

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

TC 020.662/2023-8

Natureza: Solicitação de Solução Consensual

Unidades: Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e Ministério das Comunicações (MCom)

Interessados: Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e Oi S.A. – em Recuperação Judicial

SUMÁRIO: SOLICITAÇÃO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL. ANATEL. OI S.A. EXTINÇÃO ANTECIPADA E TRANSFORMAÇÃO DA CONCESSÃO DE OPERADORA DO SISTEMA DE TELEFONIA FIXA COMUTADA (STFC) EM AUTORIZAÇÃO, NOS TERMOS DA LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES. SERVIÇO PÚBLICO EM DESUSO. CONCESSIONÁRIA EM SEGUNDA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE DESATIVAÇÃO ORDENADA DO STFC PARA EVITAR DESCONTINUIDADE NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS. ATENDIMENTO DAS TRÊS CONDIÇÕES IMPOSTAS PELA LEI PARA A ADAPTAÇÃO. MANUTENÇÃO DOS SERVIÇOS. COMPROMISSO DE REALIZAÇÃO DE INVESTIMENTOS DE INTERESSE PÚBLICO. FORNECIMENTO DE GARANTIAS. APROVAÇÃO DA SOLUÇÃO CONSENSUAL. AUTORIZAÇÃO PARA ASSINATURA DO TERMO DE AUTOCOMPOSIÇÃO CONDICIONADA A PEQUENOS AJUSTES.

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação de Solução Consensual (SSC) formulada pela Agência Nacional de Telecomunicação (Anatel) com fundamento no art. 2º, inciso II, da Instrução Normativa-TCU 91/2022, com o objetivo de regular a extinção antecipada e a transformação do contrato de concessão do Sistema de Telefonia Fixa Comutada (STFC) celebrado com a empresa Oi S.A. – em Recuperação Judicial (Oi) em autorização, nos termos previstos pela Lei 13.879/2019.

2. Reproduzo, a seguir, a instrução elaborada pela Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso):

“Cuidam os autos de Solicitação de Solução Consensual (SSC) formulada pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), para controvérsias associadas aos Contratos de Concessão de Serviço Telefônico Fixo Comutado (Contratos de STFC) firmados entre a Agência e a concessionária Oi S.A. – Em Recuperação Judicial (Oi).

II. HISTÓRICO

2. A Anatel encaminhou, em 27/6/2023, SSC buscando a resolução de controvérsias entre a Agência e a Oi, no que diz respeito ao término dos Contratos de Concessão do STFC (peças 1-7).

3. Ato contínuo, a SecexConsenso analisou os requisitos de admissibilidade previstos na IN-TCU 91/2022 (peças 10-12), e a SSC foi admitida após despacho do Ministro-Presidente Bruno Dantas, em 21/9/2023 (peça 15), com ratificação em despachos dos Ministros Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Jorge Oliveira e Jhonatan de Jesus (peças 21-24).

4. A Portaria-Segecex 35, de 25/10/2023 (peça 43), constituiu a comissão de solução consensual (CSC) responsável pela elaboração da proposta de solução para as controvérsias dos

presentes autos. A CSC contou com representantes indicados pelas partes envolvidas nas controvérsias: Anatel, Ministério das Comunicações (MCom), e Oi, além de um representante da Unidade de Auditoria Especializada em Comunicações (AudComunicações), e um representante da Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso), unidade responsável pela coordenação e supervisão dos trabalhos.

5. Após o início do trabalho, considerando o estágio avançado das discussões no âmbito da CSC, em 20/2/2024, a SecexConsenso propôs a prorrogação do prazo por trinta dias, para elaborar uma proposta de solução consensual. O Exmo. Ministro-Presidente Bruno Dantas autorizou a prorrogação do prazo para realização dos trabalhos (peça 42).

6. Dentro do prazo estipulado para a conclusão dos trabalhos da CSC, os representantes da Anatel, do MCom, da Oi e desta SecexConsenso alcançaram um consenso sobre a viabilidade de apresentar uma proposta de solução (peça 55) para ser apreciada pelas instâncias competentes. No entanto, a AudComunicações emitiu uma manifestação divergente (peças 53-54), conforme previsão no art. 7º, § 6º, da IN-TCU 91/2022.

