



ANÁLISE N.º 001/2007-GCPA

DATA: 16/07/2007

Pedido de anuência prévia para operação envolvendo Abril Comunicações S.A. e outras empresas do Grupo Abril, e a Telesp.

1. ASSUNTO

Pedido de prévia anuência para realização de operação que envolve reestruturação societária, transferência de controle e de outorgas envolvendo as empresas ABRIL COMUNICAÇÕES S.A., TEVECAP S.A., COMERCIAL CABO TV SÃO PAULO S.A., TVA SISTEMA DE TELEVISÃO S.A., TVA SUL PARANÁ S.A., TVA BRASIL RADIOENLACES LTDA., CCS Camboriú Cable System de Telecomunicações Ltda., ABRIL S.A., REDE AJATO S.A., GTR PARTICIPAÇÕES LTDA., LIGHTTREE SISTEMA DE TELEVISÃO S.A., NAVYTREE PARTICIPAÇÕES S.A., LEMONTREE REPRESENTAÇÃO DE ASSINATURA S.A., DATALISTAS S.A. e TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S.A. (TELESP).

Ao final da operação, caso ela venha a ser aprovada, a Telesp deterá 100% do capital total de uma operadora de MMDS (Lighttree), 86,7% de uma operadora de TV a Cabo com atuação na cidade de São Paulo (Comercial Cabo) e 91,5% de uma operadora de TV a Cabo com atuação no sul do País (TVA Sul). O valor a ser pago pelas participações é de R\$. Ressalte-se que o pedido de anuência foi efetuado para a operação de forma integral, conforme fls. 09 e 10 do Processo (negritos e letras maiúsculas presentes no original):

“... **III. Do pedido de aprovação.**

17. Com base nas informações apresentadas e considerando que todos os requisitos legais e regulatórios foram atendidos, as Requerentes vêm, respeitosamente, à presença desta D. Superintendência, requerer que:

- (i) seja **prévia e integralmente APROVADA** a Operação, conforme sua descrição constante no item II do presente: e...”

Essa matéria foi apresentada na Reunião 441, do Conselho Diretor. Objetivando um melhor entendimento a respeito do assunto, foi efetuado pedido de vista.

2. REFERÊNCIAS

- 2.1. Processo n.º 53500.031770/2006;
- 2.2. Mem. n.º 715/2007/PR-Anatel, de 21 de junho de 2007;
- 2.3. Informe n.º 163/2007-CMLCE, de 19 de junho de 2007;



- 2.4. Matéria para Apreciação do Conselho Diretor n. 23/2007-CMLCE/CMLC/SCM, de 21 de junho de 2007;
- 2.5. Parecer n° 54-2007/PGF/PFE/FFC-Anatel, de 20 de junho de 2007;
- 2.6. Análise 023/2007-GCAB, de 21 de junho de 2007.

3. RELATÓRIO

3.1. DA OPERAÇÃO

3.1.1. Consta dos autos que a operação pretendida será efetuada em duas (2) Fases distintas.

3.1.1.1. Na Fase I, o **GRUPO ABRIL** deverá promover reestruturação societária entre suas empresas, particularmente junto àquelas que detêm outorgas do Serviço de TV a Cabo e do Serviço MMDS. Tal reestruturação englobará diversas etapas e, em algumas delas, estão previstas transferências de outorgas e de controle, razão pela qual necessita de prévia aprovação da Anatel.

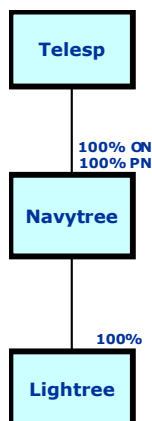
3.1.1.2. Na Fase II, a Telesp, concessionária do STFC na modalidade local e LDN intra-regional no estado de São Paulo, exceto no setor 33 do PGO, pretende adquirir a totalidade do capital social da empresa Navytree, que após a conclusão da reestruturação do Grupo Abril passará a deter participação nas empresas Comercial Cabo e TVA Sul, como também passará a deter o controle da empresa Lightree, que, por sua vez deterá as outorgas de MMDS nas áreas de São Paulo-SP, Rio de Janeiro-RJ, Curitiba-PR, e Porto Alegre-RS.

