



Nota Técnica: O Estado de Exceção das Teles: ANATEL, União Federal e TCU propõem suspensão da aplicação da lei para o fim do regime de concessão.

RESUMO:

- O valor dos bens reversíveis é de R\$ 120,6 bilhões de acordo com o TCU.
- A Anatel produziu, via consultoria internacional, uma metodologia de cálculo que estipula um valor de R\$ 33,6 bilhões (antes R\$ 22,6 bilhões).
- Vivo, Oi, Claro e Algar entraram em processos de arbitragem contra a Anatel.
- TCU baixou a Instrução Normativa nº 91 que criou a Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) e estabeleceu em 2023 câmaras privadas com pouca ou nenhuma transparência para a solução de controvérsias, no qual está sendo negociado o fim do regime de concessão com a Oi.
- O Conselho Diretor afirmou que neste caso poderá haver suspensão temporária da lei, pois trata-se de uma situação de crise, aprofundando a situação de insegurança jurídica e institucional.
- A Coalizão Direitos na Rede apresentou pedido de tutela antecipada para que a negociação com a Oi seja suspensa

No contexto do processo de adaptação das concessões de telefonia fixa para autorizações para a exploração de múltiplos serviços, que hoje envolve as empresas Oi, Vivo, Claro, Algar e Sercomtel, a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) e o Tribunal de Contas da União (TCU), estamos cada vez mais próximos de perder um patrimônio público com valor estimado pelo próprio TCU de aproximadamente R\$ 121 bilhões. São bens que dizem respeito à soberania tecnológica do Brasil – redes públicas de cobre e fibra ótica que dão suporte a telefonia e a internet e seus respectivos dutos implantados por todo o país, prédios, torres, contratos etc. A gravidade se acentua, pois a perda desses bens significará a perda da oportunidade de reverter esses recursos para políticas públicas de universalização do acesso e de promoção da conectividade significativa.

Nos anos de 2014-2015, o Tribunal de Contas da União realizou auditoria sobre bens reversíveis. No relatório aprovado em plenário em 2016, a equipe técnica concluiu o que processo de regulamentação da Anatel ao longo dos anos não abrangeu "os aspectos necessários para o controle fidedigno dos bens reversíveis, e que há risco de ocorrerem prejuízos para as concessões do STFC e danos ao erário" (Processo TC 036.367/2016-8). Ou seja, o **TCU não só identificou o valor de R\$ 121.600.000.000,00** para os bens reversíveis, como apontou a negligência da Anatel no controle e fiscalização das concessionárias, **ênfatizando o risco sério de danos ao conjunto de recursos financeiros públicos e bens do Estado**, conforme vemos em;



4. O inventário de bens reversíveis existentes em 1998 é imprescindível para que sejam reclamados das operadoras de STFC ao final da concessão, bem assim para deduzir o valor correspondente a desvinculações, alienações, onerações e substituições relativos a esses bens das indenizações que venham a ser pleiteadas pelas concessionárias ao término da concessão.

5. Após vinte anos de negligência da Anatel, no cumprimento de suas obrigações legais, contratuais e regulamentares, já não é factível obter as informações sobre a totalidade das operações de desvinculações, onerações ou substituição realizadas desde 1998 com bens vinculados ao serviço de telefonia fixa, único meio seguro de obstar indenizações indevidas e dissipação de bens reversíveis; o máximo que ainda se pode aspirar é a mitigação da perspectiva de dano.

VOTO

Trata-se de pedido de reexame interposto pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), contra o Acórdão 3.311/2015, da lavra do E. Ministro Benjamin Zymler, buscando desconstituir as várias determinações, decorrentes do julgamento da auditoria operacional, que tem em mira verificar a correção da atuação da agência reguladora, ao longo dos anos, na regulamentação, controle, acompanhamento e fiscalização dos bens reversíveis, vinculados às concessões do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), relativamente ao que expressamente estabelecem os contratos de concessão e a Lei Geral de Telecomunicações (LGT).

A questão não é de somenos importância. Abrange o controle e a gestão do gigantesco patrimônio público federal, atualmente estimado em mais de R\$ 121.600.000.000,00 (cento e vinte e um bilhões e seiscentos milhões de reais), transferido às concessionárias, a partir do ano de 1998, e por elas livremente utilizado na prestação do serviço público de telefonia.

