

SUMÁRIO**1. SUMÁRIO EXECUTIVO****2. INTRODUÇÃO****3. ANÁLISE E DEFINIÇÃO DO PROBLEMA REGULATÓRIO**Contextualização da situação-problema e definição do problemaIdentificação e análise das causas e consequênciasIdentificação dos agentes afetadosDelimitação da base legal de atuação da ANACDescrição dos objetivos**4. IDENTIFICAÇÃO E IDEACÃO DE OPÇÕES DE AÇÃO**Mapeamento da experiência nacional e internacionalDescrição das opções de ação consideradas, incluindo a opção de "não ação" e as possíveis combinações de opçõesSíntese das opções não consideradas e da motivação utilizada**5. ANÁLISE DE IMPACTOS E COMPARAÇÃO DAS OPÇÕES**Comparação das opções de acordo com a metodologia descritaIdentificação da ação ou combinação de ações considerada mais adequada ao contexto pela equipe**6. ESTRATÉGIAS DE IMPLEMENTAÇÃO, FISCALIZAÇÃO E MONITORAMENTO****7. CONCLUSÃO****1. SUMÁRIO EXECUTIVO**

1.1. A Análise de Impacto Regulatório conduzida pela equipe do Projeto Prioritário “Regulação Responsiva” tem por origem a indicação por parte da Diretoria de **situação-problema** abrangendo elementos como:

- alto volume de processos sancionadores;
- pouca discricionariedade frente à diversidade de regulados;
- percepção da baixa efetividade da aplicação de sanções no comportamento dos regulados;
- sanções não atacam a causa raiz das infrações;
- modelo de dosimetria que carece de proporcionalidade e razoabilidade;
- alto custo administrativo do processo sancionador;
- insegurança dos julgadores em tomar decisões mais razoáveis;
- fiscalizações com característica reativa (foco na conformidade das regras, sem visão dos resultados a serem alcançados).

1.2. Para a investigação dos problemas centrais e das respectivas causas, a equipe coordenou oficinas de problematização com representantes das áreas responsáveis pela fiscalização e pela tomada de decisão sancionatória na Agência, realizando na sequência levantamentos de informações junto às Unidades sobre as estratégias já adotadas para direcionamento da fiscalização com base em risco e características de atuação dos agentes regulados. Dos painéis de indicadores relativos à aplicação de providências administrativas e ao fluxo do processo administrativo sancionador foram extraídas informações complementares à avaliação do contexto.

1.3. Chegou-se então à seguinte definição do **problema regulatório**: “**Modelo regulatório deficiente em termos de incentivos para que regulados retornem de forma célere e efetiva à conformidade e/ou busquem ultrapassar proativamente os padrões mínimos estabelecidos**”.

1.4. Na apuração do problema, foram mapeadas como possíveis **causas centrais**:

- Critérios de definição de providências (sancionatória ou preventiva) e de dosimetria das sanções (valores de multa e prazos de suspensão) que não refletem em normativos os melhores incentivos à conformidade.
- Evolução do modelo sancionatório com pouco foco na efetividade (no longo prazo) - norma geral ([Resolução nº 472, de 6 de junho de 2018](#)) e normas específicas (materiais).
- Tratamento normativo único em termos de providências aplicáveis para diferentes perfis de regulados.
- Incompreensão por parte do regulado acerca dos requisitos (situações esperadas).
- Divulgação limitada (penalidades aplicadas, após trânsito em julgado, não são divulgadas de forma mais ampla para o setor e potenciais outros interessados, o que pode reduzir efeitos preventivos para os demais agentes e incentivos indiretos perante terceiros contratantes, consumidores e outros atores que tenham interesse no histórico dos regulados).
- Critérios normativos complexos ou que abrem margem para interpretações diversas.
- Discrepância de julgamento (entre diferentes instâncias) para casos análogos.
- Desconhecimento por parte do regulado acerca do processo e dos objetivos do *enforcement*.
- Não acompanhamento dos efeitos das decisões que aplicam providências (monitoramento da efetividade e dos impactos em cada tema ou regulamento).
- Limitações à efetiva cobrança das multas aplicadas (incentivo extrínseco que na prática acaba limitado).
- Fiscalização com efetividade limitada na identificação de problemas mais complexos e profundos, bem como na promoção do tratamento efetivo das causas dos problemas.
- Dispersão de informações sobre o histórico e a conduta do regulado (entre Unidades, entre instâncias e entre sistemas).
- Tratamento único de fiscalização para perfis diferentes de regulados (com risco e desempenho semelhantes).

1.5. As **consequências** foram resumidas em grandes blocos:

- Descrença do regulado no sistema regulatório da ANAC, o que o leva a não ser colaborativo, gera sensação de injustiça e reduz a disposição dos agentes a compartilhar informações relevantes a respeito do funcionamento do sistema, como reportes sobre eventos de segurança, fragilidades identificadas, entre outras.
- Manutenção dos níveis de não conformidade, com reflexo em segurança e qualidade do serviço prestado.

- Riscos e exposições geradas por tentativas de aplicar no caso concreto sanções de forma mais razoável e proporcional, mas fora da literalidade dos regulamentos.
- Alto índice de inconformismo, com recursos administrativos e judicialização.
- Multas e outras penalidades desproporcionais.
- Alto custo do processo sancionador (volume de processos e alocação de homem-hora em cada processo).
- Retrabalho das instâncias para autos que são arquivados ou decisões que são superadas.
- Inscrições em Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN) e em Dívida Ativa, bem como outros impactos de multas que não podem ser suportadas pelo agente penalizado.

1.6. Para enfrentamento do problema, foram definidos como **objetivos** a serem equilibrados na tomada de decisão: “a flexibilidade e a adaptabilidade”; “a segurança e a previsibilidade”; e “a eficiência em termos de custos”.

1.7. Na proposição de **opções** de enfrentamento para superação do problema regulatório, foram compilados 4 blocos:

- efetividade das providências adotadas pela Agência e dinâmica de instrumentos à disposição do tomador de decisão para adequada persuasão ou dissuasão:
 - *status quo* (não ação);
 - incorporação de espécies sancionatórias extraídas do *benchmarking* nacional (advertência, obrigação de fazer e obrigação de não fazer);
 - substituição das providências preventivas pela adoção de modelo dinâmico de comunicação, promoção do retorno à conformidade e monitoramento de indicadores de desempenho e perfil de conduta; e
 - incorporação de ferramentas consensuais de ajustamento e superação de práticas.
- aplicação de providências acautelatórias:
 - *status quo* (não ação);
 - revisão pontual do modelo regulatório atual e criação de manuais, guias e instrumentos de maior flexibilidade para estabelecimento de boas práticas com maior concretude; e
 - revisão do modelo regulatório com a inserção de disposições mais específicas sobre a caracterização de risco iminente e as condições observadas no exercício da fiscalização que autorizam a aplicação de tais providências.
- uso de instrumento de compromisso de cessação no âmbito das providências acautelatórias:
 - *status quo* (não ação); e
 - retirada do Termo de Cessação de Conduta (TCC) das disposições referentes à revogação das providências acautelatórias, com revisão do uso dos instrumentos de compromisso entre as medidas e providências definidas pela Agência.
- dosimetria das sanções de multa e suspensão, com foco em proporcionalidade e ponderação de portes e perfis de agentes:
 - *status quo* (não ação);
 - adoção de modelo baseado em valor-base de sanção pecuniária, preferencialmente por porte ou perfil de certificação e operação do agente, com majoração ou redução de valores de acordo percentuais derivados da combinação de atenuantes e agravantes, em rol ampliado de circunstâncias com pesos específicos, com modificações na fórmula de cálculo da multa no caso de infrações de natureza continuada;
 - adoção de modelo de fixação de limites mínimos e máximos de multa em que a duração ou o número de incidências da infração no período apurado e os pesos e metodologias de aplicação de agravantes e atenuantes são fixados em fórmulas paramétricas gerais ou específicas para cada regulamento ou segmento, excluindo-se a fórmula de multiplicação presente na infração continuada; e
 - adoção de modelo de dosimetria da multa com o estabelecimento de limite máximo e a utilização de critérios de atenuação e agravamento descritivos, sem fixação de fórmula, pesos ou elementos objetivos de incidência no caso, a serem aplicados em formato “jurisprudencial”.
- revisão de aspectos procedimentais:
 - *status quo* (não ação); e
 - proposição de melhorias incrementais.

1.8. Após comparação qualitativa das opções, concluiu a equipe pela **proposição** do seguinte conjunto de ações:

- incorporação de espécies sancionatórias extraídas do *benchmarking* nacional (advertência, obrigação de fazer e obrigação de não fazer);
- substituição das providências preventivas pela adoção de modelo dinâmico de comunicação, promoção do retorno à conformidade e monitoramento de indicadores de desempenho e perfil de conduta;
- previsão da possibilidade de não lavratura de auto de infração, em decisão orientada por elementos como a severidade abstrata da não conformidade identificada, as circunstâncias que envolvem o fato, a conduta praticada, o histórico de conformidade e cooperação do regulado, o caráter pedagógico da medida e a garantia da manutenção da efetividade da norma, obtidos dos processos de certificação, fiscalização e monitoramento mais amplo, incluindo o acompanhamento do retorno à conformidade descrito na proposição anterior;
- a incorporação de ferramentas consensuais de ajustamento e superação de práticas, com previsão em formato aberto à posteriores detalhamentos, direcionamentos e recomendações internas;
- adoção de modelo de dosimetria baseado em valor-base único, preferencialmente escalonado por porte ou perfil de certificação e operação do agente regulado, para as sanções de multa e suspensão, com majoração ou redução de valores de acordo percentuais derivados da combinação de atenuantes e agravantes (rol ampliado de circunstâncias) aplicáveis ao caso, os quais assumem pesos específicos, com modificações na fórmula de cálculo da multa no caso de infrações de natureza continuada;
- revisão pontual das disposições previstas na Resolução nº 472/2018 sobre as providências acautelatórias, a ser complementada com a criação de guias e instrumentos de maior flexibilidade para consolidação de boas práticas, os quais poderão ter maior detalhamento técnico e poderão ser objeto de aprimoramento de forma mais célere, incluindo a revogação das disposições referentes ao TCC;
- adoção de melhorias incrementais ao rito administrativo dos processos sancionadores, com destaque para as seguintes proposições:
 - incorporação de desconto pela não interposição de recurso;
 - extinção do mecanismo de arbitramento sumário;
 - atribuição de efeito suspensivo ao recurso administrativo no processo sancionador;
 - previsão de hipóteses de regularização da representação processual;
 - esclarecimento do termo inicial de cumprimento das sanções restritivas de direitos;
 - esclarecimento redacional sobre a aplicação do termo inicial de cumprimento das sanções restritivas de direitos;
 - atualização do critério de alçada para decisão colegiada em segunda instância e da lista de resultados possíveis no julgamento em segunda instância.

2. INTRODUÇÃO

2.1. Em agosto de 2020 foi instituído o Projeto Prioritário “Regulação Responsiva”^[1], iniciativa voltada à otimização da atuação da Agência em termos de estratégias regulatórias e de promoção da conformidade, com vistas, em última medida, à promoção das melhores práticas e da melhor combinação de soluções e esforços para garantia da segurança e da excelência da aviação civil (missão da ANAC^[2]).

2.2. Como pano de fundo para a instituição do Projeto foram listados problemas e dificuldades enfrentados internamente e que poderiam representar entraves à melhor atuação regulatória. Nesse sentido, a equipe de Projeto partiu de elementos como fiscalização com características reativas (com foco na conformidade formal com relação às regras, com pouca visão dos resultados a serem alcançados e dos focos de risco setorial), elevado volume de processos sancionadores (com baixa percepção de efetividade na mudança de comportamento dos agentes regulados) e a aplicação, por vezes desproporcional e desarrazoada, de sanções pecuniárias (com pouca flexibilidade para avaliação do histórico de atuação e das motivações dos agentes regulados), entre outros aspectos dos processos de regulamentação, fiscalização e aplicação de providências administrativas que dificultam o estabelecimento de incentivos adequados ao cumprimento dos regulamentos e à promoção de padrões mais elevados de segurança e de qualidade dos serviços.

2.3. Nesse cenário, identificou-se no histórico de atuação da ANAC um padrão de atuação prioritariamente atrelado ao modelo “comando-e-controle”, tradicionalmente aplicado na atuação dos órgãos e entes públicos em sua relação com os administrados em geral.

2.4. Academia, reguladores internacionais de referências e organismos de fomento às melhores práticas na regulação apontam, em estudos e pesquisas cada vez mais profusos, a oportunidade de adoção de estratégias mais dinâmicas e adaptativas à realidade dos mercados regulados, em especial quando se tem em mente o cenário de rápida inovação tecnológica vivenciado e os desafios da ampliação vertiginosa do número de fornecedores e consumidores em determinados segmentos ou, em outra ponta, do crescimento da complexidade dos serviços prestados, do alcance da atuação e da estrutura corporativa de determinados agentes de mercado, fenômenos típicos das sociedades de massa.

2.5. Entre os modelos teóricos de ponta estudados internacionalmente está a Regulação Responsiva, teoria originada de estudos acadêmicos realizados durante as décadas de 1970 e 1980 e de debates entre grupos defensores de uma regulação forte da atividade econômica e de grupos defensores de modelos estatais menos intervencionistas. Essa reflexão incluiu, ainda, o confronto de ideias entre aqueles que viam nas técnicas de persuasão (soluções não punitivas baseadas no convencimento e no diálogo) os mecanismos mais efetivos para incentivar o comportamento adequado dos agentes do mercado e, no polo oposto, aqueles que entendiam como mais efetivas as técnicas de dissuasão (ameaças e penalidades severas adotadas para prevenir e coibir ações semelhantes por parte de outros agentes ou a reincidência do mesmo agente).

2.6. Como proposta de solução para a superação desses debates, a Teoria da Regulação Responsiva propõe que a autoridade estatal adote uma estratégia dinâmica de resposta às condutas dos agentes regulados, por meio da aplicação de instrumentos diversificados de dissuasão e persuasão, de acordo com as motivações e o histórico de comportamentos dos agentes. Assim, o modelo considerado mais efetivo de regulação envolveria a combinação de estratégias de regulação mais intensa (por vezes com carga mais prescritiva) com estratégias de autorregulação e correção com atuação preponderante dos próprios agentes regulados, a depender do contexto (observados os riscos envolvidos, a maturidade do mercado, os mecanismos de controle disponíveis, as assimetrias de informação presentes, entre diversos outros fatores). No campo do incentivo à conformidade, a Regulação Responsiva propõe que sejam mescladas soluções negociais (ferramentas de *enforcement* brandas) e medidas mais contundentes (como revogação de autorizações e licenças ou mesmo de persecução penal dos infratores).

2.7. Como premissas para adoção desse modelo de atuação, caberia ao regulador estabelecer uma estrutura regulatória flexível e adaptativa compatível com os mais diversos contextos observados no segmento regulado, assim como buscar uma ampliação do diálogo e da coleta de informações para que fosse possível ter clareza quanto às estruturas e relações do mercado e às motivações dos agentes nele atuantes.

2.8. A Diretoria da ANAC, diante da oportunidade de aprofundamento no estudo e na avaliação da compatibilidade da modelagem apontada com as realidades setoriais inseridas no campo de competência da Agência, deu início então ao Projeto Prioritário Regulação Responsiva, tendo por foco a reavaliação do modelo de aplicação de providências e de dosimetria da Agência, bem como da carga prescritiva dos regulamentos da Agência e potenciais de diversificação da abordagem normativa.

2.9. Dada a amplitude do Projeto, destaca-se que a presente Análise de Impacto Regulatório se concentra na avaliação dos problemas apontados preliminarmente com relação ao modelo amplo de fiscalização e aplicação de providências administrativas centrado nas disposições da [Resolução nº 472, de 6 de junho de 2018](#). Nesse sentido, a despeito de ser avaliado de forma resumida neste trabalho, o modelo de apuração de infrações e aplicação de *enforcement* associado aos contratos de concessão de aeroportos não será escopo das alternativas de solução e proposição (matéria disciplinada na [Resolução nº 599, de 14 de dezembro de 2020](#)).

2.10. O escopo da presente análise, por pertinência temática, inclui o enfrentamento da modelagem e aplicação dos Compêndios de Elementos de Fiscalização, disciplinados pela [Instrução Normativa nº 81, 19 de dezembro de 2014](#). Nesse diapasão, as problemáticas lançadas no estudo para revisão do citado normativo no âmbito do Processo nº 00058.018366/2020-21 serão incorporadas à presente análise, uma vez que um importante estágio da aplicação da pirâmide de *enforcement* insculpida na Resolução nº 472/2018 foi atrelado ao conteúdo dos compêndios, o que implica avaliação conjunta para melhor análise e proposição de aprimoramentos efetivos ao modelo.

2.11. Ainda no que se refere à contextualização da análise, convém rememorar que o atual modelo de aplicação de providências administrativas decorreu de Projeto Prioritário (Projeto *Enforcement*)^[3], iniciado em 2016 e responsável por aprimoramentos significativos na atuação da Agência e cuja base conceitual será resgatada na análise. Uma das preocupações da equipe de projeto, observada a data recente do projeto predecessor e a dimensão das inovações trazidas pela Resolução nº 472/2018, foi a priorização de modelos e propostas que se mantenham na linha conceitual de aprimoramento da pirâmide de *enforcement* e busquem reforçar ou complementar as ferramentas já adotadas em 2018.

2.12. Por oportuno, destaca-se ainda que nos estágios iniciais de estudo e discussão interna do presente Projeto, a Agência contou com o apoio de representantes da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB) no âmbito de Termo de Execução Descentralizada^[4], intitulado “Pesquisa e Inovação Acadêmica sobre Regulação Responsiva no Setor Aéreo Brasileiro” e coordenado pelo Prof. D. Marcio Nunes Iorio Aranha Oliveira, reconhecido como grande especialista na cadeira de Direito Regulatório e pesquisador da Teoria da Regulação Responsiva junto a diversas agências reguladoras e entes estatais.

2.13. No âmbito da pesquisa foram pactuados com a UnB, além de pesquisas e oficinas com servidores e agentes do setor regulado, o desenvolvimento de três relatórios de estudo teórico sobre a Teoria da Regulação Responsiva e a fiscalização regulatória da ANAC e um estudo de caso selecionado pelo corpo diretor da Agência.

- Meta 6 do TED: “Estudo sobre abordagem comando-e-controle e teorias da regulação apoiadas em incentivos, com ênfase na Regulação Responsiva e seus fundamentos, inclusive o desenho das pirâmides responsivas, bem como sua aplicação direta no setor aéreo”.
- Meta 8 do TED: “Estudo sobre correspondência entre modelos regulatórios apoiados em incentivos, em especial a Regulação Responsiva, e os princípios jurídico-constitucionais e a fiscalização regulatória da ANAC”.
- Meta 10 do TED: “Estudo com a proposta, para a temática escolhida pela Diretoria Colegiada da ANAC, de modelagem regulatória baseada em mecanismos de incentivos”.

2.14. Os relatórios estão disponíveis no sítio eletrônico da ANAC^[5] e serão retomados ao longo dos capítulos da AIR.

2.15. Além da contribuição da Academia, a equipe de projeto teve oportunidade de participar de reuniões técnicas, workshops, entrevistas e outros mecanismos de interação e compartilhamento de experiências com outras Agências Reguladoras federais, Corregedoria-Geral da União (CGU), agentes regulados e entes representativos de interesses do setor, representantes de reguladores estrangeiros, entre outros profissionais e agentes relevantes para a discussão do tema. Na oportunidade, registram-se os agradecimentos da equipe a todos, com ênfase para as equipes das Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ), da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

2.16. Acerca do planejamento para o desenvolvimento deste trabalho, registra-se que, com o objetivo de dar maior transparência aos trabalhos do Projeto relacionados à revisão normativa (em especial a reavaliação do disposto na Resolução nº 472/2018), o presente processo foi incluído na Agenda Regulatória da ANAC para o biênio 2023-2024^[6], sob o título “Avaliação do modelo de regulação adotado pela Agência, de modo a possibilitar o aprimoramento da efetividade da fiscalização e da adoção de providências administrativas decorrentes da fiscalização, em especial com base nos conceitos e nas estratégias presentes na teoria da Regulação Responsiva”, com previsão de conclusão no segundo trimestre de 2023^[7].

2.17. Por fim, acerca da metodologia e do nível de profundidade empregado na análise, assevera-se que o trabalho se pautou pelas recomendações presentes no “Guia Orientativo para Elaboração de Análise de Impacto Regulatório” da ANAC^[8], julgando-se adequada a condução de análise qualitativa com base em elementos qualitativos e quantitativos do problema regulatório. A opção metodológica, a despeito da significância dos potenciais impactos observados com a adoção de diferentes abordagens de *enforcement* e da insita complexidade da matéria, fundou-se nos elementos estratégicos envolvidos na definição da modelagem de *enforcement* e na amplitude das ferramentas estudadas e propostas pela equipe. Nesse sentido, é relevante destacar no capítulo introdutório à análise que uma das premissas da abordagem responsiva é a instituição de um rol diversificado de instrumentos de ação para o ente regulador de modo que a sua atuação possa ser customizada e adaptada a diferentes realidades setoriais, diferentes composições de incentivos e diversos padrões de comportamento e disposição à conformidade.

2.18. Com esse mote, uma das premissas foi a adoção de um modelo que comporte aberturas para a atuação coerente, adaptativa e sujeita a auditoria das diversas áreas técnicas da Agência, permitindo a combinação de diferentes mecanismos e ferramentas de ação, sem a necessidade de imediato afastamento de uma ou outra abordagem, comum à definição de opções regulatórias no âmbito de uma AIR.

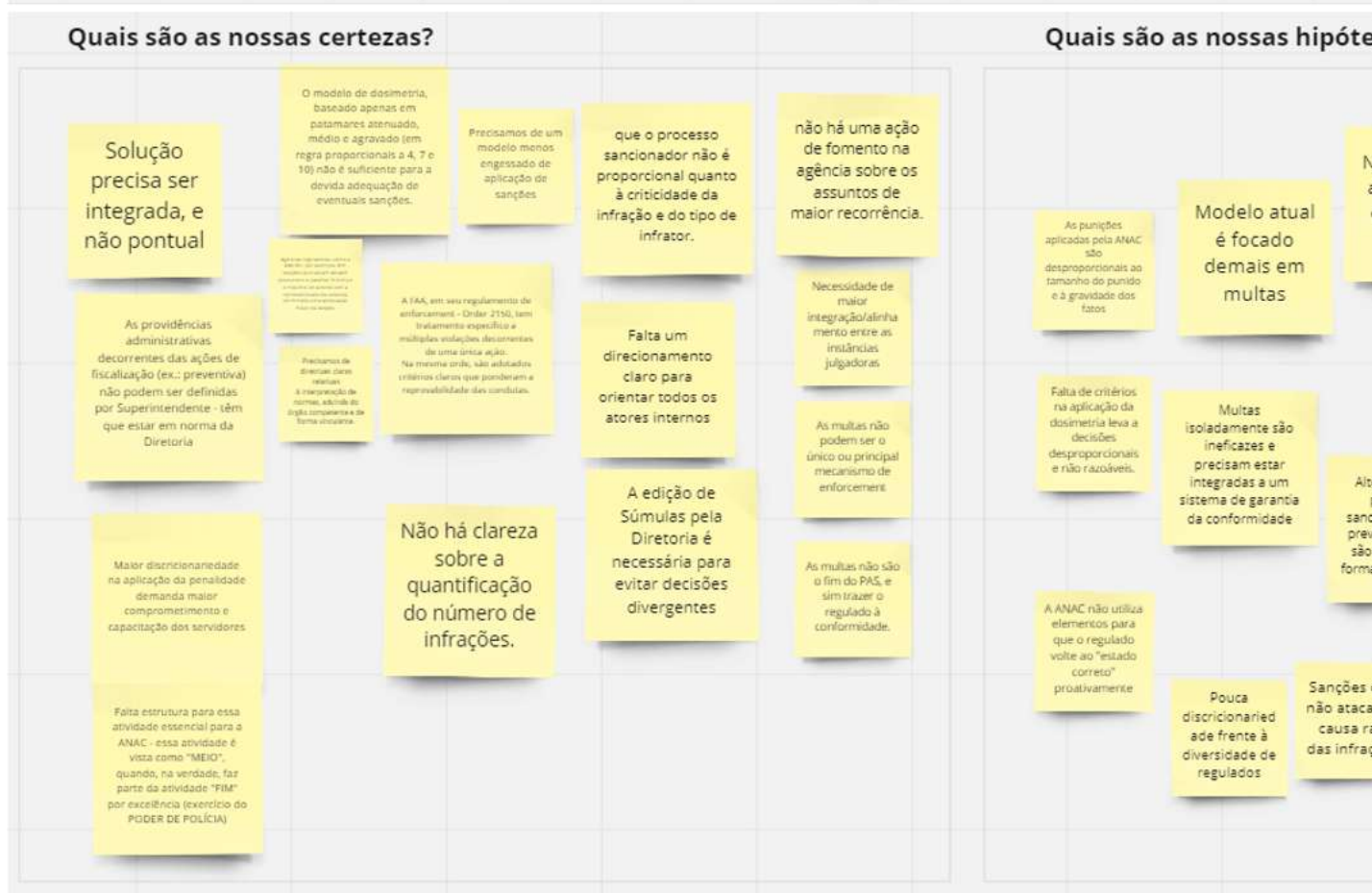
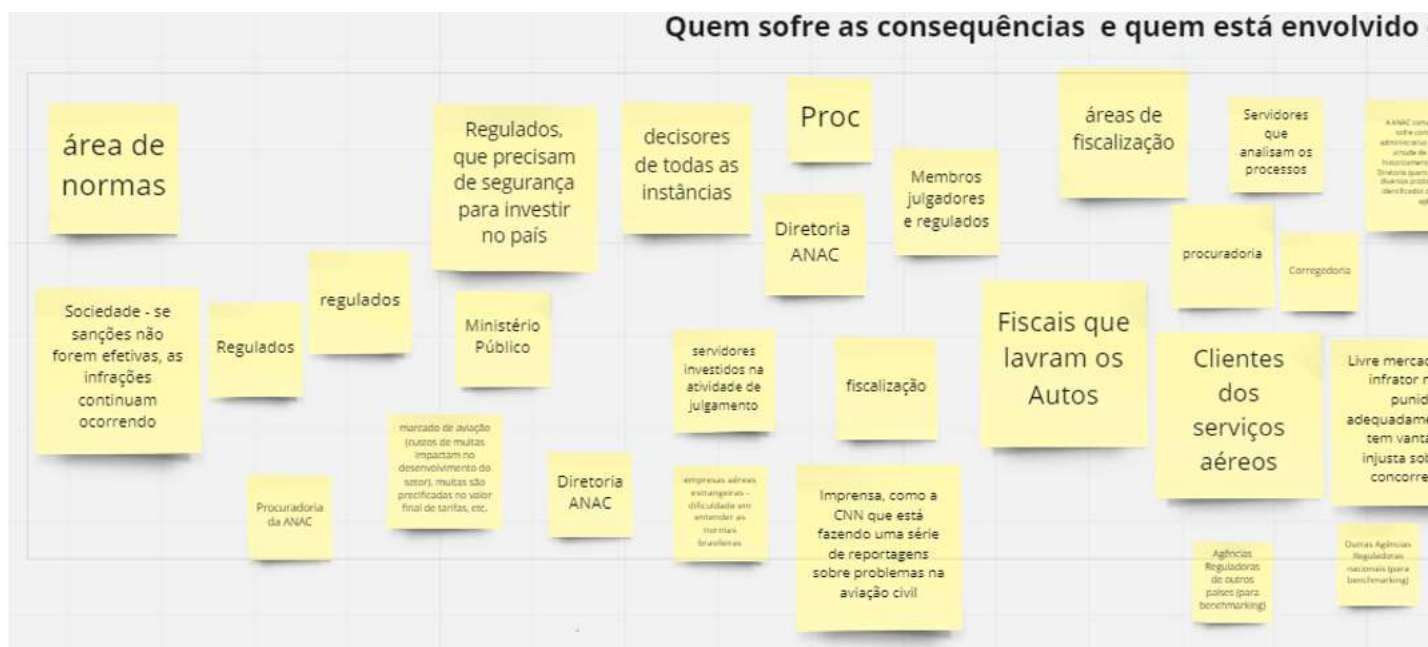
2.20. Fechando as informações introdutórias, frisa-se que o presente Relatório de Análise de Impacto é resultado de estudos e debates realizados por uma equipe multidisciplinar. É importante ressaltar que, embora diversos pontos de vista tenham sido considerados e debatidos ao longo do processo com toda a equipe do Projeto, os resultados apresentados refletem a conclusão dos membros envolvidos diretamente na elaboração da AIR. Desse modo, não representam necessariamente o consenso de todos os membros da equipe completa do Projeto Prioritário.

Contextualização da situação-problema e definição do problema

- alto volume de processos sancionadores;
- pouca discricionariedade frente à diversidade de regulados;
- percepção da baixa efetividade da aplicação de sanções no comportamento dos regulados;
- sanções não atacam a causa raiz das infrações;
- modelo de dosimetria que carece de proporcionalidade e razoabilidade;
- alto custo administrativo do processo sancionador;
- insegurança dos julgadores em tomar decisões mais razoáveis;
- fiscalizações com característica reativa (foco na conformidade das regras, sem visão dos resultados a serem alcançados).

3.2. Nas etapas iniciais de estudo, com o objetivo de aprofundar o exame dos tópicos tidos como indicativos de problemas regulatórios, foi conduzida oficina de *Design Thinking* sob coordenação de especialista da Superintendência de Planejamento Institucional (SPI), que coordenou o debate entre servidores da Agência com larga experiência no tema aplicação de providências administrativas em decorrência do poder de polícia atribuído à Agência. Nas dinâmicas de grupo, foram mapeados problemas possíveis e dificuldades sentidas internamente, respectivas causas, atores afetados, dúvidas e certezas.





3.3. As dificuldades mapeadas na Oficina foram organizadas em 6 eixos de problema, os quais passaram a ser debatidos em reuniões da equipe de projeto e comparados com dados das ações de fiscalização e dos processos sancionadores conduzidos pela ANAC. No quadro abaixo são apresentados de forma esquemática os elementos colhidos inicialmente:

Eixo	Aspectos mapeados	Observações
Baixa efetividade das sanções aplicadas	No tópico, foram relatadas percepções da equipe com relação ao grande volume de não conformidades identificadas pela Agência, mesmo em operadores que são alvos rotineiros de ações de fiscalização e que foram alvo de providências administrativas anteriores. Nesse sentido, há indicativos, na leitura preliminar, de que os atuais incentivos dados por meio do procedimento padrão de condução de processos administrativos sancionadores e aplicação de sanções (em regra sanções pecuniárias) não têm reduzido ao longo do tempo o volume de não conformidades de forma significativa, a despeito da solução momentânea de não conformidades.	São relevantes para avaliação da percepção os índices de reincidência nas infrações alvo de sanção (por segmento, grupo de não conformidade, sanção anteriormente aplicada, perfil de atuação do infrator, entre outros recortes que possam indicar tendências ou segmentos prioritários); Tais indicadores podem ser comparados com os indicadores de reiteração de não conformidades após a aplicação de providências preventivas (ACI ou SRCI) e termos de ajustamento de condutas. Indicadores como o volume de multas que não são pagas e o nível de judicialização das decisões proferidas administrativamente

Eixo	Aspectos mapeados	Observações
		podem ainda ser elementos para avaliação do modelo e sua efetividade.
Insegurança no modelo de atuação da Agência	Foram relatadas incertezas das equipes prolatoras de decisões em primeira instância no que se refere à fixação de valores de multa, nos casos específicos em que a regulamentação define poucos critérios de base para fixação da penalidade. Foram ainda apontados riscos de quebra da isonomia entre regulados no julgamento amplamente discricionário. A insegurança também é apontada pela equipe como resultado de divergências entre instâncias decisórias (a exemplo dos critérios incidência aplicáveis para determinadas infrações (por voo, dia, mês, regulado, campanha de fiscalização, entre outros), do reconhecimento ou não de determinadas atenuantes e agravantes, do afastamento ou não da fórmula referente às infrações continuadas, entre outros elementos da tipificação ou dosimetria). Ainda nesse sentido, foi relatada pouca integração entre as primeiras instâncias (cada Superintendência com seu próprio sistema, dificultando a padronização e o cruzamento de informações).	Os dois grandes motivadores da insegurança no modelo de apuração e aplicação de providências residem, portanto, na definição de critérios para definição das providências aplicáveis e sua respectiva dosimetria, bem como no alinhamento de entendimentos e práticas entre distintas Unidades competentes para julgamento. Tais elementos podem ser verificados de forma mais robusta com base, por exemplo, em indicadores de arquivamento de autos de infração, revisão de decisões em instâncias recursais.
Custos do processo sancionador	O grande volume de processos sancionadores instaurados pela Agência anualmente, atrelado aos casos de retrabalho (convalidações de atos, anulações de autos com posterior abertura de nova apuração, alterações de decisões em estágio recursal), tem impacto significativo em termos de alocação de recursos humanos para a Agência, com reflexos ainda nos agentes regulados cujos processos de apuração de infração podem durar anos.	Indicadores como o da média anual de processos sancionadores por Unidade e segmento regulado (entre outros recortes), do número de servidores alocados na condução e julgamento dos processos e da duração média do processo são oportunidades para monitoramento do problema e identificação de potenciais temas críticos.
Diferenciação de valores de multa inadequada frente à capacidade financeira dos regulados	No eixo foi apresentada a dificuldade trazida pelo modelo atual no que se refere à melhor diferenciação de valores de multa de acordo com o porte do operador, de modo a representar medida mais isonômica de incentivo dissuasório de acordo com a capacidade financeira dos agentes regulados. Nesse sentido, apontou-se para o potencial de que uma dada penalidade possa ser considerada irrisória para grandes operadores (e assim tornar a não conformidade economicamente oportuna em comparação com o correspondente investimento necessário para condução da atividade regulada em conformidade com as exigências regulatórias) e, ao mesmo, tempo possa ser considerada como uma medida que torne inviável a manutenção de um operador de pequeno porte no setor, dada a menor capacidade de faturamento em razão do porte do agente. Ainda nesse aspecto, observam-se em determinados campos da regulação infrações que possuem vocação a serem cometidas de forma sequenciada e em grande volume (é o caso tradicional da operação de aeronave com manutenção inadequada). Nesses casos, quando não aplicada a sistemática de cálculo da infração continuada ou outra modelagem de amortecimento dos valores, são obtidos valores de multas de centenas de milhares ou mesmo milhões de reais, em contexto incompatível com o real impacto negativo para o setor observado.	Tais elementos por vezes podem refletir em inscrições no CADIN por incapacidade de arcar com o valor da penalidade (com implicações em limitações de crédito, penhora de bens e bloqueio de recursos, etc.). O comparativo dos valores médios de multa por segmento com as respectivas receitas operacionais líquidas ou médias de faturamento pode servir de indicador para a percepção trazida neste ponto.
Diferenciação inadequada de providências administrativas e respectiva dosimetria frente ao perfil do agente regulado	Com grande impacto para a estruturação de uma abordagem efetivamente responsiva, destacou-se na equipe a diferenciação muitas vezes insuficiente no modelo vigente de providências e elementos de dosimetria com relação ao perfil do agente envolvido. Como destacado na síntese do modelo hoje presente na Res. 472/2018 e nas tipificações de infrações em normas especiais, observa-se que em regra a definição da providência cabível parte apenas da criticidade objetiva da não conformidade, atrelada ao histórico de não conformidade naquela obrigação específica descumprida. Nesse sentido, agentes com histórico e postura comprovadamente inferiores aos de agentes colaborativos e virtuosos podem se beneficiar quando constatadas infrações esparsas entre diferentes atividades reguladas, ou mesmo não terem sua postura na busca pelo retorno à conformidade sopesados em seu desfavor. Por outro lado, agentes virtuosos, que mesmo buscando proativamente a solução definitiva de falhas constatadas, podem ser punidos diante da subsunção formal de sua conduta a uma das hipóteses de aplicação de sanção.	Nesse campo, há amplo espaço para construção da Agência no sentido de buscar indicadores, critérios e aspectos comportamentais que possam ser utilizados para caracterização de perfis de agentes, com o trabalho subsequente de reavaliação dos incentivos regulatórios estabelecidos de modo a dinamizar o rol de incentivos positivos (premiações, informações positivas, redução de barreiras administrativas, ampliação de aberturas operacionais) e de incentivos negativos (escalonamento de degraus da pirâmide de <i>enforcement</i> , integração de esforços em redes que permitam o monitoramento mais presente de perfis críticos, entre outros) de acordo com os riscos envolvidos.
Diferenciação de valores de multas inadequada frente à criticidade das infrações	Há a percepção da equipe de que, em linha com o problema de seletividade insito ao trabalho de fiscalização (maior constatação de infrações formais, como a falta de envio de informações ou de realização de determinada de fácil visualização, em detrimento de infrações atreladas à qualidade das atividades desempenhadas e da maturidade dos controles e iniciativas do agente), podem ser percebidas discrepâncias de penalidades aplicadas de acordo com a criticidade da infração e seu potencial de detecção. Nesse cenário, a depender da construção da tipificação de infração existente, seria possível perceber uma espécie de receio por parte da equipe fiscal de lançar de modo	Os indicadores das principais infrações identificadas pela Agência associado aos valores acumulados de multa por tipo de infração podem indicar a prevalência ou não das não conformidades facilmente detectáveis. A disparidade percebida pela equipe em muitos casos não é visível em uma primeira leitura das tipificações de infração, uma vez que o valor isolado atribuído a uma certa infração pode soar baixo. Apenas quando se avaliar que na prática tais infrações são constatadas, em regra, às dezenas ou

Eixo	Aspectos mapeados	Observações
	expresso uma dada não conformidade em razão da grande discrepância vislumbrada pela equipe entre a baixa criticidade concreta do que foi observado e o resultado que se espera do cálculo do respectivo valor de multa com base nos critérios formais presentes em norma.	centenas, é que se pode vislumbrar o efetivo resultado final da aplicação de uma multa.

3.4. Para ampliar o mapeamento realizado, foi submetida consulta às Unidades finalísticas responsáveis por atividades de fiscalização, com o objetivo de identificar, além das estratégias atualmente empregadas, quais aprimoramentos se encontram em fase de estudo ou implementação.

3.5. Nesse sentido, o Ofício Circular nº 2/2021/PPRR/GT-ESPRO/GAPI/SPI-ANAC (SEI 5745347)^[9], com questionário anexo (SEI 5744896), foi submetido às Unidades em 21/5/2021, buscando insumos a respeito dos seguintes aspectos:

1. Planejamento da Fiscalização

1. Como são selecionados os agentes regulados que serão submetidos à vigilância no período? Quais os critérios e indicadores e como são utilizados?
2. São utilizados o Manual de fiscalização baseada em risco e outros produtos desenvolvidos no âmbito do Programa de Segurança Operacional Específico – PSOE? Foram definidos perfis de risco e parâmetros de desempenho de segurança? Se sim, quais?
3. Como são selecionados os elementos de fiscalização a serem avaliados em inspeções ou solicitações de evidências aos agentes regulados? Há priorização ou toda iniciativa envolve avaliação global? Se houver priorização, como é feita?
4. Há diferenciação de frequência ou intensidade da fiscalização? Como são definidos e selecionados os instrumentos e ferramentas de fiscalização (remotos, presenciais ou mistos, auditorias, inspeções, testes, etc.)?
5. São utilizados dados de denúncias e relatos voluntários no planejamento? Há outras informações de suporte provenientes de informações externas à ANAC? Como são utilizadas?
6. Qual o número de iniciativas de fiscalização desenvolvidas nos anos de 2017, 2018, 2019 e 2020? Qual o número total de agentes regulados (se possível por categoria de classificação regulamentar ou perfil de risco utilizado) em cada um dos anos listados? Qual a duração média das iniciativas de fiscalização em cada ano (se necessário, com diferenciação do tipo de instrumento de fiscalização)?