3.1.2. As prestadoras de TV por Assinatura atuam nas seguintes cidades:

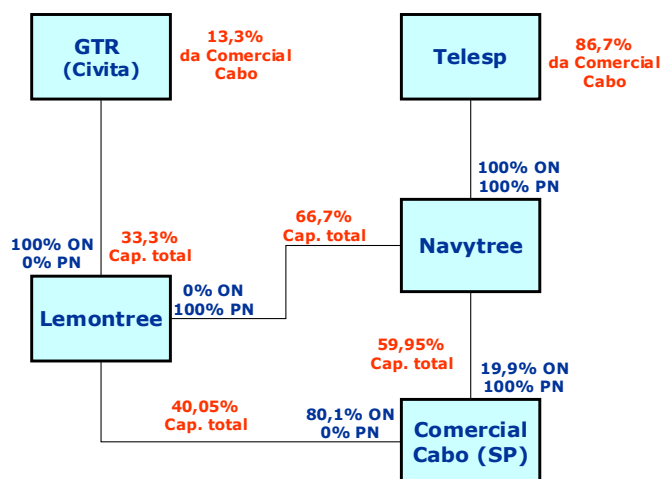
- São Paulo MMDS e TV a Cabo
- Rio de Janeiro MMDS
- Porto Alegre MMDS
- Curitiba MMDS e TV a Cabo
- Foz do Iguaçu TV a Cabo
- Florianópolis TV a Cabo
- Camboriú TV a Cabo

3.1.3. A composição final proposta, ao término da Fase II, é a seguinte:

3.1.3.1. Empresa **Lightree** – MMDS em São Paulo - SP, Rio de Janeiro - RJ, Porto Alegre - RS e Curitiba – PR ¹



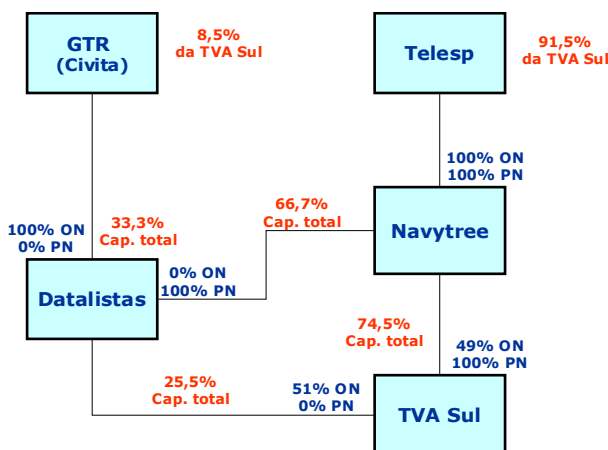
3.1.3.2. Empresa **Comercial Cabo** – TV a Cabo em São Paulo – SP ²



¹ Na Figura, Navytree, também referenciada como Holding Geral nos Acordos de Acionistas. A Telesp também é referenciada como Holding Geral.

² Na Figura, Lemontree, também referenciada como **Holding Cabo SP**; e Comercial Cabo, também referenciada como **Companhia**.

3.1.3.3. Empresa **TVA Sul** – **TV a Cabo** em Curitiba - PR, Foz do Iguaçu - PR, Florianópolis - SC, Camboriú – SC ³



A Telesp terá, por meio da Navytree, caso ocorra a anuência:

- **100%** do capital total da prestadora de MMDS, a Lighttree, que atenderá as cidades de São Paulo, Rio de Janeiro, Curitiba e Porto Alegre.
- **86,7%** (59,95% + 66,67% de 40,05%) do capital total da prestadora Comercial Cabo (TV a Cabo em São Paulo), com **19,9%** das ações com direito a voto (o restante pertencerá à GTR).
- **91,5%** (74,50% + 66,67% de 25,50%) do capital total da prestadora da TVA Sul (TV a Cabo em Curitiba, Foz do Iguaçu, Florianópolis e Camboriú), com **49%** das ações com direito a voto (o restante pertencerá à GTR, por intermédio da empresa Datalistas).

3.2. DO DIREITO

3.2.1. Lei n.º 9.472, de 16 de julho de 1997 (Lei Geral de Telecomunicações - LGT).

“Art. 7.º As normas gerais de proteção à ordem econômica são aplicáveis ao setor de telecomunicações, quando não conflitarem com o disposto nesta Lei.

§ 1.º Os atos envolvendo prestadora de serviço de telecomunicações, no regime público ou privado, que visem a qualquer forma de concentração econômica, inclusive mediante fusão ou incorporação de empresas, constituição de sociedade para exercer o controle de empresas ou qualquer forma de agrupamento societário, ficam submetidos aos controles, procedimentos e condicionamentos previstos nas normas gerais de proteção à ordem econômica.

³ Na Figura, **Datalistas**, também referenciada como **Holding Cabo ROB**; e **TVA Sul**, também referenciada como **Companhia**.

§ 2.º Os atos de que trata o parágrafo anterior serão submetidos à apreciação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, por meio do órgão regulador.

(...)

Art. 212. O serviço de TV a Cabo, inclusive quanto aos atos, condições e procedimentos de outorga, continuará regido pela Lei n.º 8.977, de 6 de janeiro de 1995, ficando transferidas à Agência as competências atribuídas pela referida Lei ao Poder Executivo.”

3.2.2. Decreto n.º 2.617, de 8 de abril de 1997, que aprova o Regulamento de Serviços Especiais.

“**Art. 1º.** As concessões, permissões e autorizações para exploração de serviços de telecomunicações de interesse coletivo poderão ser outorgadas ou expedidas somente a empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País, em que a maioria das cotas ou ações com direito a voto pertença a pessoas naturais residentes no Brasil ou a empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no Brasil.