7. As instâncias decisórias da Anatel (peças 50-52), do MCom (peça 49), no limite de suas respectivas competências, e da Oi (peças 46-48) se manifestaram favoravelmente à solução proposta.

8. A proposta de solução consiste em um termo de autocomposição (peça 56, pp. 35-53), detalhado no relatório da CSC (peça 56, pp. 1-34), subscrito apenas pelos representantes da Anatel, MCom, Oi e SecexConsenso, uma vez que a AudComunicações emitiu manifestação divergente (peças 53-54).

9. A atual instrução apresenta os principais pontos para permitir a compreensão das questões relativas ao termo, acompanhada de análise que fundamenta a decisão da SecexConsenso, nos termos do art. 7º, § 6º, da IN-TCU 91/2022.

III. EXAME TÉCNICO

10. A proposta de solução consensual foi construída durante os trabalhos da Comissão. Terminado o prazo de vigência dos trabalhos, a proposta foi encaminhada para manifestação de todas as entidades representadas na comissão designada na Portaria-Segecex 35/2020.

11. Inicialmente, conforme já previsto no Relatório da CSC (peça 56), a opinião do representante da SecexConsenso foi pela aprovação da solução proposta. De toda sorte, este é o primeiro caso de divergência na CSC nos novos termos da IN-TCU 91/2022, em função de divergência apresentada pela AudComunicações (peças 53 -54).

12. Tendo em vista o dever de prudência e diligência da SecexConsenso na análise dos pontos em discussão, bem como necessária deferência ao posicionamento técnico da Unidade de Auditoria Especializada (UAE), esta instrução não apenas aprofunda questões já tratadas no Relatório da CSC, mas também avalia o possível impacto da opinião da AudComunicações na decisão favorável ao acordo por parte do representante da SecexConsenso na CSC.

13. Ao fim, mesmo com a oposição da UAE, propõe-se a aprovação da proposta de solução obtida pela CSC. A possibilidade de avaliação da solução pelo Plenário do TCU é prevista nos termos da IN-TCU 91/2022 e da Questão de Ordem 1/2024, de 13/3/2024.

14. O exame técnico está dividido em quatro seções.

15. Inicialmente, aborda-se a natureza de operacionalização de acordos administrativos com base no art. 26 da LINDB, destacando condições gerais que permitem ao acordo, em casos excepcionais, superar normativos sublegais específicos.

16. Em seguida, para fins de contextualização, é apresentado um breve histórico do STFC e das partes privadas envolvidas no acordo.

17. Posteriormente, a principal seção desta análise técnica apresenta os principais pontos da proposta de solução, considerando também questões específicas de análise que não foram abordadas no relatório da CSC, complementando com uma avaliação do impacto da manifestação divergente da AudComunicações.

18. Por fim, são delineados os benefícios esperados com a implementação da proposta de solução obtida pela Comissão.

III.1. Natureza e Operacionalização de Acordos Administrativos

19. A legislação brasileira tem se empenhado em promover soluções extrajudiciais para conflitos envolvendo órgãos ou entidades da Administração Pública.

20. O Código de Processo Civil, em seus §§ 2º e 3º do art. 3º, estabelece que ‘o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos’ e que ‘a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados’. Além disso, a Lei 13.140/2015, regulamentou a ‘mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública’.

21. O art. 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), incluído pela Lei 13.655/2018, permite que os órgãos públicos, após parecer do órgão jurídico e desde que haja razões de relevante interesse geral, celebrem compromissos com os interessados para resolver irregularidades, incertezas jurídicas ou situações contenciosas na aplicação do direito público.

22. Em consonância com essa tendência, este TCU emitiu a IN 91/2022 estabelecendo procedimentos para a solução consensual de controvérsias relevantes e a prevenção de conflitos envolvendo órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

23. O entendimento da própria natureza jurídica dos acordos administrativos previstos no art. 26 da LINDB demanda adaptações nos conceitos clássicos de Direito Público.

24. Sem a intenção de se exaurir a doutrina acerca da natureza jurídica dos acordos administrativos, Vasco Dias Pereira da Silva sustenta que os acordos administrativos estejam mais próximos de um ato administrativo unilateral. Segundo esse autor, ‘a fonte de validade (e de eficácia) de tais decisões não é o consenso das partes, mas a manifestação de vontade unilateral da Administração, independentemente de se saber se as autoridades administrativas e os particulares se puseram ou não previamente de acordo acerca do seu conteúdo (em parte, ou no todo)’ (Vasco Pereira da Silva. ‘Em Busca do Acto Administrativo Perdido’. Coimbra: Almedina, 1998).