2. Alocação de Recursos para a Fiscalização

1. Quais os quantitativos médios de servidores da UDVD alocados nas atividades de fiscalização por categoria ou perfil de risco dos agentes regulados (com alocação integral; alocação parcial – servidores que compartilham atividades de fiscalização com certificação, normatização ou outra – ou alocação eventual – servidores que de modo excepcional ou eventual realizam iniciativas de fiscalização)? Qual o tempo médio de alocação do servidor por campanha de fiscalização?
2. Quais os números de passagens e diárias emitidos nos anos de 2017 a 2020 para as atividades de fiscalização? Qual o valor médio anual gasto com passagens e diárias nesses anos? Qual a duração média das iniciativas de fiscalização in loco (se possível, por categoria de classificação regulamentar ou perfil de risco utilizado)?
3. Há especialização de fiscais por porte, categoria ou perfil de risco dos regulados? É definida uma equipe prioritária de fiscais por agente / grupo de agentes regulados ou há rotatividade de fiscais de acordo com critérios de disponibilidade, revezamento ou outro critério?
4. Há acordo para utilização de servidores alocados em NURAC ou outra UDVD? Qual o percentual médio de fiscalizações feitas por servidores externos à UDVD em relação ao total de fiscalizações relativas às matérias de competência da UDVD?
5. Há especialização de equipes para trabalho de inteligência e coordenação das ações de fiscalização?

3. Processo de Fiscalização e Procedimentos

1. Quais as referências estabelecidas para coordenação e padronização das iniciativas de fiscalização (MPR, CEF, Checklist, outros manuais, etc.)? Os fiscais são responsáveis ou participam da elaboração? Como é feita a atualização dessas referências (há uma periodicidade definida, parte de provocação dos fiscais, aguarda-se uma revisão de RBAC, Resolução, IS ou Portaria sobre a matéria, etc.)?
2. Quais as bases de dados e sistemas utilizados para o registro das informações da fiscalização?
3. Quais informações são registradas (abrange quais dos passos do ciclo de fiscalização: planejamento, relatórios de fiscalização, propostas de medidas a serem aplicadas, histórico completo de não conformidades, histórico de medidas aplicadas, indicadores de risco, planos de ações corretivas, interações com agentes regulados, etc.)?
4. Há base para registro de relatos voluntários ou denúncias? Há proteção dos dados? Como é feito o monitoramento dos relatos e denúncias recebidas?
5. Quando identificada não conformidade, há a investigação das respectivas causas-raízes ou possíveis fatores contribuintes? Se sim, são definidas ou discutidas com o agente regulado ações necessárias à respectiva eliminação ou mitigação? No caso de causas e fatores comuns a diferentes regulados, são definidas medidas gerais para o setor? Quais as medidas mais comuns?

4. Tratamento dos Resultados da Fiscalização

1. Diante de uma não conformidade detectada, qual o servidor responsável pela definição da providência administrativa a ser aplicada (fiscal responsável, chefe do fiscal responsável, servidor ou chefe da equipe de inteligência responsável pela consolidação de informações, outro servidor)? Quando há acordo para utilização de servidores de outra UDVD, quem é responsável pela definição da providência?
2. Como é feito o acompanhamento das não conformidades dos agentes regulados? Para todas as não conformidades são exigidas evidências de correção? Caso contrário, qual critério utilizado?
3. Qual o número de providências preventivas aplicadas nos anos de 2019 e 2020? Qual o número de multas e valor médio das multas aplicadas nos anos de 2017, 2018, 2019 e 2020? Qual o número de suspensões punitivas e duração média das suspensões aplicadas nos anos de 2017 a 2020? Qual o número de cassações aplicadas de 2017 a 2020? Qual o número e tipo mais comum de providências acautelatórias aplicadas de 2017 a 2020?
4. Há indicadores de conformidade por agente regulado e/ou por categoria ou perfil de risco? Há indicadores de efetividade para as providências preventivas e sancionatórias aplicadas (correção durante o processo / não constatação das mesmas não conformidades nas iniciativas de fiscalização seguintes)?
5. Há indicadores de volume de não conformidade por regulamento, por tema de regulamento, por operação, por perfil de risco ou outra segmentação?
6. Quais os resultados médios nos indicadores existentes nos anos de 2017 a 2020?
7. Há histórico de judicialização das penalidades de suspensão e cassação já aplicadas?

3.6. As respostas foram recebidas no período de 11 a 30/6/2021, e o resultado da análise e as principais observações da equipe estão registradas nos parágrafos seguintes, em que são comparados os relatos das Unidades e realizados apontamentos com relação às recomendações da teoria da Regulação Responsiva e às boas práticas da OCDE.

3.7. Diagnóstico sobre o Perfil de Fiscalização da ANAC

3.7.1. O Anexo I (8743114) à presente AIR contém uma síntese do contexto institucional e do modelo de repartição de competências fiscais no âmbito da ANAC, com destaques para estratégias, ferramentas e histórico de atuação de cada área captados a partir do questionário transcrito no item 3.5 deste relatório.

3.7.2. Entre os pontos de destaque sobre o perfil de fiscalização da ANAC, destaca-se a complexidade e a abrangência da atuação, dividida entre 6 Superintendências responsáveis por matérias finalísticas (cada uma responsável por processos como regulamentação, certificação, monitoramento, aplicação de providências administrativas) e 1 Superintendência com foco na apuração de operações sem a devida certificação ou outorga, a qual é responsável pela coordenação dos Núcleos Regionais de Aviação Civil (NURAC) presentes em diferentes Estados.

3.7.3. Destacou-se no diagnóstico que o Compêndio de Elementos de Fiscalização (CEF) passou a ser um dos principais instrumentos de organização dos procedimentos de fiscalização, na medida em que há a formalização, para cada regulamento que contenha obrigação passível de verificação pela Agência, de informações como as situações esperadas, as situações de não conformidade e o nível de risco à segurança das operações ou à qualidade do serviço envolvido na não conformidade.

3.7.4. Com a edição da Resolução nº 472/2018, os CEFs passaram também a ser responsáveis pela definição da espécie de providência administrativa cabível em razão de cada tipificação de não conformidade. Para não conformidades de menor severidade, prevê-se no CEF a aplicação de providência preventiva, escalando-se para a providência sancionatória no caso de novo descumprimento dentro do prazo também definido no CEF.

3.7.5. Até a data de fechamento desta análise, a ANAC conta com 50 Compêndios, os quais são responsáveis por quase 7.000 elementos de fiscalização, geridos pelas 7 Superintendências.

3.7.6. Das respostas ao questionário, observou-se significativa variação de estratégias fiscais entre as Superintendências, inclusive entre Unidades dentro de uma mesma Superintendência, sendo possível extrair, no entanto, a busca comum das Unidades por mecanismos que otimizem a eficiência da vigilância continuada e das ações fiscais.

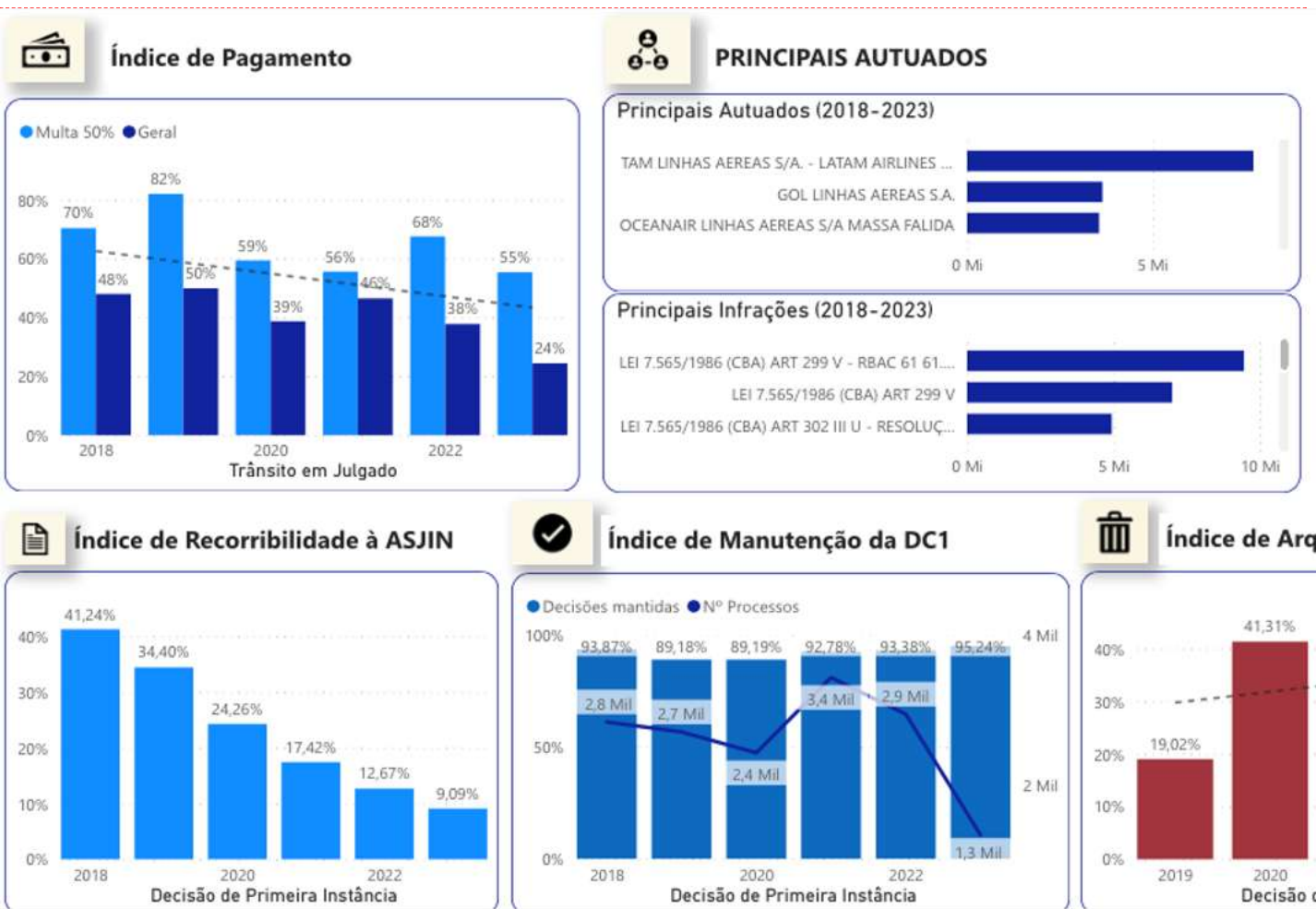
3.7.7. Nesse sentido, é possível concluir que a Agência já dispõe de relevantes estratégias na busca por um modelo mais focado em resultados, com destaque para ações presentes no Programa de Segurança Operacional Específico da ANAC (PSOE), em especial no que se refere à fiscalização baseada em risco, e o conjunto de “Diretrizes para a Qualidade Regulatória” que abarcam elementos de planejamento e condução da vigilância continuada e ação fiscal.

3.7.8. O grande destaque da análise novamente repousa, no entanto, na grande variação entre as áreas de adoção dos citados mecanismos do PSOE e das boas práticas presentes no grupo de diretrizes. No mesmo sentido, é limitado o uso de indicadores consolidados do histórico de conformidade e comportamento do setor regulado, aspecto que traz impacto à análise da efetividade do modelo adotado pela Agência.

3.8. Dados dos processos voltados à aplicação de providências administrativas

3.8.1. Além das respostas ao questionário, foram coletados dados sobre o perfil de aplicação de providências administrativas preventivas e sancionatórias, com o objetivo de sumarizar a linha de ação consolidada na ANAC até o momento, com vistas a identificar reais reflexos dos problemas percebidos pela equipe e buscar referências que possam sustentar propostas de otimização para a atuação da Agência.

3.8.2. Na sequência, passam a ser analisados dados extraídos do Sistema de Controle de Processos (SCP). Acerca dos dados lançados no sistema, a Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância (ASJIN) desenvolveu e tem aprimorado um [Painel](#) que viabiliza consultas interativas e aplicação de filtros e segmentações de dados.



3.8.3. Não se incluem no escopo dos dados as não conformidades atreladas à gestão dos Contratos de Concessão de infraestrutura aeroportuária, Taxa de Fiscalização da Aviação Civil (TFAC), cobrança administrativa e CADIN (a cargo da Superintendência de Administração e Finanças – SAF), bem como dívida ativa e cobrança judicial (a cargo da Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC).

3.9. Histórico de providências administrativas preventivas

3.9.1. Nos tópicos iniciais, destacou-se que a criação das providências preventivas, por força da Resolução nº 472/2018, trouxe a abertura para que as Unidades estabeleçam em instrumento próprio (CEF) as hipóteses em que determinadas condutas são consideradas de baixa criticidade e possam, em um primeiro momento, ser alvo de uma atuação mais célere e branda por parte do Regulador. Nesse sentido, a partir de junho de 2018, houve um esforço administrativo interno para promover a revisão dos compêndios de elementos de fiscalização já existentes (para inclusão de coluna referente à providência administrativa cabível) e para a aprovação de compêndios para os atos que até então não contavam com o instrumento complementar.

3.9.2. No Painel “SMA”, estão presentes dados sobre a aplicação de providências de novembro de 2020 até o final da primeira quinzena de junho de 2023, os quais são resumidos abaixo (gráficos que apresentam a distribuição de 620 Avisos de Condição Irregular – ACIs; 1.400 Solicitações de Reparação de Condição Irregular – SRCIs; e 6.260 Autos de Infração – AIs no período):



3.9.3. Os curadores dos dados do SMA registram, no entanto, uma grande ressalva com relação aos indicadores de providências preventivas (ACI e SRCI), derivada da aplicação, por parte das áreas técnicas, de preventivas diretamente por meio do processo eletrônico conduzido setorialmente, sem lançamento da providência no Sistema SMA. Assim, é reconhecida a existência de grande lacuna no número de ACI e SRCI aplicados.

3.9.4. Dado o curto período desde a efetiva implementação do instrumento na Agência, os dados presentes nas bases de dados não fornecem ainda um diagnóstico robusto sobre o percentual de preventivas aplicadas em comparação a todo o universo de campanhas fiscais conduzidas nos períodos.

3.9.5. Nesse sentido, com o intuito de buscar referências sobre a efetividade da adoção das providências preventivas e a reiteração de condutas anteriormente objeto de tal medida, foi avaliado junto à Superintendência de Infraestrutura Aeroportuária (SIA) o histórico de não conformidades desde a edição da Resolução nº 472/2018, identificando-se em matéria de vigilância continuada a reincidência de não conformidade em face de um mesmo elemento de fiscalização em 31 de 45 aeródromos. Tais dados abarcam apenas os aeródromos em que foi realizada mais de uma inspeção no período. De forma geral, 65% das não conformidades identificadas nas inspeções conduzidas pela unidade de fiscalização em matéria de *safety* são de infraestrutura e 35% de procedimentos, documentos e treinamentos. Tal número tem significativa inversão quando filtrados apenas os casos de reincidência, nos quais 77% estão atrelados à infraestrutura, ante 23% para os demais aspectos. Tal prevalência já é esperada pela área, tendo em vista que as falhas em termos de infraestrutura demandam maiores recursos para adequação.

3.9.6. Em matéria de *security*, dos 6 elementos de fiscalização com maior ocorrência de não conformidades, observou a equipe responsável a reincidência da não conformidade nos seguintes números, baseados no recorte de agentes regulados sujeitos a mais de uma fiscalização do período de 2019 a 2023 (até o mês de março): 107.215(c) – 2 de 6 regulados; 107.67(a)(1)(ii) – 2 de 6 regulados; 107.93(h) – 2 de 7 regulados; 108.13(d) – 0 de 3 regulados; 108.13(g) – 2 de 5 regulados; 108.25(b)(2) – 1 de 3 regulados.

3.9.7. Tais exemplos não permitem uma avaliação da efetividade do instrumento ou do movimento de maior ou menor adesão dos agentes regulados à atuação “preventiva” da ANAC, mas evidenciam a importância de que a Agência busque a consolidação de indicadores e mantenha painéis estratégicos que permitam a priorização de esforços e recursos e a reavaliação periódica do desempenho do modelo de fiscalização e *enforcement*.

3.9.8. Convém ressaltar, por fim, que as áreas, desde o final de 2018, têm mantido procedimentos de revisão dos compêndios com o intuito de aprimoramento dos descritores de situação esperada e de não conformidade, bem como reavaliação das providências cabíveis a cada uma. Nesse último aspecto, houve um movimento de expansão de compêndios que anteriormente contavam predominantemente com elementos sujeitos a sanção imediata e passaram a contar com a etapa prévia das providências preventivas.

3.10. Histórico do Processo Administrativo Sancionador (PAS)

3.10.1. Ao longo dos anos, a ANAC tem implementado diversas melhorias no processo administrativo sancionador. O acúmulo de estoque de processos, o risco prescricional e a morosidade no julgamento são os principais problemas mitigados.

3.10.2. O estoque de processos sancionadores na ANAC, em fevereiro de 2018, era de 13.006 processos. Atualmente, esse número reduziu para 1.751 (junho de 2023). É possível notar que os estoques de processos nas unidades de julgamento atingiu níveis moderados. Para melhor referência sobre a dimensão do número total de 1.751 processos no estoque atual, convém detalhar os indicadores médios de instauração e conclusão de processos sancionadores.

3.10.3. Abaixo, são apresentados os indicadores de lavraturas de autos por ano:



3.10.4. Em termos absolutos, no histórico recente observa-se um pico de autuações no ano de 2019, o qual é seguido de 3 anos consecutivos de quedas, com redução mais significativa no ano de 2022 (redução de aproximadamente 34% em relação a 2019).

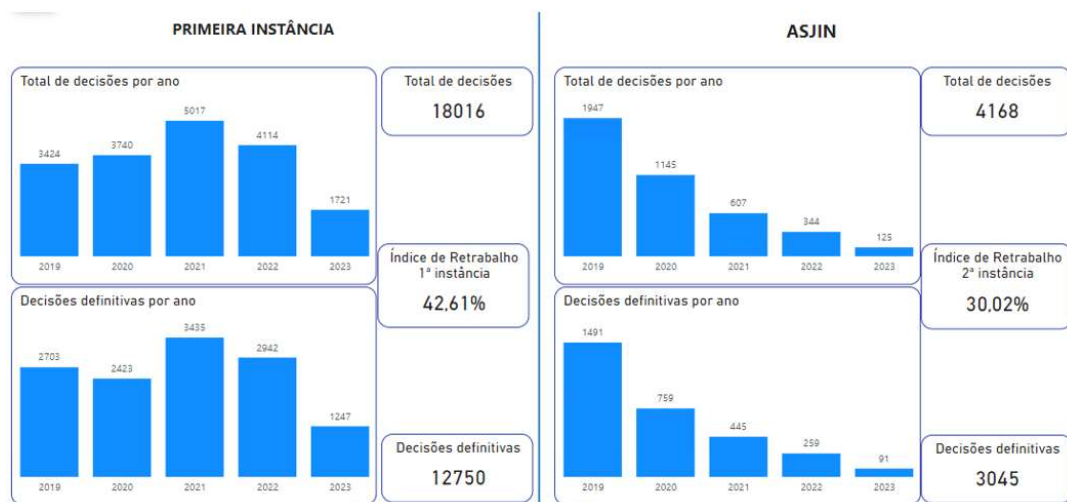
3.10.5. Em termos de produtividade, observa-se um volume médio de 3.712 decisões de primeira instância por ano no período de 2017 a 2022.

- **2017:** 2.565 decisões em primeira instância, 1.969 em segunda instância;
- **2018:** 3.413 decisões em primeira instância, 2.804 em segunda instância;
- **2019:** 3.424 decisões em primeira instância, 1.947 em segunda instância;
- **2020:** 3.740 decisões em primeira instância, 1.145 em segunda instância;
- **2021:** 5.017 decisões em primeira instância, 607 em segunda instância;
- **2022:** 4.114 decisões em primeira instância, 344 em segunda instância.

3.10.6. Esse indicador de produtividade tem sido responsável por uma redução considerável do estoque de processos sancionadores para julgamento ao longo dos últimos anos.

3.10.7. Para fins de comparação direta, no ano de 2018 foram autuados 2.982 processos sancionadores e proferidas 3.413 decisões em primeira instância. No ano de 2022 foram autuados 2.208 processos e proferidas 4.114 decisões em primeira instância.

3.10.8. O aumento de decisões proferidas em primeira instância nos últimos 3 anos, em níveis superiores ao quantitativo de autos de infração lavrados, é um dos fatores que permitiu a redução do estoque, controle de prescrição e diminuição do tempo médio do processo sancionador. No mesmo sentido, observa-se que o quantitativo de decisões proferidas em segunda instância (pela ASJIN) é superior à quantidade de recursos admitidos no mesmo período. Para efeitos de comparação, vejamos os números de decisões por ano:



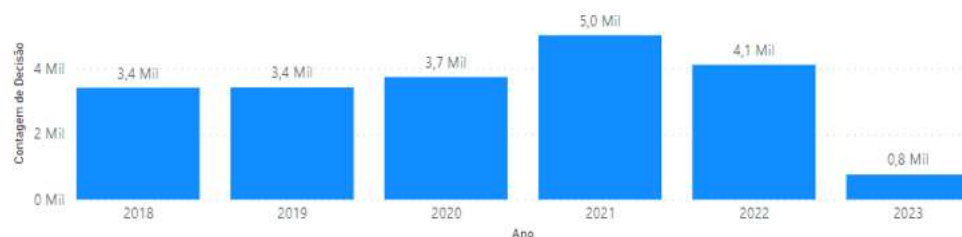
Número de decisões de 1ª instância

20474

Índice de Retrabalho 1ª instância

32,83%

Total de decisões de primeira instância



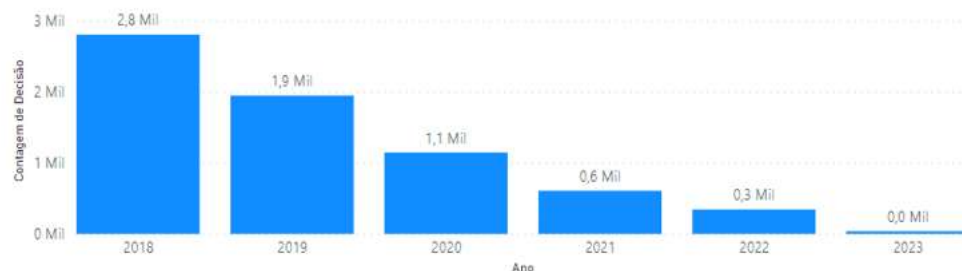
Número de decisões de 2ª instância

6884

Índice de Retrabalho 2ª instância

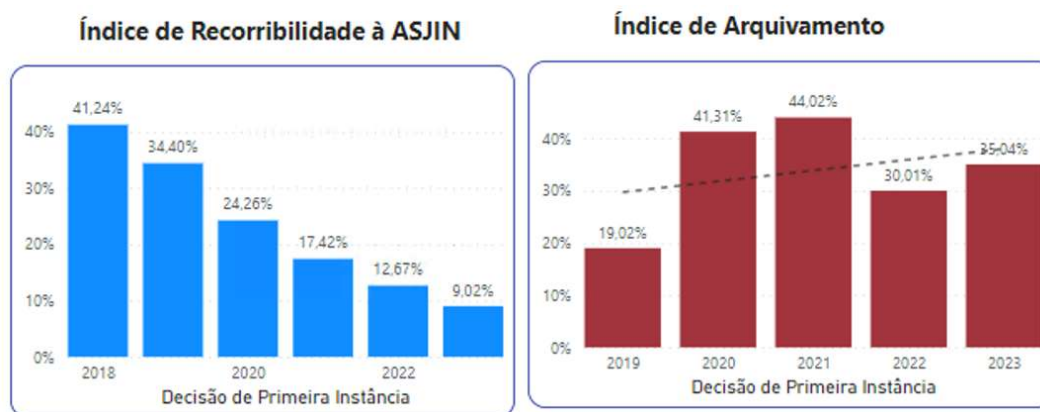
25,30%

Total de decisões da ASJIN



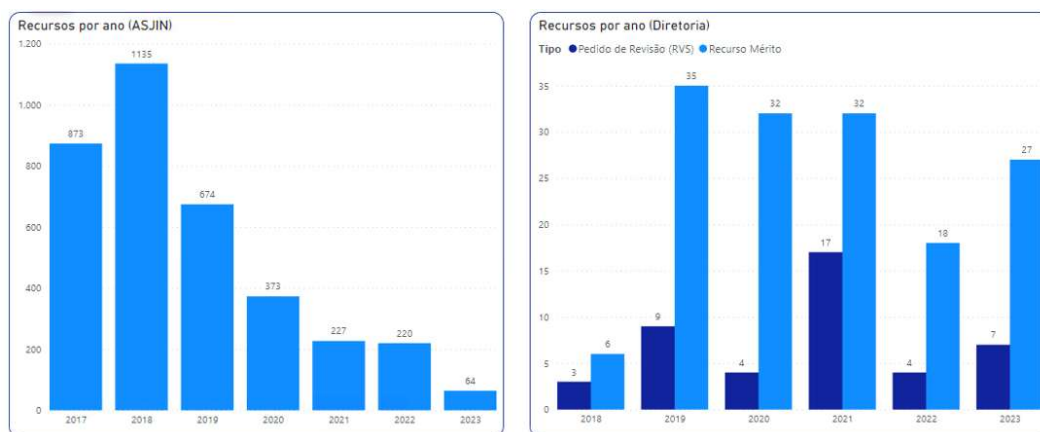
3.10.9. Enquanto dos gráficos superiores constam quaisquer decisões proferidas, incluindo decisões saneadoras, dos gráficos inferiores constam apenas decisões definitivas, as quais têm o potencial de pôr fim ao processo. A diferença entre o total de decisões proferidas e o quantitativo de decisões definitivas é representada no índice de retrabalho, que reflete o percentual de processos que precisou de ação saneadora, como diligência ou convalidação, indicando potenciais falhas de instrução no processo pelos agentes de fiscalização.

3.10.10. Adicionalmente, nota-se a redução de decisões proferidas em segunda instância administrativa (ASJIN). Esse fato pode ser explicado por outros dois dados dos painéis: redução do índice de recorribilidade e aumento do índice de arquivamento em primeira instância.



3.10.11. Conforme dados disponíveis no painel [Indicadores](#), o índice de recorribilidade, em 2019 registrava que 34,4% das decisões de primeira instância que aplicaram multa eram recorridas para a ASJIN (segunda instância). Esse mesmo índice reduziu para 24,26% em 2020 e chegou a 17,42% em 2021.

3.10.12. Em números absolutos, é possível notar, do gráfico a seguir, que após o ano de 2018 houve redução dos recursos à ASJIN e aumento de recursos à Diretoria.



3.10.13. Os possíveis fatores impulsionadores do movimento de redução de interposição de recursos merecem investigação atenta, mas julga-se, nesta oportunidade, inviável o apontamento de fator preponderante. Isso porque há uma confluência de possíveis fatores tidos por relevante no movimento. Nesse sentido, em primeiro lugar, é possível levantar como hipótese o fato de a Resolução nº 472/2018 ter inovado em termos de previsão dos efeitos do recurso administrativo. Enquanto a Resolução nº 25, de 25 de abril de 2008, previa a existência de efeito suspensivo no recurso (termos do art. 16), o ato que a revogou passou a prever a inexistência de efeito suspensivo (nos moldes do vigente art. 38, § 1º). Em que pese a alteração expressa no texto normativo (que inclusive buscou alinhar-se às disposições da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que disciplina o processo administrativo no âmbito federal e prevê, em seu art. 61, a ausência de efeito suspensivo nos recursos administrativos), consolidou-se junto à Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC o entendimento de que o termo inicial da multa moratória é o primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo para pagamento previsto na intimação da decisão definitiva^[10]. Salienta-se que os efeitos do recurso no processo sancionador da Agência serão objeto de tópico específico na presente análise.

3.10.14. Uma segunda hipótese a atuar como fator de desincentivo à litigância administrativa reside no fato de nos anos de 2019 e 2021 ter se ampliado na ASJIN (segunda instância administrativa) a fixação de entendimentos que implicam cosimetria mais gravosa em relação à decorrer dos entendimentos de primeira instância. Nesse período, em um número cada vez maior de casos, ao julgar os recursos administrativos, a ASJIN agravou a sanção aplicada. O percentual de decisões que implicou agravamento da multa aumentou de 4,82%, em 2018, para 13,31% em 2020.

Decisões	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Total de decisões ASJIN	1969	2804	1947	1145	607	344
Notificações de agravamento	120	160	165	92	21	21
Percentual	6,09%	5,71%	8,47%	8,03%	3,46%	6,10%

3.10.15. Ainda acerca do histórico recente dos processos sancionadores, as primeiras instâncias passaram a proferir mais decisões de arquivamento. Enquanto, em 2018, o arquivamento representava menos de 6% das decisões definitivas, em 2021 o arquivamento passou a ser a decisão mais proferida pela ANAC, representando 44,02% das decisões definitivas. O número sofreu queda em 2022 (passando a corresponder a 30,01% das decisões), mas ainda representa um indicativo muito severo de ineficiência e retrabalho.



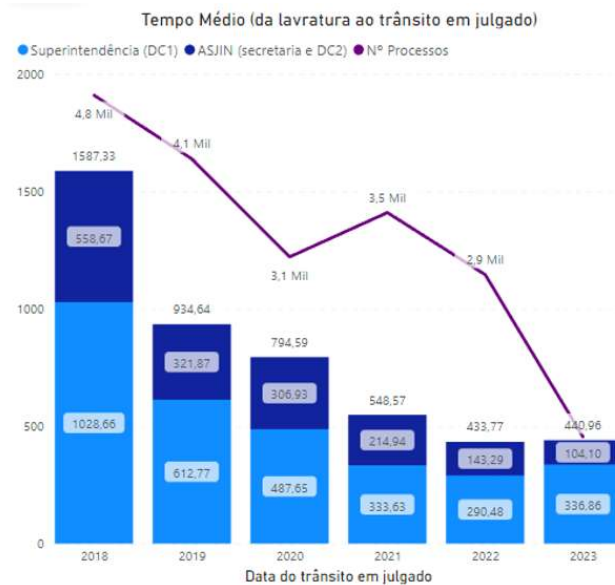
3.10.16. Para detalhamento dos casos de arquivamento, em recorte dos autos de infração lavrados no ano de 2022, é possível verificar os dois principais motivos no [link "arquivamento"](#) do painel [Indicadores](#): 353 arquivamentos ocorreram por motivo de inocorrência ou ausência de elementos; e outros 488 arquivamentos ocorreram por nulidade. Ressalta-se que, no ano de 2021, a preponderância foi inversa: 304 por inocorrência ou ausência de elementos; e 147 por nulidade.



3.10.17. O incremento acentuado das decisões de arquivamento indica a necessidade de avaliação pelas Superintendências de eventual descompasso entre os setores de fiscalização e de julgamento na compreensão das hipóteses normativas de incidência, dos requisitos fáticos necessários à caracterização da infração e dos procedimentos formais de instrução do auto de infração e do processo sancionador, bem como, a necessidade de retroalimentação do sistema, com a construção de vasos comunicantes entre o processo sancionador e o processo de fiscalização. Por exemplo: i) treinamentos dos fiscais conduzidos pelo setor de julgamento em colaboração com as lideranças do setor de fiscalização; ii) criação de agenda comum e reuniões regulares entre todos os membros dos comitês de fiscalização e julgamento (Comitê Técnico de Fiscalização da ANAC – CTFIS; e Comitê Técnico de Instâncias Julgadoras da ANAC – CTIJ); iii) acompanhamento do índice de efetividade dos autos de infração, de forma individual e setorial, no âmbito das Superintendências; iv) incentivo à permuta, remoção e demais formas de movimentação dos servidores em exercício na fiscalização para os setores de julgamento e vice-versa.

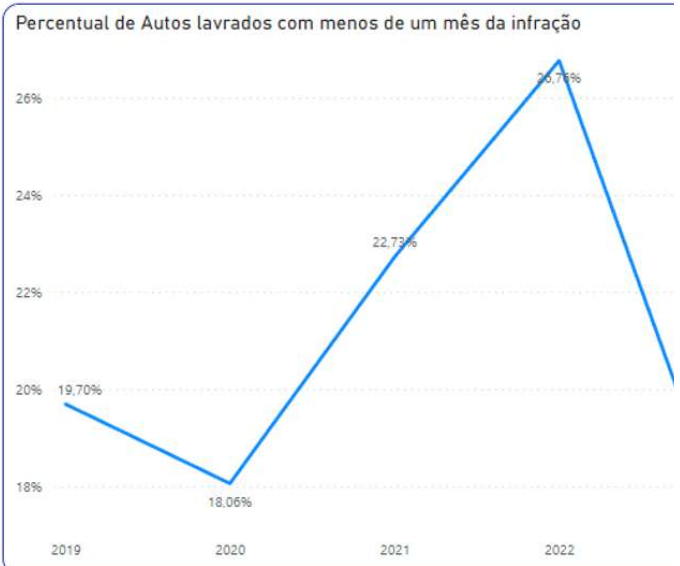
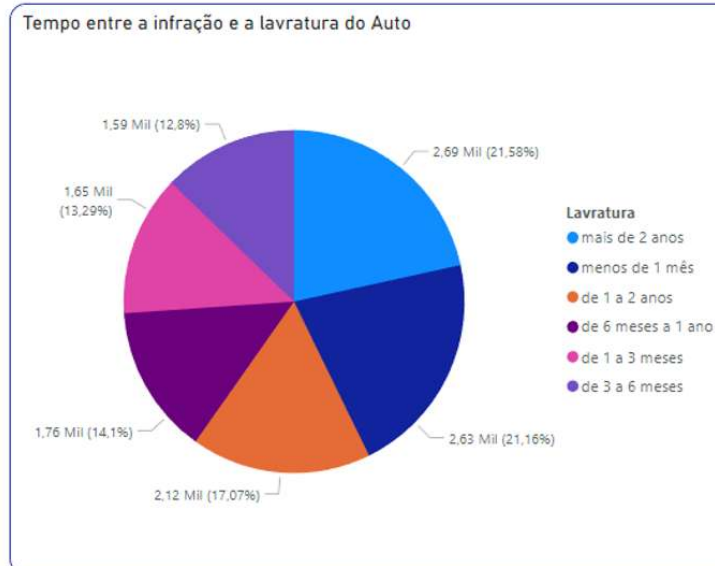
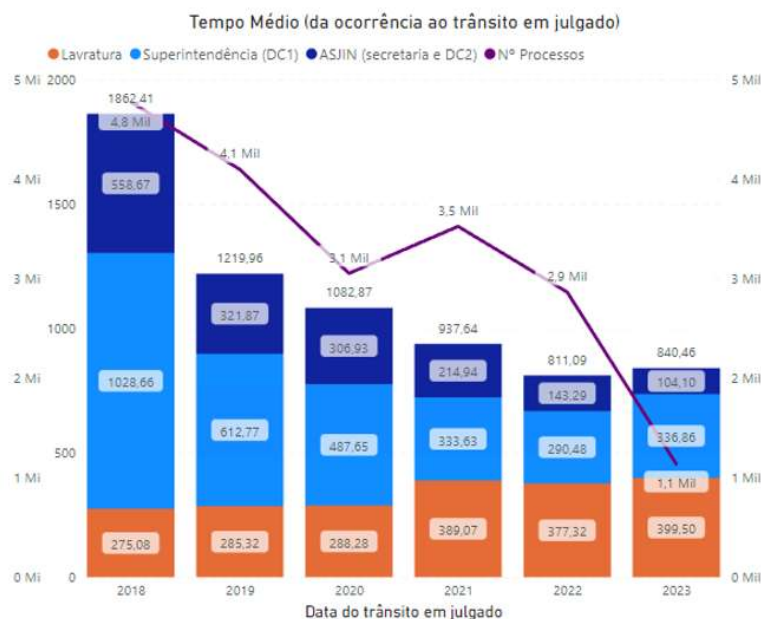


3.10.18. Também é possível notar, no painel de Processos Correntes, que o tempo médio do PAS foi reduzido de aproximadamente 1.600 dias em 2018 para 434 dias em 2022. Uma redução de mais de 72% promovida em 4 anos. Adicionalmente, há proposta de redução ainda maior desse tempo médio, para se chegar até 2026 no prazo máximo de 365 dias.



3.10.19. A tempestividade, ou celeridade, do processo, além de contribuir com efeitos extraprocessuais, na efetividade das normas da ANAC e na compreensão de conformidade dos regulados, produz efeitos endoprocessuais, como a redução do risco de prescrição. Conforme consta do painel Processos Correntes, atualmente a prescrição está controlada, com mais de um ano de prazo para início de incidência de prescrição, sendo que a maioria dos processos tem mais de dois anos para a prática de atos decisórios.

3.10.20. No campo da relação entre regulado e regulador, outra informação relevante do processo sancionador se extrai do tempo entre a prática da não conformidade e a lavratura do auto de infração. Nesse sentido, nota-se que, ao passo que há redução persistente do tempo médio do processo sancionador (fases de cor azul claro e azul escuro), registra-se o aumento do tempo médio no processo de fiscalização (fase alaranjada), compreendendo o prazo entre a data da ocorrência da não conformidade e a data de lavratura do auto de infração.



3.10.21. Conforme se observa, a maior concentração está na faixa de autos lavrados com mais de 2 anos da data de ocorrência da não conformidade (21,58% no período de 2019 a 2023), sendo recomendação recorrente de gestores a maior proximidade entre tais datas com o objetivo de trazer maior senso de responsabilização aos operadores, preservar a memória do contexto de constatação para os autos, reduzir retrabalhos, entre outros.

3.10.22. A despeito da relevância da célere decisão dos processos sancionadores, é relevante observar que na linha de uma atuação mais responsiva pode se tornar relevante a ponderação, de forma mais ampla, do histórico de atuação dos agentes, das circunstâncias do fato e da conduta dos agentes na correção das falhas e mitigação dos impactos das não conformidades. Nesse cenário, há a possibilidade de as unidades técnicas optarem por coleccionar mais informações sobre as não conformidades, agregar outros indicadores e elementos para a decisão pela lavratura ou não de auto de infração, o que poder acarretar maior lapso temporal entre a identificação e a lavratura. Busca-se evidenciar, nesse diapasão, que o indicador apresentado acima não intenta revelar maior ou menor maturidade da gestão do processo de tomada de decisão e gestão da aplicação de providências administrativas.

3.11. Histórico de providências administrativas sancionatórias pecuniárias

3.11.1. De acordo com os dados do [Painel de Indicadores do Processo Sancionador](#), foram instaurados 15.047 processos administrativos sancionadores no período de 1º/1/2017 a 31/12/2022, dos quais 14.119 possuem decisão definitiva de primeira instância. Abaixo são realizados recortes para melhor apresentação do histórico.

• Infrações mais frequentes

- o [1.231] Art. 299, VI, da Lei nº 7.565, de 1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica – CBA) (recusa de exibição de livros, documentos contábeis, informações ou estatísticas aos agentes da fiscalização)
- o [754] Art. 299, V, do CBA (fornecimento de dados, informações ou estatísticas inexatas ou adulteradas)
- o [399] Art. 302, III, “p”, do CBA (preterição de embarque)
- o [315] Art. 302, VI, “k”, do CBA (vender aeronave de sua propriedade, sem a devida comunicação ao Registro Aeronáutico Brasileiro – RAB, ou deixar de atualizar, no RAB, a propriedade de aeronave adquirida)
- o [301] Art. 42 da Resolução nº 461/2018 (descumprimento do prazo máximo de 1h para restituição de armas e munições a passageiros no procedimento de embarque armado)
- o [220] Art. 16, I, da Resolução nº 457/2017 (falha no registro de informações no Diário de Bordo)
- o [214] Art. 302, I, “c”, do CBA (utilizar ou empregar aeronave em desacordo com as prescrições dos respectivos certificados ou com estes vencidos)
- o [213] Art. 302, III, “u”, do CBA c/c art. 24 da Resolução nº 400/2016 (Condições Gerais de Transporte – ausência de compensação financeira decorrente da preterição de embarque)

3.11.2. A respeito dos números de infrações, convém destacar que os dados do SCP tomam como base as decisões pela aplicação das penalidades de multa. Assim, se um único auto de infração envolve a aplicação de penalidades para uma multiplicidade de voos com falhas de manutenção na aeronave, haverá uma única decisão de aplicação de multa, mesmo que ela represente a soma das multas aplicadas à totalidade das infrações. Portanto, podem não ser representadas adequadamente infrações que em regra sejam constatadas em blocos, como extrapolação de jornada, repouso e folga, as quais são avaliadas com base no histórico de operações de um certo período.