(...)

Art. 39 A transferência da permissão ou a aquisição do controle societário, da permissionária, sem prévia anuência do poder concedente, implicará caducidade da permissão.

(...)

Art. 40 Será assegurada a transferência da permissão, desde que a pretendente:

I - atenda às exigências compatíveis com o serviço a ser prestado, em relação à qualificação técnica, à qualificação econômico-financeira, à habilitação jurídica e à regularidade fiscal;

II - comprometa-se a cumprir todas as cláusulas do contrato de adesão em vigor, sub-rogando-se nos direitos e obrigações da primitiva permissionária.

Art. 41. A transferência da permissão ou a aquisição do controle societário da permissionária somente poderá ser efetuada após o decurso dos prazos estabelecidos em normas complementares.”

3.2.3. Norma n.º 002/94 – REV/97 – Serviço de Distribuição de Sinais Multiponto Multicanal (MMDS), aprovada pela Portaria MC n.º 254, de 16 de abril de 1997.

“5.1.1 Cada entidade ou coligada somente poderá ter permissão para explorar o Serviço MMDS até os seguintes limites:

a) no máximo, para sete áreas de prestação do serviço com população igual ou superior a setecentos mil habitantes;

b) no máximo, para doze áreas de prestação do serviço com população igual ou superior a trezentos mil e inferior a setecentos mil habitantes.

5.1.2 Os limites estabelecidos no item 5.1.1 considerarão apenas as áreas de prestação do serviço em que a permissionária do Serviço MMDS o explora sem

competição com outros prestadores de serviços de distribuição de sinais de televisão mediante assinatura, excluídos aqueles distribuídos via satélite.”

(...)

10.1 A transferência da permissão ou a aquisição do controle societário da permissão somente poderá ser efetuada após o início da operação comercial do Serviço, observadas as disposições estabelecidas no Regulamento de Serviços Especiais.”

3.2.4. Lei n.º 8.977, de 6 de janeiro de 1995 (Lei do Serviço de TV a Cabo)

“Art. 7.º A concessão para o serviço de TV a Cabo será dada exclusivamente a pessoa jurídica de direito privado que tenha como atividade principal a prestação deste serviço e que tenha:

I – sede no Brasil;

II – pelo menos cinquenta e um por cento do capital social, com direito a voto, pertencente a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos ou a sociedade sediada no País, cujo controle pertença a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos.

(...)

Art. 27. A transferência de concessão somente poderá ser requerida após o início da operação do serviço de TV a Cabo.

Art. 28. Depende de prévia aprovação do Poder Executivo, sob pena de nulidade dos atos praticados, a transferência direta do direito de execução e exploração do serviço de TV a Cabo a outra entidade, bem como a transferência de ações ou cotas a terceiros, quando ocorrer alienação do controle societário.”

3.2.5. Lei n.º 6.404, 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades Anônimas)

“Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e

b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

***Parágrafo único.** O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.”*

3.2.6. Norma n.º 013/96 – REV/97 – Serviço de TV a Cabo, aprovada pela Portaria MC n.º 256, de 18 de abril de 1997

“5.1.1. Cada entidade ou coligada somente poderá ter concessão para explorar o Serviço de TV a Cabo até os seguintes limites:

- a) no máximo para sete áreas de prestação do serviço com população igual ou superior a setecentos mil habitantes;*
- b) no máximo para doze áreas de prestação do serviço com população igual ou superior a trezentos mil e inferior a setecentos mil habitantes.*

5.1.2. Os limites estabelecidos no item 5.1.1 considerarão apenas as áreas de concessão em que a concessionária do Serviço de TV a Cabo explora o serviço sem competição com outros prestadores de serviços de distribuição de sinais de televisão mediante assinatura, excluídos os serviços distribuídos via satélite.”

3.2.7. Decreto n.º 2.206, de 14 de abril de 1997, que aprovou o Regulamento do Serviço de TV a Cabo.

“Art. 85 A transferência da concessão ou a aquisição do controle societário por outrem somente poderá ser efetuada após o início da operação comercial do Serviço.”

3.2.8. Contrato de concessão de STFC, modalidade local.

“Cláusula 14.1 (...)

§ 1º Ressalvadas as hipóteses previstas em lei específica, concessão ou autorização de Serviço de TV a Cabo, na mesma área referida na cláusula 2.1, não será outorgada nem transferida pela Anatel à Concessionária, suas coligadas, controladas ou controladora, até que seja expressamente revogada tal vedação.”

3.2.9. Regulamento para Apuração de Controle e de Transferência de Controle em Empresas Prestadoras de Serviços de Telecomunicações – aprovado pela Resolução n.º 101, de 04/02/1999.