Mas não somente isto. Os dados patrimoniais são relevantes para respaldar o interesse público, na correta fixação e identificação do patrimônio transferido às concessionárias, por ocasião do início do contrato, com o objetivo de proteger a União Federal, em relação a futuros pedidos de indenização, que certamente, no término da concessão, serão encaminhados por todas as operadoras.

Como veremos adiante, todas as manifestações do TCU são fundamentadas na LGT e conclusivas, no sentido de que a Anatel descumpriu praticamente a íntegra de suas obrigações legais e contratuais, no que se refere ao controle dos bens reversíveis do STFC, desconsiderando o patrimônio público de R\$ 121,6 bilhões de reais, gerido pelas concessionárias.

Nesse sentido, deixaram os agentes da Anatel de praticar os atos exigidos pela lei, com o resultado prático de desproteger o Erário. A absoluta falta de ação da Anatel, em face da gestão de tão imenso patrimônio, faz supor que ela voluntariamente abdicou da prática de qualquer ato, referente à coleta de dados da propriedade desse patrimônio e de sua evolução. Examinemos os fatos:

A Lei 13.879/2019, que alterou a Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9472/97), permitiu que as concessionárias de telefonia fixa migrem para o regime de autorização, mediante cálculo do ganho obtido com o serviço prestado no regime de concessão, considerando os bens reversíveis, e que o valor de tudo isso seja aplicado em projetos de banda larga a serem definidos. No caso de não optarem pela migração, as concessionárias podem participar de novo leilão, para além de para novos contratos a vigorar a partir de 2026, ou devolver todos os bens reversíveis, incluindo as redes de par de fio de cobre, para a União.



A Coalizão Direitos na Rede (CDR) se posicionou contra a aprovação das alações na LGT que viabilizavam a adapão das concessões pública, uma vez que ela implicará na transferência das redes públicas e outros bens reversíveis para o patrimônio privado das empresas Telefônica, Claro e Oi, o que implicará na perda pelo Estado brasileiro de definir condições de exploração dessas redes, que ainda são pública, de modo a garantir que elas devem servir a políticas públicas de inclusão digital e à soberania nacional sobre as comunicações. Mas, de qualquer forma, a obrigatoriedade de investimento em infraestrutura de redes de alta capacidade para reduzir as desigualdades e promover a democratização das comunicações, ficou estabelecida no art. 144-B:

Art. 144-B. O valor econômico associado à adapão do instrumento de concessão para autorização prevista no art. 144-A será determinado pela Agência, com indicação da metodologia e dos critérios de valoração.

§ 1º O valor econômico referido no caput deste artigo será a diferença entre o valor esperado da exploração do serviço adaptado em regime de autorização e o valor esperado da exploração desse serviço em regime de concessão, calculados a partir da adapão.

§ 2º O valor econômico referido no caput deste artigo será revertido em compromissos de investimento, priorizados conforme diretrizes do Poder Executivo.

§ 3º Os compromissos de investimento priorizarão a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competição adequada e a redução das desigualdades, nos termos da regulamentação da Agência.

Ocorre que, com a proximidade de dezembro de 2025, ano em que terminam os atuais contratos de concessão, a ANATEL definiu metodologia econômica para apuração do valor das concessões, ignorando princípios constitucionais que devem orientar a atuação da administração pública, especialmente o princípio da legalidade, eficiência, impessoalidade e moralidade, o que motivou o ajuizamento de Ação Civil Pública pelas entidades da CDR em junho de 2020.

Além disso, Telefônica e Oi entraram com pedidos de processos de arbitragem com a Anatel, alegando perdas econômicas durante a concessão e pretendendo receber indenizações que somam mais de R\$ 36 bilhões.

A disputa que se estabeleceu está relacionada ao saldo da concessão de telefonia fixa e o valor da adapão da outorga para o regime privado, o que inclui a análise do inventário e a precificação dos bens reversíveis, correspondendo à maior parte do valor das concessões. O argumento da Vivo, Oi, Claro e Algar é que, com a expansão da telefonia móvel, a concessão de telefonia fixa entrou em uma situação de desequilíbrio econômico, gerando uma série de prejuízos, e que a agência teria imposto alterações no contrato de concessão de forma unilateral [1]. De acordo com o cálculo das operadoras, a União Federal deveria pagar um total aproximado de R\$ 46 bilhões para as quatro empresas.