3.11.3. Em recortes temporais mais recentes, é possível notar que a Resolução nº 461, a partir de sua entrada em vigor em 28 de julho de 2018, passou a ocupar o terceiro lugar no *ranking* de aplicação de multas quando considerado apenas o período de sua vigência (somando 293 penalidades aplicadas e 331 PAS instaurados para a infração ao art. 42 – deixar de restituir arma e munições no período máximo de 1h).

3.11.4. Dos 15.047 processos, 4.937 tinham como agente regulado pessoas físicas e 10.110 diziam respeito a pessoas jurídicas.

3.12. Valores de multas

3.12.1. No período destacado (2017 a 2022), foram proferidas decisões pela aplicação do total de R\$ 134.791.015,91, dos quais R\$ 62.990.523,59 até o momento estão pagos. O valor médio de multa é de aproximadamente R\$ 16 mil para pessoa jurídica e R\$ 8 mil para pessoa física. Para melhor compreender a distribuição e o impacto financeiro, destacam-se a seguir as infrações que somam a maior aplicação de multas.

1. [R\$ 9.350.337,78] Art. 299, V, CBA c/c RBAC 61.31 (lançamento de dados inexatos ou adulterados na CIV digital)
2. [R\$ 7.083.880,08] Art. 299, V, CBA (fornecimento de dados inexatos ou adulterados)
3. [R\$ 5.677.715,41] Art. 302, III, “u”, do CBA c/c art. 24 da Resolução nº 400/2016 (ausência de compensação financeira decorrente da preterição de embarque)
4. [R\$ 5.677.715,41] Art. 302, III, “u”, do CBA c/c art. 27, II, da Resolução nº 400/2016 (ausência de prestação de assistência material em caso de atraso)
5. [R\$ 4.483.675,58] Art. 302, III, “p”, do CBA (preterição de embarque)

3.12.2. Em que pese ser possível observar que os maiores valores de multa são aplicados a pessoas jurídicas, que inclusive possui valor médio de multa aproximadamente o dobro quando comparado a pessoa física, a infração que figura na primeira posição do *ranking* de valores de multa é aplicada a pessoas físicas. A infração ao RBAC 61.31 (lançamento de dados inexatos ou fraudados da CIV digital) soma mais de R\$ 9 milhões em multa e está relacionada a apenas 114 processos, indicando a concentração de multas altas relacionadas a essa não conformidade. Ademais, há um baixo índice de pagamento no tocante a essas multas: 2,9% (muito abaixo da média, que no período foi de 46,73%).

3.12.3. Os índices de pagamento

3.12.4. Observa-se que as Agências Reguladoras em geral enfrentam dificuldades para a efetiva arrecadação dos valores aplicados a título de penalidade. Nesse sentido, relatórios do Tribunal de Contas da União (TCU) indicam arrecadação média no patamar de 2,37%. De acordo com o Acórdão nº 729/2020, do Plenário do TCU, baseado em indicadores dos exercícios de 2015 e 2016, a maior arrecadação entre as Agências se deu na Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), com 42,25% de arrecadação, e a menor na Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), com 0,75%. A ANAC, no relatório, aparece com 6,93% de efetiva arrecadação. O relatório ainda inclui reguladores não constituídos sob a designação de Agência, como Banco Central do Brasil (Bacen), Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), Comissão de Valores Mobiliários (CVM), Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e Superintendência de Seguros Privados (Susep). Entre estes, destacam-se Susep com a maior arrecadação, no patamar de 2,73%, e Ibama no patamar inferior com 0,17%.

Tabela 1 – Média dos Indicadores dos Exercícios de 2015 a 2016

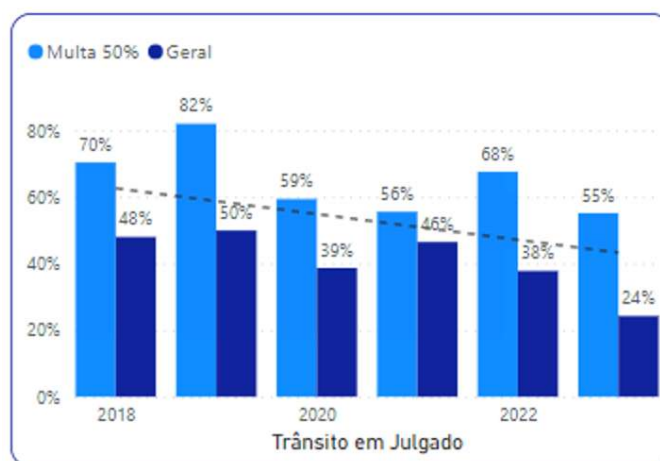
Agências/ Entidades	Multas							
	Não inscritas no Cadin	Risco de Prescrição	Canceladas		Suspensas		Arrecadadas	
			% Financ.	% Físico	% Financ.	% Físico	% Financ.	% Físico
ANA	94,44%	5,56%	7,67%	11,72%	0,13%	0,78%	42,25%	57,81%
Anac	87,52%	0,00%	1,23%	4,27%	58,25%	7,23%	6,93%	27,29%
Anatel	2,91%	0,00%	2,58%	1,09%	57,97%	10,02%	4,76%	35,97%
Ancine	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	1,32%	1,39%	4,26%	24,74%
Aneel	0,00%	0,00%	0,45%	2,42%	0,00%	0,00%	4,80%	36,50%
ANP	68,00%	0,00%	0,01%	0,05%	16,63%	6,83%	11,30%	45,96%
ANS ⁽¹⁾	-	-	0,09%	0,07%	0,00%	0,00%	10,49%	16,73%
Antaq	0,00%	0,00%	0,16%	0,37%	0,00%	0,00%	32,50%	38,10%
ANTT	11,25%	0,00%	0,43%	0,80%	18,38%	10,15%	0,75%	0,79%
Anvisa	0,00%	0,00%	2,08%	1,32%	10,46%	8,02%	7,28%	11,40%
Bacen	0,00%	0,00%	0,00%	0,48%	31,23%	6,33%	1,05%	79,80%
Cade	82,06%	0,00%	0,00%	0,00%	0,80%	2,92%	0,55%	10,71%
CVM	0,20%	0,00%	1,72%	10,63%	8,80%	2,97%	2,52%	24,17%
Ibama	3,31%	96,69%	17,29%	1,59%	0,16%	0,18%	0,17%	10,14%
Susep	23,81%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	2,73%	25,29%
Média ⁽²⁾	25,75%	45,67%	7,92%	0,94%	5,17%	9,07%	2,37%	4,27%

3.12.5. Para períodos mais recentes, o percentual de arrecadação da ANAC, seguindo a metodologia do TCU, chegou a 36,17% das multas aplicadas no ano de 2021, conforme se verifica dos dados levantados pela SAF no relatório de gestão (p. 25, SEI 8180574). Contudo, no mesmo documento, há a indicação de queda na arrecadação, em termos absolutos:



3.12.6. Destaca-se que o índice de pagamento monitorado pela ASJIN vem apresentando tendência de queda.

Índice de Pagamento



3.12.7. Apesar de utilizar referências distintas (SAF, data do lançamento do crédito e adstrição ao ano de competência; ASJIN, data do trânsito em julgado e independência de exercício financeiro), bem como metodologia diferente (a ASJIN não considera créditos cancelados nem processos correntes para se chegar ao índice, mas apenas as multas efetivamente confirmadas e transitadas em julgado), é possível observar a proximidade dos dados e de suas tendências.

3.12.8. Considerando que a forma de desenvolvimento do índice pela ASJIN visa observar o comportamento do regulado em face de decisões definitivas e não uma análise contábil, restrita a exercícios financeiros, será utilizado a seguir o indicador da ASJIN, em razão da melhor adequação ao escopo deste estudo.

3.12.9. Partindo-se do painel [Indicadores](#), no link "valores de multa", ao se considerar os autos de infrações lavrados nos anos de 2017 a 2022, é possível verificar que foram aplicadas multas no montante de R\$ 134,79 milhões e dessas a ANAC arrecadou o montante de R\$ 62,99 milhões, representando o índice de pagamento de 46,73%.

3.12.10. Se realizado um recorte, para considerar apenas as multas com valor inferior a R\$ 50 mil, esse percentual aumenta para 57,84%. De outra sorte, se forem consideradas apenas as multas com valor superior a R\$ 50 mil, o percentual de adimplemento cai para 30,52% e continua se deteriorando na medida em que se aumenta o valor da multa. Acima de R\$ 100 mil, o índice chega a 20,84%.

3.12.11. Por outro lado, a redução dos valores de multa não necessariamente indica maior adimplemento. Multas de até R\$ 20 mil estão com índice de pagamento de 55,65% e multas de até R\$ 5mil estão com índice de 46,31%.

3.12.12. Sob o prisma subjetivo, analisa-se as distinções entre as multas aplicadas a pessoas físicas e pessoas jurídicas. Para esse mesmo período de seis anos, nota-se que o valor médio das multas aplicadas a pessoas físicas foi de R\$ 8.222,86, enquanto o valor médio para pessoas jurídicas foi de R\$ 16.299,16. Já a moda, valor de multa mais aplicado, foi de R\$ 1,6 mil para 629 pessoas físicas e R\$ 4 mil para 735 pessoas jurídicas. Sendo que, tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica, existiram valores fora da curva, atingindo patamares muito altos. Consta uma multa de R\$ 725.200,00 para pessoa física e uma multa de R\$ 1.800.000,00 para pessoa jurídica.

3.12.13. Avalia-se ainda a capacidade de pagamento dos principais autuados pessoas jurídicas. Considerando o valor total das multas no período de 2017 a 2022, verifica-se que a empresa aérea Latam foi multada, no total, em R\$ 10 milhões, tendo pago integralmente a dívida (100%). A empresa aérea Avianca seguiu como segunda mais autuada, com R\$ 7 milhões, contudo, em razão da falência empresarial apresenta índice de 5% de adimplemento. A terceira mais multada, a empresa aérea GOL, foi multada em R\$ 4 milhões e efetuou, até o momento, o pagamento de R\$ 3,4 milhões (85%). Já a empresa aérea Azul, quarta empresa mais multada, somando R\$ 2,93 milhões, adimpliu 98% das multas recebidas.

3.12.14. Importa destacar, que, apesar de a incidência dos maiores somatórios de multas recair sobre empresas com operações agendadas (regulares), algumas empresas não regulares constam como empresas com alta quantidade de processos sancionadores, entre elas, duas se destacam: MAP Táxi Aéreo e Blue Sky Táxi Aéreo, com 123 processos totalizando R\$ 1,3 milhão em multas e 123 processos e R\$ 31,9 mil em multas, respectivamente. Ambas empresas possuem baixo índice de adimplemento. A primeira conta com 2% e a segunda com 23%.

3.12.15. Sob a perspectiva objetiva, avalia-se as principais infrações, que representaram as maiores somas de multas aplicadas nos anos de 2017 a 2022: i) Lançamento de informação inexata na CIV digital (RBAC 61.31) acumulou R\$ 9,3 milhões em multas aplicadas e dessas 2,9% foram pagas até o momento; ii) Fornecimento de informações inexatas ou adulteradas (art. 299, V, do CBA) somou R\$ 7 milhões em multas aplicadas e apresenta índice de pagamento de 23,29%; e iii) Ausência de compensação financeira decorrente de preterição de embarque (art. 24 da Resolução nº 400/2016) atingiu R\$ 5,88 milhões em multas aplicadas, com índice de pagamento de 77,21%.

3.12.16. Em breve análise sobre os dados apresentados, é possível notar que empresas aéreas com operações regidas pelo RBAC 121 na modalidade agendada (operações regulares) possuem elevado grau de comprometimento com o pagamento das multas aplicadas pela ANAC e que multas aplicadas em valores de até R\$ 50 mil tendem a ter maior índice de adimplemento. Adicionalmente, verifica-se que duas das principais infrações constatadas pela ANAC, ambas relacionadas com o fornecimento de informação aos órgãos de fiscalização (recusa de informação e informação inexata) se destacam baixo índice de adimplemento. O que indica a necessidade de avaliação de métodos alternativos para endereçar a solução da assimetria de informação com o regulado, bem como, avaliar medidas alternativas ou complementares à sanção pecuniária. Por exemplo, a criação de gatilho de instauração de auditoria ou outras formas de fiscalização, de preferência presenciais, para os casos de recusa de exibição de documentos e fornecimento culposos de informações inexatas.

3.12.17. Destaca-se que inadimplemento das multas aplicadas pela ANAC sujeita o infrator à inscrição no CADIN, inscrição em dívida ativa e execução fiscal. O principal efeito da inscrição no CADIN é a irregularidade fiscal (certidão positiva de débitos). Nesse sentido, a pessoa do autuado passa por uma série de restrições com o Poder Público, em especial vedações à obtenção de financiamentos públicos.

3.13. Reforma de decisões no PAS

3.13.1. Em segunda instância administrativa^[11], com recorte para autos lavrados a partir de 1º/1/2019, de 611 decisões finais proferidas (de um total de 711 registradas até o momento), 139 decisões foram reformadas para redução do valor de multa, 30 para majoração do valor de multa e outras 53 foram reformadas de forma mais ampla em razão do provimento recursal. No que se refere à alteração dos valores de multa, a maior parte das divergências em relação à decisão de primeira instância se concentra no reconhecimento do número de infrações constatadas^[12] e na aplicação de atenuantes e agravantes.



3.13.2. A Resolução nº 472/2018 prevê como hipóteses para tramitação do processo sancionatório por uma terceira instância administrativa (Diretoria Colegiada) as que envolvem "sanções de cassação, suspensão ou multa acima do valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais)" (art. 46). Na Diretoria, das 27 decisões proferidas sobre autos lavrados no mesmo período, os indicadores de reforma são superiores, como destacado no gráfico abaixo:

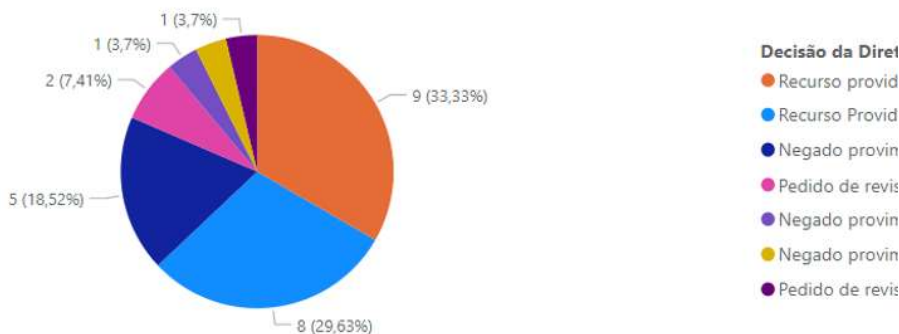
Contagem de Decisões da Diretoria

Recursos à Diretoria

74

Pedidos de Revisão

41



3.13.3. Entre as ações já adotadas para redução dos indicadores de reforma de decisão destacam-se as iniciativas da ASJIN e do CTIJ de discussão e uniformização de entendimentos e coordenação dos processos de edição de Súmulas Administrativas^[13].

3.14. Histórico de judicialização de sanções

3.14.1. Segundo informações da Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC, a quantidade de processos judicializados é inferior a 1%. Também a quantidade de processos judicializados que resultaram em reforma de valor é muito pequena. Segundo a Procuradoria, mais recentemente apenas 3 casos tiveram o pleito de redução de valor acolhido, ainda sem decisão transitada em julgado.

3.15. Histórico de aplicação de providências acautelatórias

3.15.1. A Auditoria Interna da ANAC teve oportunidade de avaliar recentemente o processo de aplicação de providências acautelatórias na Agência^[14]. De forma individualizada, foram requeridos dados do número de providências aplicadas no histórico recente, bem como referências de documentos de instrução do processo para avaliação de potenciais riscos e desvios em relação aos procedimentos estabelecidos internamente.

3.15.2. De forma mais ou menos significativa, os achados da Auditoria indicam recomendações relativas à padronização de procedimentos entre as Superintendências, padronização da previsão das acautelatórias nos CEFs (leitura literal do art. 4º da Resolução nº 472/2018 que foi criticada nas respostas de parte das áreas) e necessidade de melhor orientação acerca da caracterização de risco iminente.

3.15.3. Para uma avaliação da ordem de grandeza dos processos em questão, destacam-se informações apresentadas pelas áreas à Auditoria nos meses de abril a junho de 2022^[15]:

UDVD	2018	2019	2020	2021	2022
SFI	91	224	177	76	21
SPL	N/D	24	93	62	25
SIA	9	75	14	27	2
SPO	1	8	30	50	3
SAR	N/D	N/D	0	0	1
SAS	N/D	N/D	0	0	1
SRA	N/D	N/D	2	1	0

3.15.4. Como se observa, há grande dispersão no uso dessa espécie de providência administrativa, com tendência de maior concentração nas áreas que lidam mais diretamente com elementos de segurança operacional e segurança da aviação civil contra atos de interferência ilícita (ressalvado o caso da Superintendência de Aeronavegabilidade – SAR, mas que tem atuação mais concentrada nos processos de certificação e registro aeronáutico).

3.15.5. Um aspecto ainda atrelado ao mapeamento do histórico de aplicação das cautelares diz respeito ao fato de a Auditoria ter dependido, para recebimento de tais números, de um mapeamento interno área por área, sem controles padronizados. Não é disseminada no âmbito da Agência, portanto, a utilização do sistema de emissão de providências (SMA), o que permitiria eventuais análises quantitativas e qualitativas de riscos iminentes mais comuns, principais espécies de providência acautelatória aplicadas, duração média, recortes por segmento, período, condição observada, entre diversas outras oportunidades de avaliação voltada ao aprimoramento contínuo no tema.

3.15.6. Por fim, foi identificado por parte da Auditoria aspecto normativo de relevo no âmbito da Resolução nº 472/2018 – trata-se da vinculação presente em dispositivos do Título IV entre a providência acautelatória e a existência de infração.

Art. 58. Após a aplicação de medida acautelatória será encaminhada notificação ao acautelado, a qual deverá conter a infração identificada, sua fundamentação, os documentos e providências necessários para revogação da medida e a identificação do acautelado e da unidade responsável pela medida.

(...)

Art. 60. A aplicação de medidas acautelatórias pela autoridade competente não afasta a aplicação de providências administrativas sancionatórias ou preventivas ao acautelado por eventuais infrações cometidas e não se sujeita a efeito suspensivo. (Redação dada pela Resolução nº 497, de 29.11.2018)

(...)

Art. 61. § 1º O TCC deverá conter expressamente o compromisso de cessar e não repetir a infração identificada por agente da ANAC em atividade de fiscalização.

(...)

Art. 63. A detenção é o ato de agente da ANAC que faz parar a aeronave, para viabilizar atividade de fiscalização ou para averiguação de infração.

Art. 65. Detida a aeronave, poderá ser determinada sua interdição ou apreensão, se constatada prática de infração em sua utilização.

3.15.7. Veja-se que, na maior parte das disposições, a menção a infração é feita em modo hipotético (“se constatada prática de infração”, “eventuais infrações cometidas”). Como se extrai da leitura do art. 45 da Lei nº 9.784/1999^[16], o próprio legislador federal, ao prever tal espécie de providência, a condicionou unicamente à existência de risco iminente. É sedimentado o entendimento na Agência no sentido de que é possível a ocorrência de risco que autorize a intervenção da Agência mesmo quando não esteja presente infração, ou mesmo se trate de infração de terceiro. O foco da providência é a garantia de que os riscos tutelados pela Administração Pública não passaram a um patamar inaceitável.

3.15.8. Assim, há campo para revisão das disposições que vinculam de forma mais direta a aplicação de uma providência acautelatória a uma infração, o que não significa que esta não possa ser a regra geral no dia a dia do setor.

3.15.9. Já das rodadas de discussão com o Diretor Patrocinador, foram mapeados indicativos de possível aplicação automatizada de acautelatórias, as quais, em contextos específicos e diante do conjunto de medidas adotadas e da efetividade de outras ações possíveis por parte da Agência e do agente regulado, poderiam ser resguardadas para momento posterior, caso não identificada a superação dos riscos. Nesse sentido, destacaram-se os impactos de tais medidas, tendo em vista a

possibilidade de interrupção imediata e qualquer atividade sujeita à regulação da ANAC, o que impõe o cuidado com que essa espécie de providência seja bem mantida e aplicada.

3.15.10. Ainda no título das providências acautelatórias, a partir das discussões junto à Auditoria do conceito de risco iminente e das medidas à disposição da Agência para garantia de célere e adequada mitigação, a equipe de projeto lançou dúvidas acerca da utilização do instrumento do “Termo de Cessação de Conduta – TCC”. É a disciplina vigente na Resolução nº 472/2018 acerca do tema:

Art. 35. (...)

§ 2º Na aplicação de sanção de suspensão ou cassação será considerada a gravidade dos fatos apurados, observando-se as normas específicas ou as seguintes situações:

I - a existência de práticas ou circunstâncias que evidenciem violação ao dever de lealdade e boa-fé que rege as relações entre administrado e Administração, incluindo o descumprimento do Termo de Cessação de Conduta - TCC, de que trata o art. 61 desta Resolução; ou

(...)

Art. 57. Constituem-se providências administrativas acautelatórias, com vistas a evitar risco iminente à segurança de voo, à integridade física de pessoas, à coletividade, à ordem pública, à continuidade dos serviços prestados ou ao interesse público, sem prejuízo de outras que se mostrem necessárias:

(...)

§ 4º As medidas acautelatórias são dotadas de autoexecutoriedade e perduram até que seja assinado o TCC ou que sejam implementadas medidas corretivas ou mitigadoras suficientes para demonstrar a cessação da conduta ou para restaurar o nível de segurança aceitável.

(...)

CAPÍTULO II - DO TERMO DE CESSAÇÃO DE CONDUTA

Art. 61. O TCC é um documento emitido e assinado por operador, proprietário, piloto ou qualquer detentor de licenças, habilitações, certificados, autorizações, permissões ou concessões na ANAC em decorrência das condutas para as quais não caiba a implementação de medidas corretivas ou mitigadoras suficientes para demonstrar a cessação da conduta ou para restaurar o nível de segurança aceitável.

§ 1º O TCC deverá conter expressamente o compromisso de cessar e não repetir a infração identificada por agente da ANAC em atividade de fiscalização.

§ 2º A apresentação do TCC não suspende a tramitação de qualquer processo administrativo que estiver em curso na ANAC.

§ 3º A emissão do TCC pelo acautelado não implica confissão quanto à matéria de fato nem reconhecimento da ilicitude da conduta objeto de processo administrativo.

Art. 62. O TCC será considerado descumprido se constatada repetição da prática irregular em até 2 (dois) anos da data de assinatura do termo.

§ 1º Constatado o descumprimento do TCC, o agente da ANAC deverá adotar uma nova medida acautelatória e notificar o acautelado para, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, manifestar-se sobre a constatação.

§ 2º Caso não haja manifestação ou as alegações do acautelado sejam consideradas improcedentes, o agente da ANAC deverá emitir parecer de descumprimento, encaminhar para apreciação da chefia imediata e proceder à abertura de PAS com sugestão de cassação ou suspensão punitiva.

§ 3º A nova medida acautelatória adotada perdurará até o trânsito em julgado administrativo do PAS mencionado no § 2º deste artigo.

(...)

Art. 74. Para requerer a revogação da medida acautelatória, deve ser encaminhada à autoridade competente solicitação fundamentada contendo os documentos que demonstrem o saneamento do objeto descrito no ato administrativo motivador da medida acautelatória e os termos de cessação de conduta para os casos aplicáveis.

3.15.11. Em síntese, o instrumento tem aplicação quando “em decorrência das condutas para as quais não caiba a implementação de medidas corretivas ou mitigadoras suficientes para demonstrar a cessação da conduta ou para restaurar o nível de segurança aceitável”. Seu descumprimento implica efeitos relevantes para o operador, quais sejam: instauração de processo sancionador voltado à aplicação de suspensão ou cassação das licenças e certificados do interessado (art. 62, § 2º); e restrição das operações até o trânsito em julgado da decisão proferida nesse processo (art. 62, § 3º).

3.15.12. Na visão de parte da equipe, na medida em que o instrumento representa um compromisso (um documento contendo uma promessa de que a conduta ou a situação não voltará a se repetir), sem importar confissão ou reconhecimento de ilicitude, sua natureza estaria mais atrelada às ações e posturas do regulado no campo do retorno à conformidade, representando um dos elementos que permitirão à Agência um acompanhamento menos interventivo no setor. É dizer – se a medida em si não possui elemento concreto de mitigação de risco, parece não ser diretamente vinculada ao contexto de risco iminente próprio da matéria cautelar.

3.15.13. Um dos casos de maior uso do TCC na ANAC é a identificação de operações que extrapolam as habilitações do operador aéreo, como o Transporte Aéreo Clandestino de Passageiro (TACA). Com fundamento na assimetria de informações entre o responsável pela operação e os passageiros a serem transportados, a regulamentação técnica da Agência possui nível de exigência superior às operações comerciais (de transporte remunerado de passageiros) em relação ao transporte particular do dono da aeronave e seus familiares ou pessoas a ele relacionadas sem caráter comercial. Nesse sentido, quando identificada situação que configura operação de transporte de passageiros sem que o operador tenha se certificado com base nesses requisitos mais exigentes, há a imediata interrupção da operação, exigindo-se do operador a assinatura de TCC para que a aeronave possa retornar à operação.

3.15.14. Há casos em que além da identificação do TACA são também identificadas falhas na aeronave, situação em que a acautelatória abarca também reparos e adequações técnicas para retomar voo. Nos demais casos, em que se não fosse a presença de passageiros a operação não teria falha, a providência acautelatória aplicada pela ANAC tem vigência até a assinatura do TCC por parte do interessado. As dúvidas apresentadas por parte da equipe se relacionam diretamente ao cenário de risco presente na situação – como salientado, se não houvesse a presença de passageiros não haveria irregularidade ou situação considerada de risco. Assim, seria possível defender que o desembarque dos passageiros seria suficiente para afastar eventual risco da operação, tornando desnecessária a adoção de providência acautelatória.

3.15.15. No exemplo do transporte rodoviário clandestino, a ANTT fixou na Resolução nº 4.287/2014 os respectivos procedimentos de fiscalização e definiu as seguintes consequências para a identificação do transporte clandestino: atuação da empresa infratora; transbordo dos passageiros para veículo regularizado; apreensão do veículo; e remoção, quando for o caso (art. 2º). A apreensão do veículo tem duração de 72 horas, estando condicionada a liberação do veículo ao pagamento das despesas com (i) transbordo e (ii) passagens até a origem ou destino da viagem, (iii) remoção, guarda e estadia do veículo. Tal prazo é duplicado em caso de reincidência.

3.15.16. No estudo comparado, observa-se que a limitação da utilização do veículo identificado no transporte rodoviário clandestino tem duração mínima, condicionada à adoção de medidas de reparação, sem previsão de eventual compromisso como instrumento para liberação do equipamento. Observando tratar-se de um período mínimo de duração da apreensão, que não é afastado mesmo tendo sido adotadas todas as medidas de mitigação e reparação aplicáveis, aparentemente não se trata de uma medida propriamente acautelatória, podendo ser discutida eventual natureza de consequência administrativa^[17]. Como é praxe na Administração, a adoção de providência acautelatória tem em regra prazo indeterminado, sendo a medida afastada assim que atestado o afastamento do risco iminente, seguindo perante a autoridade competente a responsabilização do agente a definição das demais providências cabíveis.

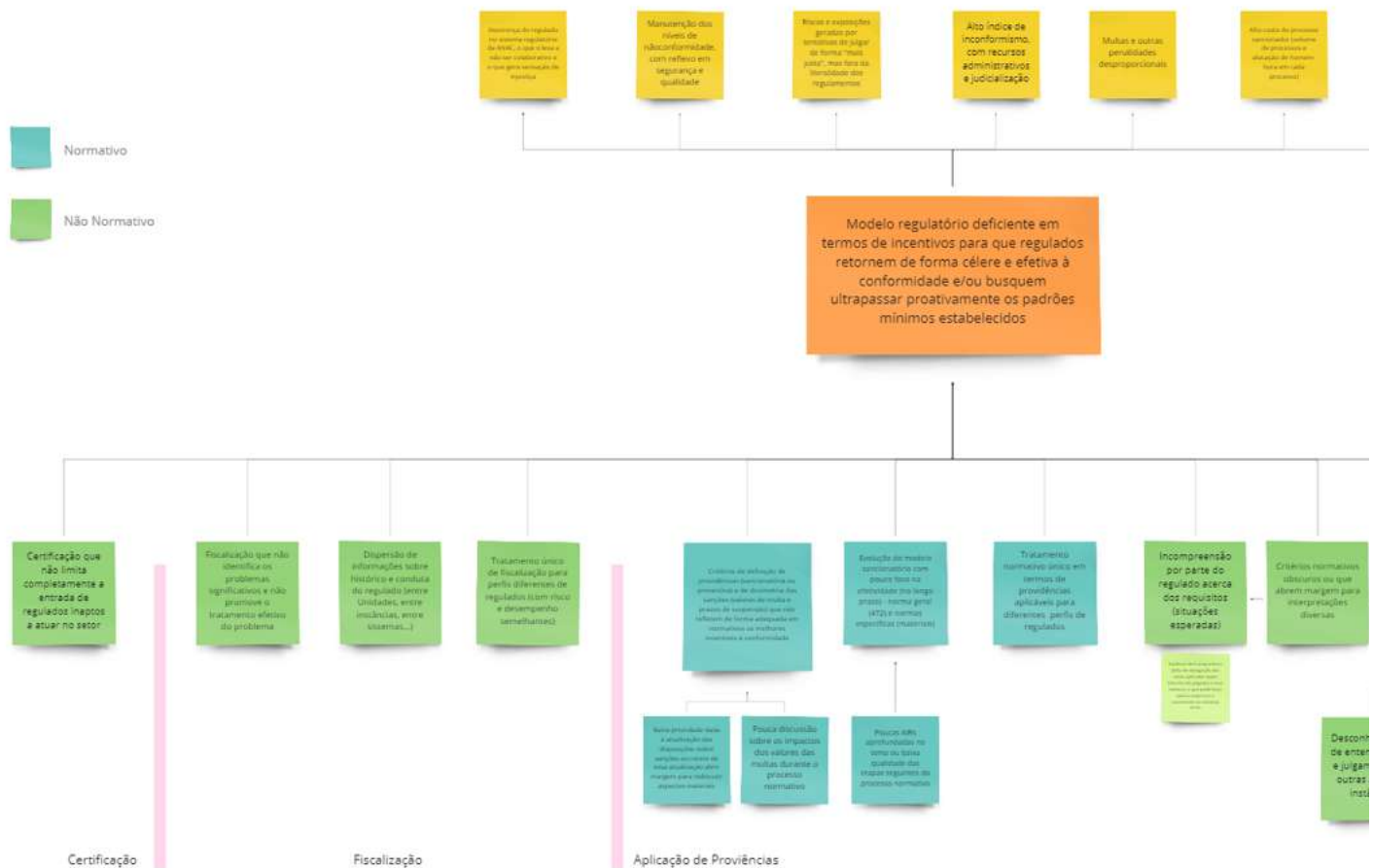
3.15.17. De informações buscadas junto às demais Superintendências da ANAC, observou-se uso também corrente do TCC no âmbito das apurações pela Superintendência de Pessoal da Aviação Civil (SPL) de lançamentos incorretos de voo nas cadernetas individuais de voo de pilotos. Nesses casos, a Unidade definiu dois procedimentos de aplicação de providência acautelatória de suspensão de licenças e habilitações do piloto envolvido. No caso de obtenção de nova licença ou habilitação com base nas horas lançadas irregularmente, a cautelar tem duração até a análise da manifestação do interessado, situação em que se comprovada a regularidade da obtenção a cautelar é revogada ou, se não afastada a caracterização da obtenção irregular, a respectiva licença ou habilitação é anulada^[18]. No caso em que as horas não foram utilizadas para obtenção de licença ou habilitação, a cautelar tem duração até o cancelamento das horas irregulares pelo piloto em sua CIV e apresentação de TCC^[19]. Em todos os casos, ressalta-se junto ao interessado que tais medidas não afastam a atuação de processo administrativo sancionador tendente à aplicação de sanção com base na conduta de “fornecimento a esta Agência de dados, informações ou estatísticas inexatas ou adulteradas”.

Identificação e análise das causas e consequências

3.16. Da contextualização da situação-problema e apurações conduzidas pela equipe de projeto, chegou-se então à seguinte definição de problema regulatório enfrentado de acordo com os recortes de escopo referidos: **Modelo regulatório deficiente em termos de incentivos para que regulados retornem de forma célere e efetiva à conformidade e/ou busquem ultrapassar proativamente os padrões mínimos estabelecidos.**

3.17. Com base na definição do problema na organização das dificuldades e fragilidades observadas, passou-se à identificação e à análise das causas e consequências, objeto desta seção.

3.18. A partir da compilação dos diversos elementos do problema coletados em discussões internas, análises de dados do processo sancionador e dos números de providências aplicadas e não conformidades identificadas, bem como discussões com agentes regulados, chegou-se à seguinte árvore do problema regulatório:



3.19. Para melhor leitura, segue a listagem de **causas**:

- Critérios de definição de providências (sancionatória ou preventiva) e de dosimetria das sanções (valores de multa e prazos de suspensão) que não refletem de forma adequada em normativos os melhores incentivos à conformidade.
 - Baixa prioridade dada à atualização das disposições sobre sanções ou receio de essa atualização abrir margem para rediscutir aspectos materiais.
 - Pouca discussão sobre os impactos dos valores das multas durante o processo normativo.
- Evolução do modelo sancionatório com pouco foco na efetividade (no longo prazo) - norma geral (Resolução nº 472/2018) e normas específicas (materiais).
 - Poucas AIRs aprofundadas no tema ou baixa qualidade das etapas seguintes do processo normativo.
- Tratamento normativo único em termos de providências aplicáveis para diferentes perfis de regulados.
- Incompreensão por parte do regulado acerca dos requisitos (situações esperadas).
 - Divulgação limitada (penalidades aplicadas, após trânsito em julgado, não são divulgadas de forma mais ampla para o setor e potenciais outros interessados, o que pode reduzir efeitos preventivos para os demais agentes e incentivos indiretos perante terceiros contratantes, consumidores e outros atores que tenham interesse no histórico dos regulados).
- Critérios normativos complexos ou que abrem margem para interpretações diversas.
- Discrepância de julgamento (entre diferentes instâncias) para casos análogos.
 - Desconhecimento de entendimentos e julgamentos de outras áreas ou instâncias.
 - Disparidades interpretativas (desde a obrigação de origem e respectiva situação esperada até a capitulação e dosimetria).
 - situação esperada.
 - critérios de incidência.
 - agravantes e atenuantes e infração continuada.
 - capitulação - tipos infracionais.
- Desconhecimento por parte do regulado acerca do processo, dos objetivos do *enforcement*.
- Não acompanhamento dos efeitos das decisões que aplicam providências (monitoramento da efetividade e dos impactos em cada tema ou regulamento).
- Limitações à efetiva cobrança das multas aplicadas (incentivo extrínseco que na prática acaba limitado).
- Fiscalização com efetividade limitada na identificação de problemas mais complexos e profundos, bem como na promoção do tratamento efetivo das causas dos problemas identificados.
- Dispersão de informações sobre histórico e conduta do regulado (entre Unidades, entre instâncias, entre sistemas).
- Tratamento único de fiscalização para perfis diferentes de regulados (com risco e desempenho semelhantes).

3.20. As **consequências** foram resumidas nos itens abaixo, os quais são seguidos de outras consequências relatadas ao longo do diagnóstico apresentado no capítulo anterior:

- Descrença do regulado no sistema regulatório da ANAC, o que o leva a não ser colaborativo e o que, gera sensação de injustiça e reduz a disposição dos agentes a compartilhar informações relevantes a respeito do funcionamento do sistema, como reportes sobre eventos de segurança, fragilidades identificadas, entre outras.
- Manutenção dos níveis de não conformidade, com reflexo em segurança e qualidade do serviço prestado.
- Riscos e exposições geradas por tentativas de aplicar no caso concreto sanções de forma mais razoável e proporcional, mas fora da literalidade dos regulamentos.

- Alto índice de inconformismo, com recursos administrativos e judicialização.
- Multas e outras penalidades desproporcionais.
- Alto custo do processo sancionador (volume de processos e alocação de homem-hora em cada processo).
- Retrabalho das instâncias para autos que são arquivados ou decisões que são superadas.
- Inscrições em CADIN e Dívida Ativa e outros impactos de multas que não podem ser suportadas pelo agente penalizado.

Identificação dos agentes afetados

3.21. Dada a transversalidade do tema (como regra, para cada conjunto de obrigações impostas pela Agência há atividades correspondentes de fiscalização e, em caso de constatação de não conformidade, torna-se cabida a aplicação de providências administrativas, atividades conduzidas por sete Unidades da Agência), são numerosos os atores de alguma forma afetados pelo problema regulatório em exame. De forma mais direta, foram listados pela equipe:

- Todos os agentes da aviação civil sujeitos à regulação da ANAC (impactos diretos derivados dos resultados dos processos de certificação, fiscalização e aplicação de providências - impactos setoriais em termos de incentivos a investimentos, planejamento comercial e operacional, custos com interações administrativas com a Agência para melhor compreensão de normas e procedimentos, resultados negativos da concorrência com eventuais agentes que apresentam menores custos de operação em função do não atendimento a determinadas exigências normativas e, no entanto, não sofrem de forma adequada as consequências da atuação irregular).
- Usuários do serviço (se as providências não se mostram efetivas, os usuários perdem com a manutenção das não conformidades e do nível atual de qualidade dos serviços - se as providências são desproporcionais, os usuários arcam com os custos incorporados aos preços praticados).
- Associações e entes representativos dos atores setoriais (demanda por atuação junto ao órgão regulador com o objetivo de revisar perfil de atuação regulatória).
- Órgãos de controle (avaliam o modelo de gestão e condução da atuação administrativa em comparação com as balizas legais aplicáveis ao setor público).
- Ministério Público e Judiciário (carga de trabalho e custos envolvidos na judicialização de decisões da Agência).
- Servidores da Agência (fiscais e gestores das áreas de fiscalização, áreas normativas, coordenações de decisão dos processos sancionadores, decisores em instância recursal, incluindo Diretoria).
- Áreas de assessoramento interno (Procuradoria, Auditoria, Corregedoria, Ouvidoria e outros que de alguma forma prestam subsídios, usam informações, auditam procedimentos de trabalho ou de alguma forma são afetados pelos processos de fiscalização e tomada de decisão).

Delimitação da base legal de atuação da ANAC

3.22. No que se refere às competências para condução dos processos de fiscalização e adoção de providências administrativas, destaca-se de partida que o CBA (Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986) é a sede legislativa básica das disposições sobre direito aeronáutico no país, fixando direitos, responsabilidades, consequências e critérios gerais para a atuação no setor.

3.23. A Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, foi responsável pela criação da ANAC, estabelecendo de forma específica competências para a Agência na condução da missão institucional de regular a aviação civil brasileira em coordenação com a autoridade aeronáutica.

