

	<h1>ANÁLISE</h1>	<b>NÚMERO E ORIGEM:</b>
		107/2014-GCRZ
		<b>DATA:</b>
		03/10/2014
<b>CONSELHEIRO RELATOR</b>		
<b>RODRIGO ZERBONE LOUREIRO</b>		

## 1. ASSUNTO

Pedido de edição de súmula ao Conselho Diretor da Anatel apresentado por Hispamar Satélites S.A. – Hispamar.

## 2. REFERÊNCIAS

- 2.1. Informe nº 502/2011-PVCPC/PVCP/SPV, de 23/5/2011 (fls. 51/52);
- 2.2. Parecer nº 321/2013/RRS/PGF/PFE-Anatel, de 28/5/2013 (fls. 53/54);
- 2.3. Informe nº 172/2014- CPOE/SCP, de 24/3/2014 (fls. 83/85);
- 2.4. MACD nº 09/2014- CPOE/SCP, de 24/3/2014 (fl. 86);
- 2.5. Processo nº 53500.008000/2011.

## 3. EMENTA

SUPERINTENDÊNCIA DE COMPETIÇÃO. PEDIDO DE EDIÇÃO DE SÚMULA AO CONSELHO DIRETOR DA ANATEL. ACOLHIMENTO PARCIAL DO PEDIDO.

1. Pedido de Edição de Súmula apresentado por Hispamar Satélites S.A.;
2. Parecer da Procuradoria Federal Especializada da Anatel pela impossibilidade da edição de súmula nos termos apresentados pela Requerente;
3. Matéria para apreciação do Conselho Diretor com proposta de indeferimento do Pedido;
4. Indeferimento do pedido de edição de súmula nos termos apresentados;
5. Proposta de edição de súmula possibilitando a apresentação de pedido único para anuência prévia em operações de transferência de controle;
6. Acolhimento parcial do Pedido.

## 4. RELATÓRIO

### 4.1. DOS FATOS

- 4.1.1. Trata-se de Pedido de Edição de Súmula ao Conselho Diretor da Anatel apresentado por Hispamar Satélites S.A., para a definição quanto a não obrigatoriedade de apresentação de anuência prévia no caso de transferência de controle direta e transferência que afete em níveis superiores da cadeia de controle, outra operação de serviços de telecomunicações já obrigada a informar a operação.
- 4.1.2. Em 04 de fevereiro de 2011, a Hispamar Satélites S.A. apresentou pedido de edição de súmula, no sentido de que seria desnecessária a apresentação de anuência prévia no caso de transferência de controle indireta e transferência que afete níveis superiores da cadeia de controle, outra operação de serviços de telecomunicações já obrigada a informar a operação.

- 4.1.3. O pedido de súmula formulado pela Hispamar foi analisado por meio do Informe n.º 502/3011-PVCPC/PVCP/SPV, de 25 de maio de 2011, que entendeu ser desnecessária a apresentação à Anatel, pela prestadora de serviços de telecomunicações, de operação que possa caracterizar transferência de controle desde que, cumulativamente: (a) a possível transferência de controle se opere de forma indireta; e (b) a transferência afete, em níveis superiores da cadeia de controle, outra prestadora de serviços de telecomunicações já obrigada a informar a operação.
- 4.1.4. Os autos foram encaminhados à Procuradoria Federal Especializada da Anatel que opinou pela impossibilidade de edição de Súmula Administrativa no caso ora em análise, considerando a legislação de regência em cotejo, com a fundamentação exposta no Parecer.
- 4.1.5. A Hispamar, por seu turno, protocolou nova petição em 29 de janeiro de 2014, sob o Sicap n.º 53500.002187/2014, por meio da qual reiterou seu pedido inicial e justificou seu pedido.
- 4.1.6. Em 24/3/2014, foi elaborado o Informe nº 172/2014- CPOE/SCP, onde a área técnica analisou a nova petição da requerente.
- 4.1.7. Em 24/3/2014, elaborou-se a Matéria para Apreciação do Conselho Diretor n.º 09/2014-CPOE/SCP encaminhando-se o processo para análise e decisão.
- 4.1.8. Os autos foram encaminhados a este Gabinete, para fins de relato ao Conselho Diretor, nos termos do Regimento Interno da Anatel.
- 4.1.9. São os fatos.