O Decreto nº 10.402/20, que regulamentou as alterações na LGT depois da sanção da Lei 13.879/2019, não só reforçou a necessidade de que as propostas de adapão incluíssem compromissos de investimentos listados pela Anatel e de acordo com critérios e prioridades estabelecidos pelo Poder Executivo (Art. 3º, Art. 4º e Art. 7º), em especial o Ministério das Comunicações e de acordo com o decreto de políticas públicas de telecomunicações (Decreto Nº 9.612/18), como também incumbiu a agência de definir



uma metodologia para o cálculo do valor dos bens reversíveis conforme vemos no seu Art.5º :

Art. 5º O cálculo do valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização prevista no art. 144-A da Lei nº 9.472, de 1997, será determinado pela Anatel, com indicação da metodologia e dos respectivos critérios de valoração.

(...)

§ 5º A Anatel elaborará memória de cálculo, individualizada por concessionária, que conterá todos os parâmetros considerados na apuração do valor econômico decorrente da adaptação da modalidade de concessão para a autorização.

No final de 2020, a Anatel havia anunciado que contrataria uma consultoria internacional via União Internacional de Telecomunicações (UIT), no âmbito do Projeto UIT/BRA/18/001, "que tem como objetivo dotar o Brasil de um ambiente regulatório propício para a transformação digital". Segundo o Diário Oficial da União (DOU de 18/01/21) foi assinado um contrato no valor de 5.400.000,00 milhões de dólares entre a Anatel, União Internacional de Telecomunicações (UIT) e o consórcio formado por duas empresas espanholas, Axon Partners Group e Management Solutions, e pelo CPQD (Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações).

Dois anos se passaram até que o Conselho Diretor da agência aprovasse a metodologia de cálculo do saldo da adaptação das concessões do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), a telefonia fixa, e os valores econômicos associados à adaptação individualizados por concessionária. Em 2022 esses foram os valores apresentados pela Anatel:

Algar	R\$ 275,3 milhões
Claro	R\$ 2.273,2 milhões
Oi (Brasil Telecom)	R\$ 3.949,4 milhões
Oi (Telemar)	R\$ 8.227,1 milhões
Sercomtel	R\$ 167,1 milhões
Telefônica	R\$ 7.709,6 milhões
Total	R\$ 22.601,7 milhões



Fonte: ANATEL

O Tribunal de Contas da União (TCU) chegou a avaliar os valores apresentados pela Anatel, e concluiu que o valor apurado de R\$ 22,6 bilhões pela agência para o encontro de contas da concessão, ou seja, a soma para que as empresas pudessem adaptar os seus contratos e antecipar o fim do serviço público de telefonia fixa teria que ser recalculado para um valor mais alto. Houve então uma revisão realizada pela consultoria espanhola e aprovada novamente pela Anatel, aumentando para R\$ 33,6 bilhões, decidida pelo Conselho Diretor.

Mesmo assim, de acordo com o TCU (Acórdão no 516/2023), a Anatel não fez o acompanhamento suficiente dos valores e das contas vinculadas pelas concessionárias, sendo impossível verificar se os recursos obtidos pelas concessionárias com as alienações, de forma legal ou ilegal, dos bens reversíveis foram aplicados no STFC, ou se serviram para subsidiar outros serviços privados da empresa. Nota-se que o próprio TCU mencionou a possibilidade de malversação de recursos públicos. Ainda, na metodologia de cálculo da Anatel e da consultoria, os bens reversíveis que já foram totalmente depreciados foram considerados como sem valor, ou seja, não foi atribuído qualquer centavo de valoração, para 49,18% do total dos bens reversíveis. No entender da área técnica do TCU:

“observa-se que, para expressiva quantidade dos ativos contidos nas relações de bens reversíveis, o processo de depreciação dos ativos ocorre até que seu valor contábil líquido seja igual a zero. Em outras palavras, a metodologia aprovada pela agência aponta pela inexistência de qualquer valor econômico associado com parte considerável dos ativos ao final de sua vida útil.

236. Ainda que seja possível concluir pela referida inexistência de valor econômico associado com determinados itens do ativo, faz-se necessário seguir um processo específico de valoração desses itens antes que seja possível partir para tal conclusão. Ao longo do presente trabalho de acompanhamento, afirma-se não ter sido observada a realização de um processo de valoração nas RBRs que pudesse subsidiar essa hipótese.