“Art. 1º No exercício das funções de órgão regulador e de órgão competente para controle, prevenção e repressão das infrações da ordem econômica, no setor de telecomunicações, a Anatel, com vistas à apuração de controle e de transferência de controle que sejam objeto de vedação, restrição, limites ou condicionamentos, adotará os seguintes conceitos:

I – Controladora: pessoa natural ou jurídica ou ainda o grupo de pessoas que detiver, isolada ou conjuntamente, o poder de controle sobre pessoa jurídica;

II – Controle: poder de dirigir, de forma direta ou indireta, interna ou externa, de fato ou de direito, individualmente ou por acordo, as atividades sociais ou o funcionamento da empresa.

§ 1º Sem prejuízo de outras situações fáticas ou jurídicas que se enquadrem no conceito de Controladora, para fins de evitar fraude às vedações legais e



regulamentares à propriedade cruzada e à concentração econômica e de resguardar a livre concorrência e o direito dos consumidores de serviços de telecomunicações, é equiparada a Controladora a pessoa que, direta ou indiretamente:

I - participe ou indique pessoa para membro de Conselho de Administração, da Diretoria ou órgão com atribuição equivalente, de outra empresa ou de sua controladora;

II - tiver direito de veto estatutário ou contratual em qualquer matéria ou deliberação da outra;

III - possua poderes suficientes para, por qualquer mecanismo formal ou informal, impedir a verificação de quorum qualificado de instalação ou deliberação exigido, por força de disposição estatutária ou contratual, em relação às deliberações da outra, ressalvadas as hipóteses previstas em lei;

(...)

§ 2º Para efeito deste Regulamento, o funcionamento da empresa compreende, entre outros aspectos, o planejamento empresarial e a definição de políticas econômico-financeiras, tecnológicas, de engenharia, de mercado e de preços ou de descontos e reduções tarifárias.

(...)

Art. 4º A Anatel, de ofício ou por provocação, poderá instaurar procedimento administrativo destinado a apurar a existência de Controle vedado por disposição legal, regulamentar, editalícia ou contratual.

Parágrafo único. Considera-se indicio de existência de Controle vedado por disposição legal, regulamentar, editalícia ou contratual, entre outras, qualquer das seguintes situações entre prestadoras de serviços de telecomunicações:

I - existência de operações significativas, passivas ou ativas, de financiamento, sob qualquer forma;

(...)

VII - uso comum de recursos, sejam eles materiais, tecnológicos ou humanos;

(...)

IX - existência de instrumento jurídico tendo por objeto transferência de ações entre as prestadoras ou cessão de direito de preferência relativamente à transferência recíproca de ações;

X - adoção de marca ou de estratégia mercadológica ou publicitária comum.”

3.3. DA ANÁLISE

Como relatada, a anuência solicitada abrange, ao final, três situações: a exploração de MMDS, a exploração de TV a Cabo em São Paulo e a exploração de TV a Cabo nas demais localidades referidas anteriormente.

3.3.1. Aspectos legais e regulatórios

3.3.1.1. MMDS

Caso haja anuência, ao final da operação proposta, a Telesp, por intermédio da Navytree e da Lighttree, passará a explorar MMDS nas cidades de São Paulo, Rio de Janeiro, Porto Alegre e Curitiba.

O Informe 163/2007-CMLCE e a Análise 023/2007-GCAB não vislumbraram óbices legais ou regulamentares para a concretização dessa operação.

3.3.1.2. TV a Cabo em São Paulo (Comercial Cabo)

A questão básica aqui é identificar quem serão os controladores da operadora de TV a Cabo (Comercial Cabo). Caso se constate que a Telesp, de alguma forma, exerça o controle sobre essa operadora, a operação não poderá ser autorizada, por contrariar, pelo menos, os dois dispositivos abaixo:

- **Contrato de Concessão de STFC na modalidade local, assinado pela Telesp:**

“Cláusula 14.1 (...)

§ 1º Ressalvadas as hipóteses previstas em lei específica, concessão ou autorização de Serviço de TV a Cabo, na mesma área referida na cláusula 2.1, não será outorgada nem transferida pela Anatel à Concessionária, suas coligadas, controladas ou controladora, até que seja expressamente revogada tal vedação.”

- **Lei n.º 8.977, de 6 de janeiro de 1995 (Lei do Serviço de TV a Cabo)**

“Art. 7.º A concessão para o serviço de TV a Cabo será dada exclusivamente a pessoa jurídica de direito privado que tenha como atividade principal a prestação deste serviço e que tenha:

I – sede no Brasil;

II – pelo menos cinqüenta e um por cento do capital social, com direito a voto, pertencente a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez

anos ou a sociedade sediada no País, cujo controle pertença a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos.

Analisando apenas as participações societárias, o controlador seria exclusivamente a GTR, que possui 80,10% das ações ordinárias da Comercial Cabo e 100% das ações ordinárias da Lemontree.