3.24. Nos termos da Lei de Criação, são expressas, entre diversas outras, as seguintes atribuições:

Art. 8º Cabe à ANAC adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento e fomento da aviação civil, da infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária do País, atuando com independência, legalidade, impessoalidade e publicidade, competindo-lhe:

VII – regular e fiscalizar a operação de serviços aéreos prestados, no País, por empresas estrangeiras, observados os acordos, tratados e convenções internacionais de que seja parte a República Federativa do Brasil;

X – regular e fiscalizar os serviços aéreos, os produtos e processos aeronáuticos, a formação e o treinamento de pessoal especializado, os serviços auxiliares, a segurança da aviação civil, a facilitação do transporte aéreo, a habilitação de tripulantes, as emissões de poluentes e o ruído aeronáutico, os sistemas de reservas, a movimentação de passageiros e carga e as demais atividades de aviação civil;

XI – expedir regras sobre segurança em área aeroportuária e a bordo de aeronaves civis, porte e transporte de cargas perigosas, inclusive o porte ou transporte de armamento, explosivos, material bélico ou de quaisquer outros produtos, substâncias ou objetos que possam pôr em risco os tripulantes ou passageiros, ou a própria aeronave ou, ainda, que sejam nocivos à saúde;

XII – regular e fiscalizar as medidas a serem adotadas pelas empresas prestadoras de serviços aéreos, e exploradoras de infra-estrutura aeroportuária, para prevenção quanto ao uso por seus tripulantes ou pessoal técnico de manutenção e operação que tenha acesso às aeronaves, de substâncias entorpecentes ou psicotrópicas, que possam determinar dependência física ou psíquica, permanente ou transitória;

XV – promover a apreensão de bens e produtos aeronáuticos de uso civil, que estejam em desacordo com as especificações;

XVI – fiscalizar as aeronaves civis, seus componentes, equipamentos e serviços de manutenção, com o objetivo de assegurar o cumprimento das normas de segurança de voo;

XXI – regular e fiscalizar a infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, com exceção das atividades e procedimentos relacionados com o sistema de controle do espaço aéreo e com o sistema de investigação e prevenção de acidentes aeronáuticos;

XXXII - regular e fiscalizar os serviços aéreos prestados por aeroclubes, escolas e cursos de aviação civil;

XXXV – reprimir infrações à legislação, inclusive quanto aos direitos dos usuários, e aplicar as sanções cabíveis;

XLIV – deliberar, na esfera administrativa, quanto à interpretação da legislação, sobre serviços aéreos e de infra-estrutura aeronáutica e aeroportuária, inclusive casos omissos, quando não houver orientação normativa da Advocacia-Geral da União;

XLV – deliberar, na esfera técnica, quanto à interpretação das normas e recomendações internacionais relativas ao sistema de segurança de voo da aviação civil, inclusive os casos omissos;

3.25. Até 2022, grande parte das balizas para a condução das atividades relacionadas a “reprimir infrações à legislação” estava sediada diretamente no CBA, que dispunha em detalhe sobre as providências administrativas cabíveis e as infrações à legislação aeronáutica. Nesse sentido, destacam-se os arts. 289 e seguintes do Código, dos quais merecem transcrição:

Art. 289. Na infração aos preceitos deste Código ou da legislação complementar, a autoridade aeronáutica poderá tomar as seguintes providências administrativas:

I - multa;

II - suspensão de certificados, licenças ou autorizações;

III - cassação de certificados, licenças ou autorizações;

IV - detenção, interdição ou apreensão de aeronave, ou do material transportado;

V - intervenção nas empresas concessionárias ou autorizadas.

(...)

Art. 291. Toda vez que se verifique a ocorrência de infração prevista neste Código ou na legislação complementar, a autoridade aeronáutica lavrará o respectivo auto, remetendo-o à autoridade ou ao órgão competente para a apuração, julgamento ou providência administrativa cabível.

(...)

Art. 299. Será aplicada multa de até mil valores de referência, ou de suspensão ou cassação de quaisquer certificados de matrícula, de habilitação, de autorização ou de homologação expedidos segundo as regras deste Código, nos seguintes casos:

I - procedimento ou prática, no exercício das funções, que revelem falta de idoneidade profissional para o exercício das prerrogativas dos certificados de habilitação técnica;

(...) [8 tipificações de infração]

Art. 300. A cassação dependerá de inquérito administrativo no curso do qual será assegurada defesa ao infrator.

Art. 301. A suspensão poderá ser por prazo até 180 (cento e oitenta) dias, prorrogáveis por igual período.

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

I - infrações referentes ao uso das aeronaves:

(...) [91 tipificações de infração]

Art. 303. A aeronave poderá ser detida por autoridades aeronáuticas, fazendárias ou da Polícia Federal, nos seguintes casos:

I - se voar no espaço aéreo brasileiro com infração das convenções ou atos internacionais, ou das autorizações para tal fim;

(...) [4 hipóteses de detenção]

Art. 305. A aeronave pode ser interditada:

I - nos casos do artigo 302, I, alíneas a até n; II, alíneas c, d, g e j; III, alíneas a, e, f e g; e V, alíneas a a e;

II - durante a investigação de acidente em que estiver envolvida.

3.26. No âmbito do programa de desburocratização e aprimoramento da aviação civil denominado Voo Simples, foi editada a Medida Provisória nº 1.089, de 2021, trazendo uma série de mudanças para o Código. Para o tema enfrentado na presente análise, as principais alterações tiveram origem no processo de conversão da MP em Lei (Lei nº 14.368, de 14 de junho de 2022). Nesse sentido, com a conversão em lei, os arts. 289 a 302, que prescreviam de forma mais detalhada infrações e espécies de sanções aplicáveis às infrações no âmbito da aviação civil, tornaram-se aplicáveis apenas às matérias de competência do Comando da Aeronáutica, conferindo-se à ANAC a prerrogativa de adotar no âmbito da regulamentação tais definições, como se extrai da nova redação do art. 288 do Código:

Art. 288. A autoridade de aviação civil é competente para tipificar as infrações a este Código ou à legislação que dele decorra, bem como para definir as respectivas sanções e providências administrativas aplicáveis a cada conduta infracional, observado o processo de apuração e de julgamento previsto em regulamento próprio.

§ 3º O disposto nos Capítulos II e III deste Título aplica-se tão somente às atribuições do Comando da Aeronáutica, no que couber.

3.27. Para ancorar a competência prevista no CBA, as seguintes disposições foram inseridas na Lei nº 11.182/2005, que disciplina a atuação da ANAC:

Art. 8º (...) [dispõe sobre competências]

(...)

L - adotar medidas cautelares para fazer cessar situação de risco ou ameaça à segurança das operações, à segurança contra atos de interferência ilícita, aos direitos dos usuários e à integridade física ou patrimonial de terceiros;

LI - aplicar advertência, multa, suspensão ou cassação de certificados, de licenças e de autorizações, bem como deter, interditar e apreender aeronave ou material transportado, entre outras providências administrativas, inclusive de caráter não sancionatório;

LII - requisitar o auxílio da força policial para obter a detenção dos presumidos infratores ou da aeronave que coloque em perigo a segurança pública, pessoas ou coisas;

LIII - tipificar as infrações à legislação de aviação civil, bem como definir as respectivas sanções e providências administrativas aplicáveis a cada conduta infracional e o processo de apuração e de julgamento;

Descrição dos objetivos

3.28. Na delimitação do Projeto Prioritário, a Diretoria ao indicar o escopo de análise e os aprimoramentos pretendidos com a iniciativa indicou de forma primária os objetivos de promoção de maior flexibilidade no modelo regulatório, otimização do processo administrativo, busca de segurança e integração interna na atuação administrativa sancionatória e otimização do modelo de fiscalização com foco em efetividade.

3.29. Com o aprofundamento da avaliação da situação-problema levada à equipe de projeto, análise e discussão das recomendações teóricas no campo da Regulação Responsiva e comparação com o modelo regulatório em vigor na Agência, tais referenciais de partida dados pela Diretoria puderam ser confirmados e pormenorizados.

3.30. As linhas introdutórias acerca dos pilares teóricos da Regulação Responsiva indicaram que um dos pontos de partida nesse campo de pesquisa é a tentativa de superação entre os embates de maior regulação *versus* menor regulação, abordagem de menor intervenção e punição *versus* a abordagem inversa. Vê-se como oportuna, na construção teórica, a conjugação das vantagens de cada um dos modelos em embate, com a tentativa de mitigação das respectivas desvantagens.

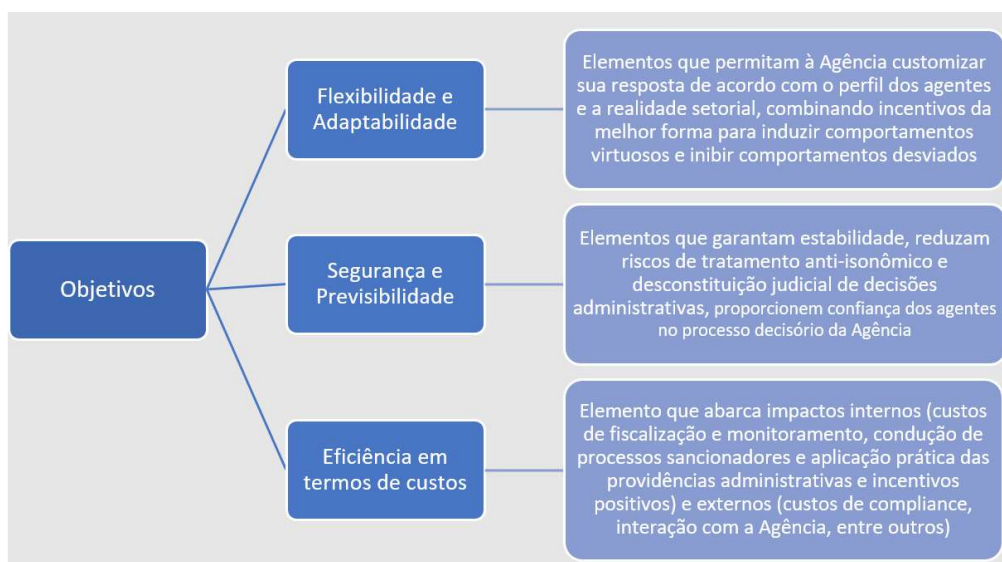
3.31. Como abordado pelo Prof. Dr. Marcio Aranha, coordenador do TED UnB – ANAC, a teoria da Regulação Responsiva, entre as teorias jurídicas da regulação, se enquadra nas classificadas como procedimentais, direcionadas à avaliação dos meios necessários para que a estratégia regulatória alcance os resultados pretendidos, independentemente da discussão dos fins com os quais a estrutura regulatória esteja comprometida.

3.32. Nesse sentido, tem-se uma abordagem de caráter eminentemente instrumental, permitindo que sua aplicação se dê aos mais diversos segmentos, contextos e finalidade. Nessa concepção, o cerne da análise se vincula à capacidade do instrumental regulatório de incentivar a conformidade às regras e finalidades almejadas e de fazer frente aos possíveis padrões de comportamento indesejado.

3.33. Partindo-se, por exemplo, da missão institucional da Agência (“garantir a segurança e a excelência da aviação civil”), busca-se com a internalização de estratégias responsivas a ampliação da capacidade institucional de incentivar, da melhor forma possível, os diversos segmentos regulados a atuarem em direção às boas práticas de segurança e qualidade das atividades da aviação civil e ao mesmo tempo desincentivar práticas que possam direta ou indiretamente seguir em direção oposta.

3.34. A composição de incentivos, nesse sentido, deve evitar os custos e os desincentivos à inovação e à superação de padrões mínimos derivados da abordagem exclusivamente comando-e-controle e, ao mesmo tempo, evitar os riscos e as deficiências de efetividade derivados de uma atuação calcada unicamente na orientação e no convencimento. Há uma espécie de busca pelo meio termo e pela combinação de estratégias.

3.35. Diante dessas premissas, os objetivos a conduzirem a comparação e a seleção das opções regulatórias mapeadas nesta análise se vinculam a objetivos-meio para o objetivo central de promoção da segurança e da excelência da aviação civil. De um lado, elementos estabilizadores, de outro elementos dinâmicos.



4. IDENTIFICAÇÃO E IDEAÇÃO DE OPÇÕES DE AÇÃO

Mapeamento da experiência nacional e internacional

4.1. Experiência nacional

4.1.1. Os relatórios de *benchmarking* trazidos no Anexo II (8743117) buscam condensar as características centrais de cada entidade avaliada, focando nos normativos que disciplinam a matéria (o procedimento administrativo de apuração e a dosimetria), contendo a descrição simplificada do processo e das regras de dosimetria.

4.1.2. Com o fim de otimização, não foram pesquisadas a Agência Nacional do Cinema (ANCINE) e a Agência Nacional de Mineração (ANM). Por outro lado, foi incluído no mapeamento a experiência da própria ANAC com as infrações e as penalidades estabelecidas nos Contratos de Concessão de infraestrutura aeroportuária.

4.1.3. Em síntese, da análise dos relatórios destacam-se (i) a previsão de espécies sancionatórias hoje não implementadas no âmbito da ANAC, (ii) a existência de mecanismos de conformação de condutas distintos do processo sancionador em entidades que passaram por estudos focados no tema da Regulação Responsiva, (iii) a modelagem particular de dosimetria das penalidades entre as Unidades, com previsão de critérios próprios de atenuação e agravamento das penalidades, (iv) a previsão de instrumentos de transação administrativa e (v) a previsão em boa parte das consultadas de mecanismo de desconto em razão da não interposição de recursos administrativos em face da decisão de primeira instância no processo sancionador.

4.1.4. No Anexo II (8743117), podem ser encontradas a síntese da avaliação de cada modelo e o detalhamento das fontes e informações mapeadas em cada um. Nesse sentido, passam a ser avaliados os tópicos de destaque listado anteriormente.

(i) Espécies sancionatórias

4.1.5. A sanção de **advertência**, já adotada na ANAC no âmbito do processo sancionador atrelado aos Contratos de Concessão da exploração da infraestrutura aeroportuária, foi também observada na ANA, na ANATEL, na ANEEL, na ANTT, na ANTAQ, na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), na Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) e na Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD). Não foi identificada tal espécie no âmbito da Agência Nacional de Petróleo (ANP), na CGU e no CADE.

4.1.6. Referida penalidade é aplicada comumente em contextos infracionais considerados de menor gravidade. A depender do modelo de determinação da penalidade aplicável, podem ser listadas as infrações às quais se aplica a infração, como a ANTAQ, ou pode ser adotado critério por exclusão, como no caso da ANATEL, em que tal sanção é associada a uma descrição qualitativa de casos em que “não justifique a imposição de pena mais grave ao infrator” ou haja o “atendimento das medidas impostas em processo de Acompanhamento do qual derivou o Pado [*Procedimento Administrativo por Descumprimento de Obrigação*]”, prevendo-se, nesse caso, ainda contextos expressos em que não se autoriza a adoção de tal sanção.

4.1.7. Em todas as entidades, por outro lado, foram identificadas as penalidades pecuniárias e restritivas de direitos no formato de suspensão de operações ou autorizações ou restrição definitiva na forma de cassação, revogação, declaração de inidoneidade, caducidade ou outra modalidade. Nessa categoria podem ser inseridas, por exemplo, sanções de bloqueio de dados pessoais e eliminação de dados previstas no âmbito da ANPD.

4.1.8. Por fim, foi introduzida pela ANATEL uma espécie de sanção com natureza mandamental, correspondente às **obrigações de fazer e de não fazer**. Na definição da Agência, trata-se de sanção “pela qual o infrator é compelido a praticar uma conduta lícita, diversa das obrigações já previstas em lei e regulamento, em benefício do serviço de telecomunicações ou do usuário desse serviço” (de fazer) ou “deixar de praticar uma conduta, em benefício do serviço de telecomunicações ou do usuário do serviço, a qual poderia praticar sem embargo não fosse a sanção imposta pela Administração”.

4.1.9. Referida espécie sancionatória foi posteriormente implementada na ANEEL, em sistemática muito semelhante. Solução que aparenta ter finalidade análoga é prevista no âmbito da ANA, referente à possibilidade de conversão de multas em prestação de serviços (“de serviço de preservação, melhoria, recuperação e conservação de recursos hídricos e barragens”).

4.1.10. Dos resultados da adoção de tal espécie sancionatória na ANATEL, relatados em Avaliação de Resultado Regulatório (ARR), verifica-se a percepção de que o instrumento apresenta potenciais benefícios para a atuação do órgão regulador, com proposição de revisões que permitam maior incentivo à adesão por parte dos regulados. Tal percepção é reforçada pelas metas internas da Agência vinculadas ao aumento percentual de decisões que impõem essa espécie de sanção.

(ii) Dispensa da instauração de processo sancionador

4.1.11. Na busca por criar melhores combinações de incentivos e otimizar o emprego dos recursos públicos engajados na promoção dos fins públicos em cada uma das respectivas áreas de atuação, está prevista na atuação fiscalizatória da CGU e de Agências como ANTAQ, ANATEL e ANEEL a avaliação acerca da efetiva necessidade de instauração de processo administrativo sancionador, tendo em vista a alternativa de interlocução com os agentes responsáveis para solução célere e efetiva de não conformidades detectadas.

4.1.12. Como destacado na síntese do modelo da ANTAQ, os estágios de priorização da fiscalização, definição do formato e da intensidade fiscal, bem como definição acerca da linha de atuação frente a um agente identificado com não conformidade perante a regulação passaram por relevante reformulação na Agência, movimento que inclusive tem rendido premiações^[20].

4.1.13. O modelo da ANTAQ tem uma forte relação com o escalonamento da pirâmide de incentivos na medida em que, de acordo com indicadores utilizados para definição da “propensão ao cometimento de infrações” a Agência lança mão de diferentes ações voltadas à conscientização, mudança de comportamento e prevenção do retorno à situação de não conformidade. De acordo com o perfil em que os agentes são classificados, a intervenção da Agência varia desde a realização de fiscalizações com cunho apenas educativo, passando pela ampliação da presença fiscal, divulgação relatórios individualizados de falhas, definição de planos de melhorias, divulgação da percepção individualizada de risco até a efetiva instauração de processo sancionador, com gradação de advertência até a hipótese extrema de cassação.

4.1.14. Da experiência da Agência, um dos aspectos de destaque é o efeito da mera divulgação periódica para cada agente regulado de sua classificação de risco perante o regulador, oportunidade em que os representantes da ANTAQ relatam haver grande procura por parte dos regulados para promoção das melhorias necessárias à redução do risco definido. Na outra linha, em rápida consulta, é possível identificar regulados divulgando em seus portais o fato de terem obtido nota máxima (menor risco), como espécie de *marketing* e atrativo competitivo. Assim, ainda antes de eventual promoção de nova campanha de fiscalização, os agentes já têm condições de antecipar que a Agência será rígida na atuação fiscal e na consequente adoção de providências de dissuasão (para os casos de classificação de risco elevado) ou será tendente à pactuação de melhorias e menor intervenção imediata (para os casos de classificação branda de risco).

4.1.15. Solução semelhante inclusive já havia sido adotada no âmbito da ANEEL em anos anteriores, permitindo que a partir de um monitoramento estratégico do setor elétrico a Agência criasse mecanismos não coercitivos de promover a conformidade, como a adoção de alertas de riscos e falhas, planos de melhoria, ações de promoção e orientações, bem divulgação de indicadores de *performance* e conformidade. Para adoção de mecanismos persuasivos ou dissuasórios (caminho da coerção, como multas e suspensões), o regulador setorial avalia o perfil dos agentes com base em aspectos como preocupação com a qualidade e a conformidade, resposta bem-sucedida a oportunidades de regularização concedidas (objetivos restaurativos), adoção de subterfúgios para maximização de vantagens ou redução de custos em detrimento da conformidade e da qualidade, bem como adoção de práticas deliberadas de ocultação de evidências ou outros meios para não detecção de falhas.

4.1.16. Modelo que também prevê a possibilidade de não lavratura está presente nos próprios órgãos de controle, como extraído da síntese da estratégia de atuação da CGU. O órgão consolidou em sua regulamentação procedimento preliminar que permite a avaliação da existência de justa causa para a instauração do processo disciplinar, etapa em que são sopesados aspectos como lesividade e impactos da conduta, eficiência e razoabilidade.

4.1.17. Do *benchmarking*, observa-se que nas entidades em que se operou maior flexibilização do dever-poder de instauração do processo sancionador, é buscada a disponibilização de ferramentas diversificadas de incentivo à promoção da conformidade, não exclusivamente a notificação simples para regularização. Da mesma forma, com destaque para o modelo da ANTAQ e da ANEEL, são trabalhados critérios que possam legitimar o tratamento diferenciado de agentes com distintos históricos, padrões de comportamento e disposições à conformidade.

(iii) Metodologia e elementos de dosimetria

4.1.18. No âmbito das metodologias e elementos para fixação da dosimetria das penalidades efetivamente aplicáveis, não foi identificada uniformidade ou tendência de alinhamento em torno de um modelo específico. Nesse sentido, como apontado no histórico da própria ANAC em relação aos Contratos de Concessão da infraestrutura aeroportuária, há movimentos de maior ou menor fechamento do modelo de dosimetria, incorporação ou retirada de fatores de agravamento e atenuação. No exemplo interno, houve maior delimitação de margens para majoração e minoração do valor da penalidade.

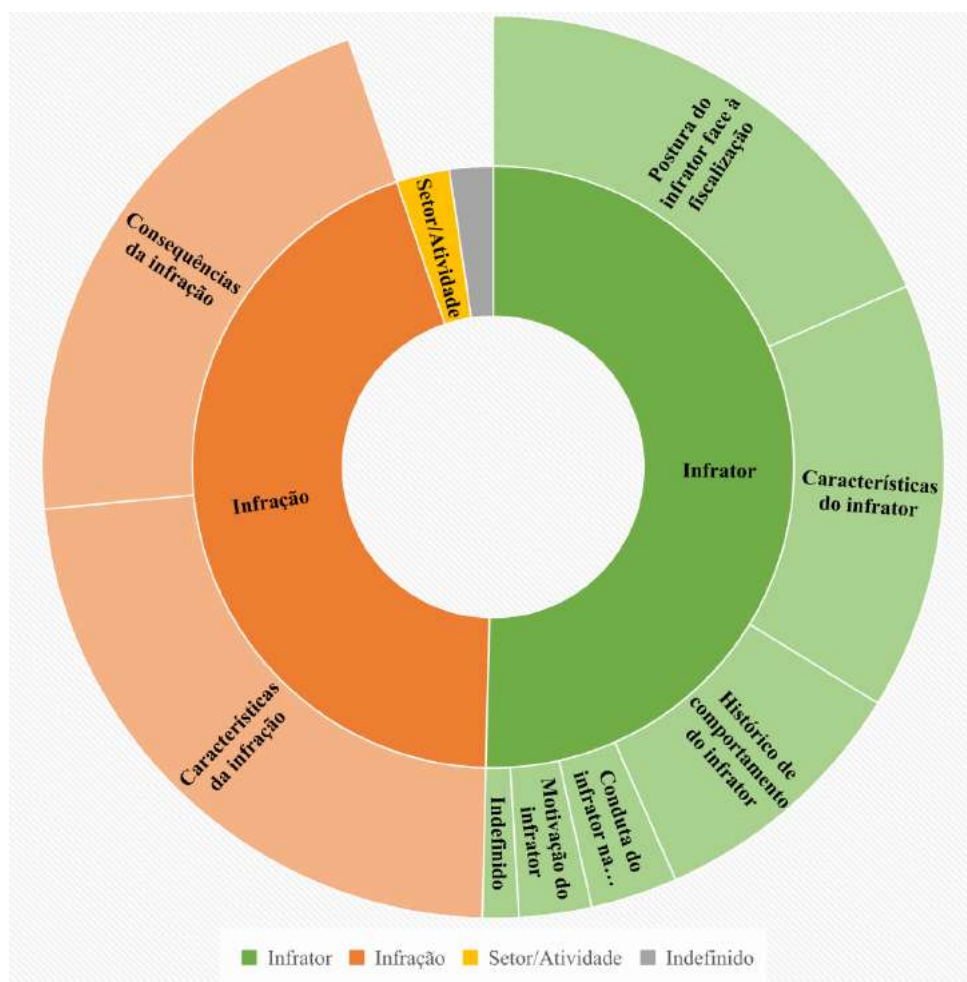
4.1.19. A ANATEL, por exemplo, tem por praxe a edição de Portarias da Diretoria complementares à norma geral do processo sancionador em que são fixadas as regras de dosimetria para cada tema regulado na Agência. Observou-se a existência de fórmulas paramétricas que incluem diferentes critérios para fixação da multa, incluindo diferentes abordagens para o período de duração da não conformidade apurada. Os valores-base de multa são previstos na resolução geral, expressos em fronteira de valor (ex.: de R\$ 1.200,00 a R\$ 12.000.000,00) com base na gradação de infrações (grupos leve, média e grave), havendo tabelas diferentes por porte do agente regulado (grande, média-grande, média, pequena, micro, pessoa física e administrador ou controlador).

4.1.20. Na ANEEL os valores de referência das multas são previstos em termos de percentual limite da Receita Operacional Líquida (ROL) do infrator. Nesse sentido, há gradação de infrações em 5 grupos, com variação do teto de multa entre 0,125%, 1,25%, 1,5%, 1% e 2% da ROL. O detalhamento da dosimetria é complementado por portaria das superintendências de fiscalização da Agência, que definem a seguinte fórmula paramétrica: “valor-base de multa = (% máximo do grupo) x (abrangência (25%) + gravidade (25%) + danos ao serviço ou aos usuários (25%) + vantagem auferida (25%))”. Sobre o valor-base incidem em termos percentuais agravantes e atenuantes.

4.1.21. A ANATEL, em modelo intermediário, fixa em resolução tetos de multa por tipo de infração, havendo complementação em atos internos para delimitação de fatores percentuais por porte do infrator (de acordo com a receita bruta anual, variando de 50% até 100%) e fator multiplicador para definição do valor-base (dos exemplos observados, entre 12,5% e 25% do valor máximo), sobre os quais incidirão os fatores percentuais de atenuantes e agravantes.

4.1.22. Sobre os elementos de avaliação dos agentes regulados (que podem importar menor ou maior penalidade), foi publicada recentemente tese de mestrado^[21] defendida por servidor da ANAC em que conduz “uma análise dos parâmetros para o tratamento de infrações nas agências reguladoras federais sob a ótica da regulação responsiva”. No trabalho, é realizada uma análise quantitativa dos fatores adotados nas Agências, com listagem de todos os fatores mapeados em cada regulador, classificados em termos de elemento associado (“o parâmetro se refere a”):

- Infrator
 - Características do infrator
 - Histórico de comportamento do infrator
 - Motivação do infrator
 - Conduta do infrator na infração
 - Postura do infrator face à fiscalização
- Infração
 - Características da infração
 - Consequências da infração
- Setor/Atividade
- Indefinido



4.1.23. Entre as conclusões do estudo está a observância de uma concentração de circunstâncias vinculadas à infração, o que poderia revelar uma tentativa de estabelecer “uma classificação prévia de cada conduta infracional, com o intuito de preestabelecer a consequência decorrente da violação normativa, o que se revela incompatível com a noção de responsabilidade”^[22]. Nesse sentido, defende-se a expansão de parâmetros como os referentes ao setor regulado ou à atividade econômica nele desenvolvida, motivação do infrator, bem como o comportamento dos agentes e seu perfil atitudinal.

4.1.24. Para melhor avaliação da listagem completa de elementos, sugere-se consulta ao material acadêmico.

(iv) Transações administrativas

4.1.25. Entre os casos de destaque na avaliação, identificou-se a celebração mais numerosa de Termos de Compromisso de Ajuste de Conduta (TCAC) pela ANS, com atuação estratégica voltada à célere solução de falhas identificadas, inclusive por meio do oferecimento de propostas de TCAC diretamente pela Agência para não conformidades identificadas mais recorrentes nos indicadores de monitoramento mais recente. Tal reforço à adoção do instrumento de ajustamento de conduta vem, no entanto, acompanhada de critérios relacionados à natureza da infração, ao histórico de conformidade e ao compromisso do interessado, entre outros ponderados.

4.1.26. Outra referência importante no movimento de expansão do uso de instrumentos transacionais foi a edição pela CGU de normativo que prevê de forma abrangente para a Administração Pública Federal a possibilidade de celebração de termo de ajustamento de conduta para infrações disciplinares de menor potencial ofensivo, observadas condições mínimas.

4.1.27. Não foi identificado no âmbito das Agências Reguladoras Federais o instrumento dos acordos de leniência identificados perante a CGU e o CADE.

4.1.28. Ainda a respeito de alternativas buscadas pela equipe, foram buscadas junto à Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC referências de outros instrumentos que possam dinamizar a promoção do interesse público por parte da Agência. A equipe de projeto, nesse particular, vislumbra campo fecundo para a exploração de aberturas legais como a da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), inserida pela Lei nº 13.655/2018 e regulamentada pelo Decreto nº 9.830/2019, que prevê a celebração de compromissos com o intuito de “eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença”. Da mesma forma, indagam-se a possibilidade de adoção de instrumentos de suspensão condicional de processos administrativos sancionadores e penalidades administrativas, entre outras provocações com foco ao amadurecimento contínuo do modelo regulatório setorial.

(v) Desconto pela não interposição de recurso

4.1.29. Não são excepcionais os regulamentos que disciplinam o processo sancionador em outras Agências Reguladoras que preveem a incidência de descontos no caso de renúncia ao direito de recorrer. Nesse sentido, os valores de referência identificados variam entre 20% (ANS), 25% (ANATEL, ANEEL, ANPD) e 30% (ANP).

4.1.30. Ainda na temática de incentivos à redução da litigância administrativa, observou-se discussão recente no âmbito da ANATEL com relação ao arquivamento sumário do processo sancionador nos casos de infrações definidas como de “simples apuração”, condicionada à renúncia ao litígio, comprovação inequívoca de cessação da infração e recolhimento de valor descontado de multa.

4.2. Experiência internacional

4.2.1. Em âmbito internacional, dada a complexidade do exame de regimes jurídicos e de estruturas organizacionais responsáveis pelo processo regulatório, a equipe de projeto focou a análise na experiência da autoridade de aviação civil americana, a qual tradicionalmente tem servido de referência para a edição dos regulamentos técnicos da ANAC. Nesse sentido, a profundidade do mapeamento contou com relevante iniciativa de servidores que se disponibilizaram para realizar estágio técnico no órgão americano, com apoio da SPO.

4.2.2. Em breve síntese, a autoridade de aviação civil se submeteu a um processo de profunda revisão de sua filosofia de fiscalização e intervenção no setor, o que foi acompanhado de aquisição de grandes sistemas corporativos, estabelecimento de canais de comunicação e treinamento recorrente, em um verdadeiro programa de mudança de cultura.

4.2.3. Com o “*Compliance and Enforcement Program*”, foi estabelecida espécie de pirâmide que tem em sua base menos interventiva a denominada “*compliance action*”, seguida de “*administrative action*” e, em última medida, a “*legal enforcement action*”. O movimento de escalonamento e descalonamento na pirâmide está ancorado em elementos comportamentais – como os elementos disposição (*willing*) e capacidade (*able*) à conformidade e cooperação com a correção e promoção de um ambiente de segurança e qualidade, bem como em elementos mais diretamente relacionados às não conformidades detectadas, como o nível de severidade (*severity level*), à culpabilidade do responsável (comportamento caracterizado como “*careless*”, “*reckless*” ou “*intentional*”) e, por fim, a fatores de mitigação e agravamento presentes nas circunstâncias do caso.

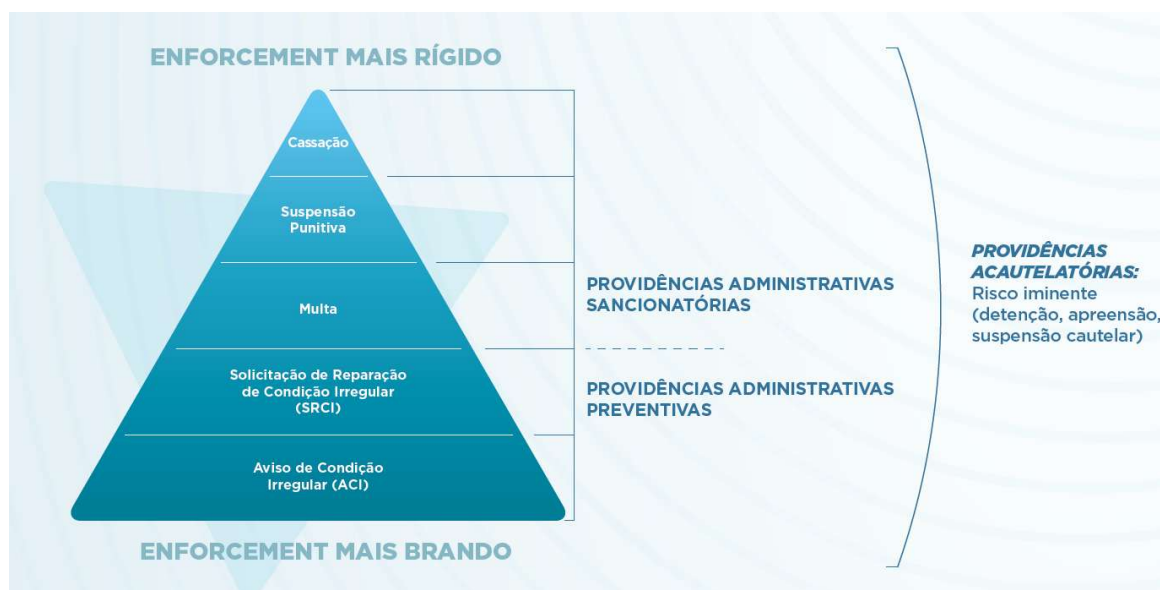
4.2.4. Na avaliação da equipe, há certa similaridade entre as medidas na base da pirâmide do modelo americano e as providências administrativas preventivas estabelecidas na Agência no ano de 2018, com uma notável diferença na metodologia de definição de quando se dá sua aplicação.

Descrição das opções de ação consideradas, incluindo a opção de "não ação" e as possíveis combinações de opções

4.3. No que se refere às causas do problema atreladas à **efetividade das providências adotadas pela Agência** e à **dinâmica de instrumentos à disposição do tomador de decisão para adequada persuasão ou dissuasão do agente não conforme**, foram vislumbradas pela equipe:

- a manutenção das espécies de providências hoje presentes na Resolução nº 472/2018 (preventiva – ACI e SRCI –, multa, suspensão e cassação);
- a incorporação de espécies sancionatórias extraídas do *benchmarking* nacional (advertência, obrigação de fazer e obrigação de não fazer);
- a substituição das providências preventivas pela adoção de modelo dinâmico de comunicação, promoção do retorno à conformidade e monitoramento de indicadores de desempenho e perfil de conduta; e
- a incorporação de ferramentas consensuais de ajustamento e superação de práticas.

4.4. No *status quo* (opção i), é mantido o modelo regulatório estabelecido a partir da Resolução nº 472/2018, centrado na seguinte pirâmide de *enforcement*:



4.5. A segunda opção, referente à incorporação de novas espécies sancionatórias, tem por objetivo a ampliação do conjunto de instrumentos de dissuasão à disposição da Agência, de modo a permitir maior customização da resposta estatal de acordo com as circunstâncias observadas em cada segmento e contexto infracional.

4.6. Do *benchmarking* nacional e internacional presente neste Relatório, a equipe de projeto observou que, diferentemente da ANAC, a maior parte das autoridades conta com o instrumento “advertência”, medida que representa sanção formalmente constituída e tem impactos, para além dos morais e reputacionais, no histórico formal dos agentes para fins de reincidência e contagem de infrações cometidas.

4.7. Nas discussões de equipe, surgiu dúvida inicial com relação à possível equivalência entre a providência preventiva “Aviso de Condição Irregular (ACI)” e tal espécie de sanção. Após diferenciação do instrumento preventivo criado pela Resolução nº 472/2018, julgou-se não haver confusão, mas, como será abordado na próxima opção de ação, passou-se a considerar a possibilidade de redefinição dos instrumentos preventivos.

4.8. Outra espécie de sanção identificada foi a das obrigações de fazer e de não fazer, com significativo histórico de aplicação por parte da ANATEL. Os instrumentos representam (i) ordem emanada pela autoridade administrativa pela qual o infrator é compelido a praticar uma conduta diversa das obrigações já previstas em lei, regulamento, contrato ou compromisso, em benefício do sistema de aviação civil ou (ii) ordem pela qual o infrator será compelido a deixar de praticar uma conduta que seria permitida com base em certificados, licenças, autorizações ou habilitações de que dispõe o agente.

4.9. Dos normativos das Agências que os adotam, o âmbito de incidência é estabelecido de modo fluido, vinculado aos casos em que a adoção dessas providências se apresente mais razoável e adequada para o atingimento do interesse público.

4.10. Em razão da inviabilidade evidente de que a autoridade pública impelir fisicamente que um regulado venha a implementar as obrigações fixadas, são estabelecidas condições específicas para a conversão da sanção em multa, o que não impede também, no caso de manutenção da infração, a posterior adoção das sanções de suspensão e cassação.

4.11. As demais espécies de sanção listadas dizem respeito a espécies de suspensão parcial de atividades ou autorizações de atividades reguladas de modo específico por cada autoridade ou medidas atreladas às habilitações, outorgas e cláusulas derivadas de contratos de concessões e outras espécies de modelos de outorgas, também aplicáveis de acordo com modelo setorial.

4.12. A terceira opção, diferentemente das listadas que permitem a complementação do modelo previsto na Resolução nº 472/2018, funciona como redefinição da estrutura vigente, e deriva de dúvidas e oportunidades identificadas pela equipe de projeto ao longo das discussões. De partida, relembra-se que a criação das providências preventivas se deu justamente em uma iniciativa que buscava a superação do padrão automatizado de identificação de não conformidades pontuais e lavratura recorrente de autos de infração, independentemente da criticidade das condutas envolvidas. A despeito das críticas internas à nomenclatura (questiona-se qual prevenção se daria com a adoção da medida, uma vez que a não conformidade já ocorreu e foi identificada pela Agência, sendo possível no entanto levantar a ideia de prevenção à manutenção da não conformidade ou ao cometimento de novas), observou-se internamente que o instrumento possui grande potencial para a solução célere e com viés mais cooperativo entre Agência e regulados, reduzindo-se os encargos administrativos envolvidos na condução do processo administrativo sancionador.

4.13. Um aspecto, no entanto, levou a equipe à reavaliação da forma como o instrumento foi definido e passou a ser aplicado na ANAC. De acordo com a Resolução nº 472/2018, “[a] aplicação de providência administrativa preventiva não constitui sanção ao regulado e tem por objetivo estimular o retorno ao cumprimento normativo de forma célere e eficaz” (art. 5º), sendo cada espécie de preventiva conceituada da seguinte forma:

Art. 7º O ACI pode ser emitido quando constatada infração de baixo impacto ou que não afete a segurança das operações aéreas.

Parágrafo único. A ANAC emitirá o ACI por meio de notificação ao regulado, contendo a descrição da infração detectada.

Art. 8º A SRCI pode ser emitida quando constatada infração cuja correção deva ocorrer em determinado prazo.

§ 1º A SRCI conterá a descrição da infração detectada.

§ 2º Da SRCI deverá constar prazo para correção da infração constatada ou concessão de prazo máximo de 60 (sessenta) dias ao regulado para apresentação de Plano de Ações Corretivas - PAC.

§ 3º O PAC será considerado aceito caso não haja manifestação da ANAC no prazo de 60 (sessenta) dias a partir de seu recebimento.

§ 4º O regulado deverá comprovar à ANAC a correção da infração dentro dos prazos estabelecidos na SRCI ou no PAC, sob pena de adoção de outras providências administrativas.

4.14. As espécies se diferenciam, portanto, pela existência ou não de condição que exija prazo para superação do estado de não conformidade em relação ao estabelecido na regulamentação. Caso existente tal condição, há pactuação ou imposição de prazo e condições para a correção.

4.15. Entre os exemplos de condição irregular que se encaixe nas hipóteses de aplicação de ACI estão as não conformidades derivadas de ações isoladas que não foram realizadas e que, com ajuste simples de procedimento, podem passar a ser realizadas de acordo com as exigências estabelecidas pela ANAC. Veja-se o caso de um procedimento de identificação de passageiro que não foi realizado da forma adequada. Após realizado o voo, não há que se falar em permanência da infração, eis que a operação se concluiu. Do mesmo, para que a infração não volte a ocorrer, basta que o profissional encarregado da atividade se atente para o correto procedimento, o que poderá ser feito de imediato com os passageiros seguintes.

4.16. De outro modo, nos casos em que se identifica a ausência de equipamentos, de manuais necessários, há falhas em instalações e infraestruturas, a Agência pode se deparar com situações em que a superação de tais irregularidades exija contratações, obras, análises e ações seriadas. Nesses casos, quando não se tratar das hipóteses de risco iminente (a atrair a incidência de eventual providência acautelatória, impedindo que as operações prossigam), caberá à Agência avaliar prazo razoável para a adequação.