(...)

238. Deste modo, a Anatel e a consultoria Axon concluíram o cálculo da parcela C1, descartando todos os bens reversíveis que, segundo esses cálculos, teriam valor contábil líquido nulo (peça 101, p. 29).

(...)

249. Contudo, reporta-se não ter sido identificado nenhum processo que objetivasse encontrar o efetivo valor dos ativos reversíveis, de modo a valorá-los de maneira mais próxima ao valor que se pode atribuir a cada um deles, possivelmente implicando a correção de valores residuais.

250. De fato, somente no caso da concessionária Sercomtel é que existe uma coluna em sua RBR fazendo menção explícita ao ‘valor residual’ dos itens do ativo. Ainda assim, mesmo na RBR da referida empresa, observam-se inconsistências, a exemplo do caso de diversos carros Fiat Uno ano 2011 que tiveram seu valor líquido contábil considerado como sendo igual a zero. Apesar disso, deve-se registrar que o valor desses automóveis, segundo a Tabela Fipe, é de R\$ 25 mil.



251. Logo, na ausência de um procedimento específico de avaliação dos itens do ativo, a conclusão de que uma parte expressiva desses itens possui valor contábil nulo vai de encontro às recomendações contábeis aplicáveis no caso concreto”.

Fatos novos: caso da Oi

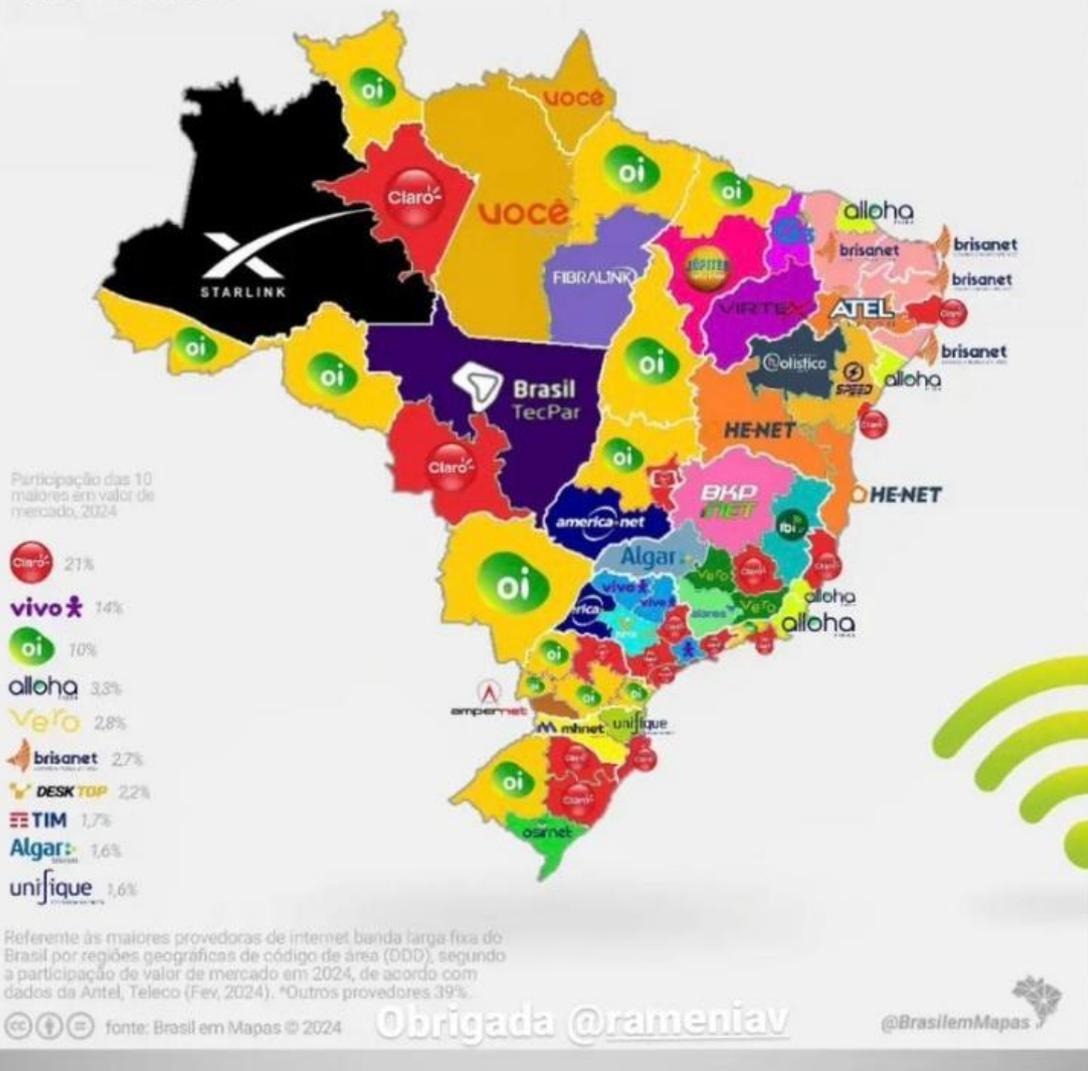
Em dezembro de 2022, o TCU baixou a Instrução Normativa nº 91 que criou a Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) e estabeleceu "procedimentos de solução consensual de controvérsias relevantes e prevenção de conflitos afetos a órgãos e entidades da Administração Pública Federal". Trata-se de câmaras privadas com processos decisórios pouco ou nada transparentes.