Além das participações societárias devem ser observados, contudo, outros aspectos para a verificação efetiva do controle.

O Regulamento para Apuração de Controle e de Transferência de Controle em Empresas Prestadoras de Serviços de Telecomunicações, aprovado pela Resolução n.º 101, de 04/02/1999, relaciona pontos a serem verificados de indícios de controle e de caracterização de controle. Para isso, recorremos, inicialmente, a alguns incisos do seu art. 4º, a saber:

“Art. 4º A Anatel, de ofício ou por provocação, poderá instaurar procedimento administrativo destinado a apurar a existência de Controle vedado por disposição legal, regulamentar, editalícia ou contratual.

Parágrafo único. Considera-se indício de existência de Controle vedado por disposição legal, regulamentar, editalícia ou contratual, entre outras, qualquer das seguintes situações entre prestadoras de serviços de telecomunicações:

I - existência de operações significativas, passivas ou ativas, de financiamento, sob qualquer forma;”

A Telesp possuirá 86,7% do capital total da prestadora. A Telesp será, portanto, a grande fonte de recursos financeiros da prestadora, inclusive nas situações de necessidade de aporte de capital.

“VII - uso comum de recursos, sejam eles materiais, tecnológicos ou humanos;”

O Acordo de Acionistas da Comercial Cabo (fls. 256 a 276, do Processo), no Considerando IV, deixa claro que a operação e o gerenciamento da parte de telecomunicações da Operadora ficará a cargo da Telesp (negritei):

“(IV) CONSIDERANDO QUE a Companhia é operadora de televisão paga a cabo na região de São Paulo e que GTR, empresa líder em mídia segmentada no Brasil, possui conhecimento e experiência na produção, fornecimento e distribuição de conteúdo audiovisual e prestação de serviços para televisão paga e, ainda, que a Holding Geral é concessionária de serviços de telefonia fixa

comutada na área de São Paulo e uma das maiores empresas de telecomunicações do País, contando portanto com alto nível de experiência no gerenciamento e operação de redes de comunicação, bem como de infra-estrutura de comunicação;”

“IX - existência de instrumento jurídico tendo por objeto transferência de ações entre as prestadoras ou cessão de direito de preferência relativamente à transferência recíproca de ações;”

Vejamos o item 5.72.8 do Informe 163/2007, relativo a Contrato de Opção de Compra e Opção de Venda de Ações e outras Avenças:

“Nos termos dessa minuta, decorrente do item 3.7 do CONTRATO (fl. 34), a TELESP, a NAVYTREE, a TEVECAP e a GTR, tendo como intervenientes anuentes a LEMONTREE e a COMERCIAL CABO, estabelecem, dentre outros, que a GTR outorga em favor da LEMONTREE e, esta em favor daquela, “opção irrevogável e irretratável de compra com relação às Ações, no todo ou em parte, ou negociável, tão somente segundo os termos e condições estipuladas nesta cláusula I pelo preço estabelecido na cláusula 2.3 (...)”.

A despeito do que registra o Informe 163/2007 a seguir, a simples existência do instrumento jurídico é, sem dúvida, um indício de controle:

“5.72.9 Além disso, vale frisar as Cláusulas 1.3, que trata da Opção de Venda, e 1.4, que trata da Opção de Compra (fl. 327). Em que pese tal contrato de exclusividade para compra e venda de ações, as partes não se olvidaram do cuidado de mencionar que as ações poderão ser vendidas apenas se e tão somente quando a legislação e outras normas de caráter regulatório permitirem a aquisição pela Navytree.

5.72.10 Sendo assim, não se verificou em tais cláusulas violação dos dispositivos legais vigentes.”

“X - adoção de marca ou de estratégia mercadológica ou publicitária comum.”

Já existe acordo firmado entre a Telesp e a TVA para comercialização conjunta de produtos, conforme fls. 64 a 81, do Processo.

Além dos indícios citados, verificamos, no Acordo de Acionistas, a existência de uma reunião que, obrigatoriamente, antecede às Assembléias Gerais e reuniões do Conselho de Administração, chamada “Reunião Prévia”, que interfere nos seus mecanismos de deliberação, de maneira decisiva.

Vejamos o que dizem as cláusulas 4.1 a 4.5 desse **Acordo de Acionistas** (negritei):

“4.1 Os Acionistas concordam em sempre comparecer às assembléias gerais da Companhia e a exercer os direitos de voto inerentes às suas Ações de modo uniforme exclusivamente no tocante aos Assuntos Materiais da Assembléia (conforme definido na Cláusula 4.3.), bem como a Holding Cabo SP se compromete a fazer com que os membros do Conselho de Administração da Companhia por ela indicados sempre compareçam e votem nas reuniões do referido órgão exclusivamente no tocante aos Assuntos Materiais do Conselho (conforme definido na Cláusula 4.3) de acordo com o que for determinado em reuniões realizadas previamente a cada uma das assembléias gerais e/ou reuniões do Conselho de Administração da Companhia (“Reunião Prévia”) em que sejam deliberados os Assuntos Materiais do Conselho ou da Assembléia, conforme o caso. Não obstante o acima estabelecido, os Acionistas concordam em realizar reuniões anteriormente a cada uma das reuniões do Conselho ou das Assembléias gerais das quais deverão participar os Acionistas e os Acionistas da Holding Cabo SP para examinar, discutir e opinar a respeito das demais matérias a serem submetidas à votação nas assembléias gerais e nas reuniões de Conselho de Administração da Companhia (“Reuniões de Informação”).