4.17. Uma das dúvidas observadas levantadas por parte das Unidades nesse cenário foi a dos casos em que se tem uma não conformidade que merece uma resposta sancionatória da Agência, mas que ao mesmo tempo exige o acompanhamento da correção dos procedimentos, equipamentos e instalações verificados. Nesses casos, emitem-se duas providências: uma sancionatória e uma preventiva (SRCI)? A redação do art. 4º da Resolução nº 472/2018 parece conflitar com essa possibilidade, ao indicar que se trata de uma opção da Agência entre um **tipo** e outro de providência.

Art. 4º As decisões de aplicação do tipo de providência administrativa devem seguir o disposto nos Compêndios dos Elementos de Fiscalização - CEF, os quais poderão considerar critérios relacionados ao histórico de providências administrativas adotadas pela ANAC, ao atendimento aos planos de ações corretivas e aos indicadores de risco e de desempenho dos regulados.

4.18. Ao longo das discussões, foi possível perceber que a dúvida levantada na verdade deriva de uma combinação de diferentes finalidades e institutos no âmbito da pirâmide de *enforcement*. Nesse sentido, convém resgatar da doutrina mais autorizada quais são os fundamentos da atividade sancionatória estatal.

4.19. Em tese dedicada ao tema, Alice Voronoff de Medeiros^[23] parte da doutrina administrativista e penal brasileira para avaliar os modelos teóricos que justificam e orientam o exercício do direito sancionador em suas diferentes feições, perquirindo se são idênticos os fundamentos e as finalidades das penalidades administrativas e penais. Nesse sentido, dois administrativistas extraí-se uma uniformidade de entendimento quanto à inexistência de diferenças ontológicas entre as duas penalidades, afirmando-se haver apenas diferenças formais (regime jurídico definido a partir de uma opção do legislador). Já entre os penalistas, aponta-se para distinções de quantidade (grau) ou de essência, no sentido de que a ilicitude varia em termos de maior ou menor gravidade ou imoralidade, sendo a infração administrativa uma lesão menor, com diferenças correspondentes de consequências (gravames aplicados a título de sanção). Nessa abordagem, reforça-se o caráter subsidiário do direito penal, o qual deve abarcar os ilícitos atentatórios aos bens mais importantes para a sociedade, servindo a sanção penal como *ultima ratio*, voltada ao controle social do intolerável, das lesões que não possam ser protegidas por outros ramos do Direito, bem como o viés retributivo das penalidades aplicadas nesse campo.

4.20. Dadas as variações de abordagem, o estudo se aprofunda nos fatores que legitimam o exercício da função punitiva para assentar bases mais sólidas para a aplicação das penalidades administrativas. Observa-se então, partindo do campo penal, a predominância das teorias dissuasórias (“[a] punição é vista como um preço a ser pago pelo infrator que se justifica e se impõe detê-lo do cometimento do ilícito, assim como para coibir terceiros tentados a incorrer na mesma infração”^[24], numa abordagem marcadamente econômica da punição, com viés utilitarista) e retributivas (“*enxerga a pena como um ato de vingança estatal (...)* espécie de mal causado ao ofensor por merecimento, que deve ser tão grave quanto a infração por ele cometida, na exata medida de sua culpabilidade”^[25], marcada por uma carga de reprobção moral).

4.21. A cada teoria são associados pontos fortes e fracos: na abordagem retributiva, por exemplo, destaca-se o maior sentimento de justiça promovido, ao passo que na abordagem dissuasória há melhores condições para dosimetria da penalidade e promoção de racionalidade no emprego dos recursos estatais, com menor estímulo à fixação de punições injustificadas ou arbitrárias.

4.22. A autora parte, então, para a construção de uma proposta contemporânea de “discurso de justificação, interpretação e aplicação para o direito administrativo sancionador”. Nesse sentido, a despeito de reconhecer o movimento de criminalização ou descriminalização de condutas (variando-se então a aplicação do direito administrativo ou do direito penal, em um ou outro sentido), defende que a base de legitimidade do poder punitivo estatal não pode ser tida como a mesma, havendo notas de singularidade finalísticas e operacionais no âmbito administrativo, com grande destaque ao caráter instrumental da sanção administrativa, tendo em mente ainda serem as corporações o grande alvo prático da intervenção estatal nessa seara.

4.23. Ao retomar a essência das atividades incumbidas ao Estado-Administração, direcionadas à promoção das finalidades sociais típicas do Estado Democrático de Direito, defende-se que “o direito administrativo sancionador, como regra, busca a conformação da conduta dos particulares para evitar resultados contraditórios aos objetivos de interesse público definidos no ordenamento jurídico”, operando assim “um olhar eminentemente prospectivo e conformativo”^[26]. A sanção é vista essencialmente como meio de gestão e ferramenta institucional, numa perspectiva de instrumentalidade. E nesse mérito, critica-se a visão da sanção como um fim em si mesma. Afirma que a sanção representa poder-dever implícito ao conjunto de competências estatais, “uma resposta automática e necessária do ordenamento ao cometimento de infração”, seria tratar essa função como uma resposta indisponível do ordenamento jurídico, espécie de mal necessário, tornando sem sentido a indagação se a sanção atende a algum fim ou se tem cumprido algum papel, o que colidiria com a natureza da função administrativa. Sob tal perspectiva, portanto, a sanção administrativa passa a ser vista como ferramenta *sui generis*, só se justificando “se tiver aptidão para produzir esses resultados dela esperados, o que pressupõe um conjunto específico de inventivos necessários para direcionar a conduta dos particulares numa ou noutra direção”^[27].

4.24. À instrumentalidade administrativa, portanto, se associa o dever de constante análise retrospectiva em busca de novas perspectivas para a conformação das condutas e atingimento do interesse público, baseando o olhar prospectivo do agente estatal e a seleção dos melhores instrumentos de sua caixa de ferramentas (entre eles a sanção). A legitimidade passa, portanto, pela aptidão para produzir resultados e atingir objetivos públicos^[28].

Tudo isso, como se disse, pressupõe compreender o papel e a vocação da sanção administrativa e de seus institutos: como instrumento, e não como fim em si; como meio conformativo de condutas que pressupõe um esquema complexo e específico de incentivos, e não como resposta automática e indisponível do ordenamento jurídico ao cometimento de uma infração; como técnica regulatória inserida em contextos dinâmicos, com alto grau de especialização técnica e necessariamente permeáveis a transformações sociais, econômicas, políticas e tecnológicas, e não como um castigo voltado a estigmatizar o ofensor por uma ação moralmente condenável; como medida administrativa de restrição de direitos que está sujeita aos princípios e garantias inscritos na Constituição da República, mas que não se confunde com a pena aplicada pelo Poder Judiciário criminal, segundo um rito próprio e com vista a finalidades também particulares.^[29]

4.25. Adentra-se, então, o campo da Regulação Responsiva, na busca por “modelos sancionatórios conscientes”, destacando-se na análise a superação do ideal de sanção como resposta sempre correta e eficiente.

4.26. Já no que diz respeito à promoção da conformidade imediata (superação da situação atual de descumprimento normativo), busca-se que o agente especificamente envolvido na atuação irregular passe a, no curto espaço de tempo, retornar à conformidade, em regra antes da conclusão do tempo necessário à apuração específica da não conformidade e da definição do tipo de incentivo propriamente dito para que esse mesmo agente não volte a incidir na falha e outros agentes do setor não incidam em igual falha.

4.27. No modelo vigente, as ações preventivas são tidas como degrau primário da frente de *enforcement*, enquadradas, portanto, no conjunto escalonado de incentivos voltados à conformidade.

4.28. Quando se coloca de lado a dúvida concreta referente à conjugação de sanções com SRCI, observa-se a preventiva como uma espécie de incentivo “persuasivo” a que o agente não volte a incidir em falhas. Seria uma espécie de comunicação de que a Agência identificou a falha e espera que o padrão de conduta não volte a se observar. A preventiva serve ainda como registro histórico para que, em uma próxima oportunidade de fiscalização, possa ser escalada a pirâmide para o patamar das providências sancionatórias.

4.29. Como destacado no capítulo inicial, uma das grandes dificuldades nesse movimento de escalada é o formato adotado nos Compêndios de Elementos de Fiscalização, em que há uma previsão rígida de providências aplicáveis, como critérios de análise exclusivamente baseados na criticidade abstrata da não conformidade e no histórico específico de descumprimento do elemento específico descumprido. Para melhor visualização, transcreve-se trecho do CEF RBAC 121:

Código	Título	Enquadramento Normativo	Situação Esperada	Tipificações de Não Conformidade	Aplicabilidade	Providência Administrativa	Prazo [*]
2.1.1.P.016.01	Treinamento de tripulantes de voo - treinamento recorrente de voo para pilotos	121.415(c), 121.427(d), 121.433(c), 121.441	O treinamento de voo recorrente de pilotos inclui todos os tópicos abaixo: - Manobras e procedimentos para tesoura de vento a baixa altura, conforme programa aprovado pelo detentor de certificado, em um simulador especificamente autorizado para tal procedimento. - Manobras e procedimentos requeridos pelo RBAC 121 Apêndice F ou no PTO do operador, e um exame de proficiência	Qualquer uma das situações abaixo: - Procedimentos não claros, conflitantes, inconsistentes, não disponíveis, não documentados, desatualizados ou desconhecido; - Documentos ou registros com informações incorretas; - Certificados, licenças, habilitações, documentos ou registros não apresentados no momento da atividade de fiscalização, apesar de existentes e válidos; ou - Equipamentos, sistemas ou instalações não adequados.	Todos os operadores regidos pelo RBAC 121	Preventiva	12 meses

4.30. Nessa estrutura, se descumprido o EF 2.1.1.P.016.01 dentro do período de 12 meses subsequentes à emissão de ACI ou SRCI para esse mesmo regulado nesse mesmo Elemento de Fiscalização (EF), passa-se à aplicação de uma providência sancionatória, na maior parte dos casos uma penalidade de multa.

4.31. Diante da rigidez do modelo, algumas Unidades passaram a revisar seus Compêndios para tornar indicativa a previsão de qual a providência cabível, buscando a flexibilidade para que, diante das especificidades do caso concreto, seja possível aplicar providência distinta da listada objetivamente no CEF. A título de exemplo, transcreve-se dispositivo do modelo de portaria de aprovação de compêndio definida pela SPO nos autos do Processo nº 00058.028011/2022-11:

Art. 3º As providências previstas neste CEF têm caráter indicativo, podendo ser aplicada medida diversa, fundamentadamente, se as circunstâncias do caso indicarem a inadequação da previsão.

§ 1º No caso de ocorrência para a qual o Elemento de Fiscalização – EF prevê providência administrativa do tipo preventiva, se o prazo decorrido entre (i) a notificação de medida adotada a ocorrência anterior de mesma tipificação e (ii) a data da ocorrência em análise for inferior ao estabelecido no EF, poderá ser aplicada providência sancionatória sem a fundamentação prevista no caput deste artigo.

§ 2º A colaboração do regulado na identificação de perigos, deficiências não intencionais e ocorrências em segurança operacional deve ser incentivada e considerada na escolha da providência a ser aplicada.

§ 3º A adoção de medidas corretivas pode ser exigida mesmo quando aplicada providência administrativa sancionatória, podendo o descumprimento de tais medidas corretivas implicar em nova providência administrativa.

Art. 4º Identificada situação que configure risco iminente à segurança de voo, à integridade física de pessoas, à coletividade, à ordem pública, à continuidade dos serviços prestados ou ao interesse público, serão adotadas as providências acautelatórias adequadas, sem prejuízo da aplicação das demais providências administrativas.

Art. 5º O CEF de que trata esta Portaria não se aplica ao exercício das atividades de fiscalização de natureza de ação fiscal, conforme definição constante na Resolução nº 472, de 6 de junho de 2018, art. 2º, inciso III, alínea b.

Parágrafo único. Para as infrações detectadas no âmbito das atividades de ação fiscal, de competência da Superintendência de Ação Fiscal (SFI), será necessariamente aplicada a providência administrativa sancionatória, a qual pode ser acompanhada de providência acautelatória, a depender da constatação de existência de risco iminente.

Art. 6º Esta Portaria se aplica a todas as fiscalizações em curso, sem prejuízo dos atos já praticados e da aplicação das normas vigentes à época dos fatos, inclusive no que tange ao tipo de providência administrativa aplicada.

4.32. Veja-se que além da flexibilização para a definição do tipo de providência, o CEF já busca esclarecer a dúvida acerca da possibilidade de exigência de medidas corretivas nos casos de aplicação de providência sancionatória (§ 3º).

4.33. A despeito dos méritos da solução empregada, a equipe de projeto identificou potencial para que a definição das providências cabíveis seja ainda mais estruturada e, ao mesmo tempo, dinâmica. Nesse passo, discutiu-se o *benchmarking* de órgãos como a CGU e Agências como a ANTAQ, que prevêem, a partir de mecanismos de análise e acompanhamento de ações corretivas, a possibilidade de não se instaurar processo administrativo sancionador. Nesses exemplos, a dispensa da lavratura de auto ou instauração processo sancionador não está atrelada à adoção de outra espécie de providência administrativa formalmente definida, como no caso da ANAC (providência preventiva), mas à avaliação da suficiência da comunicação ao agente e interlocução para verificação da adequação da conduta.

4.34. A legalidade do modelo foi objeto de exame e ponderação detida por parte dos pesquisadores da UnB no âmbito do TED firmado com a ANAC. Concluiu-se no âmbito do Relatório Meta 6^[30] que os princípios informadores do Direito Administrativo, inclusive com esteio constitucional^[31], não só autorizam, como demandam dos órgãos e das autoridades públicas a análise acerca da necessidade de instauração de processos administrativos, com ponderação de meios e fins.

Nesses casos, é possível haver dúvidas sobre a juridicidade de entendimento que sustente a flexibilização ou relativização do dever-poder da Administração de instaurar processos administrativos apuratórios e sancionatórios, uma vez que a lei não ofereceria margem de discricionariedade ao regulador para decidir pela não abertura do

processo, não havendo a possibilidade, inclusive, de se proceder a qualquer revisão infralegal que altere a sistemática legal de apuração das desconformidades regulatórias.

Todavia, como se verá, qualquer interpretação nesse sentido, não se mostra juridicamente adequada uma vez que esse dever-poder de apuração não se impõe de modo absoluto, tampouco pode ser desarrazoadamente levado ao extremo para obrigar a Administração a apurar, em quaisquer circunstâncias, toda sorte de descumprimentos normativos por parte das empresas reguladas.

A decisão do regulador de instaurar um processo deve ser precedida da necessária análise acurada do caso, a qual subsidiará a formação do juízo de admissibilidade acerca da justa causa para instauração ou não do processo. Ou seja, o comando normativo não impele a abertura automática, instantânea e irrefletida de processos para apuração de qualquer descumprimento de obrigações ou prática de qualquer tipo de infração.

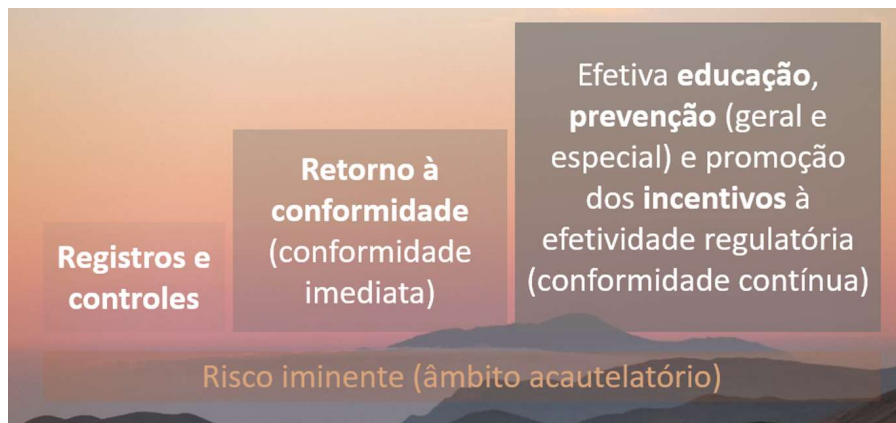
É dizer: o descumprimento de obrigações pode ensejar a aplicação de sanções e a prática da infração pode sujeitar os infratores à aplicação de sanções se, e tão-somente se, a autoridade competente, com base nas regras e princípios que informam o Direito Administrativo, concluir pela necessidade, utilidade, oportunidade e conveniência da abertura do processo. Isso porque a exegese das normas não deve admitir o absurdo, tampouco pode produzir situações ilógicas e incongruentes.

4.35. Nesses termos, pode-se considerar desnecessária a lavratura de auto de infração tendente à aplicação de sanção nos casos em que os princípios da eficiência, da proporcionalidade e da razoabilidade indicarem ser esta a medida que melhor atende ao interesse público. Adota-se como sustentáculo para tal visão de atuação da máquina pública a noção de princípio da juridicidade, a partir da qual a literalidade das leis que regem a atuação administrativa é temperada e orientada pelos princípios e regras delineados na Constituição, mantendo a vinculação da Administração ao ordenamento jurídico como um todo.

4.36. A partir desse entendimento, foi erigida proposta de modelo que segrega o foco da atuação da Agência em três passos, quais sejam:

- i. o registro em sistema unificado de todas as não conformidades identificadas, bem como demais informações de relevo sobre o histórico de operação e de interação com a Agência (a exemplo de indicadores de qualidade obtidos junto ao próprio setor, certificações complementares obtidas no mercado, riscos e aspectos de atenção obtidos em informações da mídia, entre diversos outros), de modo a garantir os melhores controles sobre a atuação dos agentes regulados e sobre a linha de incentivo sendo aplicada por parte da Agência;
- ii. a adoção de medidas para garantia de que as não conformidades identificadas sejam superadas, se necessário com a condução de rodadas de tratativas com o agente para avaliação se a causa raiz das não conformidades observadas foi eliminada e eventual complementação de visitas ou requisição de informações; e
- iii. avaliação do caso para definição do padrão de resposta da Agência mais adequado, com vistas à garantia da conformidade em um sentido mais amplo, seja apenas por meio de ações de comunicação, educação, divulgação de informações, seja por meio de ações que possam culminar na cassação de prerrogativas do agente.

4.37. Veja-se que já no primeiro passo listado há a comunicação das não conformidades ao agente responsável, garantindo a visibilidade de que a Agência está presente, fiscalizando e registrando os achados da fiscalização para fins de monitoramento do perfil do agente e eventual aplicação de providências. Assim, a finalidade de aviso da condição irregular já é cumprida de partida.



4.38. Como destacado nos Relatórios da UnB, a possibilidade de maior customização da resposta regulatória aos padrões de conduta e conformidade observados no dia a dia dos atores setoriais exige um grande esforço de aproximação regulador-regulado e a adoção de decisões de forma cada vez mais estratégica, não calcadas exclusivamente em uma interação pontual. A ênfase aos registros e controles tem o condão de trazer, nesse sentido, tranquilidade para as equipes e tomadores de decisão de que toda e qualquer informação possa ser registrada no sistema da Agência, sem que se tenha a obrigação de imediata aplicação de sanção. Com isso, eliminam-se incentivos perversos para que, à vista de flagrante desproporcionalidade entre um dado desvio pontual e a sanção objetivamente descrita no regulamento, pense o agente estatal em não lançar em seus relatórios o desvio mínimo observado, mesmo imbuído dos melhores valores e da visão dos melhores resultados a serem alcançados. Com tais incentivos e com a melhor estruturação das ferramentas internas de gestão, é possível a estruturação de panoramas mais ricos e dinâmicos sobre o desempenho do setor, otimizando a própria definição de quais as formas mais efetivas de intervenção para promoção de aprimoramentos. Na mesma linha, a flexibilidade estruturada no terceiro passo, ao permitir que não seja automática ou imprescindível a atuação por condutas pontuais ou de menor impacto, garante a possibilidade de a Agência levar em consideração o cenário mais amplo do histórico de desempenho e comportamento do agente, cenário esse estratégico para fins de implementação de uma abordagem efetivamente responsiva.

4.39. Em outra medida, ao mencionar flexibilidade estruturada, a equipe de projeto endereça preocupação com que o modelo não direcione a atuação administrativa aos extremos opostos da imprevisibilidade, da arbitrariedade e da insegurança jurídica. Cumpre observar, a esse respeito, que a previsibilidade da resposta do ente regulador faz parte de uma das próprias premissas do modelo responsivo, qual seja: a de que os agentes do setor devem ser capazes de vislumbrar qual a resposta estatal esperada para a situação. Assim, deve ser antevisto pelo setor que a atuação da ANAC será rígida para casos de comportamentos transgressores graves, baseados em avaliação puramente econômica das regras, derivados de incapacidade técnica ou que de outra forma se enquadrem nos perfis reprováveis e, no outro polo, será compreensiva, focada na persuasão para os casos que envolvam atuação proativa na busca por melhores padrões de qualidade e segurança. Dessa maneira, o melhor arranjo de incentivos é aquele que parte das próprias intenções e motivações dos agentes e se complementa com os incentivos externos trazidos pelo regulador. Para que haja confiança nesse modelo, se fazem necessárias uma carga adequada de flexibilidade e adaptabilidade e, ao mesmo tempo, de previsibilidade e estabilidade.

4.40. Para tanto, a opção de ação desenhada envolve a abertura para que seja lavrado ou não auto de infração e que essa abertura seja utilizada nos moldes de uma decisão estruturada e fundamentada, com base em elementos de caracterização da não conformidade, das circunstâncias em que esta se operou e do perfil de desempenho e comportamento do agente, os quais são listados expressamente no corpo da norma primária e passam a ser moldados de forma concreta em instrumentos complementares, capazes de trazerem de forma mais fluida, em linguagem escorreita, os entendimentos que forem se consolidando na Agência. Extrai-se redação preliminar de dispositivos que permitem uma melhor visualização do modelo:

FISCALIZAÇÃO E SEUS RESULTADOS

A fiscalização compreende o conjunto de ações destinadas ao monitoramento das atividades reguladas e à adoção dos mecanismos de incentivo necessários e adequados à promoção da conformidade e das melhores práticas no setor.

A fiscalização da ANAC privilegiará o monitoramento contínuo, a atuação preventiva e educativa, a cooperação entre regulador e regulado, a adoção de mecanismos de incentivo ao cumprimento voluntário de requisitos e a mitigação proporcional dos riscos identificados.

Será incentivada a colaboração do regulado na identificação, prevenção, mitigação e correção de perigos, deficiências e ocorrências de segurança.

A ANAC promoverá ações educativas, sempre que necessárias e adequadas, entre as quais se incluem a promoção de ações de capacitação, a disseminação de conhecimentos, o fomento à adoção de boas práticas e a divulgação de informações e dados setoriais públicos individualizados ou agregados.

RETORNO À CONFORMIDADE

Diante da identificação de não conformidade no desempenho de atividade regulada, a ANAC determinará ao agente responsável a adoção das medidas necessárias à imediata correção.

Cada não conformidade será registrada nos sistemas de controle da ANAC e poderá ser considerada, entre outros fins, para a composição do histórico de conformidade e a análise do perfil de comportamento dos agentes envolvidos.

A autoridade competente poderá estabelecer prazo e condições para correção de não conformidade constatada ou conceder prazo para que o agente apresente plano de correção, sujeito à aprovação.

As determinações de que trata o [dispositivo anterior] desta Resolução não constituirão sanção e não substituirão ou afastarão a eventual aplicação das providências previstas nesta Resolução.

PROVIDÊNCIAS SANCIONATÓRIAS

Constatada uma não conformidade que justifique a adoção de providência administrativa sancionatória, será lavrado auto de infração e instaurado o respectivo Processo Administrativo Sancionador - PAS.

Na análise da necessidade de instauração de PAS, a autoridade competente observará, além da não conformidade identificada, as circunstâncias que envolvem o fato, a conduta praticada, o histórico de conformidade e cooperação do regulado, o caráter pedagógico da medida e a garantia da manutenção da efetividade da norma, entre outros critérios.

As autoridades competentes desenvolverão instrumentos de orientação à tomada da decisão de que trata este artigo.

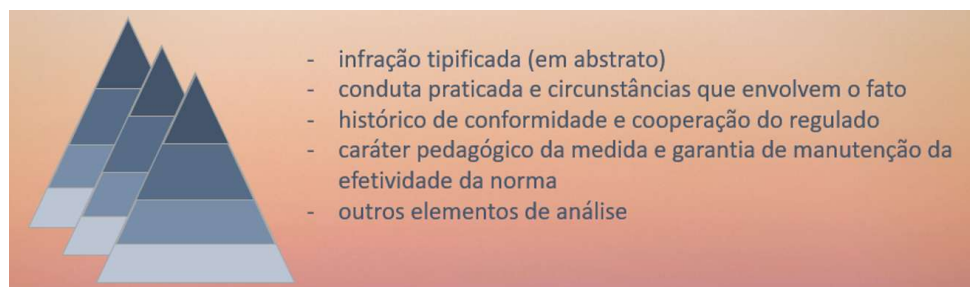
O desenvolvimento e a atualização dos instrumentos não prejudicarão as decisões tomadas anteriormente.

Constituem providências sancionatórias:

- advertência;
- multa;
- suspensão, parcial ou total, de certificados, licenças, habilitações ou autorizações;
- cassação de certificados, licenças, habilitações ou autorizações; e
- obrigação de fazer e de não fazer.

Quando aplicada sanção prevista nos [três últimos tipos de sanção listados], a autoridade competente poderá aplicar, cumulativamente, a sanção de multa.

4.41. Como se observa, para a tomada de decisão da lavratura ou não de auto de infração, a ANAC irá considerar elementos que permitam uma avaliação mais estruturada do contexto e mais estratégica do ponto de vista dos incentivos à conformidade.



4.42. Extrai-se da proposição que há uma diretriz para instrumentalização de critérios, ferramentas de análise e ponderação, bases de informações e entendimentos, bem como estrutura de gestão para aprimoramento contínuo do modelo. Os formatos de pirâmide na imagem acima indicam que cada um dos elementos de análise para tomada de decisão pode ser alocado em diferentes níveis de criticidade em um dado contexto, demandando olhar integrado e ponderado da Agência. É possível que as equipes de fiscalização e decisão se deparem com cenários em que uma dada infração objetivamente simples, mas que envolvam um histórico complexo de fragilidades, com postura reativa e despreocupada com os riscos envolvidos e as necessidades dos usuários do serviço, a exigir eventual resposta diversa que se tenha por padrão para esse tipo de infração objetivamente identificada.

4.43. Nesse particular, o modelo apresenta grande adaptabilidade a diferentes realidades setoriais, condições operacionais, características dos serviços prestados, entre outros, permitindo que diferentes gradações, pesos e mesmo critérios sejam desenvolvidos e aplicados, tornando-se administrativamente sustentável o trabalho incremental de aplicação e aprimoramento ao longo do tempo.

4.44. Dada a complexidade do exercício de seleção de critérios e indicadores de desempenho e perfil com aspectos atitudinais, definição de modelagem de avaliação (incluindo período em que um dado evento ou infração será considerado para fins de histórico), e outros elementos da estrutura de avaliação de tais elementos, foi definido subgrupo no âmbito do Projeto Prioritário com intuito de coordenação do esforço conjunto de amadurecimento e concretização da aplicação da avaliação.

Produto:

Diretrizes específicas, recomendações técnicas e modelos consensuais relacionados ao desenvolvimento de critérios e indicadores e à estruturação da avaliação de perfis de agentes regulados para fins de aplicação de estratégias responsivas pela ANAC

Descrição da iniciativa:

Um dos elementos de base da aplicação de estratégias responsivas está na adequada modelagem de critérios e indicadores de aferição de desempenho e comportamento dos agentes regulados para, diante dos perfis observados, traçar soluções regulatórias e combinações de inventivos que respondam a cada um dos perfis e suas motivações, dificuldades e realidades. Nesse sentido, observou-se que a definição concreta de perfis na atuação cotidiana das unidades envolve desafios que poderão ser melhor enfrentados de forma conjunta entre as unidades, por meio da construção de entendimentos comuns sobre elementos como a quantidade, o tipo, o modo de aferição e a forma de aplicação e divulgação dos critérios de avaliação do comportamento e desempenho dos agentes, a coordenação entre os perfis definidos para fins de atuação responsiva e as práticas já adotadas por parte das unidades em termos de fiscalização baseada em risco e os indicadores dos projetos do Programa PSOE, os marcos temporais para consideração de não conformidades no histórico dos agentes, a modelagem de pesos para os critérios adotados, entre outras definições relevantes para a aplicação dos perfis na fiscalização, definição de providências, diferenciação de abordagens regulatórias, entre outros. A iniciativa busca fixar referências, recomendações e modelos que auxiliem, portanto, a aplicação prática de perfis de agentes pela ANAC.

(...)

Entrega 4: Entendimentos e orientações sobre a aplicação do modelo de perfis e respectiva governança

Descrição: Compilação dos entendimentos firmados pela equipe em coordenação com as áreas, recomendações e boas práticas identificados interna e externamente e diretrizes extraídas do corpo diretor para consecução da aplicação do modelo de perfis de agente, incluindo aspectos procedimentais dos sistemas internos de fiscalização e aplicação de providências, eventual criação de indicadores institucionais da avaliação de perfis e outros elementos envolvidos na efetiva implantação do modelo

Entrega 5: Aprovação e diagramação dos materiais desenvolvidos e definição da estratégia de sustentação da mudança

Descrição: Condução de rodadas de discussão com Superintendências responsáveis pela aplicação e Diretoria com o objetivo de validar produtos, divulgar diretrizes e orientações e construir convergência quanto à aplicação dos produtos desenvolvidos e definição das estruturas e ferramentas de manutenção e atualização das mudanças buscadas com a iniciativa

4.45. Uma das grandes referências nessa temática é a ANTAQ, que utiliza, por exemplo, os seguintes indicadores para o respectivo setor regulado:

- IRN (Índice de Regularidade Normativa)
- IAN (Índice de Atendimento de Notificações)
- IRO (Índice de Recorrência de Ouvidoria)
- IRI (Índice de Reincidência de Infrações)

- IAL (Índice de Autos Lavrados)
- IRC (Índice de Recorrência Crítica)

4.46. Pela relevância do *benchmarking*, remete-se o leitor ao tópico de descrição do modelo já implementado na ANTAQ.

4.47. Durante o estudo de opções para estabelecimento de modelos possíveis para incorporação do histórico de desempenho e comportamento dos Agentes, a SIA conduziu piloto de definição de critérios aplicáveis aos operadores aeroportuários, iniciativa coordenada pela Gerência Técnica de Normas (GTNO) com o apoio das equipes de fiscalização. O primeiro desenho foi discutido internamente e apresentado ao Diretor patrocinador, sendo alvo de elogios. Durante as discussões, foram aventadas questões sobre a possibilidade de opção dos agentes ao novo formato, marcos temporais de utilização do perfil para tomada de decisão (data do fato, data fiscalização, data da decisão), entre outros aspectos essenciais à consolidação do modelo de tomada de decisão. Proposta que caminha no sentido da incorporação de forma mais direta do histórico e perfil de comportamento já foi inclusive incorporada a processo normativo em curso, referente a revisão do RBAC 153, que dispõe de requisitos para operação, manutenção e resposta à emergência. Para mais informações, vide Nota Técnica nº 11/2022/GTNO-SIA/GNAD/SIA (SEI 7955978)^[32].

4.48. A implementação do modelo envolve uma primeira reflexão sobre o destino do CEF. Como observado, com o objetivo de superar o modelo binário (providência preventivo ou sancionatória de acordo com o tipo de providência indicada objetivamente no CEF e de acordo com o histórico do agente no cumprimento daquele EF específico), apresenta-se uma visão de futuro em que não haja uma coluna indicando de antemão se será ou não lavrado auto de infração. Contudo, vê-se que os compêndios podem servir, no novo modelo, de repositório natural para a indicação da severidade das não conformidades em abstrato, elemento que será conjugado com os demais presentes no processo de tomada de decisão.

4.49. Em um cenário de transição, enquanto estruturado o processo de tomada de decisão em cada Unidade, é viável a revisão gradual dos 50 compêndios, de modo que a coluna de providência aplicável seja lida, enquanto não concluída a estruturação, como uma coluna de severidade em abstrato dividida em dois níveis – um de menor severidade (quando indicada providência preventiva) e outro de maior severidade (quando indicada providência sancionatória).

4.50. No que se refere à opção de incorporação de ferramentas consensuais de ajustamento e superação de práticas, a oportunidade levantada tem por finalidade a incorporação de novos instrumentos voltados à solução de falhas na atuação dos agentes regulados por instrumentos que não sejam exclusivamente a imposição de sanções administrativas, além da otimização do instrumento do Termo de Ajustamento de Condutas (TAC), já presente na regulação setorial.

4.51. Nesse sentido, com a aprovação da Resolução nº 472/2018, foi revogada a Resolução nº 199, de 13 de setembro de 2011, que disciplinava em detalhes a aplicação de TACs na Agência. Em data próxima à citada revogação, foi aprovada a Lei nº 13.655/2018, que altera a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro no intuito de incluir “disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público”, entre as quais se inclui o termo de compromisso disciplinado no art. 26 (LINDB). Ao revisitar esse contexto, em especial no que se refere à redação do art. 79 da Resolução nº 472/2018, a equipe identificou a oportunidade de fazer um levantamento mais amplo de boas práticas no tema, estratégias administrativas de condução das tratativas com os agentes regulados, consolidação de diretrizes da Diretoria Colegiada e construção de referenciais que padronizem e otimizem a celebração pela Agência de instrumentos transacionais na aviação.

4.52. Como possíveis causas para a dificuldade de operacionalização dos TACs e outros instrumentos de natureza semelhante podem ser apontadas a (i) insegurança jurídica quanto ao uso da ferramenta, a (ii) baixa integração na atuação transacional, com iniciativas esparsas entre áreas, sem clareza quanto às percepções da Diretoria e Procuradoria e (iii) a atuação focada no lançamento de autos de infração e instrução processual voltada à aplicação de sanções, com menor margem para avaliação integrada do contexto infracional e das perspectivas para solução mais abrangente das causas e consequências das não conformidades observadas.

4.53. Nesse sentido, com a opção de ação busca-se trazer em regulamento da Agência a abertura para a aplicação de tais instrumentos e, em atos complementares o detalhamento procedimental e as referências de melhores práticas aplicáveis ao tema.

4.54. Um dos eixos de ação estabelecidos pelo Projeto Prioritário busca justamente a edificação de “diretrizes específicas, recomendações técnicas e modelos consensuais relacionados à adoção de soluções negociadas entre Agência e agentes regulados no que toca à identificação e superação de não conformidades”.

4.55. Acerca do apanhado de soluções distintas da mera manutenção do panorama normativo vigente, é relevante observar que todas elas são cumuláveis e podem representar uma opção de ação única. Nesse sentido, o modelo regulatório passa a contar com a seguinte visão estruturada:

- Reforça-se o papel da fiscalização no sentido de ultrapassar a mera visão de ser um processo que “desencadeará a adoção de providência administrativa, caso constatada infração durante ou após a fiscalização” (atuais termos do art. 3º da Resolução nº 472/2018), adotando a visão de resultados definida para a atuação da Administração Pública (vide alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 109), com foco no “monitoramento das atividades reguladas” e na “adoção dos mecanismos de incentivo necessários e adequados à promoção da conformidade e das melhores práticas no setor”;
- Torna-se expressa a necessidade de registro em sistema interno de toda e qualquer não conformidade observada, com as devidas comunicações e análises decorrentes da constatação de desvios;
- Torna-se mais clara a atuação da Agência no sentido de promover o retorno célere à conformidade, independentemente de se vislumbrar futuramente a aplicação de providência sancionatória ou não;
- Estrutura-se a possibilidade de não instauração de auto de infração, superando o modelo automatizado de sanção por um modelo baseado em elementos mais dinâmicos e responsivos de decisão;
- Incorporam-se novas espécies de sanção (advertência, obrigação de fazer e obrigação de não fazer), com vistas a ampliar o leque de opções de direcionamento e incentivo ao setor;

4.56. A prática de **aplicação de providências acautelatórias** pelas áreas técnicas foi alvo de estudo e considerou, entre outros elementos, os achados da Auditoria Interna no âmbito do Processo nº 00058.006475/2022-68^[33]. Da leitura dos relatórios de auditoria, destacaram-se aspectos como a padronização de procedimentos entre as Superintendências, as dificuldades derivadas da inserção da previsão de aplicação de acautelatórios no âmbito dos Compêndios de Elementos de Fiscalização (por força de uma leitura literal do disposto no art. 4º da Resolução nº 472/2018), a constatação de incertezas internas no que se refere à definição de risco iminente e a vinculação entre providência acautelatória e existência de infração regulamentar que limitar a atuação da Agência.

4.57. Já das rodadas de discussão com o Diretor Patrocinador, foram mapeados indicadores de possível aplicação automatizada de acautelatórios, as quais, em contextos específicos e diante do conjunto de medidas adotadas e da efetividade de outras ações possíveis por parte da Agência e do agente regulado, poderiam ser resguardadas para momento posterior, caso não identificada a superação dos riscos. Nesse sentido, destacaram-se os impactos de tais medidas, tendo em vista a possibilidade de interrupção imediata e qualquer atividade sujeita à regulação da ANAC, o que impõe o cuidado com que essa espécie de providência seja bem mantida e aplicada.

4.58. A esse respeito, foram consideradas as opções de:

- manutenção das disposições vigentes sobre a aplicação de providências acautelatórias;
- revisão pontual do modelo regulatório atual, com a criação de manuais, guias e outros instrumentos de maior flexibilidade para o estabelecimento de boas práticas com maior concretude, dando-se prioridade à padronização de atividades, à promoção de maior transparência à atuação e ao aprimoramento contínuo dos processos de tomada de decisão e coordenação de entendimentos e diretrizes internas;
- revisão do modelo regulatório com a inserção de disposições mais específicas sobre a caracterização de risco iminente e as condições observadas no exercício da fiscalização que autorizam a aplicação de tais providências.

4.59. Na segunda opção de ação, tem-se o entendimento de que há uma incompatibilidade prática entre a fixação rígida de um conceito que se pretenda completo e cristalino sobre o conceito de risco iminente e sobre as condições em que se dará sua identificação e parametrização. A esse respeito, observa-se que a Lei nº 9.784/1999, ao prever a possibilidade de aplicação de ações imediatas com diferimento do contraditório no tempo, permitindo que os órgãos administrativos impeçam de forma célere a criação ou a manutenção de situações de risco considerado inaceitável, não buscou delimitar de forma exaustiva o instrumento.

Art. 45. Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

4.60. Com a proposição de manuais, guias e outros instrumentos voltados à sedimentação de boas práticas em nível maior de detalhamento, entende a equipe que os problemas identificados internamente terão melhores condições de serem superados, em especial pelo esforço conjunto das áreas técnicas na criação de tais materiais, sem que se tenha rigidez para a evolução esperada com a aplicação progressiva das diretrizes a serem estabelecidas.

4.61. Nesse sentido, a equipe de projeto já trabalha com eixo de ação sumarizado em plano específico, do qual se destacam as seguintes passagens:

Produto:

Diretrizes específicas, recomendações técnicas e modelos consensuais relacionados à adoção de providências acautelatórias pelas UDVDs da ANAC

Descrição da iniciativa:

Do resultado da Auditoria realizada sobre o tema no ano de 2022 e das discussões conduzidas pela equipe do Projeto Prioritário Regulação Responsiva, observou-se que a maior parte dos desafios enfrentados no tema guardam relação com a atuação concreta das unidades nas iniciativas de fiscalização, de modo que a construção de entendimentos comuns sobre o procedimento de identificação de situações de risco iminente e aplicação de providências acautelatórias, com base em diretrizes unificadas e boas práticas claramente identificadas poderá otimizar e robustecer a atuação das unidades, além de proporcionar atuação fiscal em linha com as estratégias de regulação responsiva almejadas pela Agência

Objetivo:

Desenvolvimento e implementação de diretrizes, recomendações técnicas e modelos relacionados à adoção de providências acautelatórias na ANAC

(...)