Neste ano de 2024, o TCU em Questão de Ordem afirmou que, nos procedimentos instaurados para consenso, ainda que a auditoria aponte empecilhos para o acordo, o Plenário poderá decidir em contrário. No caso específico de negociação entre Oi e Anatel, a agência decidiu dar tratamento sigiloso aos termos da negociação costurada com a Oi e mediada pelo TCU, que envolvem valores da ordem de R\$ 12 bilhões a R\$ 19,9 bilhões e que poderão ser reduzidos pela metade. Chama a atenção o fato de que, caso o processo continue sendo conduzido dessa forma, o TCU se posicionaria contra os próprios acordos publicados nos anos anteriores, indicados acima. Conselheiro Alexandre Freire, membro do Conselho Consultivo da Anatel ainda afirmou que "a solução consensual pode apresentar desfecho diverso do que no estado de normalidade institucional ocorreria, **uma vez que haverá suspensão episódica da legislação de regência e dos precedentes da Agência**, formando uma necessária jurisprudência de crise".[2]

Sabe-se que a concessionária Oi responde por redes públicas e bens reversíveis em 95% do país e que, ainda hoje são responsáveis pela maior parte do provimento de acesso a internet nas regiões Norte e Nordeste do país; e agora a negociação desses bens que, conforme apontamos, são valiosos para o país e podem ser revertidos em investimentos em políticas de acesso e conectividade significativa, vem sendo feita à margem da lei e sob sigilo.



Principais provedores de Internet banda larga fixa do Brasil



Com tal cenário de insegurança institucional e diante da possibilidade de suspensão temporária da lei, a **Coalizão Direitos na Rede (CDR)** apresentou **pedido de tutela antecipada para que a negociação com a Oi seja suspensa** até que os valores envolvidos sejam definidos e que haja garantias de que o processo ocorrerá dentro dos marcos legais, ao juiz da 3ª. Vara da Justiça Federal, onde tramita a ação civil pública ajuizada em 2020, que questiona os métodos econômicos definidos pela ANATEL para avaliar as concessões.



Gostaríamos também de apontar que, a depender de como o processo entre Oi, União Federal e TCU for resolvido, outras operadoras poderão seguir o mesmo caminho, implicando em perdas ainda maiores para os cofres públicos. A Vivo recentemente anunciou que pretende concluir no mês de maio deste ano a negociação para uma solução consensual também envolvendo Anatel, Tribunal de Contas da União e a própria operadora para que seja feita a migração do modelo de concessão para autorização[3].

