c/c art. 2º, § 1º, I, da Lei nº 6.437, de 1977.

Assim, considerado o porte econômico da empresa e o risco sanitário da infração cometida, a aplicação do valor mínimo não se prestaria à finalidade de desestimular novas práticas irregulares, pois pouco refletiria como penalidade financeira. Em outros dizeres, é preciso que haja algum impacto financeiro suficiente para desestimular novas condutas, mas o valor aplicado também não pode se exceder a ponto de impactar mais que o mínimo necessário para esse desestímulo.

Diante do exposto, julgo procedente a autuação e, com fundamento nos pareceres que me antecedem, a teor do que permite o art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, **mantenho o Auto de Infração Sanitária em epígrafe e aplico à Autuada a penalidade de multa no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), todavia, dobrada para R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) em face da reincidência.**

Publique-se no Diário Oficial da União e dê-se ciência à Autuada.

MARY LUCE BARBOSA DA SILVA

Autoridade Julgadora - Portaria nº 516, de 9 de julho de 2020
Coordenação de Análise e Julgamento das Infrações Sanitárias
CAJIS/DIRE-4/ANVISA



Documento assinado eletronicamente por **Mary Luce Barbosa da Silva, Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária**, em 23/02/2021, às 20:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8539.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site



<https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **1343672** e o código CRC **183B8E75**.