Entrega 3: Benchmarking

Descrição: Levantamento normativo do tema em autoridades de referência (benchmarking com Agências Reguladoras e autoridades de destaque na aplicação de providências acautelatórias)

Entrega 4: Entendimentos e orientações sobre risco iminente

Descrição: Compilação de entendimentos internos, recomendações, boas práticas e diretrizes de mérito sobre risco iminente, instrumentos cautelares e tomada de decisão pela aplicação ou revogação de providência acautelatória

Entrega 5: Entendimentos e orientações sobre procedimentos administrativos

Descrição: Compilação de entendimentos internos, recomendações, boas práticas e diretrizes procedimentais para condução dos processos voltados à aplicação de providência acautelatória e gestão da informação sobre riscos, análises, providências, adequações e demais dados de controle

(...)

4.62. A opção de revisão mais profunda das disposições regulamentares sobre a aplicação de providências acautelatórias, por sua vez, tem o intuito de trazer clareza à regulamentação primária acerca da caracterização de risco iminente e das condições observadas no exercício da fiscalização que autorizam a aplicação de tais providências.

4.63. Nesse sentido, o cerne da alteração se dá no caput do art. 57 da Resolução nº 472/2018, com possível desdobramento do dispositivo em novos parágrafos ou mesmo artigos, para maior detalhamento do texto atualmente disposto naquela resolução:

Art. 57. Constituem-se providências administrativas acautelatórias, com vistas a **evitar risco iminente à segurança de voo, à integridade física de pessoas, à coletividade, à ordem pública, à continuidade dos serviços prestados ou ao interesse público**, sem prejuízo de outras que se mostrem necessárias:

4.64. Ainda no tema cautelar, diante das dúvidas quanto à natureza mitigatória do Termo de Cessação de Conduta e o potencial de uso de ferramentas de compromisso fora do âmbito acautelatório, mais atrelado à pactuação de ações voltadas ao retorno à conformidade e à definição do perfil do agente regulado perante a fiscalização e as ações de persuasão e dissuasão da ANAC, foram discutidas pela equipe:

- i. a manutenção do capítulo referente ao TCC no bojo das disposições relativas às providências acautelatórias; e
- ii. a revogação de tais disposições, com adoção de atos complementares à orientação e padronização da adoção de compromissos análogos no âmbito de tratativas gerais com o regulado no intuito do fomento à conformidade.

4.65. Na primeira opção, o TCC continua como ferramenta que permite à Agência o afastamento de providência acautelatória anteriormente aplicada, sendo seu descumprimento condição que levará à restrição da atuação do agente regulado durante todo o processo sancionador voltado à penalização pelo segundo descumprimento, caso se trate de acautelatória aplicada em decorrência de não conformidade.

4.66. Na segunda opção, as condições para revogação de medida acautelatória aplicada pela Agência ficam adstritas à efetiva situação de risco enfrentada no caso concreto, por meio da apresentação de elementos e “documentos que demonstrem o saneamento do objeto descrito no ato administrativo motivador da medida acautelatória (art. 74, primeira parte).

4.67. No que toca à **proporcionalidade das sanções ao porte, à natureza das infrações e ao perfil de atuação dos agentes infratores**, foram discutidas pela equipe:

- i. a manutenção do modelo atual de fixação das sanções de multa e suspensão, que envolve a adoção de tabelas tríades de multa (valores mínimo, médio e máximo, proporcionais a 4, 7 e 10 respectivamente), com aplicação de fórmula específica para o caso de infrações continuadas, e de incremento ou decréscimo de períodos de 20 dias de suspensão a partir dos 60 dias de acordo com o número de agravantes e atenuantes, respectivamente, aplicáveis ao caso;
- ii. a adoção de modelo baseado em pena base única por porte do infrator para a sanção de multa, com majoração ou redução de valores de acordo percentuais derivados da combinação de atenuantes e agravantes aplicáveis ao caso, os quais assumem pesos específicos, com impacto correspondente no cálculo da duração da suspensão punitiva, mantendo-se a aplicação de fórmula própria para os casos de infrações de natureza continuada;
- iii. a adoção de modelo de fixação de limites mínimos e máximos de multa em que a duração ou o número de incidências da infração no período apurado e os pesos e metodologias de aplicação de agravantes e atenuantes são fixados em fórmulas paramétricas gerais ou específicas para cada regulamento ou segmento, excluindo-se a fórmula de multiplicação presente na infração continuada, respeitados os valores mínimo e máximo fixados de antemão em ato normativo; e
- iv. a adoção de modelo de dosimetria da multa com o estabelecimento de limite máximo e a utilização de critérios de atenuação e agravamento descritivos, sem fixação de fórmula, pesos ou elementos objetivos de incidência no caso, buscando maior flexibilidade para a decisão e adaptação aos casos concretos a serem julgados, com utilização das decisões tomadas em casos anteriores como precedentes a serem utilizados na consolidação paulatina e amadurecimento gradual em formato “jurisprudencial”.

4.68. O cenário vigente descrito, baseado em tabelas tríades, foi alvo de crítica direta por parte da Diretoria na caracterização do Projeto. A despeito da possibilidade de que as tipificações sejam transpostas dos anexos da Resolução nº 472/2018 para as normas materiais, com melhor definição dos critérios de incidência e otimização dos textos definidores das tipificações, ainda são vislumbradas limitações de escalonamento nesse modelo, uma vez que apenas é possível a obtenção de três valores de multa (quando considerada a ocorrência isolada de infração).

4.69. A Opção 2, como primeira possibilidade de alteração do modelo descrito, envolve modificações pontuais consistentes na definição de um valor-base de multa por infração, com ampliação do número de agravantes e atenuantes e atribuição de pesos específicos para cada um, os quais incidem no formato de somatório, portanto não mais se limitando a contagem de atenuantes e agravantes (na sistemática atual, se houver mais atenuantes que agravantes, adota-se o valor “mínimo” da tabela - se não houver atenuantes e agravantes ou se elas existirem em número idêntico, adota-se o valor do meio – e se houver mais agravantes que atenuantes, adota-se o valor máximo). Também, como opção regulatória, o grupo vislumbra a alteração da fórmula de cálculo do fator multiplicador da infração continuada, mantida sua lógica geral.

4.70. Em síntese, são os passos envolvidos no modelo:

- identificação da tipificação de infração aplicável à hipótese;
- para cada tipificação é definido um valor base de multa, que preferencialmente irá variar de acordo com o porte ou o perfil de certificação e operação do agente regulado;

- são avaliadas as circunstâncias da infração para avaliação das atenuantes e agravantes incidentes, cujos pesos se somam para definição do percentual a ser aplicado sobre a pena base;
- aplicado o percentual sobre a pena base, passa-se à aplicação de fator multiplicador definido para os casos de infração de natureza continuada (fórmula semelhante à vigente, no entanto com “f” fixo, eis que a base da fórmula já varia de acordo com as atenuantes e agravantes);
- nos casos de suspensão, o fator percentual obtido de acordo com o somatório dos pesos das agravantes e atenuantes é multiplicado por 60 dias (valor-base geral da suspensão), com cláusula de modulação em função da dimensão dos riscos e impactos observados ou da proporcionalidade da medida, resguardados o mínimo de 12 e o máximo de 180 dias.

4.71. Para melhor visualização da sistemática, apresenta-se a estrutura de incidência das atenuantes e agravantes em forma a ser adequado ao texto normativo:

Listagem de atenuantes, agravantes e respectivos pesos:

I - atenuante A: peso -2 (dois negativo);

II - atenuante B: peso -1 (um negativo) por cada período de 12 meses anteriores à data de cometimento da infração em julgamento, até o limite de -5 (cinco negativo);

(...)

I - agravante A: peso +3 (três positivo);

II - agravante B: peso +3 (três positivo) se (...), +5 (cinco positivo) se (...);

(...)

Percentual a ser aplicado após avaliação das atenuantes e agravantes incidentes no caso:

I - somatório igual ou inferior -11 (onze negativo): 20% (vinte por cento);

II - somatório superior a -11 (onze negativo) e igual ou inferior a -8 (oito negativo): 40% (quarenta por cento);

III - somatório superior a -8 (oito negativo) e igual ou inferior a -5 (cinco negativo): 60% (sessenta por cento);

IV - somatório superior a -5 (cinco negativo) e igual ou inferior a -2 (dois negativo): 80% (oitenta por cento);

V - somatório superior a -2 (dois negativo) e igual ou inferior a 1 (um): 100% (cem por cento);

VI - somatório superior a 1 (um) e igual ou inferior a 5 (cinco): 150% (cento e cinquenta por cento);

VII - somatório superior a 5 (cinco) e igual ou inferior a 10 (dez): 200% (duzentos por cento); e

VIII - somatório superior a 10 (dez): 300% (trezentos por cento).

4.72. Nos casos em que não está presente infração de natureza continuada, o cálculo se dá portanto de acordo com a seguinte fórmula:

$$\text{Multa} = V_b \times \alpha \times n$$

V_b representa o valor-base de multa previsto para a infração;

(α) representa o percentual definido conforme somatórios listados acima; e

(n) representa o número de condutas infracionais.

4.73. Já nos casos de caracterização de infração continuada, adota-se o seguinte cálculo:

$$\text{Multa} = V_b \times \alpha \times n^f$$

(f) representa expoente definido para obtenção de curva que represente ajuste razoável para a fixação do valor da penalidade pecuniária

4.74. Para o cálculo da duração da suspensão punitiva, adota-se fórmula semelhante, partindo do valor-base de 60 dias (observados o mínimo e o máximo de, respectivamente, 12 e 180 dias).

$$\text{Suspensão} = 60 \times \alpha$$

4.75. Na Opção 3, adota-se modelo semelhante ao observado em outras Agências, com destaque para a ANATEL. Nessa sistemática, há a tipificação específica de infrações, com definição de mínimos e máximos para cada uma. Na regra geral de dosimetria também são fixadas as atenuantes e agravantes e respectivas formas de incidência. Diferentemente da ANAC, nesse modelo, o número de ocorrências ou período de duração da infração incidem diretamente na definição do valor-base de multa. Nesse sentido, observa-se na ANATEL que são diversas as portarias que aprovam as metodologias de cálculo para a pena base, as quais estabelecem fórmulas paramétricas para sua obtenção, as quais via de regra estabelecem faixas percentuais de acordo com a dimensão da infração (número de infrações ou período de duração). A esse respeito, em rápida pesquisa foi possível a identificação dos seguintes atos:

- Portaria nº 784/2014 (metas de qualidade)
- Portaria nº 786/2014 (uso irregular espectro radiodifusão)
- Portaria nº 787/2014 (uso irregular espectro telecomunicação)
- Portaria nº 788/2014 (telecomunicação sem outorga)
- Portaria nº 789/2014 (produtos não homologados)
- Portaria nº 790/2014 (licenciamento irregular)
- Portaria nº 791/2014 (descumprimento direito usuários)
- Resolução nº 40/2021 (óbice à fiscalização)

A título de exemplo, a Portaria ANATEL nº 784/2014 adota a seguinte fórmula paramétrica:

$$V_{Base} = \left[\sum \left(\frac{N^{\circ} \text{ prej} \times m}{12} \right) \right] \times \left(\frac{1}{FG} \right) \times V_{Ref}$$

Em que “ V_{Ref} ” é igual ao valor correspondente a um percentual “ k ” da Receita Operacional Líquida – ROL da prestadora, à época da sanção.

E “ k ” varia de acordo com a quantidade de descumprimentos, conforme a seguinte tabela:

K	0,08%	0,17%	0,25%	0,33%	0,42%	0,50%	0,58%	0,67%	0,75%	0,83%	0,92%	1%
Quantidade de descumprimentos	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12

4.76. Os demais elementos da fórmula paramétrica muitas vezes são também representados por tabelas com valores específicos ou faixas de valor de acordo com a natureza, gravidade, impactos, etc.

4.77. Uma última opção vislumbrada envolve a fixação de valores mínimos e/ou máximos de sanção, com o estabelecimento de exaustivo ou exemplificativo de circunstâncias e elementos que serão considerados na fixação da dimensão da penalidade, sem parametrização prévia nos formatos descritos acima.

4.78. Uma referência para essa sistemática pode ser a descrita nos Contratos de Concessão de infraestruturas aeroportuárias desenhados pela ANAC para as primeiras rodadas de concessão. Nesse modelo, a Agência tem abertura para fixar o valor de multa até o teto aplicável à infração (sendo os tetos estabelecidos com referencial na tarifa de cada aeroporto ou bloco concedido). Na definição da sanção em concreto, são listadas de forma não parametrizada as seguintes circunstâncias:

- a natureza e gravidade da infração;
- o caráter técnico e as normas de prestação do serviço;
- os danos resultantes da infração para o serviço e para os usuários;
- a vantagem auferida pela Concessionária em virtude da infração;
- a proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção, inclusive quanto ao número de usuários atingidos;
- as circunstâncias gerais agravantes e atenuantes;
- o histórico de infrações da Concessionária; e
- a reincidência da Concessionária no cometimento da infração.

4.79. Nesse sentido, cabe à autoridade decisora a definição do formato de incidência e do dimensionamento de cada elemento para definição de um valor razoável. Importante ressaltar que no âmbito da Agência, em razão de críticas dos concessionários e dificuldades consideradas pelas próprias equipes na definição do valor devido, buscou-se com o tempo a parametrização de tais critérios, o que se deu em alguns casos por meio de Manuais de Procedimentos aprovados pela Superintendência de Regulação Econômica de Aeroportos (SRA).

4.80. No que se refere à **duração** e aos **custos do processo administrativo sancionador**, foram avaliadas as alternativas de (i) manutenção do rito atualmente fixado na Resolução nº 472/2018 ou (ii) adoção de melhorias incrementais com foco na revisão dos incentivos à redução de litigiosidade, na otimização das comunicações processuais e no esclarecimento de aspectos omissos ou de menor clareza na tramitação processual. Diante do caráter pontual de diversos dos aprimoramentos vislumbrados e da limitação de alternativas regulatórias envolvidas (há maior padronização e pouco espaço para inovação em matéria processual do que se extraiu do *benchmarking* das Agências), considera-se desnecessária a comparação em estrutura tabelada com pontos positivos e negativos, passando-se a indicação dos potenciais buscados com cada modificação proposta.

4.81. Destaca-se, inicialmente, a proposta de incorporação de mecanismo de desconto em caso de não interposição de recurso, de modo a estimular a redução de interposição de recursos e conclusão célere dos processos sancionadores, sem prejuízo à preservação do direito ao contraditório e à ampla defesa. Nesse sentido, foi utilizada como referência a Resolução da ANATEL nº 589, de 7 de maio de 2012, que aprova o Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas (RSA), normativo que foi alvo de atualizações e revisões recentes.

Art. 33 (...). § 5º O infrator que renunciar expressamente ao direito de recorrer da decisão de primeira instância, fará jus a um fator de redução de 25% (vinte e cinco por cento) no valor da multa aplicada, caso faça o recolhimento no prazo para pagamento definido no caput.

4.82. Como destacado anteriormente, o índice de interposição de recursos no PAS tem caído na ANAC nos últimos anos, sendo levantadas como possíveis causas centrais a retirada, no texto da Resolução nº 472/2018, do efeito suspensivo atribuído anteriormente aos recursos pela Resolução nº 25/2008, e o aumento dos casos de agravamento em segunda instâncias no período subsequente à aprovação do novo modelo de *enforcement* da ANAC.

4.83. A despeito de a redação da Lei nº 9.784/1999 indicar a ausência de efeito suspensivo como regra na administração pública federal e de ser possível cogitar efeito redutor da interposição em face da citada alteração normativa, a equipe de projeto crê que seja oportuna a previsão expressa de atribuição de efeito suspensivo aos recursos, com fundamento (i) no posicionamento consolidado na Agência acerca da inviabilidade de execução imediata dos valores de multa enquanto pendente o processamento de recurso (portanto enquanto não transitada em julgado a decisão administrativa que comina a penalidade de multa), (ii) nas dificuldades inerentes à condução transitória de eventual cobrança de multa ainda sujeita a reapreciação, incluindo questionamentos judiciais e potenciais retrabalhos (nos casos de revisão do valor de multa ou sua desconstituição em instância recursal), (iii) no fato de ser também praxe em parte das Agências^[34] o reconhecimento de efeito suspensivo no recurso (ANEEL^[35], ANVISA^[36], ANTAQ^[37], ANS^[38]) e, em especial, (iv) na inovação acima destacada, referente à concessão de desconto sobre o valor da penalidade no caso de renúncia expressa ao direito de recorrer da decisão de primeira instância.

4.84. Em sentido contrário, a equipe de projeto julga oportuna a reavaliação da necessidade de manutenção do mecanismo de desconto (50%) presente na Resolução nº 472/2018 diante do reconhecimento da prática da infração e consequente pagamento da penalidade em substituição à apresentação de defesa.

Resolução nº 472/2018

Art. 28. O autuado poderá apresentar, antes da decisão administrativa de primeira instância, requerimento dirigido à autoridade competente solicitando o arbitramento sumário de multa em montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor médio da penalidade cominada à infração para imediato pagamento.

§ 1º O requerimento para o arbitramento sumário da multa implicará o reconhecimento da prática da infração e a renúncia do direito de litigar administrativamente em relação à infração.

§ 2º O requerimento deverá ser apresentado em formulário próprio a ser definido pela ANAC.

§ 3º Nos casos de convalidação com reabertura de prazo para manifestação nos termos do art. 19 desta Resolução, o requerimento para o arbitramento sumário não será aproveitado, podendo o autuado apresentar novo requerimento no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 4º O autuado deverá optar por apresentar a defesa ou o requerimento de arbitramento sumário de multa para cada uma das infrações apuradas no PAS, caso não discrimine o objeto de seu pedido, presumir-se-á abrangente a todas as infrações discutidas no processo.

§ 5º Na hipótese de apresentação de defesa e requerimento de arbitramento sumário de multa relativa a mesma infração, simultaneamente ou não, prevalecerá a defesa, dando-se continuidade ao PAS, conforme critério ordinário de dosimetria, independentemente de intimação do interessado.

§ 6º Deferido o requerimento de arbitramento, será efetuado lançamento próprio correspondente e o autuado será intimado para proceder ao pagamento da multa até o vencimento indicado na Guia de Recolhimento da União - GRU, que poderá ser emitida na página da ANAC na rede mundial de computadores.

§ 7º Efetuado o pagamento integral no prazo concedido, o PAS será arquivado.

§ 8º Não sendo integralmente adimplida a multa no prazo previsto no § 6º deste artigo, os seguintes efeitos serão produzidos:

I - o autuado deixará de fazer jus ao benefício de arbitramento sumário; e

II - o PAS será encaminhado à autoridade competente para julgamento em primeira instância sobre a aplicação das sanções cabíveis.

4.85. Entre os elementos levados em conta no reexame do instrumento está a alteração do modelo de lavratura de autos e aplicação (não mais) automática de providências, que apresenta potencial de redução significativa do número de processos sancionadores por ano e permite que a Agência, nos processos instaurados, busque como regra a condução completa do rito administrativo e aplique providências efetivas, por vezes exemplares, aos agentes responsáveis, uma vez que para a instauração de processo sancionador passam a ser priorizadas de forma sistematizada as condutas com consequências mais severas e/ou cometidas por agentes com históricos de desempenho e comportamento tidos por sensíveis. Diz-se, assim, que há a expectativa de redução do número de autos lavrados, mas que para tais autos também se espera uma possível adoção de postura mais incisiva e voltada à efetiva aplicação de medida dissuasória.

4.86. Outro aspecto de relevo decorre das dificuldades práticas trazidas na aplicação cotidiana do instrumento do arbitramento sumário. São recorrentes, nesse sentido, os pedidos de desconto acompanhados de defesa (em que muitas vezes há negativa de tipicidade, autoria, materialidade, bem como a indicação de vícios formais ou outras matérias de impugnação). Há ainda dois casos emblemáticos com relação à descontinuidade do processo com o efetivo recolhimento da multa – o primeiro relativo à falta de previsibilidade com relação a qual valor de multa com incidência do desconto de 50% e o segundo relativo ao desconhecimento de parte dos agentes regulados de que o desconto não afasta a aplicação de sanções restritivas de direito cabíveis na hipótese (suspensão ou cassação).

4.87. A título de exemplo, em processo de apuração de falhas parciais no registro de dados de voo no diário de bordo de aeronave, a ANAC lavrou 5 autos de infração capitulados no art. 302, II, alínea “a”, do Código Brasileiro de Aeronáutica, cuja tipificação nos anexos à Resolução nº 472/2018 indica valores mínimo, médio e máximo de R\$ 1.200, R\$ 2.100 e R\$ 3.000, respectivamente. Houve pedido de arbitramento sumário, quando então o interessado foi notificado de que, mesmo com o pedido de 50% de desconto, o valor para arquivamento sumário do processo superaria os R\$ 100.000 (em função do número de campos preenchidos com falha), o que gerou reabertura da fase de instrução. No caso, o processo seguiu à última instância, em que recebeu parcial provimento^[39].

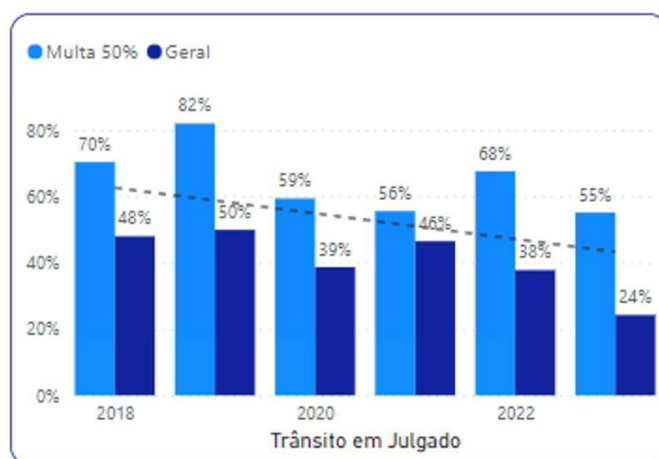
4.88. Menciona-se, ainda, a existência de atenuante referente ao “reconhecimento da prática da infração”, fator já ponderado na dosimetria das sanções. Demais disso, com as novas regras de dosimetria, o valor de multa aplicado, pode chegar a 20% do valor médio, caso existam suficientes circunstâncias atenuantes. De forma que o valor da multa pelo rito ordinário poderia ser menor do que o valor pelo rito do arbitramento sumário.

4.89. A respeito dos impactos da proposta apresentada pela equipe, apresenta-se a evolução do quantitativo de decisões de aplicação do arbitramento em 50% nos últimos anos:

	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Total de decisões em 1ª instância	2.301	3.413	3.424	3.740	5.017	4.114
Arbitramentos de 50% da multa	142 (6,17%)	547 (16,03%)	1.013 (29,59%)	523 (13,98%)	868 (17,30%)	814 (19,79%)

4.90. A média geral de decisões de aplicação do arbitramento sumário no período é de 18%, o que indica de fato se tratar de instituto de aplicação cotidiana. Entretanto, a ausência de pagamento da multa arbitrada sumariamente faz retornar o processo à fase de julgamento, uma vez que não é constituída definitivamente. Dessa forma, o inadimplemento dessa espécie de multa gera retrabalho administrativo, pois se exige nova decisão de primeira instância, novo lançamento de multa e nova notificação do autuado. A seguir, apresenta-se a evolução do índice de pagamento das multas com arbitramento de 50% em comparação ao índice de pagamento das multas em geral.

Índice de Pagamento



4.91. Nota-se que o inadimplemento das multas arbitradas sumariamente nos últimos três anos (2020 a 2022) oscilou entre 56% e 68%. Por outro lado, o inadimplemento das multas em geral oscilou entre 38% e 46%. Há de fato maior pagamento das multas arbitradas em 50%. Contudo, não se trata de elevados índices de inadimplemento, especialmente, considerando que, no caso do arbitramento sumário, o autuado solicitou o pagamento, diversamente do que ocorre com as multas em geral.

4.92. Dado o baixo inadimplemento das multas arbitradas em 50%, releva-se que o instituto tem potencial de se tornar instrumento processual de adiamento do julgamento do processo, com a dilação do rito processual.

4.93. Por oportuno, chegou a ser trabalhada alternativa de redação com revisão da sistemática de descontos para que (i) seja dada clareza ao agente quanto ao efetivo valor de multa correspondente aos 50% aplicáveis em caso de solicitação de arbitramento sumário, (ii) seja reforçado o não afastamento de eventual sanção restritiva de direitos cumulada à sanção pecuniária e (iii) seja dada maior objetividade ao procedimento de conversão da penalidade com 50% em penalidade integral no caso de solicitação do arbitramento (que pressupõe reconhecimento da prática da infração e renúncia ao direito de litigar administrativamente) sem efetivo pagamento no prazo estabelecido. A alternativa envolveria redação na seguinte linha:

"Art. 28.....

§ 1º O requerimento para o arbitramento sumário da multa implicará o reconhecimento da prática da infração e a renúncia do direito de litigar administrativamente em relação à infração, ressalvado o disposto no 1º-A.

§1º-A A apresentação do requerimento não impede a cumulação da sanção pecuniária com a de suspensão ou cassação, na forma do art. 35.

§ 1º-B Verificada a possibilidade de cumulação de sanções de que trata o § 1º-A, o autuado será notificado para apresentação de defesa complementar com relação à possibilidade de aplicação da sanção restritiva de direito no prazo de 20 (vinte) dias.

§3º Nos casos de convalidação com reabertura de prazo para manifestação, de acordo com o art. 19 desta Resolução, o requerimento para o arbitramento sumário não será aproveitado, podendo o autuado apresentar um novo no prazo previsto no inciso I do art. 19.

.....

§ 5º Excetuada o disposto no § 1º-B, na hipótese de apresentação de defesa e de requerimento de arbitramento sumário de multa relativos à mesma infração:

I – prevalecerá a defesa, caso esta seja apresentada simultânea ou posteriormente ao requerimento, dando-se continuidade ao PAS, conforme critério ordinário de dosimetria, independentemente de intimação do interessado;

II – prevalecerá o requerimento de arbitramento sumário, caso este seja apresentado posteriormente à defesa, dando-se continuidade ao PAS, se for o caso, apenas com relação às sanções de suspensão ou cassação;

.....

§ 7º Efetuado o pagamento integral no prazo concedido, o PAS será arquivado com relação à sanção pecuniária e prosseguirá com relação à análise da aplicação das sanções de suspensão ou cassação.

§8º Não verificado o pagamento integral até a data do vencimento, o débito será automaticamente convertido ao seu valor original, sem o desconto, estando sujeito, conforme o caso, à cobrança do valor total ou residual, podendo ser inscrito no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal (Cadin) e encaminhado à Procuradoria Federal para fins de inclusão na Dívida Ativa." (NR)

4.94. Referida proposta normativa chegou a ser veiculada no âmbito do Processo nº 00058.041849/2019-96, que trata de proposta de ajustes procedimentais coordenada pela ASJIN, mas após novas rodadas de discussão no âmbito do Projeto Prioritário (que conta com a participação de representantes da ASJIN), entendeu a equipe de projeto que a nova modelagem regulatória, calcada no melhor direcionamento das ações de fiscalização e aplicação de providências sancionatórias, se mostra melhor estruturada sem o instrumento de arbitramento sumário. Nesse sentido, com os impactos esperados na redução do número de autos de infração e no empoderamento das sanções julgadas como medida oportunas e razoáveis nos casos em que a Agência julgou oportuna a instauração do processo sancionador, há expectativa de que não serão sobrecarregados os recursos alocados no processo. A isso se somam os impactos esperados com a incorporação do desconto pela não interposição de recurso administrativo.

4.95. Como salientado, no Processo nº 00058.041849/2019-96, a ASJIN propôs em coordenação com as áreas finalísticas da Agência alterações no rito do processo administrativo sancionador, as quais foram submetidas ao exame jurídico da Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC em 17/8/2021, e em uma segunda oportunidade na data de 12/11/2021. Com o avançar das discussões no âmbito do Projeto Prioritário, houve coordenação no sentido do sobrestamento do citado processo, com incorporação das alterações já avaliadas pela Procuradoria à minuta produzida no âmbito do Projeto.

4.96. Nesse sentido, nos parágrafos que se seguem são resumidas as alterações procedimentais instruídas no âmbito do citado processo, com extratos dos documentos que as fundamentam e dos pareceres jurídicos que avaliam a juridicidade das propostas.

I) Prazo para manifestação na hipótese de convalidação do auto de infração

4.97. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: relata que o art. 19 da Resolução nº 472/2018 trata dos vícios meramente processuais ou de competência, prevendo a possibilidade de sua convalidação e definindo prazo para manifestação do interessado:

4.98. Art. 19. (...) § 1º No caso de convalidação dos vícios meramente formais que tenham potencial para prejudicar o direito de defesa, será concedido novo prazo de defesa ou de recurso ao autuado, conforme a fase processual, para a manifestação.

4.99. § 2º No caso de convalidação de vícios processuais que não tenham potencial para prejudicar o direito de defesa do autuado, inclusive os de competência, não será concedido prazo do § 1º deste artigo.

4.100. Então destaca que a redação transcrita, com relação à expressão “novo prazo” pode causar entendimento equivocado de que se abriria prazo para apresentação de nova defesa ou novo recurso em função da convalidação realizada. Propôs-se então a adequação redacional.

II) Hipótese de irregularidade na representação e adequação à Resolução nº 520/2019

4.101. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: relata que o art. 26 da Resolução nº 472/2018 estabelece os legitimados para interposição de defesa, reservando a seus parágrafos disposições referentes ao acesso aos autos do processo. Defende-se que os parágrafos do citado artigo contrariam a Resolução nº 520, de 3 de julho de 2019, que estabelece o protocolo eletrônico como único canal para solicitação de vista (art. 9º e seguintes) e veda a utilização de correio eletrônico para fins de peticionamento (art. 20). Já no que diz respeito à representação, a possibilidade de saneamento de irregularidade na representação ou ausência de assinatura do recorrente, presente em disposições do Código Civil (art. 662), não é prevista de modo expresso. Propõe-se a revisão do texto normativo para enfrentamento dos dois aspectos.

III) Tratamento dos casos em que há cumulação do critério extraordinário de dosimetria em 50% com sanção de suspensão

4.102. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Como relatado anteriormente, a solução proposta no processo foi a revisão das disposições sobre o arbitramento sumário atualmente previsto na resolução, com vistas a clarear seus mecanismos de incidência e otimizar o rito de fixação. O ponto resta superado pela nova proposta apresentada.

IV) Termo inicial das sanções restritivas

4.103. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Relata que o art. 35 da Resolução nº 472/2018 não define o termo inicial das sanções restritivas, acarretando incerteza para as unidades decisoras. Como padronização, sugeriu-se que haja previsão expressa de que o cumprimento se dê a partir do trânsito em julgado da última decisão condenatória.

V) Atenuante do inciso iii do artigo 36 - inexistência de aplicação definitiva de sanções nos últimos 12 (doze) meses

4.104. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: A respeito do art. 36 da Resolução nº 472/2018, destaca que a atenuante “inexistência de aplicação definitiva de sanções nos 12 (doze) meses anteriores à data do cometimento da infração em julgamento” permite diferentes leituras (não é clara qual situação processual a ser utilizada como critério para “aplicação definitiva de sanções”). Para superação das dúvidas sobre o marco temporal, adotando como referência manifestações anteriores^[40], recomendou-se a revisão redacional de forma a tornar clara a contagem temporal para aplicação da atenuante,

VI) Efeito suspensivo

4.105. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Propõe-se a revisão do art. 38 da Resolução nº 472/2018, que foi responsável pela retirada do efeito suspensivo recursal anteriormente presente no art. 16 da sucedida Resolução nº 25/2008. É retomado na análise o conteúdo do Parecer nº 00005/2018/PROT/PFEANAC/PGF/AGU, exarado nos autos do processo nº 00058.501190/2016-98, que recomendou a adoção de redação alinhada com o disposto no art. 61 da Lei nº 9.784 (prevê que como regra não há tal efeito recursal). Na sequência, destaca-se que a inovação normativa acabou por acarretar conflito na própria Resolução nº 472/2018, que em seu art. 53^[41] estabelece que o administrativo contencioso precisa estar encerrado para que seja exigido o cumprimento por porte do autuado da decisão proferida, bem como eventuais atos de inscrição no CADIN e cobrança, em se tratando de sanções pecuniárias.

4.106. Referencia-se ainda o disposto no art. 292, § 2º, do Código Brasileiro de Aeronáutica, que estabelece que o procedimento de apuração e aplicação de providências administrativas em razão de infrações identificadas pela ANAC será sumário, com efeito suspensivo.

4.107. Nesse contexto, entretanto, afirma-se que “na prática, o regulado tem enxergado o efeito suspensivo como, também, impedimento de incidência de juros, correção monetária, e demais encargos na multa em sede de constituição”. Tal questão teria sido enfrentada nos autos do Processo nº 00058.030321/2019-91, por meio da Nota 44/2019/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (3528302). Dela, extrai-se que “é possível concluir que o pagamento da sanção pecuniária do processo que tenha sido objeto de recurso não vai extinguir o processo e, independentemente da concessão do efeito suspensivo, incidirá juros e multa de mora devidos desde a data de vencimento apontado na notificação da decisão de primeira instância”.

4.108. Cita-se ainda o entendimento firmado pela Procuradoria Federal Junto à ANATEL, por meio do Parecer nº 134/2010/BSA/PGF/PFE-ANATEL (SEI 3783492), no processo nº 53500.001147/2009, concluiu que é impossível não atribuir ao recurso o efeito suspensivo, haja vista que sua interposição, por si só, já tem o condão de postergar a execução da penalidade para o final do processo.

4.109. Por se considerar então nula de efeitos na prática a previsão da ausência de efeito suspensivo e tendo em conta as dúvidas e questionamentos afetos à incidência de encargos e respectivos marcos iniciais, sugere-se a retomada da previsão do efeito suspensivo recursal, sem prejuízo à incidência de juros e multa de mora devidos desde a data de vencimento apontada na notificação da decisão de primeira instância.

4.110. No âmbito do Projeto Prioritário, a questão foi objeto de discussão, em especial por ter se aventado como um dos motivadores da redução do percentual de recursos interpostos nos últimos anos a redação dada ao art. 38 da Resolução nº 472/2018. A despeito do argumento, julgou-se que um dos preceitos da Regulação Responsiva é a transparência na relação com os agentes e a previsibilidade das ações e respostas a serem dadas pelo regulador, de modo a garantir consistência e confiabilidade à sua atuação. Nesse sentido, julga-se mais condizente com a postura buscada nas estratégias responsivas a previsão de sistemática processual que mais se aproxima com a realidade prática delimitada com base nas orientações do órgão de assessoramento jurídico. Assim, corrobora-se o entendimento firmado na análise ora colacionada.

VII) Renúncia ao direito de recorrer mediante estímulo

4.111. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: A partir do exame de doutrina autorizada em matéria de direito processual civil, propôs-se a incorporação do estímulo como fomento à solução célere dos processos administrativos sancionadores, fazendo-se referência ao que dispõe o art. 999 do Código de Processo Civil, codificação esta aplicada subsidiariamente ao processo administrativo federal, conforme previsão da Lei 9.784/1999 (art. 15). Cita-se, ainda, a Resolução da ANATEL de nº 589, de 7 de maio de 2012, que adota o desconto de 25% no valor da multa aplicada.

4.112. Na oportunidade, em razão da coexistência prevista com o instrumento de arbitramento sumário no valor de 50% do valor médio de multa previsto nas tabelas triades e tendo em mente a estrutura proporcional a valores de 4 (mínimo), 7 (médio) e 10 (máximo), propôs-se a fixação do desconto em 10%. Nas discussões do projeto, por outro lado, julgou-se adequado o percentual de 20%, a ser examinado pela Diretoria.

VIII) Pagamento de multa como perda superveniente do objeto e hipótese de análise monocrática

4.113. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Defendeu-se ser descabida a redação do art. 42, inciso V, alínea “b”, da Resolução nº 472/2018, que prevê como consequência do pagamento da multa o reconhecimento da perda de objeto por cumprimento voluntário da obrigação, por ser a disposição contrária ao entendimento firmado pela Procuradoria no âmbito da Nota 00044/2019/PROT/PFEANAC/PGF/AGU, que “concluiu que o pagamento da sanção pecuniária não vai extinguir o processo e, independentemente da concessão do efeito suspensivo, incidirá juros e multa de mora devidos desde a data de vencimento apontado na notificação da decisão de primeira instância, servindo o pagamento meramente para cessar a dita correção”.

IX) Pareamento do critério de alçada colegiada em segunda instância ao critério colegiado do recurso à diretoria (art. 46), por fins de isonomia ao regulado.

4.114. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Acerca do critério de alçada (R\$ 10.000) previsto no art. 42 da Resolução nº 472/2018 para as decisões colegiadas em segunda instância, identificou-se a necessidade de pareamento de tal critério com o definido para o recurso à Diretoria (art. 46), destacando-se que o valor máximo de R\$ 10.000 para prolação de decisão monocrática incide sobre cada multa aplicada no processo (sendo possível que ao total de penalidade no processo supere em muito esse valor), ao passo que para o valor mínimo de R\$ 100.000 definido para o recurso à Diretoria é considerado o montante de todas as multas aplicadas em um mesmo PAS. Ao considerar que os fundamentos para ambos os critérios de alçada são análogos, propôs-se a unificação do critério (R\$ 100.000 no cômputo global de penalidades no processo).

X) Resultados do julgamento em segunda instância nos casos de multa exclusivamente pecuniária - alinhar a redação do art. 44, inciso II, ao artigo 35 da resolução nº 472/2018

4.115. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: Tendo em vista o art. 35 da Resolução nº 472 prever que “As sanções de suspensão ou cassação (...) serão aplicadas pela primeira instância”, propôs a ASJIN a retirada da menção à possibilidade de “alteração da espécie de sanção aplicada” constante do art. 44, II, do mesmo diploma normativo.

4.116. No avançar das discussões no âmbito do Projeto Prioritário, contudo, foi julgada desnecessária a restrição a que a segunda instância, ao apreciar a matéria, possa se debruçar sobre a criticidade dos eventos e os elementos caracterizadores da infração e, mediante análise fundamentada, entender pela pertinência da aplicação de sanções restritivas de direitos. Assim, no sentido inverso, propôs-se a manutenção da possibilidade de alteração da espécie de sanção, ajustando-se o texto do dispositivo sobre a aplicabilidade das sanções de suspensão e cassação.

XI) Competência para análise de admissibilidade do recurso à diretoria

4.117. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: acerca da competência para análise de admissibilidade do recurso à Diretoria (art. 47), em razão de potencial dúvida acerca da expressão “autoridade competente para julgamento”, sugeriu-se a substituição pela expressão “autoridade recorrida”.

XII) Competência para análise de admissibilidade do pedido de revisão à diretoria

4.118. *Nota Técnica nº 13/2019/ASJIN (SEI 3683554)*: em contexto análogo, acerca da competência para análise de admissibilidade do pedido de revisão à Diretoria (art. 51), sugeriu-se a substituição da expressão “autoridade competente para julgamento” por “autoridade que proferiu a decisão definitiva”.

NOVO) Lavratura de auto de infração único para duas ou mais práticas derivadas de um mesmo contexto fático ou cuja prova uma possa influir na prova de outra

4.119. *Nota Técnica nº 20/2020/ASJIN (SEI 5092829)*: após análise das contribuições apresentadas pelas áreas finalísticas aos aprimoramentos propostos pela ASJIN, enfrentou-se nova sugestão trazida pela SFI no que se refere à possibilidade de lavratura de auto único para mais de uma infração, presente no art. 17 da resolução. Indicou-se limitação presente no sistema de autuação (SMA) para inclusão de infrações com capitulações distintas no mesmo processo. Em reforço, a ASJIN mapeou riscos potenciais atrelados à complexidade da conjugação de infrações com distintas tipificações. Com isso, foi proposta a limitação do dispositivo para os casos “que tenham mesma capitulação e enquadramento normativo”.

4.120. Em que pese o mérito da preocupação apontada e as necessidades de ajustes de sistema discutidas, é de se observar que a Diretoria tem pregado um olhar mais abrangente por parte das Unidades de fiscalização e tomada de decisão em primeira instância no que se refere ao complexo de não conformidades identificadas pelas áreas, além do histórico mais amplo de atuação do agente. Nesse contexto, cumpre observar que o sistema de gestão da fiscalização recentemente adquirido pela Agência tem sido modelado de modo a buscar o máximo possível de agregação e organização de informações sobre os agentes de regulados e os achados da fiscalização, de modo a fomentar essa visão sistêmica.