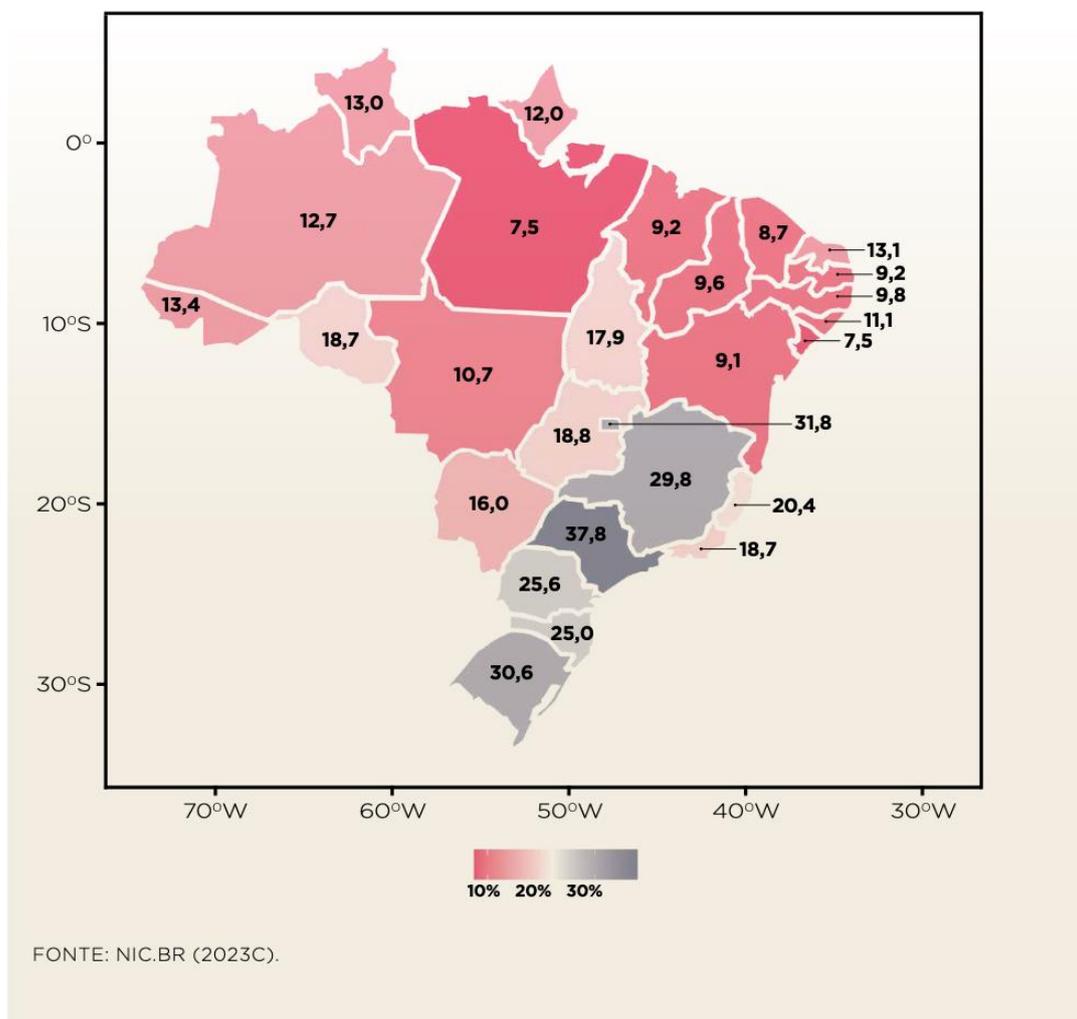
Vale mencionar que o acordo com a Oi proposto pela agência, que define valores nulos para uma parte considerável dos bens reversíveis, vai na contramão das propostas que a Anatel vem defendendo publicamente. Se de um lado o Conselho Diretor defende que a solução consensuada pode contribuir "para o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 16 - Paz, Justiça e Instituições Eficazes, especialmente com a Meta 16.7, que busca garantir a tomada de decisão responsiva, inclusiva, participativa e representativa em todos os níveis", uma vez que os termos acordados com a Oi valorizariam o diálogo entre os diferentes órgãos estatais e as empresas, por outro, é evidente que a redução do valor a ser investido em infraestruturas de acesso à banda larga e outras políticas públicas de telecomunicações (Lei 13.879/2019) terá um impacto negativo em ações propostas. Uma dessas ações é, por exemplo, o Plano Estrutural de Redes de Telecomunicações (PERT). Segundo a própria Anatel, a revisão quinquenal do PERT (Consulta Pública nº 12/2024) deverá incluir "projetos voltados à conectividade significativa, tais como Conectividade Educacional, Telessaúde em Unidades Básicas, Desenvolvimento Rural Conectado, Turismo e Conectividade, Fortalecimento de Redes Comunitárias e o aprimoramento da cobertura 4G/5G em áreas de baixo nível de desenvolvimento social"[4]. Cabe questionar se os valores inicialmente estimados pelo TCU (R\$ 121,6 bilhões) não poderiam ser empregados em ações indicadas no PERT, ou até mesmo em outras políticas do governo federal.