## 4.2. DA ANÁLISE

- 4.2.1. A presente Análise cuida de Pedido de Edição de Súmula ao Conselho Diretor da Anatel interposto por Hispamar Satélites S.A., para a definição quanto a não obrigatoriedade de apresentação de anuência prévia no caso de transferência de controle indireta e transferência que afete em níveis superiores da cadeia de controle, outra operação de serviços de telecomunicações já obrigada a informar a operação.
- 4.2.2. De acordo com a redação do art.19, XVI, da Lei Geral das Telecomunicações, compete à Agência a interpretação da legislação de telecomunicações.

### Lei n.º 9.472/97

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

XVI - deliberar na esfera administrativa quanto à interpretação da legislação de telecomunicações e sobre os casos omissos;

- 4.2.3. Conforme dispõe o art. 40, parágrafo único, do Regimento Interno da Agência, trata-se de matéria de competência exclusiva do Conselho Diretor.

### Regimento Interno da Anatel

Art. 40. Parágrafo único - A Resolução, a Súmula, o Acórdão e a Consulta Pública de minuta de ato normativo são instrumentos deliberativos de competência exclusiva do Conselho Diretor.

- 4.2.4. Quanto ao mérito do pedido de edição de Súmula, a Interessada trouxe seu entendimento no sentido da não obrigatoriedade de apresentação de anuência prévia no caso de transferência de controle indireta e transferência que afete em níveis superiores da cadeia de controle outra operação de serviços de telecomunicações já

obrigada a informar a operação, fundamentando-se em suposta inexistência de regramento para a hipótese de uma só alteração de controle afetar toda uma cadeia de direção em que diversas prestadoras de serviços de telecomunicações estão envolvidas.

4.2.5. No caso em apreço, conforme demonstrado pela Procuradoria em seu Parecer n.º 321/2013/RRS/PGF/PFE-Anatel, a proposta de súmula pretende estabelecer uma interpretação da legislação para determinar a quem compete, na cadeia de controle, apresentar à Anatel as alterações societárias, excluindo as demais.

4.2.6. Conforme consignado em meu Voto n.º 37/2012, excerto a seguir transcrito, entendo que em operações de alteração de controle que possam afetar diversas prestadoras de diversos serviços, faz-se necessário que a controladora ou todas as prestadoras, individualmente, apresentem, na forma exigível pela regulamentação, pedidos de anuência, prévia ou posterior, para aprovação da Anatel.

“3.2.7. Da mesma forma, não resta dúvida que a efetivação da operação poderia vir a afetar o controle das prestadoras de serviços de telecomunicações do Grupo (STFC, SCM, SMP e TV a Cabo), uma vez que se tratava de uma alteração na estrutura de controle da TMARPART, controladora indireta de todas as Concessionárias e Autorizadas desses serviços.

3.2.7. Sendo assim, uma vez que a operação poderia afetar prestadoras de diversos serviços, seria necessário que a controladora ou todas as prestadoras, individualmente, apresentassem, na forma exigível pela regulamentação, pedidos de anuência, prévia ou posterior, para aprovação da Anatel.

3.2.8. Nessa linha, nos casos em que a controladora diretamente envolvida na operação apresenta o pedido de anuência, a Anatel analisa o pedido com base na regulamentação aplicável a cada outorga detida pelas prestadoras afetadas pela operação, e só concede a anuência quando não se identifica nenhuma violação a regulamentação de todos os serviços prestados.”