4.121. Nesse intuito, propôs a equipe de Projeto a manutenção da redação que dá maior margem à conjugação de condutas em um mesmo auto, incluindo proposta de dispositivo que forneça a instrução de autos de infração que possuam capitulações ou enquadramentos normativos diferentes em um único processo sancionador quando os autos forem lavrados a partir de uma mesma oportunidade fiscalizatória ou de um mesmo contexto de apuração, observada a conveniência para a instrução e o julgamento.

NOVO) Termo inicial de cumprimento da suspensão cautelar

4.122. *Nota Técnica nº 20/2020/ASJIN (SEI 5092829)*: A partir de provocação da Assessoria de Segurança Operacional (ASSOP) e SPL, discutiu-se o marco inicial das medidas acautelatórias de suspensão de atividades e prerrogativas, propondo-se, para fim de maior clareza aos agentes regulados, a inserção de novo parágrafo ao art. 57 estabelecendo que “As medidas acautelatórias têm termo de início imediato, contado a partir da ciência do fiscalizado acerca da aplicação da medida”.

4.123. Tais propostas foram objeto de apreciação por parte da Procuradoria Federal junto à ANAC^[42], com recomendações.

4.124. Como é possível perceber, **parte das causas definidas para o problema regulatório não é atacada diretamente pelas opções de ação listadas acima**. Para melhor análise, replica-se no presente tópico o mapeamento de causas do problema definido como “Modelo regulatório deficiente em termos de incentivos para que regulados retornem de forma célere e efetiva à conformidade e/ou busquem ultrapassar proativamente os padrões mínimos estabelecidos”, para melhor análise e avaliação das ações mais adequadas ao seu endereçamento.

- *Critérios de definição de providências (sancionatória ou preventiva) e de dosimetria das sanções (valores de multa e prazos de suspensão) que não refletem de forma adequada em normativos os melhores incentivos à conformidade.*
 - *Baixa prioridade dada à atualização das disposições sobre sanções ou receio de essa atualização abrir margem para rediscutir aspectos materiais.*
 - *Pouca discussão sobre os impactos dos valores das multas durante o processo normativo.*

4.125. Sobre a primeira causa mapeada, foi apontada relevante iniciativa dos membros do CTIJ no sentido de revisar as tabelas gerais de infração presentes nos anexos à Resolução nº 472/2018, partindo a proposta de uma discriminação mais proporcional de valores de multa de acordo com o segmento e a complexidade do serviço prestado. Tal medida em si não é julgada suficiente para o afastamento dessa causa, em especial pelo movimento da Agência de migração das tipificações de não conformidade para as normas que disciplinam a matéria técnica. Assim, há um grande volume de tipificações que não serão objeto de análise por parte da equipe de projeto.

4.126. A esse respeito, identifica-se que o melhor endereçamento da proporcionalidade e da razoabilidade dos valores de multa e a avaliação mais criteriosa da combinação de incentivos são etapas relevantes do processo normativo da Agência. Nesse sentido, uma das ações vislumbradas pela equipe é a definição de um Caderno de Diretrizes em que são fixadas, entre outras, recomendações para o processo normativo e para aplicação de mecanismos de governança voltados à efetivação dessa análise nos futuros processos normativos da Agência.

4.127. Um dos grupos temáticos estabelecidos no âmbito do projeto tem por foco exatamente a implementação de ações de capacitação, mecanismos de fomento à reflexão responsiva e outras iniciativas voltadas à implementação de estratégias responsivas no âmbito da regulamentação da Agência, o que inclui o fomento a estratégias de autorregulação e correção, engajamento do setor na proposição de soluções proativas e negociadas entre os atores interessados, bem como outros aspectos afetos ao processo normativo. Entre os atores centrais do grupo voltado ao processo regulamentar estão os representantes da Gerência Técnica de Qualidade Normativa da Superintendência de Planejamento Institucional (GTQN/SPI), Unidade responsável pela disseminação de boas práticas regulatórias, coordenação da Agenda Regulatória, entre outros.

- *Evolução do modelo sancionatório com pouco foco na efetividade (no longo prazo) - norma geral (Resolução nº 472/2018) e normas específicas (materiais).*
 - *Poucas AIRs aprofundadas no tema ou baixa qualidade das etapas seguintes do processo normativo.*

4.128. Em sentido semelhante à causa anteriormente analisada, a fragilidade descrita acima avança na discussão do baixo foco dado ao elemento sancionatório nos processos normativos, com realce para a limitada avaliação de resultados e efetividade.

4.129. Um dos pilares do modelo regulatório descrito no tópico relativo à efetividade diz respeito ao registro em sistema centralizado de toda e qualquer não conformidade detectada pela Agência, acompanhado de eventuais informações adicionais relevantes à apuração do caso e à composição do histórico do agente fiscalizado. Para tanto, já está em fase de implementação na ANAC ferramenta corporativa denominada “Governança, Risco e Conformidade – GRC”, a qual se tornou objeto do Projeto Prioritário “Ferramenta Integrada de Fiscalização”^[43].

4.130. Os dados a serem registrados no sistema e a organização de suas informações em painéis estratégicos é vista pela equipe de projeto como etapa essencial para o acompanhamento da efetividade do modelo regulatório atual.

4.131. No passo seguinte (quando detectada necessidade de revisão da atuação da Agência em determinado segmento), pretende-se com o subgrupo temático voltado ao processo normativo e com o Caderno de Diretrizes do projeto o aprimoramento contínuo do processo normativo, notadamente com insumos para avaliação das estratégias responsivas e incentivos à conformidade disponíveis ao regulador.

- *Tratamento normativo único em termos de providências aplicáveis para diferentes perfis de regulados.*

4.132. A análise apurada do setor regulado, na busca por identificação das motivações dos agentes econômicos e dos incentivos presentes (tanto intrínsecos, derivados das políticas corporativas e estímulos econômicos, quanto extrínsecos, decorrentes da intervenção do regulador ou de outros *players* de relevo), é ponto central da estratégia responsiva.

4.133. A principal estratégia traçada entre os modelos regulatórios avaliados é a previsão mais dinâmica de elementos que serão levados em consideração para a tomada de decisão a respeito da necessidade de lavratura de auto de infração ou da adoção de estratégias persuasivas voltadas à promoção da conformidade. Entre tais elementos se sobressai o histórico de conformidade e de cooperação do regulado.

4.134. Outro subgrupo estabelecido no âmbito do Projeto Prioritário é o de definição de perfis de agentes, direcionado à discussão dos melhores critérios e indicadores voltados à segregação dos diferentes grupos de agentes, tomando como base sua disposição à conformidade regulatória e à adoção das melhores práticas setoriais. Compõem a equipe representantes de todas as áreas com competências fiscais, com foco na definição de um modelo de classificação que concilie segurança e transparência com adaptabilidade e flexibilidade.

4.135. No âmbito da dosimetria das sanções de multa e suspensão, entre os modelos propostos pela equipe está o de ampliação das circunstâncias atenuantes e agravantes e de redimensionamento dos percentuais de incidência de tais circunstâncias. Com isso, busca a equipe diferenciação mais significativa de elementos que direta ou indiretamente revelam aspectos do perfil do agente autuado.

4.136. Em todo caso, a Agência já conta com a possibilidade de tornar mais estratégico o planejamento e a condução das atividades de fiscalização, de modo que os perfis de regulados possam ser considerados na definição da frequência e da intensidade com que são conduzidas as ações de fiscalização. Assim, as estratégias de reavaliação do modelo de definição da resposta administrativa cabível a cada contexto de não conformidade, bem como de dosimetria da penalidade (caso seja considerada oportuna ao caso) são complementadas com ações inclusive prévias à condução de uma ação fiscal.

4.137. É exemplo de elemento trabalhado pela equipe de projeto nas discussões sobre o Caderno de Diretrizes do projeto o fortalecimento de ações de comunicação e fomento, a avaliação periódica de não conformidades mais comuns, o reforço à criação de canais de interação para novos normativos ou inovações que possam gerar descumprimento por incertezas do setor, entre outros.

- *Incompreensão por parte do regulado acerca dos requisitos (situações esperadas).*
 - *Divulgação limitada (penalidades aplicadas, após trânsito em julgado, não são divulgadas de forma mais ampla para o setor e potenciais outros interessados, o que pode reduzir efeitos preventivos para os demais agentes e incentivos indiretos perante terceiros contratantes, consumidores e outros atores que tenham interesse no histórico dos regulados.*

4.138. A ANAC passou a divulgar no ano de 2023 as infrações com trânsito administrativo^[44], com foco na promoção de transparência, observadas recomendações de órgãos de controle quando da auditoria sobre outras Agências federais.

4.139. A equipe identifica potencial para que sejam agregados ao portal da ANAC recortes de dados de infrações aplicadas que possam ao mesmo tempo buscar a educação dos agentes (como os extratos de infrações recorrentes e respectivos valores de multas, eventuais entendimentos relevantes da ANAC no tema sancionatório), o desincentivo à ocorrência e reiteração de não conformidades (estratégia de *naming and shaming*, por meio da qual podem ser divulgados dados de agentes com maiores números de penalidades aplicadas pela ANAC), bem como transparência em geral dos resultados obtidos pela ANAC no âmbito dos processos de fiscalização e aplicação de providências.

4.140. Estão previstas para os próximos meses discussões com maior nível de profundidade, com envolvimento da Assessoria de Comunicação (ASCOM), para posterior avaliação do Colegiado e implementação.

- *Crítérios normativos complexos ou que abrem margem para interpretações diversas.*

4.141. A equipe de projeto, no tópico, novamente voltou olhares ao processo normativo da Agência, com foco na clareza e consistência dos requisitos previstos nos regulamentos editados.

4.142. Uma das discussões conduzidas no âmbito das reuniões do CTIJ para revisão das tipificações de infração presentes nos anexos à Resolução nº 472/2018 envolveu, por exemplo, a recomendação de previsão, junto à própria tipificação de infração, do critério de sua incidência.

4.143. Essa estratégia já tem sido aplicada por parte da SIA, que nas tabelas de infrações de seus regulamentos técnicos^[45] delimita, para cada não conformidade, se eventual aplicação de sanção terá por base o número de ocorrências, voos, passageiros, constatação em campanhas de fiscalização, dias de duração ou outro critério.

4.144. Veja-se que problemas como o da grande divergência instalada na ANAC há alguns anos com relação à definição do número de infrações por preenchimento falho do Diário de Bordo, já abordado no tópico de análise e definição do problema, derivam diretamente da indefinição quanto ao critério de incidência ora abordado. Tal indefinição possibilitou a discussão de cenários de multa com variação de menos de R\$ 10.000,00 até mais de R\$ 200.000,00^[46].

4.145. No caso específico das falhas no registro de operações no Diário de Bordo, a SPO propôs revisão normativa de estabelece de forma mais clara os níveis de responsabilidade de pilotos e operadores aéreos, permite o afastamento da aplicação de penalidades em casos de erros materiais de preenchimento que não gerem prejuízo à fiscalização e aos controles de segurança, revisa os valores de multa com base em valores de mercado relacionados à manutenção das aeronaves, concede desconto, como forma de fomento, aos operadores que aderirem ao Diário de Bordo Digital, entre outros aprimoramentos^[47].

4.146. A fragilidade identificada, no entanto, tem abrangência maior que o critério de incidência da infração, atingindo a própria compreensão da obrigação estabelecida em normativo e da situação esperada em decorrência da sua implementação concreta.

4.147. Nesse sentido, as medidas centrais de enfrentamento da causa repousam na melhor priorização das revisões normativas e condução de análises de impacto qualificadas para garantia de maior consistência e clareza do arcabouço normativo da Agência. Aqui, remete-se novamente ao trabalho do subgrupo focado no processo normativo e nas recomendações e boas práticas a serem fixados em Caderno de Diretrizes.

- *Discrepância de julgamento (entre diferentes instâncias) para casos análogos.*
 - *Desconhecimento de entendimentos e julgamentos de outras áreas ou instâncias.*
 - *Disparidades interpretativas (desde a obrigação de origem e respectiva situação esperada até a capitulação e dosimetria).*
 - *situação esperada.*

- *critérios de incidência.*
- *agravantes e atenuantes e infração continuada.*
- *capitulação – tipos infracionais.*

4.148. A causa guarda relação com a anterior, na medida em que tais discrepâncias podem ter como principal fator causador a complexidade ou ambiguidade de critérios estabelecidos na regulamentação, mas alcança de forma mais ampla a coordenação de entendimentos entre as instâncias julgadoras.

4.149. Já referido em diferentes passagens nesta análise, o CTIJ é um comitê que reúne representantes das primeiras instâncias de julgamento e da Assessoria de Julgamento de Autos em Segunda Instância com foco na discussão de melhorias para o processo sancionador e promoção de uniformização de entendimentos e práticas entre as 8 unidades julgadoras participantes (7 de primeira instância e 1 de segunda instância).

4.150. A ASJIN, segunda instância decisória para a maior parte dos processos sancionatórios da Agência, tem adotado proativamente ações de divulgação de entendimentos da Procuradoria Federal Especializada junto à ANAC com impacto na tomada de decisão em matéria sancionatória, precedentes judiciais de relevo, entre outras informações de interesse das diferentes instâncias julgadoras. A Unidade tem desenvolvido junto à Procuradoria projeto de criação de repositório de jurisprudência administrativa, que permitirá maior transparência acerca das decisões adotadas em um determinado tema. Sob coordenação da área, foram ainda conduzidas discussões que deram origem à aprovação de 3 Súmulas Administrativas^[48], 2 delas no tema sancionador.

4.151. No âmbito do projeto, há um bloco de atividades voltado especificamente à promoção de ações de divulgação e capacitação interna e externa, com foco na aplicação adequada das ferramentas e estratégias ora propostas e demais previstas nas demais frentes de trabalho.

4.152. A equipe de projeto entende pertinente, ainda, o fomento às iniciativas da ASJIN descritas anteriormente, o que pode ser matéria do Caderno de Diretrizes do Projeto.

4.153. Por fim, julga-se que a estratégia de adoção de manuais e guias complementares à regulamentação primária da Agência, prevista em grande parte das alternativas de ação consideradas, terá efeitos profícuos na uniformização e padronização de procedimentos e entendimentos. Da mesma forma, revisões procedimentais e de critérios de dosimetria e julgamento previstas nas alternativas mapeadas pela equipe também permitem a promoção do almejado alinhamento interno.

- *Desconhecimento por parte do regulado acerca do processo, dos objetivos do enforcement.*

4.154. A percepção de assimetria de informação foi realçada durante evento conduzido pela UnB no âmbito do TED “Pesquisa e Inovação Acadêmica sobre Regulação Responsiva no Setor Aéreo Brasileiro”. Representantes de diferentes categorias de regulados foram convidados pela equipe de pesquisa para apresentarem dificuldades enfrentadas na interlocução com a Agência e na condução dos processos administrativos sancionadores.

4.155. Identificou-se relevante oportunidade para que haja o aprofundamento da comunicação das estratégias responsivas em adoção por parte da ANAC. Um primeiro passo foi dado com a edição de um hotsite para o tema (<https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/regulacao-responsiva>), em que são fornecidas referências de leitura para que os agentes conheçam mais a fundo a teoria da Regulação Responsiva, objetivos buscados pelo Projeto Prioritário, bem como exemplos de estratégias com viés responsivo já implementadas na Agência.

4.156. Como parte das soluções propostas pelo projeto, guias e materiais complementares podem ser também desenvolvidos com foco no fornecimento de orientações mais claras, em linguagem mais acessível aos diferentes atores setoriais.

4.157. As ações pontuais de comunicação destacadas inicialmente, no entanto, não são suficientes para suprir a lacuna de informações perante os agentes regulados. Nesse sentido, deve a equipe de projeto ponderar sobre ações adequadas à promoção de estratégias internas que fomentem uma melhor comunicação com os agentes, apontem expressamente para as finalidades almejadas pelas equipes de fiscalização (promoção da conformidade normativa e aprimoramento das condições de segurança e qualidade na aviação civil), compartilhem canais e mecanismos de interação com a Agência, entre outros.

4.158. Tais ações caminham em linha com iniciativa do PSOE voltada à proteção de informações de segurança compartilhadas para aprimoramento contínuo da aviação. Em deliberações recentes, foram aprovadas as propostas do Programa PSOE que estabelecem a “Política de Proteção de Dados e Informações de Segurança Operacional no âmbito da ANAC” ([Resolução nº 708/2023](#)), o “Programa de Notificação de Desvios no âmbito da ANAC” ([Resolução nº 709/2023](#)) e o “Programa de Reportes Mandatórios de Segurança Operacional no âmbito da ANAC” ([Resolução nº 714/2023](#)).

4.159. As equipes do programa e do Projeto Prioritário Regulação Responsiva têm mantido contato e podem explorar mecanismos de interação com o setor e fomento à aproximação e compartilhamento de dados de relevo.

- *Não acompanhamento dos efeitos das decisões que aplicam providências (monitoramento da efetividade e dos impactos em cada tema ou regulamento).*

4.160. As fragilidades no acompanhamento contínuo dos resultados dos processos de fiscalização e adoção de ações de fomento à conformidade foram enfrentadas na análise com a proposta de previsão expressa em âmbito normativo do registro em sistema de controle de todas as não conformidades e de outras circunstâncias relevantes à composição do histórico de conformidade e à análise do perfil de comportamento dos agentes envolvidos.

4.161. No Caderno de Diretrizes há proposta para que sejam estabelecidos indicadores consolidados, painéis de acompanhamento contínuo e mecanismos de avaliação periódica dos resultados obtidos pelas unidades técnicas.

- *Limitações à efetiva cobrança das multas aplicadas (incentivo extrínseco que na prática acaba limitado).*

4.162. Uma das opções de ação vislumbradas pela equipe e avaliada nesta análise é a implementação de desconto pela não interposição de recurso, instrumento de incentivo à efetiva quitação de multas administrativas. Ainda que se trate de espécie de incentivo, é bom lembrar que os indicadores de baixo recolhimento na média das Agências federais se operam ano após ano mesmo para entes que já preveem o desconto estudado na presente análise.

4.163. A equipe vislumbra que tal causa será impactada de forma mais relevante por outras ações propostas a partir da presente análise, como o aprimoramento do modelo de dosimetria e o reforço à atuação persuasivo por meio de uma maior dinamização para a tomada de decisões que não envolvam a lavratura de autos de infração. As obras de Braithwaite que sustentam as primeiras discussões da teoria responsiva asseveram que a existência de mecanismos de persuasão e negociação com os agentes empodera o regulador quando da necessária adoção da dissuasão, ocorrendo espécie de legitimação perante o setor, dado que há maior reconhecimento de que a aplicação de penalidades não ocorre de modo intransigente pela autoridade competente^[49].

4.164. Assim, somados os reforços à atuação persuasiva, os potenciais benefícios esperados com opções de ação atreladas ao modelo de dosimetria e o trabalho de revisão dos patamares de multa dos anexos à Resolução nº 472/2018, estima a equipe que haja maior disposição dos agentes apenas à efetivação quitação do débito de multa.

4.165. Outro efeito derivado da reestruturação do modelo de monitoramento e tomada de decisão com base em histórico de conformidade e cooperação do agente regulado está na maior atenção à escalada na pirâmide de *enforcement*. Nesse sentido, há casos em debate perante a Diretoria da Agência em que agentes econômicos são reiteradamente penalizados por infração aos regulamentos técnicos, sem que haja um olhar mais integrado entre Unidades e equipes responsáveis pela vigilância no sentido de definir o momento oportuno para a adoção de sanções mais gravosas que a multa. Entre os casos em discussão, há operador aéreo com passivo de multas (parte judicializada, parte inscrita no CADIN) na casa de R\$ 3.000.000,00, derivados de sucessivas falhas identificadas. Nesses casos, é possível que os indicadores de conformidade e o histórico de não cumprimento das penalidades sejam utilizados para uma redefinição mais abrangente da estratégia de atuação perante o agente, o que poderia acabar evitar o acúmulo de multas não pagas.

- *Fiscalização com efetividade limitada na identificação de problemas mais complexos e profundos, bem como na promoção do tratamento efetivo das causas dos problemas identificados.*

4.166. A adoção de novas estratégias fiscais ou de instrumentos técnicos de auditoria e inspeção não foi objeto de avaliação direta por parte da equipe de projeto, ante a existência de iniciativa focada no tema no âmbito do Programa PSOE (fiscalização baseada em risco) e a percepção de investimento permanente das áreas técnicas da Agência na capacitação e na atualização de competências dos agentes alocados na fiscalização.

4.167. Nesse sentido, com o objetivo de otimizar o foco da análise, é retirada do escopo da presente análise a causa acima descrita, sem prejuízo à inclusão no Caderno de Diretrizes de ações de fomento à otimização do modelo de fiscalização da Agência.

- *Dispersão de informações sobre histórico e conduta do regulado (entre Unidades, entre instâncias, entre sistemas...).*

4.168. A causa é tratada diretamente pela definição da utilização obrigatória de sistema de controle interno que permita o registro de todas as não conformidades identificadas pela Agência e de informações relevantes para a apuração e composição do perfil do agente responsável. Como salientado, há sistema corporativo em estágio final de implementação.

- *Tratamento único de fiscalização para perfis diferentes de regulados (com risco e desempenho semelhantes).*

4.169. A causa é diretamente atacada pelas opções de ação que avaliam o modelo de tomada de decisão pela lavratura ou não lavratura de auto de infração, bem como as que preveem a revisão dos elementos de agravamento e atenuação de penalidades.

Síntese das opções não consideradas e da motivação utilizada

No mapeamento de possíveis soluções para otimização do modelo vigente, diversas foram as oportunidades consideradas, em especial diante do amplo *benchmarking* trazido (Anexo II - 8743117). Dado o recorte de escopo estabelecido e as balizas legais à atuação da Agência, crê-se que nesse espaço de análise não foram descartadas de forma preliminar opções de ação.

5. ANÁLISE DE IMPACTOS E COMPARAÇÃO DAS OPÇÕES

5.1. Para otimização da comparação, passam a ser segregados os blocos de opções mapeadas e listados os impactos positivos e negativos estimados para cada opção, com avaliação qualitativa por parte da equipe, observados os indicadores objetivos do cenário atual lançados na definição do problema e na apresentação das opções.

5.2. **Efetividade das providências adotadas pela Agência e dinâmica de instrumentos à disposição do tomador de decisão para adequada persuasão ou dissuasão do agente não conforme**

Opção 1 (*Status quo*):

- Sem exigência de treinamentos adicionais às equipes e revisão de procedimentos de trabalho.
- Estabilidade jurídica derivada da manutenção do modelo constituído em 2018, já conhecido pelo setor regulado.
- Previsibilidade e estabilidade na definição da providência administrativa aplicável e na dosimetria das sanções.
- Menor flexibilidade para tomada de decisão com base em histórico mais amplo do agente e particularidades do contexto envolvendo as não conformidades detectadas.

Opção 2 (incorporação de espécies sancionatórias extraídas do *benchmarking* nacional: advertência, obrigação de fazer e obrigação de não fazer):

- Diversificação das possibilidades de atuação sancionatória, permitindo a adoção de instrumentos mais brandos (advertência) ou focados na melhoria do sistema e na otimização dos serviços aos usuários (obrigações de fazer e de não fazer).
- Empoderamento da pirâmide de *enforcement*, na medida em que a previsão de novos instrumentos de maior impacto reforça o incentivo para que os agentes valorizem e acatem as medidas tomadas na base da pirâmide, bem como a previsão de novos instrumentos de menor impacto reforça a legitimidade das medidas no topo da pirâmide, as quais são resguardadas para situações de fato críticas, evitando a banalização dos degraus superiores de *enforcement*.
- Custos de treinamento e estruturação de processos internos voltados à aplicação das novas espécies de sanção.

Opção 3 (substituição das providências preventivas pela adoção de modelo dinâmico de comunicação, promoção do retorno à conformidade, monitoramento de indicadores de desempenho e perfil de conduta e decisão pela instauração ou não de processo sancionador):

- Clareza sobre a natureza e as finalidades de cada medida à disposição da Agência, incluindo as possibilidades de conjugação de medidas.
- Flexibilidade para a concentração de esforços administrativos nos casos em que haja maior relevância na intervenção administrativa sancionatória, permitindo a adoção de ações mais dinâmicas para os casos de menor criticidade.
- Redução do volume de processos administrativos sancionadores, com impacto em custos e na alocação de recursos humanos envolvidos nesses processos.
- Custos de treinamento e estruturação de processos internos voltados à compreensão e aplicação do novo modelo decisório
- Insegurança para os agentes regulados com relação à transição para uma nova sistemática regulatória.
- Menor previsibilidade para os agentes regulados acerca das hipóteses que conduzirão à lavratura de auto de infração.

Opção 4 (incorporação de ferramentas consensuais de ajustamento e superação de práticas):

- Diversificação das possibilidades de atuação responsiva, permitindo a adoção de instrumentos consensuais e focados na melhoria do sistema e na otimização dos serviços aos usuários.
- Celeridade na resolução de não conformidades, com a possibilidade de conjugação de diversas não conformidades em um pacto.
- Custos envolvidos no processo de análise, negociação e acompanhamento dos ajustes celebrados.

5.3. Aplicação de providências acautelatórias

Opção 1 (*Status quo*):

- Flexibilidade para definição no caso a caso se se considera significativo e urgente determinado risco identificado.
- Menor segurança e previsibilidade para os agentes regulados, dado o caráter eminentemente abstrato das hipóteses normativas de aplicação das acautelatórias.

Opção 2 (revisão normativa pontual com a criação de guias e outros instrumentos de estabelecimento de boas práticas):

- Segurança para os agentes regulados, que terão maiores referências sobre os elementos a serem considerados pela Agência na aplicação de acautelatórias, a despeito de tais elementos possuírem caráter mais dinâmicos e poderem passar por atualizações com maior frequência.
- Flexibilidade para definição de risco iminente com base nas diretrizes e nos entendimentos previamente estabelecidos na Agência, sendo possível o amadurecimento de tais entendimentos e orientações ao longo do tempo.
- Custos atrelados à condução dos estudos e discussões para definição de entendimentos e orientações sobre a aplicação das acautelatórias, incluindo a gestão das modificações de tais entendimentos e orientações ao longo do tempo.

Opção 3 (revisão normativa ampla com inserção de disposições mais específicas sobre a caracterização de risco iminente e condições observadas no exercício da fiscalização que autorizam sua):

- Segurança e previsibilidade para os agentes regulados, que terão maior previsibilidade acerca das hipóteses de aplicação das acautelatórias.
- Riscos potenciais podem ser mantidos em razão de não terem sido vislumbrados de forma antecipada no momento da edição normativa, e assim ser a agência tolhida da possibilidade de adoção do instrumento.

Acerca do instrumento TCC:

Opção 1 (*Status quo*):

- Maior desestímulo a práticas consideradas sensíveis para o setor, como o TACA.
- Riscos de judicialização e desnaturação da atuação acautelatória da Agência, com possibilidade de que providências acautelatórias sejam adotadas sem relação direta com riscos de fato iminentes.

Opção 2 (revogação das disposições relativas ao instrumento):

- Segurança jurídica na definição de ações necessárias ao afastamento de medida cautelar e clareza com relação ao uso de instrumentos de compromisso do regulado perante a fiscalização.
- Consistência interna do modelo baseado em ações voltadas ao retorno imediato à conformidade, providências sancionatórias voltadas à educação, prevenção e repressão de infrações e providências acautelatórias voltadas à afastar risco iminente.
- Perda de um elemento de desestímulo a práticas consideradas sensíveis para o setor.

5.4. **Proporcionalidade das sanções ao porte, à natureza das infrações e ao perfil de atuação dos agentes infratores**

Opção 1 (*Status quo*):

- Previsibilidade alta sobre os valores esperados de multa e as durações esperadas de suspensões aplicáveis às não conformidades.
- Tratamento não diferenciado para agentes com portes diferenciados, implicando por vezes penalidades muito brandas para grandes operadores e, ao mesmo tempo, muito severas para pequenos operadores.
- Tratamento pouco diferenciado para agentes com diferentes históricos de desempenho e comportamento, implicando potencial incentivo à não conformidade e desincentivo à superação dos parâmetros mínimos estabelecidos e ao investimento em conformidade.
- Ausência de custos de transição do modelo e reestruturação de normas, sistemas e procedimentos de fiscalização e tomada de decisão.

Opção 2 (modelo baseado em pena base única por porte do infrator para as sanções de multa e suspensão, com majoração ou redução de valores de acordo percentuais derivados da combinação de atenuantes e agravantes aplicáveis ao caso, os quais assumem pesos específicos):

- Previsibilidade sobre os valores esperados de multa e as durações esperadas de suspensões aplicáveis às não conformidades.
- Possibilidade de diferenciação de agentes com portes e perfis distintos, de acordo com metodologia objetiva previamente estabelecida.
- Menor flexibilidade para adaptação dos valores e dimensões das sanções em casos particulares com especificidades fora do padrão vislumbrado quando da edição normativa.
- Dificuldades na adaptação da sistemática de cálculo do fator multiplicador da sanção de acordo com o número de infrações para os casos de ampla variabilidade do número de infrações esperado, tendo em vista a adoção de modelo de infração continuada padronizado para todas as infrações.

Opção 3 (modelo de fixação de limites mínimos e máximos de multa em que a duração ou o número de incidências da infração no período apurado e os pesos e metodologias de aplicação de agravantes e atenuantes são fixados em fórmulas paramétricas específicas para cada regulamento ou segmento, excluindo-se a fórmula de multiplicação presente na infração continuada, respeitados os valores mínimo e máximo fixados de antemão em ato normativo):

- Previsibilidade sobre os valores esperados de multa e as durações esperadas de suspensões aplicáveis às não conformidades.
- Possibilidade de diferenciação de agentes com portes e perfis distintos, de acordo com metodologia objetiva previamente estabelecida.
- Custos com a implementação e a gestão do modelo paramétrico multifacetado (incluindo fórmulas próprias por regulamento ou segmento).
- Menor flexibilidade para adaptação dos valores e dimensões das sanções em casos particulares com especificidades fora do padrão vislumbrado quando da edição normativa.

Opção 4 (modelo de dosimetria da multa com o estabelecimento de limite máximo e a utilização de critérios de atenuação e agravamento descritivos, sem fixação de fórmula, pesos ou elementos objetivos de incidência no caso, buscando maior flexibilidade para a decisão e adaptação aos casos concretos a serem julgados):

- Possibilidade ampla de diferenciação de agentes com portes e perfis diferenciados, permitindo a busca de sanções mais razoáveis e proporcionais às especificidades de cada caso concreto.
- Insegurança derivada da baixa previsibilidade da forma como os elementos do caso serão ponderados e levarão à fixação do *quantum* sancionatório.
- Insegurança interna derivada da inexistência de balizas normativas objetivas para a dosimetria.

5.5. **Duração e aos custos do processo administrativo sancionador**

Opção 1 (*Status quo*):

- Estabilidade regulatória, com a manutenção do procedimento administrativo já estabelecido.
- Celeridade nos casos de adoção da possibilidade de arbitramento sumário com desconto de 50%.

- Insegurança com relação às hipóteses de convalidação e às possibilidades de regularização da representação processual e à aplicação de circunstâncias agravantes e atenuantes.
- Opção 2** (Aprimoramentos incrementais):
- Promoção de maior segurança e clareza às hipóteses de convalidação e às possibilidades de regularização da representação processual e à aplicação de circunstâncias agravantes e atenuantes.
 - Desincentivo à atuação protelatória no processo, com a adoção do desconto por não interposição de recursos, parcialmente temperado com a previsão expressa do efeito suspensivo aos recursos, consolidando a prática processual.
 - Potencial de ampliação da duração de parte dos processos com a exclusão do mecanismo de arbitramento sumário, o que pode ser mitigado ou neutralizado pela redução esperada do número de processos sancionadores com a modelagem de decisão pela lavratura ou não de autos de infração.

Comparação das opções de acordo com a metodologia descrita

5.6. Efetividade das providências adotadas pela Agência e dinâmica de instrumentos à disposição do tomador de decisão para adequada persuasão ou dissuasão do agente não conforme

5.6.1. Na comparação entre as opções de ação, tendo em mentes o equilíbrio entre os objetivos “flexibilidade e adaptabilidade”, “segurança e previsibilidade” e “eficiência em termos de custos”, identifica-se que a combinação das opções 2, 3 e 4 permite avanço significativo no objetivo principal de promoção de maior flexibilidade e adaptabilidade à atuação da Agência na promoção dos incentivos adequados à conformidade regulatória, com impacto considerado significativo na redução de custos com o processo sancionador, a despeito dos custos de implementação e gestão do modelo e a menor previsibilidade que o modelo de decisão automática vigente.

5.7. Aplicação de providências acautelatórias

5.7.1. As opções de ação seguem ordem de maior flexibilidade para menor flexibilidade e, em ordem distinta, de menor segurança e previsibilidade para maior segurança e previsibilidade. Diante da oportunidade de aprimoramento dos procedimentos e entendimentos internos com base nas melhores práticas internas e externas, mantendo-se uma carga adequada de flexibilidade, julga-se que a opção intermediária equilibra da melhor forma a balança entre “flexibilidade e adaptabilidade” e “segurança e previsibilidade”, não implicando custos elevados à Agência.

5.7.2. No que se refere ao TCC, com foco na consistência interna do modelo e na garantia de atuação acautelatória com vinculação direta à presença de riscos iminentes na aviação, a equipe, por maioria, propôs a exclusão de tal instrumento do âmbito das providências acautelatórias.

5.8. Proporcionalidade das sanções ao porte, à natureza das infrações e ao perfil de atuação dos agentes infratores

5.8.1. Entre as 3 possibilidades de inovação voltadas à melhor customização da dosimetria das sanções, as opções de ação se apresentam numa crescente de flexibilidade e adaptabilidade, naturalmente com outra face numa decrescente de segurança e previsibilidade. Ao comparar as duas opções intermediárias com a opção de maior vanguarda, a equipe julgou que o caráter formal dos processos sancionadores e a aplicação dos princípios informadores da função penalizadora estatal recomendariam modelos de maior previsibilidade, ainda que em detrimento de uma capacidade ampla de adaptação a cada contexto infracional identificado pela Agência. Nesse sentido, a equipe avaliou que, por mais que seja esperada uma redução do número de processos sancionadores, ainda haverá uma carga de trabalho significativa para instrução de tais processos e tomada de decisão. Nos modelos mais fluidos, dada a demanda por fundamentação mais robusta para cada elemento ponderado na tomada de decisão, estima-se maior carga de trabalho envolvida.

5.8.2. Nesse sentido, a análise mais complexa se deu entre um aprimoramento mais pontual do modelo vigente (Opção 2, em que basicamente se trocam as tabelas triades por valores base de multa a serem diferenciados progressivamente de acordo com o porte do operador, sobre os quais incidirão agravantes e atenuantes com pesos que somados levarão a penalidade a patamares entre 20% e 300% da pena base, mantida a fórmula da infração continuada com ajuste de sua fórmula) e uma reestruturação mais profunda do modelo (Opção 3, em que se passaria a adotar modelo semelhante ao da ANATEL e outras Agências, que definem fórmulas paramétricas específicas por atividade ou segmento, com fatores próprios para fórmula a depender do tipo de regulação e de exigências envolvidas, com importante diferença em relação à incidência da quantidade de infrações ou duração da infração, a qual se dá dentro dos mínimos e máximos fixados para a pena).

5.8.3. Uma importante questão na implementação do modelo diz respeito à transição das tabelas triades para os valores de sanção-base, conforme descrito acima (e descrito na seção 4.2 desta análise). Nesse sentido, a Resolução nº 472/2018 conta hoje com 3 anexos, distribuídos da seguinte forma:

Anexo	Tabela	Infrações
I “Pessoa física”	Tabela “art. 299”	5
	Tabela “art. 302, I - infrações referentes ao uso das aeronaves”	24
	Tabela “art. 302, II - infrações imputáveis a aeronautas e aeroviários ou operadores de aeronaves”	21
	Tabela “art. 302, III - infrações imputáveis a fabricantes de aeronaves e de outros produtos aeronáuticos”	4
	Tabela “art. 302, V - infrações imputáveis a pessoas naturais ou jurídicas não compreendidas nos grupos anteriores”	12
II “Pessoa jurídica”	Tabela “art. 299”	9
	Tabela “art. 302, I - infrações referentes ao uso das aeronaves”	26
	Tabela “art. 302, II - infrações imputáveis a aeronautas e aeroviários ou operadores de aeronaves”	14
	Tabela “art. 302, III - infrações imputáveis a fabricantes de aeronaves e de outros produtos aeronáuticos”	27
	Tabela “art. 302, IV - infrações imputáveis a empresas de manutenção, reparação ou distribuição de aeronave e seus componentes”	8

Anexo	Tabela	Infrações
	Tabela “art. 302, V - infrações imputáveis a fabricantes de aeronaves e de outros produtos aeronáuticos”	5
	Tabela “art. 302, VII - infrações imputáveis a pessoas naturais ou jurídicas não compreendidas nos grupos anteriores”	13
III “Pessoa jurídica”	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, II - construção, modificação, operação, manutenção e resposta à emergência em aeródromos”	23
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, II - segurança da aviação civil - Operador de Aeródromo”	34
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, III - segurança da aviação civil - Empresa autorizada a ministrar Cursos AVSEC (Centro de Instrução)”	14
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, IV - facilitação do transporte aéreo - Empresa Aérea”	20
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, IV - facilitação do transporte aéreo - Administração Aeroportuária”	15
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, V - carga aérea”	5
	Tabela “art. 1º, §3º, c/c arts. 12 e 289, VI - serviços auxiliares de transporte aéreo - Empresas de Serviços Auxiliares de Transporte Aéreo”	3
	TOTAL	19 tabelas (5 tabelas revogadas não contabilizadas nesse total)
		282

5.8.4. Para todas as 282 tipificações de infração, há a indicação correspondente de valores mínimo, médio e máximo, sempre proporcionais a 4, 7 e 10 respectivamente. As tipificações com menor valor envolvem R\$ 800, R\$ 1.400 e R\$ 2.000, e as de maior valor R\$ 80.000, R\$ 140.000 e R\$ 200.000, com diversos valores intermediários ao longo das tabelas.

5.8.5. É de se observar que no âmbito do Projeto Prioritário “Enforcement” foi pactuada a gradual transposição das tipificações de infração dos anexos da Resolução nº 472/2018 para os normativos específicos de cada tema. Nesse sentido, entre as áreas que mais progrediram na transposição destaca-se a SIA, cujos RBAC nº 108, 153, 155 e 161 já passaram a conter Apêndice específico com a respectiva tabela de infrações. Um dos incrementos feitos na tabela, por exemplo, foi a discriminação de diferentes valores de sanção de acordo com a classe do operador responsável (a refletir de modo mais ou menos direto o porte da empresa responsável).

5.8.6. No modelo adotado pela SIA, as condutas infracionais não vêm descritas no regulamento: aponta-se o requisito na tabela, e, a esse, relaciona-se o valor da sanção associada a cada classe de operador. Outro elemento agregado é a indicação, na tabela de infrações, da forma de incidência da sanção, na busca por superar dúvidas a respeito da quantificação de condutas violadoras a serem consideradas na fixação da penalidade por parte da ANAC. Para melhor visualização, transcreve-se trecho do Apêndice B do RBAC nº 153:

Seção	Descrição	Requisito	Classe	Valor			Incidência da sanção
153.205	Área pavimentada – Pista de pouso e decolagem	153.205(h)(1)(i)	Classe I	4.000	7.000	10.000	1 por constatação
			Classe II				
			Classe III				
			Classe IV				
		153.205(h)(2)	Classe I	5.750	10.000	14.250	1 por constatação
			Classe II	6.325	11.000	15.675	
			Classe III	6.900	12.000	17.100	
			Classe IV	7.475	13.000	18.525	
153.403	CAT – Categoria Contraintendência do Aeródromo	153.403(b)(1)	Classe I	24.000	42.000	60.000	1 por constatação
			Classe II	48.000	84.000	120.000	
			Classe III	120.000	210.000	300.000	
			Classe IV	160.000	280.000	400.000	
		153.403(c)(1)	Classe I	12.000	21.000	30.000	1 por constatação
			Classe II	24.000	42.000	60.000	
			Classe III	60.000	105.000	150.000	
			Classe IV	80.000	140.000	200.000	
		153.403(c)(2)	Classe I	36.000	63.000	90.000	1 por constatação
			Classe II	72.000	126.000	180.000	
			Classe III	180.000	315.000	450.000	
			Classe IV	240.000	420.000	600.000	
153.407	Carro Contraintendência (CCI) e demais veículos do SESCINC	153.407(c)	Classe I	6.000	10.500	15.000	1 por veículo
			Classe II	7.000	12.250	17.500	
			Classe III	8.000	14.000	20.000	
			Classe IV	10.000	17.500	25.000	
		153.407(d)	Classe I	12.000	21.000	30.000	1 por veículo
			Classe II	14.000	24.500	35.000	
			Classe III	16.000	28.000	40.000	
			Classe IV	20.000	35.000	50.000	

5.8.7. Quanto à transição desse modelo de tabelas tríades para valores únicos de sanção-base, a proposta da equipe de projeto envolve a adoção, como base, dos valores intermediários das tabelas, tanto para as que constam da Resolução nº 472/2018, quanto para as que constam diretamente dos regulamentos próprios. Não haveria, portanto, solução de continuidade ou exigência imediata de alteração de todos os regulamentos em vigor que trazem tipificações de infração, sendo tal mudança operada por um único dispositivo nas disposições transitórias do ato a ser aprovado.

