



O RASA E AS RECENTES ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA ANATEL

Publicada em 17/07/2023

O Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas – RASA, aprovado pela ANATEL por meio da Resolução n. 589, de 07 de maio de 2012, “estabelece parâmetros e critérios para aplicação de sanções administrativas por infrações à Lei nº 9.472 (LGT), de 16 de julho de 1997, e demais normas aplicáveis, bem como por inobservância dos deveres decorrentes dos contratos de concessão, dos atos de designação ou dos atos e termos de permissão, de autorização de serviço, de autorização de uso de radiofrequência, de direito de exploração de satélite, ou ainda dos demais atos administrativos de efeitos concretos expedidos pela Agência” (art. 1º do RASA).

O RASA 2012, fruto da revisão do RASA 2003, trouxe significativas mudanças na regulamentação de aplicação de sanções pela Agência, especialmente quanto:

- (i) a possibilidade de firma compromisso de ajustamento de conduta;
- (ii) a previsão de parâmetros para aplicação de sanções administrativas: alteração da lista de atenuantes, e previsão metodológica de cálculo do valor base de sanções de multa;
- (iii) a possibilidade de aplicação de sanções de obrigações de fazer e de não fazer;
- (iv) o rito de arquivamento sumário para infrações de simples apuração; e
- (v) o fator de redução da multa aplicada em caso de não litigância.

Após 10 anos de sua vigência, a ANATEL decidiu incluir em sua Agenda Regulatória para o biênio 2023-2024 a reavaliação do Regulamento, tendo em vista que “o aprimoramento da regulamentação de sanções visa torná-la, em última instância, mais eficaz na busca dos objetivos traçados pelos normativos e outras ações regulatórias da Agência. Assim, colabora com o desenvolvimento do setor e a ampliação do acesso, com qualidade e preços adequados”¹.

Assim, com vistas a subsidiar as alterações a serem feitas no RASA, a ANATEL determinou a elaboração de Análise de Resultado Regulatório, que instituiu dois temas de análise do RASA 2012:

- (i) possibilidade de aplicação de sanções de obrigação de fazer e de não fazer; e
- (ii) fator de redução da multa aplicada em caso de não litigância.

Em relação ao primeiro tema, o RASA 2012 dispõe em seu art. 3º que a obrigação de fazer e de não fazer são espécies de sanções as quais os infratores estarão sujeitos. Ou seja, tais sanções constituem determinações para que alguém faça ou deixe de fazer algo, como punição pelo descumprimento de uma obrigação legal ou regulamentar, não podendo ser confundidas com deveres já previstos na regulamentação.

De acordo com a Análise de Resultado Regulatório - ARR disponibilizada pela ANATEL em março de 2023, “a opção de prever no RASA/2012 a sanção de obrigação de fazer e de não fazer teve como objetivo colocar à disposição do administrador outra opção de sanção administrativa a ser imposta quando do descumprimento de obrigações, ampliando as alternativas existentes, para melhor atender o interesse público”², bem como “que o problema que se buscava tratar com a inclusão da sanção de fazer e de não fazer no RASA/2012 estava relacionado com a eficácia da sanção administrativa”³.

¹ Cf. Proposta de Consulta Pública da Agenda Regulatória para o biênio 2023-2024 elaborada no âmbito do processo administrativo 53500.023403/2022-76, SEI 8569811, p. 23.

² Cf. Avaliação de Resultado Regulatório - ARR elaborada no âmbito do processo administrativo 53500.037809/2020-74, SEI 10022624, p. 19.

³ Ibidem.

⁴ Idem, p. 55-56.



Ainda de acordo com a mencionada ARR, foi possível constatar que a sanções de obrigação de fazer e não fazer só começaram a ser utilizadas pela ANATEL em 2019, a despeito de já estarem prevista no regulamento desde 2012, bem como “um desafio à plena implantação das sanções de obrigação de fazer o fato de que, das 27 (vinte e sete) decisões de aplicar sanção de obrigação de fazer, em 16 (dezesesseis) delas as prestadoras sancionadas não aceitaram a obrigação imposta. *Quer dizer, menos da metade das decisões foi acatada pelas prestadoras e, desde que efetivamente cumpridas, terão o efeito desejado de melhoria dos serviços de telecomunicações*”⁴.

Nesse sentido, a ARR propõe, como forma de incentivo ao acolhimento pelas prestadoras das sanções de obrigação de fazer, que a concessão de desconto de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no art. 33, §5º, do RASA/2012 também seja estendida para essa modalidade de sanção, não sendo prevista somente para as sanções de multa.

Em relação ao segundo tema abordado pela ANATEL na sua Avaliação de Resultado Regulatório, a existência do fator de redução da multa aplicada em caso de não litigância tinha por objetivo desincentivar a litigância administrativa e judicial, com um redutor de 25%, caso a Prestadora renunciasse expressamente à possibilidade de recorrer a decisão administrativa de primeira instância.

Sobre esse ponto, convém destacar o entendimento consolidado pela ANATEL através da edição da Súmula 23/2021, no sentido de que “*é inaplicável o desconto previsto no § 5º do art. 33 do Regulamento para Aplicação de Sanções Administrativas (RASA), aprovado pela Resolução nº 589, de 7 de maio de 2012, sobre o valor da sanção de multa, quando da expedição de novo Despacho Decisório de primeira instância, substitutivo do despacho recorrido, por força do exercício do juízo de retratação da autoridade competente, seja total ou parcial*”.