4.2.7. A área técnica, ao manifestar-se no processo através do Informe n.º 172/2014-CPOE/SCP entende que, com o advento da nova estrutura regimental da Anatel, os subsídios necessários para a análise de operações dessa natureza não são dependentes de pedidos de anuência prévia para cada um dos serviços prestados pelo grupo societário, conforme trecho transcrito a seguir.

“Atualmente, com a Agência reestruturada, apenas a Superintendência de Competição realiza a análise de temas afetos a questões societárias, fato que, por si só, otimiza a análise e importa na inclusão de todas as prestadoras de serviços de telecomunicações envolvidas na operação, a exemplo da última análise realizada em operação que envolve o bloco de controle da OI.

Tal operação cuja intenção foi manifestada ao mercado por meio Memorando de Entendimentos, celebrado entre a Oi e a Portugal Telecom SGPS S.A. (“PT”) em 1º de outubro de 2013, já foi analisada por esta área técnica, nos autos do Processo n.º 53500.028844/2013, e atualmente se encontra no Conselho Diretor para decisão.

Inclusive, a análise em comento abarcou todas as prestadoras de serviços de telecomunicações do grupo OI, sem que para tanto fosse necessário um pedido de anuência prévia para cada serviço.

Nesse sentido, esta área técnica coaduna com o entendimento da Hispamar, no sentido de que é desnecessário que todas as empresas pertencentes a grandes grupos de telecomunicações apresentem anuências prévias para a realização de uma única operação.

A uma porque tal fato iria na contramão do princípio da eficiência, na medida em que haveriam múltiplos pedidos para tratar do mesmo assunto, sem que isso pudesse gerar qualquer eficiência no processo instrutório.

Além disso, ocasionaria na imposição de obrigação excessiva às prestadoras, haja vista que deveria formular pedidos múltiplos para a realização de uma única operação.

[...]

Por outro lado, considerando a sugestão do Órgão Consultivo de que seria necessária a submissão de uma anuência prévia para cada serviço prestado por um grupo econômico, a prática já atende plenamente o interesse público, pois, repise-se, a análise de operações societárias em grandes grupos, já abarca todas as empresas pertencentes ao mesmo, razão pela qual entendemos ser desnecessário o protocolo de vários pedidos de anuências prévias para cada serviço prestado na cadeia societária para tratar da mesma operação.”

- 4.2.8. Como se percebe dos trechos destacados do Informe nº 172/2014-CPOE/SCP, a área responsável pelas análises de transferência de controle aduz ser desnecessário que todas as empresas pertencentes a grandes grupos de telecomunicações apresentem anuências prévias para a realização de uma única operação, sem que isso signifique que o diagnóstico por ela desempenhado deixe de abarcar todas as prestadoras de serviços de telecomunicações pertencentes a um mesmo grupo.
- 4.2.9. Entretanto, no mesmo Informe nº 172/2014-CPOE/SCP, a área técnica entende que o papel da Anatel estará sendo mais bem desempenhado quando o acesso a informações for irrestrito e abarcar todas as empresas de um grupo econômico.
- 4.2.10. No mesmo sentido, destaco o observado pela Procuradoria Federal Especializada da Anatel, em seu Parecer nº 321/2013/RRS/PGF/PFE-Anatel, quando aduziu que “o objetivo da Anatel ao avaliar as operações é evitar que interesses exclusivamente particulares prevaleçam sobre o interesse público consubstanciado, especialmente, na existência de competição no setor de telecomunicações e no cumprimento das obrigações estipuladas perante o Poder Público. Esse papel da Anatel, portanto, desenvolve-se com maior efetividade havendo acesso aos elementos que gravitam em torno da operação de transferência de controle.”
- 4.2.11. Nesse ponto, entendo que resta clara a importância da avaliação de todos os impactos que possam resultar de operações com o cunho que aqui se discute, de modo que todos os elementos acerca de tais negociações devem ser informados para a Agência pelos elementos integrantes do grupo econômico, em qualquer nível da cadeia societária.
- 4.2.12. O argumento da Requerente, no sentido de que a Anatel estaria burocratizando desnecessariamente suas análises e conseqüentemente segmentando o diagnóstico das operações de caráter concorrencial, não encontra similaridade com a forma de atuação da Agência. Operações de transferência de controle são acompanhadas pela Agência no bojo de um mesmo processo ou, ao menos, em processos apensados, de modo que todos os pedidos de anuência prévia relativas a uma determinada operação de transferência de controle são apreciados em uníssono. Tal *modus operandi* consolidou-se de forma ainda mais concreta com o advento do atual Regimento Interno, merecendo destaque do Informe nº 172/2014-CPOE/SCP, onde a área asseverou que “com a Agência reestruturada, apenas a Superintendência de Competição realiza a análise de temas afetos a questões societárias, fato que, por si só, otimiza a análise”.
- 4.2.13. Portanto, pelo que observo do demonstrado no processo, não vislumbro ser pertinente para as atividades exercidas pela Agência a dispensa geral e irrestrita da apresentação de subsídios de interesse para a avaliação de operações da natureza que aqui são discutidas. A edição de súmula no formato que pretende a Interessada pode acarretar em interpretação que leve à deficiência no alcance de informações essenciais para a análise de operações que envolvam transferência de controle, fato que, forçosamente, faz com que me posicione em sentido contrário à edição do instrumento de interpretação normativa na forma como requerido.