4.2 As Reuniões Prévias deverão contar com a presença dos Acionistas e dos Acionistas da Holding Cabo SP, por meio de representantes nomeados por escrito, e terão por objeto conhecer, discutir e deliberar sobre as matérias objeto da ordem do dia das assembléias gerais ou das reuniões do Conselho de Administração da Companhia e observarão os procedimentos descritos na Cláusula V abaixo.

4.3 A aprovação das matérias submetidas à Reunião Prévia e que sejam relacionadas a questões patrimoniais e de investimentos da Companhia, de acordo com o disposto nas Cláusulas 6.4 e 7.4 deste Acordo (“Assuntos Materiais do Conselho” e “Assuntos Materiais da Assembléia”, respectivamente e, em conjunto, “Assuntos Materiais”), deverá contar com o voto favorável de cada um dos Acionistas da Companhia e de cada um dos Acionistas da Holding Cabo SP.

4.4 As decisões tomadas nas Reuniões Prévias servirão como orientação de voto para todos os efeitos legais e vincularão os votos de todos os Acionistas nas assembléias gerais da Companhia, bem como os votos dos membros do Conselho de Administração eleitos nas reuniões respectivas, para os fins do disposto no artigo 118, § 8º da Lei 6.404/76, conforme alterada. Para tanto, as deliberações

tomadas nas Reuniões Prévias deverão ser registradas em ata devidamente lavrada e que deverá permanecer arquivada na sede da Companhia. Os Acionistas ou os conselheiros indicados pela Holding Cabo SP se obrigam a não obstruir o exame e/ou a votação de qualquer matéria submetida à Assembléia Geral ou ao Conselho de Administração, conforme o caso, que tenha sido objeto de deliberação em Reunião Prévia.

4.5 Na hipótese de qualquer uma das matérias objeto das **Reuniões Prévias** ser relativa às subsidiárias e controladas da Companhia, **os Acionistas e conselheiros deliberarão nas respectivas assembléias gerais e/ou reuniões do Conselho de Administração conforme a orientação de voto da Reunião Prévia**, observando os procedimentos estabelecidos na Cláusula V abaixo.”

Portanto, resta inequívoco que a “Reunião Prévia” determina, efetivamente, decisões das Assembléias Gerais e das Reuniões do Conselho de Administração relativas a “Assuntos Materiais”, inclusive aquelas “relacionadas a questões patrimoniais e de investimento da Companhia”. Observe-se que a Cláusula 4.3 define que “A aprovação das matérias... **deverá contar com o voto favorável de cada um dos Acionistas da Companhia e de cada um dos Acionistas da Holding Cabo SP**”. A Companhia aqui referida será a Comercial Cabo, a Holding Cabo SP será a Lemontree. Os acionistas diretos da Comercial Cabo são a Lemontree (80,1% ON e zero PN) e Navytree (19,9% ON e 100% PN). Os acionistas diretos da Lemontree são a GTR (100% ON e zero PN) e Navytree (zero ON e 100% PN). Nesse ponto, pode-se entender, que todos os acionistas votam, inclusive os detentores de ações preferenciais. Isso, contudo, não parece ser relevante, uma vez que a Navytree, que é detentora de todas as ações PN, possui também ações ON. **O que é importante constatar é que a aprovação das matérias depende da aprovação da Navytree, ou seja, da Telesp.**

Tal entendimento é confirmado pela Cláusula 5.3 (negritei):

“5.3 **Caso**, durante a Reunião Prévia, **os Acionistas e os Acionistas da Holding Cabo SP detentores, direta ou indiretamente de Ações do capital votante da Companhia, não cheguem a uma decisão acerca dos Assuntos Materiais do Conselho ou dos Assuntos Materiais da Assembléia**, conforme o caso, os Acionistas se comprometem: (i) a retirar tal assunto da ordem do dia da reunião do Conselho de Administração ou da assembléia geral, conforme o caso e (ii) a realizar **uma nova Reunião Prévia para dirimir o impasse**. Mantendo-se o impasse após a segunda Reunião Prévia em relação a aumentos de capital e/ou empréstimos de partes, deverá ser observado o disposto na cláusula 3.5 acima.”