Tal súmula foi editada após pedido de consulta formulado pela Telefônica⁵, uma vez “*que, em uma leitura restritiva do art. 33, § 5º do RASA, o particular não faria jus à redução de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da multa original quando do exercício do juízo de retratação, uma vez que já teria apresentado recurso administrativo e, portanto, não poderia a ele renunciar expressamente. Porém, a Telefônica advogou a possibilidade de se realizar uma interpretação extensiva desse instituto, segundo a qual o particular faria jus à redução sobre todo o valor da multa, seja em caso de retratação total ou parcial, uma vez que foi estipulada em nova decisão, substitutiva à anterior nos termos do RIA*”⁶. Contudo, tal entendimento não restou acolhido pelo Conselho Diretor da ANATEL. Em breves linhas, concluiu a ANATEL que o RASA atingiu seu objetivo na medida em que incentivou o administrado a não submeter recursos administrativos às decisões da Agência.

Com vistas a continuar com o processo de alteração e atualização do RASA/2012, a ANATEL instituiu um novo processo, n. 53500.003897/2023-53, que definiu as próximas ações a serem desenvolvidas pela Agência, bem como seu calendário de execução, que prevê a elaboração de Análise de Impacto Regulatório e a proposta de adequação normativa para o 2º semestre de 2023 e a realização de consulta pública sobre o tema no 2º semestre de 2024.

Contudo, a despeito da existência de procedimento para fins de alterações e atualização global do RASA, a ANATEL expediu recentemente, em 23/06/2023, a Resolução Interna⁷ n. 219 que aprovou a nova metodologia de cálculo do valor-base das sanções de multa relativas a descumprimentos a direitos dos Usuários, cuja medida entrou em vigor em 03 de julho de 2023, aplicando-se aos processos pendentes de decisão de primeira instância.

⁴ Idem, p. 55-56.

⁵ Petição submetida no âmbito do processo administrativo 53500.037809/2020-74 em 15/08/2022, SEI 8966972.

⁶ Cf. Avaliação de Resultado Regulatório – ARR (...), p. 63

⁷ Disponível em <https://informacoes.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes-internas/1876-resolucao-interna-219>, acesso em 10-07-2023.



A grande modificação introduzida pela nova metodologia traz critérios mais objetivos para o cálculo da multa, entre eles a definição para aplicação dos termos “número significativo de usuários” e “grupo limitado de usuário”, que indicam a gravidade da infração e constituem relevante critério na base de cálculo utilizada pela ANATEL.

Conforme aprovado pela Agência, a infração deverá ser considerada como grave por atingir número significativo de usuários, nos termos do art. 9º, §3º, IV do RASA, em casos de:

- Infrações em que o quociente da divisão entre o universo atingido (U_a) e o universo total considerado (U_t), seja número de usuários ou número de chamadas, resulte em valor igual ou superior a 0,01, isto é, que a infração atinja 1% do universo considerado e que o universo atingido igual ou superior a 30.000 (trinta mil) usuários ou chamadas, a depender do caso; ou
- Infrações em que o universo considerado não seja número de usuários nem número de chamadas, e o quociente da divisão entre universo atingido (U_a) e universo total considerado (U_t) seja superior a 0,2, isto é, atinja 20% do universo total considerado.

Ainda, a infração deverá ser considerada como média por atingir grupo limitado de usuários, nos termos do art. 9º, § 2º, II, do RASA, em casos de:

- Infrações em que o universo considerado (U_t) seja número de usuários ou número de chamadas e o número de atingidos (U_a) seja igual ou superior a 1.000 (mil); ou
- Infrações em que o universo considerado não seja número de usuários nem número de chamadas, e o quociente da divisão entre universo atingido (U_a) e universo total considerado (U_t) resulte em valor entre 0,1 e 0,2, isto é, atinja entre 10% e 20% do universo total considerado.

Destaca-se que, conforme pontuado pelo Relator Moisés Queiroz Moreira 923ª Sessão do Conselho Deliberativo da ANATEL, realizada em 07/06/2023, que aprovou à unanimidade as alterações aqui elencadas, a área técnica aventou a possibilidade e necessidade de que a matéria seja reapreciada para aperfeiçoamento da metodologia de cálculo, com previsão de dois cálculos distintos, sendo uma para infrações pontuais e outra para infrações sistêmicas.

O Conselho Diretor entendeu que não haveria óbices para aprovação da metodologia incorporada pela Resolução Interna 219/2023, ainda que a área técnica retome os trabalhos para novos aperfeiçoamentos.

Assim, temos que a matéria de regulamentação de sanções encontra-se em destaque perante a Agência, com novas mudanças já introduzidas e mudanças a serem realizadas nos próximos anos, devendo ser ponto de atenção para todos os prestadores de serviços de telecomunicações e agentes submetidos às normas da ANATEL.

Autores



Beatriz Lindoso
Sócia | Regulatório e Tecnologia
bml@mundie.com.br
55 11 3040 2971



Cesar Carvalho
Sócio | Regulatório e Tecnologia
crc@mundie.com.br
55 11 3040 2855



Camila Strafacci Tostes
Associada | Regulatório e Tecnologia
cst@mundie.com.br
55 11 3040 2708