- 4.2.14. Por outro lado, sem representar distanciamento dos argumentos por mim expostos, entendo que o aspecto apresentado pela requerente é relevante e merecedor de apreciação pela Agência, visto que aponta para tema sensível e que pode ter seu tratamento aprimorado.
- 4.2.15. Em que pese a obrigatoriedade regulamentar de apresentação de pedidos de anuência prévia pelos componentes do grupo econômico que sejam detentores de outorga de serviço de telecomunicação nos casos de transferência de controle, entendo que é cabível o cumprimento da obrigação ainda que com a apresentação de um só pedido à Anatel, sem que tal ato represente qualquer vício de ordem formal ou material.
- 4.2.16. Nesse sentido, não afasto a possibilidade de apresentação de pedido único pelo grupo econômico que vier a requerer anuência prévia à Agência, contanto que traga em seu bojo a representação legal das partes detentoras de outorgas perante à Anatel e que componham a mesma cadeia societária, demonstrando-se o conhecimento por parte de cada um dos componentes do grupo acerca da natureza da operação desenvolvida, bem como todos os documentos singulares que viriam a ser apresentados por cada empresa constituinte do grupo, caso apresentassem pedidos em separado.
- 4.2.17. Assim, no intuito de pacificar o entendimento sobre o tratamento a ser dado a processos que versam sobre apresentação de pedido de anuência prévia nos casos de transferência de controle, entendo ser pertinente a edição de súmula no seguinte sentido: *Os pedidos de anuência prévia para transferência de controle poderão ser apresentados à Agência pelo grupo econômico em requerimento único, desde que contenham a representação legal e as informações necessárias de todas as empresas afetadas direta ou indiretamente pela transferência de controle que possuam outorga perante a Anatel e que sejam exigidas pela respectiva regulamentação.*
- 4.2.18. Ante o exposto, considero que a edição de súmula sobre o tema proposto é conveniente e oportuna, razão pela qual, diante da relevância e pertinência do tema, venho a propor a edição de súmula nos termos acima apresentados.

## **5. CONCLUSÃO**

À vista do exposto, proponho o acolhimento parcial do pedido apresentado por Hispamar Satélites S.A., pela edição de súmula nos termos seguintes: Os pedidos de anuência prévia para transferência de controle poderão ser apresentados à Agência pelo grupo econômico em requerimento único, desde que contenham a representação legal e as informações necessárias de todas as empresas afetadas direta ou indiretamente pela transferência de controle que possuam outorga perante a Anatel e que sejam exigidas pela respectiva regulamentação.

**ASSINATURA DO CONSELHEIRO RELATOR**

**RODRIGO ZERBONE LOUREIRO**