5.8.8. Como se disse, as tipificações de infração que constam dos anexos da Resolução nº 472/2018 estão sendo gradualmente transpostas para os regulamentos específicos. Isso implica na avaliação de cada tipificação, que pode ser mantida, modificada ou revogada, ou ainda na criação de outras para tratar casos mais específicos. Desse processo resultam, ao final, condutas descritas de forma mais adequada e um aumento significativo na proporcionalidade das providências administrativas a elas endereçadas.

5.8.9. Significa, portanto, que ainda há a possibilidade de ganhos expressivos de qualidade regulatória na revisão das condutas que ainda não passaram por esse processo e que ainda constam da Resolução nº 472/2018.

5.8.10. Dentro desse cenário de revisão em andamento, tendo em vista a presente oportunidade de implementação de ajustes e melhorias, as Unidades finalísticas da Agência estão coordenando no âmbito do CTIJ a revisão das tabelas dos anexos da Resolução nº 472/2018 de forma a trazer maior clareza para os textos de tipificações usualmente questionadas por agentes regulados, reorganizar as tabelas para unificar as tipificações de infrações que possam ser cometidas tanto por pessoa física ou jurídica (mantendo a distinção de valores e trazendo critério mais razoável para a definição do alvo da ação sancionatória), incorporar gradações de porte dos operadores, em linha com o exemplo da SIA já colacionado, e incorporar elemento de discriminação de severidades. Para esse fim, tem sido usada na construção da proposta por parte da equipe do CTIJ a referência do modelo do FAA, descrito em detalhes no tópico do *benchmarking*.

5.8.11. Para melhor discriminação dos infratores e dos valores de multa, a minuta atual em discussão parte da seguinte segregação de agentes regulados:

Operadores	Grupo I	Operadores de: - aeronaves experimentais que não sobrevoam área densamente povoada; - aeronaves em operação aeroagrícola privada; e - aeronaves não tripuladas.
Grupo II	Operadores de: - aeronaves experimentais que sobrevoam área densamente povoada; - aeronaves utilizadas em operações públicas; - aeronaves utilizadas na prestação de Serviço Aéreo Especializado (SAE); e - outras aeronaves não relacionadas nos demais grupos.	
Grupo III	Operadores de: - aeronaves utilizadas em programas de propriedade compartilhada; e - aeronaves utilizadas em operações sob o RBAC nº 135.	
Grupo IV	Operadores de aeronaves utilizadas em operações sob o RBAC nº 121.	
Organizações de Manutenção (incluindo Operadores quando certificados para execução de manutenção)	Grupo V	Organizações de Manutenção que são certificadas para execução de manutenção em: - aeronaves com peso máximo de decolagem aprovado acima de 12500 lbf (5670 kgf) no caso de aviões ou 6018 lbf (2730 kgf) no caso de helicópteros; ou - serviços de revisão geral nas categorias Motor ou Hélice.
	Grupo VI	Demais Organizações de Manutenção.

5.8.12. Já os valores de multa são divididos em 3 níveis de acordo com a classificação de severidade atribuída à conduta tipificada também extraída, com algumas adaptações, do já mencionado modelo da FAA.

5.8.13. E em uma primeira formulação em discussão na equipe, foram propostos os seguintes valores de referência, a serem examinados a fundo e consolidados para posterior apresentação fundamentada no estágio de redação das minutas normativas:

Interessado		Severidade da conduta		
1	2	3		
Pessoas físicas	Pilotos	Y% do valor referente ao Grupo aplicável	Y% do valor referente ao Grupo aplicável	Y% do valor referente ao Grupo aplicável
	Demais pessoas exercendo atividades para as quais se exige licença, ou habilitação, ou certificação, ou cadastro	Z% do valor aplicável ao empregador ou R\$ 500,00, quando não tenha empregador ou não seja possível sua identificação	Z% do valor aplicável ao empregador ou R\$ 1.500,00, quando não tenha empregador ou não seja possível sua identificação	Z% do valor aplicável ao empregador ou R\$ 3.000,00, quando não tenha empregador ou não seja possível sua identificação
	Grupo I	X	3X	6X
	Grupo II	2X	6X	12X
	Grupo III	4X	12X	24X
Operadores (Pessoas físicas e jurídicas)	Grupo IV	20X/3	20X	40X
	Grupo V	16X/3	16X	32X
Organizações de Manutenção	Grupo VI	10X/3	10X	20X
Outros		2X/3	2X	4X

5.8.14. A definição da conduta a ser sancionada, nesse sentido, é etapa muitas vezes discutida nos processos sancionadores. Em determinados casos, a despeito de a tipificação se vincular à figura do profissional da aviação (pessoa física), há a possibilidade de que se trate de uma conduta de estrito cumprimento às determinações e aos modos de trabalho institucionalizados no operador ao qual tal profissional se vincula, em outros casos é possível ver o contrário, em que há atuação deliberada do profissional no sentido de não seguir os procedimentos acordados e treinados junto ao operador, sem que as circunstâncias indiquem se tratar de falha na formação, no treinamento, na definição de procedimentos ou outra responsabilidade imputada à pessoa jurídica.

5.8.15. Nesse sentido, agrega-se ao modelo a análise dos níveis de participação, responsabilidade gerencial e conhecimento dos indivíduos envolvidos nas ações ou omissões que resultaram na infração, bem como qualquer notificação prévia a esses indivíduos de que tais ações poderiam resultar em descumprimento do requerido. Tal análise não afasta garantias de responsabilização como as presentes nos arts. 294 e 297 do Código Brasileiro de Aeronáutica^[50], mas permite que a Agência direcione da forma mais responsiva sua ação sancionatória e busque da forma mais eficiente a conformação de condutas e a superação de falhas e riscos derivados das não conformidades.

5.8.16. Do exposto, julga a equipe ser recomendável a adoção de modelo que permita maiores ajustes e maior dinâmica de dosimetria das providências administrativas sancionatórias, mantendo, no entanto, balizas claras e transparentes para o exercício da função sancionatória.

5.9. Duração e aos custos do processo administrativo sancionador

5.9.1. Em função da especificidade de cada aprimoramento incremental avaliado no âmbito da Opção 2, entende a equipe de projeto desnecessária a comparação com o *status quo* (de forma consolidada). Assim, para a comparação dos impactos esperados com cada modificação proposta, sugere-se a leitura da descrição detalhada da opção de ação, em que são identificadas as dificuldades que levaram à proposição de cada alteração e os benefícios esperados com cada uma especificamente.

Identificação da ação ou combinação de ações considerada mais adequada ao contexto pela equipe

5.10. Da comparação de opções no tópico anterior, extrai-se que a combinação de ações considerada mais adequada para otimização da combinação de incentivos presente no modelo de fiscalização e aplicação de providências administrativas seja a edição de ato normativo que: i) incorpore novas espécies sancionatórias e instrumentos consensuais de promoção da conformidade; ii) redefina o sistema de aplicação de providências, com ajustes pontuais nas disposições sobre as providências acautelatórias; iii) altere a sistemática de tabelas triades de multa e passe a adotar valor-base sujeito a variações mais escalonadas de acordo com o somatório de pesos das agravantes e atenuantes incidentes, com ajuste da fórmula de cálculo para infrações de natureza continuada; e iv) traga modificações pontuais em elementos procedimentais.

5.11. A edição do citado ato é ainda complementada por guias, manuais e outros instrumentos para detalhamento de entendimentos, diretrizes e boas práticas envolvidas em determinados elementos dos processos de tomada de decisão abarcados pelo ato normativo central.

5.12. Um ponto de discussão na equipe foi a conveniência e oportunidade de se aprovar novo ato normativo em substituição à Resolução nº 472/2018 ou se manter o diploma normativo e operar as modificações necessárias sobre o texto. Diante da inserção de novas disposições sobre a fiscalização no início da norma e da reorganização dos capítulos e títulos (junção de todas as disposições sobre o mérito da fiscalização e a caracterização das sanções e sua dosimetria em um primeiro título, reservando-se para o segundo título as disposições de conteúdo marcadamente processual), seriam demandadas alterações na maior parte dos artigos, gerando marcas de alteração muito significativas, aptas a prejudicarem a compreensão do novo ato. Nesse sentido, julgou-se oportuna a edição de nova resolução.

5.13. Ademais, tendo em vista que a Instrução Normativa nº 81/2014 não foi alterada no processo de edição da Resolução nº 472/2018 nem posteriormente, vislumbra-se a oportunidade para que o ajuste ao citado normativo interno possa ser realizado em estágio mais avançado de estruturação do modelo de tomada de decisão sobre a lavratura ou não de auto de infração.

5.14. Por oportuno, acerca da caracterização da solução proposta, defende-se que esta guarda relação direta com estratégias presentes nas Diretrizes para a Qualidade Regulatória aprovadas pela Diretoria, conforme destaques abaixo:

- Dimensão “Ambiente Regulatório”
 - 8. Aplicar devidamente medidas de natureza preventiva, sancionatória e cautelar que visem manter a segurança das operações e a qualidade do serviço prestado à sociedade
 - 9. Realizar o acompanhamento e orientação aos entes regulados que demonstrarem comprometimento com a solução das suas deficiências.
- Dimensão “Regulação Técnica”
 - 6. Promover um ambiente colaborativo com os entes regulados que possibilite o aprimoramento contínuo do sistema de aviação, incentive condutas conscientes de observância aos requisitos e desenvolva a cultura de segurança.
- Dimensão “Regulamentação”
 - 2. Considerar, além da própria regulamentação, outros mecanismos regulatórios que se demonstrem mais eficientes para promover o adequado e consciente comportamento dos entes regulados.
- Dimensão “Planejamento da Fiscalização”
 - 3. Promover o desenvolvimento de mecanismos para o planejamento integrado das ações de fiscalização em coordenação com as Unidades Organizacionais da ANAC e com outros órgãos, buscando aumentar a eficiência da atividade e reduzir o ônus imposto sobre os entes regulados.
 - 5. Na alocação de recursos de fiscalização, levar em consideração, ao menos, os seguintes critérios:
 - a. o número de vidas humanas expostas (...).
 - b. a assimetria da informação (...).
 - c. (...) o nível de exposição ao risco.
 - d. o histórico do grau de cumprimento aos requisitos técnicos por parte do ente regulado, considerando a distinção entre erros e violações deliberadas.
 - e. a existência de indícios de erros e ações deliberadas que coloquem em risco as operações.
- Dimensão “Execução da Fiscalização”
 - 1. Induzir a adequação de não-conformidade aos requisitos ou aos parâmetros estabelecidos na certificação ou outorga, podendo adotar medidas de natureza preventiva e sancionatória, sem prejuízo às medidas cautelares, quando necessárias.
 - 2. Avaliar a relevância de determinada conduta ou condição no impacto à segurança e à qualidade do serviço, de modo que as eventuais medidas administrativas sejam proporcionais ao risco avaliado, à condição operacional e econômica do ente regulado e à ordem pública, levando em conta:
 - a. o número de passageiros e outros usuários afetados;
 - b. o tempo necessário para a adequação da não conformidade;
 - c. a recorrência da não conformidade gerada pelo ente regulado;
 - d. a existência de risco iminente a vidas humanas;
 - e. a identificação de ação deliberada por parte do ente regulado;
 - f. a comprovação de adoção de medidas corretivas por parte do ente regulado;
 - g. a proporcionalidade e a razoabilidade do impacto das medidas à sociedade
 - 3. Promover a integração dos sistemas tecnológicos
 - de execução da fiscalização, para permitir a avaliação dos critérios que norteiem a adoção das medidas administrativas da Agência.
 - 4. Estimular o uso de canais de comunicação que permitam ao ente regulado apresentar sua situação perante os requisitos, podendo a Agência se limitar a adotar medidas de natureza preventiva quando houver o reconhecimento de não conformidade e a comprovação de ações corretivas efetivas, sem prejuízo da adoção de medidas cautelares, quando necessárias.
 - 5. Estabelecer condições e circunstâncias sob as quais o ente regulado deve tratar e solucionar internamente deficiências específicas, comprovando à Agência a efetividade das ações corretivas adotadas para reestabelecer as condições mínimas aceitáveis.

- o 6. Incentivar os entes regulados a cumprir conscientemente os requisitos por meio da conduta cooperativa e da utilização de instrumentos de fiscalização que esclareçam os requisitos avaliados e permitam a compreensão das não conformidades identificadas.

5.15. Por fim, informa-se não se vislumbrar impacto sobre o alinhamento da Agência aos Anexos da Organização da Aviação Civil Internacional – OACI (CC/EFOD) e às respostas e evidências das *Protocol Questions (self-assessment)* das auditorias dos programas USOAP-CMA ou USAP-CMA.

6. ESTRATÉGIAS DE IMPLEMENTAÇÃO, FISCALIZAÇÃO E MONITORAMENTO

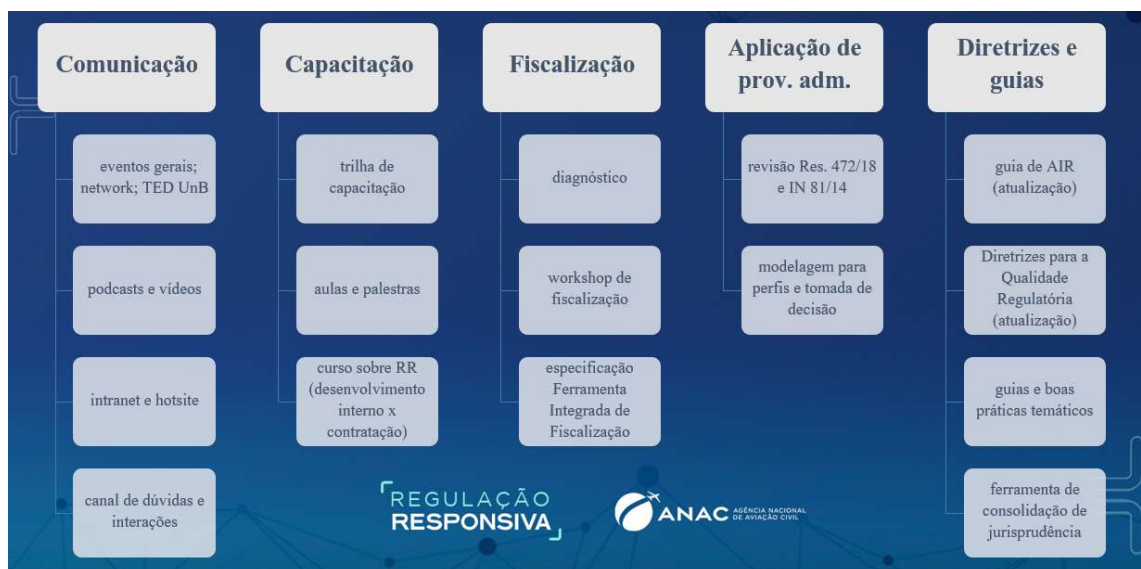
6.1. Durante a condução do Projeto Prioritário “Regulação Responsiva”, umas das grandes preocupações da equipe envolve o fator cultural, de modo que diversas rodadas de discussão com Academia, órgãos de controle, agências pares e autoridades de países referência na regulação da aviação civil foram conduzidas. Identifica-se como ainda necessária uma série de rodadas de divulgação e conscientização sobre as alterações a serem deliberadas, promoção de eventos internos de capacitação, manutenção de canais para dúvidas e sugestões, medidas estas a serem adotadas por parte da equipe de projeto.

6.2. Juntamente com a adaptação interna para aplicação da Resolução proposta, são previstas ações de discussão e consolidação de guias, manuais e outros instrumentos para fixação de diretrizes, recomendações e boas práticas na condução de determinadas atividades, o que é parte integrante de subgrupos temáticos no âmbito do Projeto Prioritário, com a participação de representantes das Unidades finalísticas.

6.3. A esse respeito, foi apresentada pela Procuradoria em discussões preliminares provocação para que a equipe juntamente com o corpo Diretor avalie a pertinência de se adotar instrumento semelhante às jornadas jurídicas organizadas pelo Conselho da Justiça Federal, com magistrados e juristas de notória especialização (no caso: membros das instâncias julgadoras da ANAC, colaboradores com experiência no tema e especialistas convidados), nos quais são debatidos e aprovados enunciados com vistas à uniformização de entendimentos sobre determinado campo do Direito. Acerca da adoção do instrumento, é inclusive feita provocação complementar no sentido de se avaliar a possibilidade de participação de representantes do setor regulado, com vistas ao enriquecimento dos debates e à consolidação de entendimentos e práticas.

6.4. No tópico em que se detalha o modo como a equipe vislumbra que as opções de ação atacarão as causas do problema regulatório foram apontadas diversas ações complementares à revisão normativa proposta. Nesse trecho da análise, a atuação do grupo temático com foco no processo normativo e da GTQN/SPI foi destacada como fundamental para que os demais regulamentos da Agência, que são objeto de periódica avaliação e revisão, sejam também repensados sob a ótica responsiva. Nesse sentido, diante da limitação de recursos do Projeto, a avaliação mais aprofundada da pirâmide de estratégias regulatórias^[51] e da compatibilidade dos diferentes segmentos da aviação civil brasileira com seus respectivos degraus é tarefa gradual a ser conduzida pela Agência. São buscados pela equipe de projeto mecanismos de governança para que progressivamente cada tema incluído na Agenda Regulatória da ANAC seja então objeto de robusta análise, não só com vistas a reduzir excessos de carga prescritiva e burocrática, mas também a ser campo de uma abordagem responsiva por todo o ciclo regulatório.

6.5. Assim, tem sido observado o seguinte quadro geral de atividades:



6.6. Em termos de prazos, propõe-se o período de vacância de 4 meses para conclusão do esforço concentrado inicial de comunicação e treinamento interno.

6.7. O monitoramento das inovações trazidas é ponto essencial da própria estratégia de atuação responsiva, de modo que a efetividade das providências e a redução dos índices de não conformidade representem a exata medida da necessidade de reescalonamento dos incentivos previstos na nova pirâmide de *enforcement* e nas demais ações possíveis diante da constatação de não conformidades. Nesse sentido, é prevista a consolidação de painéis e indicadores sobre a aplicação de providências, a definição e atualização de perfis de agentes, o lançamento de informações sobre resultados de fiscalizações e outras fontes de dados nos sistemas informatizados da ANAC e o monitoramento dos indicadores já estruturados do processo sancionador.

6.8. Como destacado em diferentes passagens ao longo da análise, um dos grandes elementos envolvidos no projeto diz respeito à mudança de cultura interna (servidores, decisores e gestores) e externa (agentes regulados, consumidores e outros atores). O conjunto de soluções avaliado e defendido pela equipe garante bases e ferramentas para que na Agência avance ainda mais no caminho de uma regulação realmente responsiva, mas não se mostra factível uma completa "virada de chave" no dia em que vier a entrar em vigor um novo normativo eventualmente decorrente da aprovação das ações ora propostas. Nesse sentido, com o foco na gestão da mudança, a equipe trabalha no sentido da aprovação de um Caderno de Diretrizes em que sejam elencadas ações estruturantes de longo prazo, definidos objetivos claros e indicadores a serem monitorados para que a Diretoria acompanhe os resultados práticos das estratégias implementadas.

By 'really responsive' regulation we mean a strategy of applying a variety of regulatory instruments in a manner that is flexible and sensitive to a series of key factors. These include, not merely, the behaviour, attitude and culture of the regulated firm or individual but also the institutional environments in which regulation takes place; the ways in which different control instruments interact; the performance of the control regime itself; and the changes that occur in regulatory priorities, challenges and objectives (Baldwin and Black 2008).

(...)

A really responsive analysis also suggests that, once regulators have established their objectives, they should consider how any given regulatory approach comes to grips with the five fundamental tasks that are involved in implementing regulation so as to further those objectives. The tasks are: detecting undesirable or non-compliant behaviour; responding to that behaviour by developing tools and strategies; enforcing those tools and strategies on the ground; assessing their success or failure and modifying approaches accordingly (Baldwin and Black 2008, 2005).^[52]

6.9. Em apertada síntese, são estratégias de implementação e monitoramento previstas:

- Atuação de grupo vinculado ao projeto na definição e atualização de referências para a parametrização e o mapeamento de perfis de agentes;

- Atuação de grupo vinculado ao projeto na definição e atualização de referências para a identificação de riscos categorizados como iminentes e outros aspectos da aplicação de providências acautelatórias;
- Atuação de grupo vinculado ao projeto na definição e atualização de referências para a proposição e celebração de transações administrativas com foco na obtenção dos melhores incentivos para a promoção da conformidade e, em última medida, da segurança e da qualidade da aviação civil;
- Atuação de grupo vinculado ao projeto na definição e implementação de estratégias para fortalecimento do processo normativo, com ênfase na avaliação das estratégias regulatórias mais adequadas ao segmento e respectivos agentes econômicos, incluindo a avaliação e revisão das tipificações de infração aplicáveis à matéria;
- Aprovação de Caderno de Diretrizes
 - Indicadores de monitoramento da adoção das ferramentas de fiscalização e intervenção (persuasiva ou dissuasória)
 - Indicadores de monitoramento da conformidade regulatória e da resposta do setor aos incentivos estabelecidos
 - Indicadores de monitoramento do processo administrativo sancionador, do processo normativo e outros indicadores administrativos relevantes
 - Balizas e diretrizes para a fiscalização e as ações dela decorrentes
 - Diretrizes para a ampliação do uso de súmulas administrativas, repositórios de jurisprudência e outras ferramentas de uniformização de entendimentos e práticas
 - Orientações internas gerais da Diretoria sobre a atuação responsiva;
- Revisão das trilhas de capacitação para incorporação de maior carga sobre a temática responsiva e sobre o modelo de atuação atualizado;
- Proposição de mecanismos de divulgação para o setor de informações relevantes, incluindo sanções transitadas em julgado, com finalidade educativa e eventualmente repressiva;
- Proposição de estratégias de comunicação e orientação ao público externo sobre as finalidades e o rito dos processos de fiscalização e aplicação de incentivos à conformidade; e
- Apoio e fomento à implementação da ferramenta corporativa “Governança, Risco e Conformidade – GRC”.

7. CONCLUSÃO

7.1. A investigação das situações-problema apontadas pela Diretoria na definição do escopo e dos objetivos do Projeto Prioritário “Regulação Responsiva” representou farto tema para estudo e discussão por parte da equipe alocada. Ao longo das dinâmicas, pesquisas, discussões e proposições, foi possível perceber que o tema ganhou grande relevância na Agência, sendo praxe a menção a estratégias responsivas desde os corredores até os votos da Diretoria nos mais variados temas deliberados.

7.2. Com foco nos objetivos de prover maior flexibilidade e adaptabilidade ao modelo, mantidos níveis adequados de segurança e previsibilidade, a equipe de projeto chegou à proposição de melhorias incrementais ao modelo robusto já estabelecido a partir da Resolução nº 472/2018. Apenas para fins de melhor apresentação da nova estrutura redacional, é proposta pela equipe a aprovação de nova resolução, bem como a manutenção dos esforços internos no sentido de desenvolver manuais, guias e outros instrumentos destinados à padronização de procedimentos, incorporação de boas práticas e assimilação de estratégias responsivas no dia a dia da fiscalização, interação com o setor e tomada de decisão sobre a combinação de incentivos mais adequados a cada contexto.

7.3. Nesse sentido, observa-se que os maiores avanços no sentido de uma atuação efetivamente responsiva dependem da estruturação de parâmetros internos de classificação de perfis de agentes, elementos de criticidade das infrações e respectivos contextos de ocorrência, além da modulação dos mecanismos e conteúdos das interações com os agentes do setor, servindo a pirâmide de *enforcement* e o rito do processo administrativo sancionador de *framework* básico. Tal visão estrutural se baseia, portanto, no delineamento da resolução de *enforcement* como o ato normativo que cria as possibilidades decisórias e delimita sua incidência de acordo com critérios gerais, que podem ser complementados nos regulamentos setoriais. Busca-se, enfim, a consolidação de um modelo coerente, adaptativo e auditável.

[1] Os documentos de instituição e coordenação do projeto podem ser obtidos no Processo nº 00058.025934/2020-41, com destaque para os formulários de Proposição de Projeto e Plano de Projeto formalizados nos moldes estabelecidos pelo Escritório de Projetos da ANAC.

[2] O plano estratégico da Agência para o período 2020-2026 definir como missão da ANAC “Garantir a segurança e a excelência da aviação civil”, destacando-se como visão “Ser referência na promoção da segurança e no desenvolvimento da aviação civil”. Disponível em neste [link](#).

[3] Ao longo dos trabalhos de proposição da Resolução nº 472, de 2018, conforme documentação constante do processo administrativo nº 00058.501190/2016-98.

[4] Os registros da contratação do Termo, da condução da iniciativa e dos materiais entregues como produtos pactuados constam do Processo nº 00058.019955/2020-27.

[5] Disponível em <https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/regulacao-responsiva>.

[6] Agenda instituída por meio da Portaria nº 10.583, de 22 de fevereiro de 2023 (clique aqui para acessar). Para maiores informações sobre a Agenda Regulatória da ANAC, prazos previstos, descrição do tema ora analisado e outras informações correspondentes consulte o site eletrônico da ANAC, na página <https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/a-informacao/participacao-social/agenda-regulatoria>.

[7] Portaria de formalização dos prazos da Agenda ainda não divulgada.

[8] Produto desenvolvido no âmbito do Projeto Prioritário Qualidade Normativa na ANAC, disponível no site eletrônico da ANAC, na página <https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/a-informacao/participacao-social/governanca-regulatoria/melhoria-da-qualidade-regulatoria>.

[9] Consulta formulada nos autos do Processo nº 00058.023446/2021-80.

[10] Destaca-se, por oportuno, trecho do Parecer nº 233/2021/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 6941766): “De acordo com a ENAC (entendimento extraído da Nota no. 5/2021/NCOP-CONS/ENAC/PGF/AGU, aprovada pelo Procurador responsável pelo Núcleo de Consultoria e Projetos da ENAC em 8 de abril de 2021, nos termos do DESPACHO n. 00023/2021/07.01.0100/ENAC/PGF/AGU), os juros de mora devem ter como termo inicial o primeiro dia do mês subsequente ao vencimento, previsto na intimação da decisão definitiva (artigo 61, § 3º e artigo 5º, § 3º da Lei nº. 9.430/96 c/c art. 37-A da Lei nº. 11.941/09). Em relação à multa moratória, o termo inicial deve ser o primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo para pagamento previsto na intimação da decisão definitiva (artigo 61, §§ 1º e 2º da Lei nº. 9.430/96 c/c art. 37-A da Lei nº. 11.941/09).”

[11] De acordo com o Regimento Interno da ANAC, aprovado por meio da Resolução nº 381, de 14 de junho de 2016, é competência comum das superintendências “apurar, autuar e decidir em primeira instância os processos administrativos relativos à apuração e aplicação de penalidades no âmbito da ANAC, observadas as atribuições dispostas neste Regimento Interno, de acordo com a respectiva área de competência” (art. 31, inciso II). Em todas as Superintendências finalísticas, tal atribuição é delegada a coordenações ou gerências.

[12] Há um histórico relevante de discussões a respeito da aplicação de penalidades por operação, por período de operação, por agente regulado, por equipamento, por campanha de fiscalização ou outro critério para definição do número de infrações ocorridas. Em destaque estão as penalidades por registro incorreto das informações em diário de bordo. Nos autos do Processo nº 00068.501134/2017-15, um único piloto foi alvo de 5 autos de infração correspondentes a 168 condutas de preenchimento irregular do diário de bordo da aeronave por ele pilotada, com aplicação em primeira instância da penalidade cumulada de R\$ 201.600,00 (Relatório SEI nº 5399671). No Despacho ASJIN 5557553, é possível constatar que há campo viável para interpretação de que há uma infração para cada registro incorreto (campo do diário), ou uma infração para cada folha do diário (conjunto de 5 registros de operação, conforme modelo do Anexo à Portaria nº 2.050/SPO/SAR, de 29 de junho de 2018), ou mesmo uma infração para cada livro do diário de bordo (contendo o máximo de 50 folhas por volume, conforme a citada Portaria).

[13] Há em vigor 3 súmulas administrativas na Agência, disponíveis na página <https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao>, com expectativa de manutenção e reforço do uso do instrumento.

[14] Auditoria instruída no âmbito do Processo Administrativo nº 00058.006475/2022-68.

[15] Para os casos em que o levantamento da área não indica a data de aplicação, para simplificação foi utilizada a data de instauração do processo administrativo tendente à aplicação de acautelatória.

[16] Art. 45. Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

[17] Exemplo debatido junto à Procuradoria de consequência administrativa estaria presente na Resolução nº 158/2010, que trata da aprovação de planos diretores aeroportuários. Nela, como alternativa à garantia de que os operadores submetam à aprovação da Agência tais planos, foi estabelecida no § 3º do art. 1º a seguinte consequência: “§ 3º Findos os prazos mencionados nos §§ 1º e 2º, a ANAC não concederá ao operador do aeródromo autorização prévia de modificação de suas características até que o PDIR tenha sido submetido à aprovação da ANAC, sem prejuízo de eventuais sanções previstas no Código Brasileiro de Aeronáutica”, redação dada pela Resolução nº 270/2013 em substituição à previsão original de que a ANAC “não autorizará novos voos de transporte aéreo regular de passageiros ou carga” até a submissão do PDIR.

[18] Vide exemplo constante do Processo nº 00065.030246/2022-75.

[19] Vide exemplo constante do Processo nº 00065.038395/2021-00.

- [20] Vide premiação de melhorias práticas em regulação, promovido pela FGV Direito Rio ([link](#)).
- [21] Dissertação apresentada à Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas - Área de concentração: Direito da Regulação, disponível na página <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/33500>.
- [22] Ibid., p. 76.
- [23] Tese de doutorado no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, intitulada “Por um discurso de justificação e aplicação para o direito administrativo sancionador no Brasil”, aprovada em 11.12.2017.
- [24] MEDEIROS, Alice Bernardo Voronoff de. Por um discurso de justificação e aplicação para o direito administrativo sancionador no Brasil. Orientador: Prof. Dr. Gustavo Binenbojm. Tese (doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito, p. 65.
- [25] Ibid., p. 68.
- [26] Ibid., p. 80.
- [27] Ibid., p. 81.
- [28] Em suma, é possível afirmar que: (a) o direito administrativo sancionador (como o direito em geral) e seus institutos são instrumentos a serviço de finalidades protegidas pelo ordenamento jurídico, e não fins em si mesmos. Por isso, cabe ao aplicador do direito perquirir a efetiva capacidade de se alcançarem esses objetivos. (b) É preciso considerar, ainda, que o direito administrativo sancionador, como instrumento, meio de gestão e ferramenta institucional, não atua da mesma forma, nem busca os mesmos fins que o direito penal. Na seara administrativa, o viés conformativo e prospectivo da sanção, dissociado, como regra, de um juízo de reprovação moral, evidencia a importância da lógica de incentivos subjacente a esse ferramental e a necessidade de que seja responsivo às condições institucionais de seu entorno. É dizer: o direito administrativo sancionador e seus institutos devem ser aptos à produção de incentivos que, consideradas as peculiaridades de cada setor de sua aplicação, promovam a conformação das condutas esperadas e desejadas pelo ordenamento jurídico. (ibid., p. 85).
- [29] Ibid., p. 95.
- [30] Intitulado “Estudo sobre abordagem comando-e-controle e teorias da regulação apoiadas em incentivos, com ênfase na regulação responsiva e seus fundamentos, inclusive o desenho das pirâmides responsivas, bem como sua aplicação direta no setor aéreo”
- [31] Grande destaque é dado no Relatório ao comando trazido ao art. 37 da Constituição por força da Emenda nº 109, com o acréscimo de parágrafo (§ 16) com a seguinte redação: “Os órgãos e entidades da administração pública, individual ou conjuntamente, devem realizar avaliação das políticas públicas, inclusive com divulgação do objeto a ser avaliado e dos resultados alcançados, na forma da lei”.
- [32] Processo nº 00058.042039/2020-91, voltado à aprovação da Emenda nº 07 ao RBAC nº 153.
- [33] As recomendações de auditoria foram segregadas por unidade técnica, nas notas técnicas de numeração SEI 7593950 (SIA), 7599370 (SPL), 7600429 (SFI) e 7606915 (SPO).
- [34] No caso da ANATEL, a despeito de não haver menção aos efeitos em que o recurso será recebido, o art. 36 da Resolução nº 589/2012 em seu inciso I prevê que a multa moratória incidirá “a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo para pagamento da sanção administrativa imputada definitivamente, até o dia em que ocorrer o seu pagamento, nos termos da legislação federal aplicável”. A ANP, de modo diverso, é expressa ao prever que “A autoridade somente poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso quando, da análise preliminar, houver justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução da decisão recorrida” (termos do art. 20 da Portaria nº 265, de 10 de setembro de 2020).
- [35] O art. 36, § 1º, da Resolução nº 846, de 11 de junho de 2019, prevê que “O recurso terá efeito suspensivo na parte em que impugnar a decisão, salvo nas hipóteses de intervenção, embargo de obras ou interdição de instalações.”.
- [36] A Resolução RDC nº 266, de 8 de fevereiro de 2019, estabelece em seu art. 17 que “O recurso administrativo será recebido no efeito suspensivo, salvo os casos previstos nesta Resolução e demais normas correlatas.”.
- [37] Prevê-se no parágrafo único do art. 67 da Resolução nº 3.259, de 30 de janeiro de 2014, que “O recurso terá efeito suspensivo e devolutivo.”.
- [38] A ANS prevê estatui, para seus processos sancionadores, que “§ Os recursos terão efeito suspensivo, salvo quando a matéria que lhe constituir o objeto envolver risco à saúde dos consumidores” (art. 42, § 3º, da Resolução Normativa nº 483, de 29 de março de 2022).
- [39] Caso já citado neste Relatório, derivado do julgamento dos seguintes processos administrativos sancionadores: • 00068.501148/2017-39 (45 infrações), 00068.501150/2017-16 (47 infrações), 00068.501153/2017-41 (33 infrações), 00068.501156/2017-85 (13 infrações) e 00068.501134/2017-15 (30 infrações), em que em primeira instância ficou-se multa de R\$ 201.600,00, com redefinição posterior pela Diretoria Colegiada.
- [40] Processo nº 00058.532960/2017-25, com destaque para a Nota Técnica nº 531(SEI)/2017/ASJIN (1320529).
- [41] Art. 53. Encerrado o contencioso administrativo mediante a imposição de sanção pecuniária, o autuado terá o prazo de 30 (trinta) dias para o cumprimento da decisão proferida contados da sua intimação. § 1º Transcorrido o prazo de que trata o caput, sem o cumprimento da decisão proferida e decorrido o prazo de 75 (setenta e cinco) dias previsto no art. 2º, §2º, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, o inadimplente será incluído no CADIN. § 2º Após a inscrição no CADIN, o PAS será encaminhado à Procuradoria-Geral Federal, para análise e eventual inscrição do crédito público na dívida ativa da ANAC.
- [42] Vide Parecer nº 165/2021/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 6227825), Despacho nº 00821/2021/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 6227827) e Parecer nº 8/2022/PROT/PFEANAC/PGF/AGU (SEI 6944039), todos constantes do Processo nº 00058.041849/2019-96.
- [43] Documentos de instauração do projeto presentes no Processo nº 00058.015967/2023-25.
- [44] Na página <https://www.gov.br/anac/pt-br/acao-a-informacao/julgamento-de-autos>.
- [45] Vide Regulamentos Brasileiros da Aviação Civil – RBAC nº 108 e nº 153, disponíveis na página de legislação ([link](#)).
- [46] Conforme análises lançadas no Processo nº 00068.501148/2017-39.
- [47] Vide documentos técnicos do Processo nº 00058.016310/2020-32.
- [48] Foi constituído formalmente Grupo de Trabalho no âmbito da ASJIN para “estudo com vistas à uniformização de temas relevantes pendentes de padronização” (termos da Portaria nº 3.012/2017). A edição das citadas súmulas seguiu instrução no Processo nº 00058.533752/2017-43.
- [49] No que se refere à interdependência dos instrumentos e ao reforço mútuo, esclarece o Prof. Dr. Marcio Iorio Aranha: “Punição e persuasão são dependentes entre si e reforçam os efeitos de sua contraparte.198 Um dos pressupostos da teoria da regulação responsiva – um pressuposto, em particular, empiricamente deduzido – é o de que a ameaça de sanção pode figurar como um instrumento mais apropriado do que a persuasão para obtenção de informação sobre o descumprimento das normas. “O poder de punir ajuda a afirmar a legitimidade dos reguladores que desejem persuadir”199. Persuadir, para a teoria da regulação responsiva, significa negociar, abrindo-se mão da aplicação intransigente de punições para valorizar o comportamento cooperativo do regulado e, em última análise, ampliar os efeitos da regulação.200 pois a “punição nunca resulta sozinha em um meio efetivo de regulação de negócios”201. A boa regulação é aquela que sabe impor sanções, quando necessárias – não simplesmente possíveis, pois as sanções drenam muito mais dos recursos regulatórios – sem que seja destruída a capacidade da fiscalização de persuadir, apoiando-se na maior presença pressuposta de sinergias do que incompatibilidades entre punição e persuasão.202 Outro pressuposto da teoria responsiva está no fato de que dita sinergia pavimentaria o caminho de menor resistência empresarial à norma.203 A resposta à pergunta sobre se é preciso punir ou persuadir é de que nem um nem outro, mas ambos, pois são técnicas interdependentes.” (Manual de Direito Regulatório: Fundamentos de Direito Regulatório; London : Laccademia Publishing, 2019, p. 104).
- [50] Art. 294. Será solidária a responsabilidade de quem cumprir ordem exorbitante ou indevida do proprietário ou explorador de aeronave, que resulte em infração deste Código. Art. 297. A pessoa jurídica empregadora responderá solidariamente com seus prepostos, agentes, empregados ou intermediários, pelas infrações por eles cometidas no exercício das respectivas funções.
- [51] AYRES, Ian; BRAITHWAITE, John. Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate. Oxford: Oxford University Press, 1992, p. 39).
- [52] BALDWIN, Robert; BLACK, Julia. Really responsive risk-based regulation. Law and Policy, 32(2), 2010, pp. 182.



Documento assinado eletronicamente por **Lais Macedo Facó Alencar, Gerente do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 18/06/2023, às 17:57, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Paulo Cesar de Sales Junior, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 18/06/2023, às 18:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Vagner de Menezes Neto, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 19/06/2023, às 00:49, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Carlo Andre Araripe Ramalho Leite, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 19/06/2023, às 08:28, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Henrique Simão de Sena, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 19/06/2023, às 08:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Jorge Bernardo Oliveira da Silva, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 19/06/2023, às 08:41, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Manoel Braz de Souza, Gerente Técnico**, em 19/06/2023, às 09:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Hildebrando Oliveira, Membro do Projeto Prioritário Regulação Responsiva**, em 19/06/2023, às 10:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Edvaldo Rodrigues de Oliveira, Especialista em Regulação de Aviação Civil**, em 21/06/2023, às 20:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anac.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **8740973** e o código CRC **A923B398**.