Ou seja, é necessário que haja um acordo entre os acionistas na Reunião Prévia, não prevalecendo, portanto, a posição do acionista com capital votante majoritário – a Lemontree/GTR. Se essa posição prevalecesse, não haveria que se falar “**Caso... os Acionistas e os Acionistas da Holding Cabo SP... não cheguem a uma decisão...**” e nem em “**uma nova Reunião Prévia para dirimir o impasse**”.

Há outras cláusulas, como a 6.4 e 7.4, que ratificam o poder da Reunião Prévia (negritei):

“6.4 O Conselho de Administração reunir-se-á sempre que necessário, mediante convocação por escrito, enviada por qualquer dos membros do Conselho de Administração aos demais membros, acompanhada da respectiva ordem do dia e com cópia para os Acionistas e para os Acionistas da Holding Cabo SP, até o 8º (oitavo) dia útil anterior à realização da referida reunião. **As deliberações do Conselho de Administração da Companhia exigirão, para sua aprovação, votos favoráveis da maioria dos Conselheiros em exercício, exceto com relação às matérias** abaixo, relacionadas a questões patrimoniais e de investimentos da Companhia e **que, portanto, estarão sujeitas à deliberação em Reunião Prévia** (“Assuntos Materiais do Conselho”), observado o disposto na Cláusula 4.3 deste Acordo:

- (a) toda e qualquer operação destinada à compra ou à aquisição, sob qualquer forma, de participações societárias em caráter permanente pela Companhia, bem como operações de venda,... de participações societárias... qualquer que seja o percentual...;
- (b) aumento de participação em sociedades... ou a criação de qualquer subsidiária...;
- (c) alteração nos termos... de contratos de concessão, autorização, permissão... bem como aquisição de novas licenças...;
- (d) celebração... de acordos ou contratos objeto de parcerias estratégicas...;
- (e) alterações nos padrões tecnológicos...;
- (f) compra, venda... dos ativos... de valor individual ou agregado igual ou superior a R\$20.000.000,00...;
- (g) aprovação de investimentos,... em valor agregado igual ou superior a R\$20.000.000,00...;
- (h) aprovação e/ou indicação de montantes das Contribuições ao Capital social...;
- (i) contratação e destituição de auditores...; e
- (j) aprovação e modificação do Plano Anual de Negócios e do Orçamento Anual da Companhia.”**

“7.4 **As deliberações da Assembléia Geral exigirão, para sua aprovação, votos favoráveis dos Acionistas representando a maioria do capital votante da Companhia, exceto com relação às matérias**

abaixo, que, por serem relacionadas a questões patrimoniais e de investimento da Companhia, **dependerão da aprovação de Acionistas em Reunião Prévia** (“Assuntos Materiais da Assembléia Geral”), observado o disposto na Cláusula 4.3 deste Acordo e com relação a matérias que exijam maior quorum em decorrência da lei:

- (a) qualquer alteração do estatuto social...;
- (b) cisão, fusão,... que... envolva... concessionárias... de telecomunicações... que não a Holding Geral;
- (c) qualquer aumento ou redução do capital social...;
- (d) resgate das Ações...;
- (e) pagamento de dividendos...;
- (f) requerimento de falência...;
- (g) abertura de capital...;
- (h) criação de nova classe de ações preferenciais...;
- (i) alteração nas preferências...;
- (j) a aprovação da celebração, alteração ou rescisão de contratos, de qualquer natureza,...;e
- (k) exercício de direitos de voto da Companhia nas assembléias gerais de suas controladas em relação a matérias elencadas nesta Cláusula.”

Comparando dados dessa operação com o que está expresso no artigo 1º do Regulamento para Apuração de Controle e de Transferência de Controle em Empresas Prestadoras de Serviços de Telecomunicações, verificamos (negritei):

“Art. 1º No exercício das funções de órgão regulador e de órgão competente para controle, prevenção e repressão das infrações da ordem econômica, no setor de telecomunicações, a Anatel, com vistas à apuração de controle e de transferência de controle que sejam objeto de vedação, restrição, limites ou condicionamentos, adotará os seguintes conceitos:

I – Controladora: pessoa natural ou jurídica ou ainda o grupo de pessoas que detiver, isolada ou conjuntamente, o poder de controle sobre pessoa jurídica;

II – Controle: poder de dirigir, de forma direta ou indireta, interna ou externa, de fato ou de direito, individualmente ou por acordo, as atividades sociais ou o funcionamento da empresa.

§ 1º Sem prejuízo de outras situações fáticas ou jurídicas que se enquadrem no conceito de Controladora, para fins de evitar fraude às vedações legais e regulamentares à propriedade cruzada e à concentração econômica e de resguardar a livre concorrência e o direito

dos consumidores de serviços de telecomunicações, é equiparada a Controladora a pessoa que, direta ou indiretamente:

*I - **participe ou indique** pessoa para membro de Conselho de Administração, da Diretoria ou **órgão com atribuição equivalente**, de outra empresa ou de sua controladora;”*

Pelo Acordo de Acionistas, cláusula 4.2, a Navytree participará da Reunião Prévia que, conforme visto acima, tem mais poder do que o Conselho de Administração e a Diretoria. Como a Telesp é controladora da Navytree, ela participará da Reunião Prévia.