No âmbito da conectividade significativa, a Anatel também vem realizando uma série de eventos para "incentivar a inclusão digital para a promoção do exercício pleno da cidadania" [5], incluindo acordos com a UNESCO, como o recente acordo de cooperação técnica sobre conectividade significativa e inteligência artificial [6]. No entanto, se verificarmos os dados recentes apresentados pelo CETIC.br [7] sobre o custo da conexão domiciliar, plano de celular, dispositivos per capita, computador no domicílio, uso diversificado de dispositivos, tipo de conexão domiciliar, velocidade da conexão domiciliar, frequência de uso da Internet, e locais de uso diversificado, elementos estes que compõem o conceito de conectividade significativa, é possível afirmar que 57% dos brasileiros estão em situação de baixa conectividade significativa. Nas regiões Norte e o Nordeste o estudo encontrou as piores condições de conectividade significativa, com 44% e 48% , respectivamente, com índices mais baixos. Conforme vemos no mapa abaixo, as regiões sul e sudeste concentram os maiores índices:



FIGURA 3 - INCIDÊNCIA DA POPULAÇÃO COM NÍVEL MAIS ALTO DE CONECTIVIDADE SIGNIFICATIVA (SCORE ENTRE 7 E 9 PONTOS), POR UF (2023)

Total da população (%)



Fonte: CETIC.br

Ora, se a Anatel tem assumido o compromisso de promover o acesso universal e de qualidade à internet e a conectividade significativa, **vale questionar os motivos pelos quais a agência tem atuado à revelia da lei e de maneira leniente com as operadoras na fiscalização e valoração dos bens reversíveis**, bens estes que poderiam ser convertidos em volumosos investimentos para solucionar boa parte dos problemas de conectividade do Brasil. Por último, que legitimidade teria a Anatel para declarar uma suspensão temporária da lei? Sabe-se que o Estado de Exceção é uma medida de governo emergencial em que os poderes do Executivo se sobrepõem aos poderes do Legislativo e Judiciário. Com isso, as decisões tomadas pelo Executivo são impostas, e o Congresso e o Judiciário têm seus poderes reduzidos ou sua atuação interrompida. Em outras palavras, o Estado de Direito é suspenso. De acordo com o



filósofo italiano Giorgio Agamben, a banalização e instrumentalização do Estado de Exceção como técnica de governo com o objetivo de supostamente resolver uma crise, pode destruir a ordem jurídica existente, no caso a Lei Geral de Telecomunicações e os acordos do TCU, representando a decadência da democracia ocidental.

Com isso, o pedido de tutela antecipada para que a negociação com a Oi seja suspensa não é só uma forma de defender recursos do Estado e promover políticas de universalização do acesso, mas também uma forma de proteger nossos direitos individuais, já que o acesso à internet é fundamental ao exercício da cidadania (Lei 12965/14).

[1]<https://www.infomoney.com.br/negocios/para-presidente-da-anatel-teles-tem-zero-a-receber-na-arbitragem/>

[2]<https://www.gov.br/anatel/pt-br/assuntos/noticias/anatel-aprova-proposta-de-solucao-consensual-em-processo-junto-ao-tcu-1>

[3]<https://teletime.com.br/08/05/2024/acordo-entre-vivo-anatel-e-tcu-tem-maio-como-prazo-final-diz-gebara/>

[4]<https://www.gov.br/anatel/pt-br/assuntos/noticias/anatel-abre-consulta-para-a-revisao-quinquenal-do-plano-estrutural-de-redes-de-telecomunicacoes>

[5]<https://www.gov.br/anatel/pt-br/assuntos/noticias/anatel-debate-conectividade-significativa-com-enfase-em-habilidades-digitais>

[6]<https://www.mobiletime.com.br/noticias/09/04/2024/anatel-unesco-e-mre-assinam-acordo-sobre-ia-e-conectividade-significativa/>

[7]https://cetic.br/media/docs/publicacoes/7/20240415183307/estudos_setoriais-conectividade_significativa.pdf