*“II - **tiver direito de veto** estatutário ou contratual **em qualquer matéria ou deliberação** da outra;”*

Pela cláusula 4.3, do Acordo de Acionistas, é necessário o voto favorável da Navytree para diversas matérias.

*“III - **possua poderes suficientes** para, por qualquer mecanismo formal ou informal, **impedir a verificação de quorum qualificado de instalação ou deliberação exigido**, por força de disposição estatutária ou contratual, em relação às deliberações da outra, ressalvadas as hipóteses previstas em lei;”*

Uma vez que as decisões da Reunião Prévia devem contar com o voto favorável de cada um dos acionistas, a não participação da Navytree na reunião impede as deliberações.

*“§ 2º Para efeito deste Regulamento, o funcionamento da empresa compreende, entre outros aspectos, o **planejamento empresarial e a definição de políticas econômico-financeiras**, tecnológicas, de engenharia, de mercado e de preços ou de descontos e reduções tarifárias.”*

A cláusula 6.4, do Acordo de Acionistas, define como assunto sujeito à aprovação na Reunião Prévia, entre outros, o **Plano (Anual) de Negócios** da Comercial Cabo.

Assim, considerando a operação proposta e de acordo com a Resolução 101, a Telesp, concessionária de STFC local na Região III, tornar-se-ia controladora da Comercial Cabo, operadora de TV a Cabo na cidade de São Paulo, o que é vedado pela Cláusula 14.1 do contrato de concessão assinado pela Telesp:

“Cláusula 14.1 (...)

*“§ 1º **Ressalvadas as hipóteses previstas em lei específica, concessão ou autorização de Serviço de TV a Cabo, na mesma área referida na cláusula 2.1, não será outorgada nem transferida***

pela Anatel à Concessionária, suas coligadas, controladas ou controladora, até que seja expressamente revogada tal vedação”.

Também, o art. 7º da **Lei n.º 8.977, de 6 de janeiro de 1995 (Lei do Serviço de TV a Cabo)**:

“Art. 7.º A concessão para o serviço de TV a Cabo será dada exclusivamente a pessoa jurídica de direito privado que tenha como atividade principal a prestação deste serviço e que tenha:

I – sede no Brasil;

II – pelo menos cinquenta e um por cento do capital social, com direito a voto, pertencente a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos ou a sociedade sediada no País, cujo controle pertença a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos.”,

não estaria sendo observado, uma vez que o seu objetivo é assegurar que as decisões em concessionárias de TV a Cabo sejam tomadas exclusivamente por brasileiros, o que não ocorrerá no presente caso, uma vez que as decisões da GTR estarão sujeitas à aprovação pela Telesp, que é controlada por estrangeiros.

3.3.1.3.TV a Cabo nas demais localidades (TVA Sul)

Também aqui, a questão em pauta é a identificação dos controladores da TVA Sul.

Não há, contudo, vedação, pelo contrato de concessão de STFC na modalidade de serviço local, da prestação do serviço de TV a Cabo, uma vez que a área de atuação da TVA Sul é fora da área de concessão da Telesp.

O que deve ser verificado é o atendimento ao art. 7º da Lei do Cabo, cujo objetivo é assegurar que as decisões em concessionárias de TV a Cabo sejam tomadas exclusivamente por brasileiros.

Além das questões levantadas pelo Informe 163/2007, nos itens 5.75.2 e 5.75.3, relativas ao Conselho de Administração e à Diretoria, observa-se que no Acordo de Acionistas da TVA Sul (fls. 277 a 298, do Processo) as cláusulas 4.1 a 4.5, 5.3, 6.4 e 7.4 são semelhantes às cláusulas de mesmo número da Comercial Cabo, já comentadas.

Assim, também no caso da TVA Sul, o art. 7º da Lei do Cabo não estaria sendo observado, uma vez que o seu objetivo é assegurar que as decisões em concessionárias de TV a Cabo sejam tomadas exclusivamente por brasileiros, o que não ocorrerá no presente caso, uma vez que as decisões



da GTR estarão sujeitas à aprovação pela Telesp, que é controlada por estrangeiros.

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, considerando os óbices legais e regulatórios existentes em relação à prestação do Serviço de TV a Cabo e do STFC na modalidade de serviço local pelas empresas envolvidas, proponho ao Conselho Diretor não acolher o pedido de anuência prévia para a realização da operação que envolve a reestruturação societária, transferência de controle e de outorgas de empresas do Grupo Abril e da empresa Telecomunicações de São Paulo S/A – Telesp, nos termos constantes dos autos do Processo n.º 53500.031770/2006.

PLÍNIO DE AGUIAR JÚNIOR
Conselheiro Diretor