25. O autor admite que a existência do acordo implica, no mínimo, uma expansão da concepção de ato administrativo, pois tais negociações desafiam a ideia de que a Administração opera apenas aplicando mecanicamente o direito ao caso específico. Os atos administrativos, portanto, não podem mais ser vistos apenas como uma expressão simples de uma administração absoluta, cuja vontade é imposta coercitivamente aos particulares, mas sim como resultado de formas de colaboração.

26. Os acordos integrativos se mostram como um campo propício para resolver divergências na interpretação da legislação, além de promover uma experimentação responsável (Gabriel Machado. ‘Acordos Administrativos – Uma leitura a partir do art. 26 da LINDB’. São Paulo: Almedina, 2021).

27. Esses acordos surgem quando há incerteza jurídica ou uma situação contenciosa em curso. Na prática, esses acordos permitem que as partes experimentem, assumindo a forma de uma autorização administrativa temporária e processualizada, emitida pelo Estado após um procedimento que avalia a adequação da atividade para os propósitos desejados, mesmo que haja uma margem de risco ou incerteza em relação aos resultados, que é mitigada pela temporariedade da medida.

28. A dificuldade em definir a natureza dos acordos administrativos e sua difícil adaptação às categorias tradicionais do direito representam um verdadeiro dilema. Independentemente da abordagem adotada para resolver essa questão, será sempre crucial que os conceitos tradicionais sejam ajustados para se adequar a essa nova realidade marcada pela interação dialógica.

29. Observada a natureza de ato administrativo, acordos administrativos celebrados por autoridades públicas podem excepcionalmente superar, pelos critérios da cronologia e da especificidade, ato administrativo geral anteriormente editado.

30. Evidentemente, os acordos devem atenção os princípios que regem a Administração Pública, dentre os quais aqueles enunciados nos arts. 37, **caput**, e 71, **caput**, da Constituição Federal – legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, legitimidade e economicidade. Além dos princípios constituídos na Lei 9.784/1999 – em especial, os relacionados a finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica, e interesse público.

31. A superação excepcional de condições específicas de regulamentos gerais anteriores já foi, inclusive, objeto de acordo homologado pelo Acórdão 857/2024 – Plenário, Relator: Ministro Jorge Oliveira. O caso desse precedente buscava resolver controvérsias relacionadas à devolução de trechos ferroviários inoperantes. A solução consensual aprovada pelo acórdão envolveu a flexibilização da metodologia de cálculo para determinar a indenização a ser paga pela concessionária. Essa metodologia estava originalmente estabelecida na Instrução Normativa 31/2020, emitida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura em Transportes (Dnit).

III.2. Histórico do STFC e das Partes Envolvidas

32. O panorama das telecomunicações no Brasil passou por diversas transformações ao longo da história. A principal mudança decorre da quebra do monopólio estatal nos anos 1990, permitindo que a prestação dos serviços de telecomunicações pudesse ocorrer diretamente pelo Estado ou por meio de autorização, concessão ou permissão.

33. Essa mudança fundamental resultou na Lei 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações, LGT), aprovada em 1997, estabelecendo dois regimes de prestação de serviços: o público, sujeito a contratos de concessão ou permissão, a metas de universalização, a bens reversíveis à União, a obrigações de continuidade do serviço e ao controle tarifário; e o privado, concedido por autorização, por prazo indeterminado, em que a liberdade de operação é a regra.

34. O Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) envolve a comunicação por meio telefônico, com processos de transmissão de voz e outros sinais em pontos fixos determinados, destinado tanto ao público em geral, a exemplo dos aparelhos popularmente conhecidos como ‘orelhões’ (Terminal de Uso Público – TUP), quanto ao serviço prestado a pessoas jurídicas e físicas.

35. Nos anos 1990, o STFC era o principal meio de comunicação no Brasil, havendo uma grande demanda reprimida por esse serviço, inclusive em grandes centros urbanos. Por esse motivo, foi considerado essencial e o único serviço claramente definido pela LGT para ser prestado no regime público.

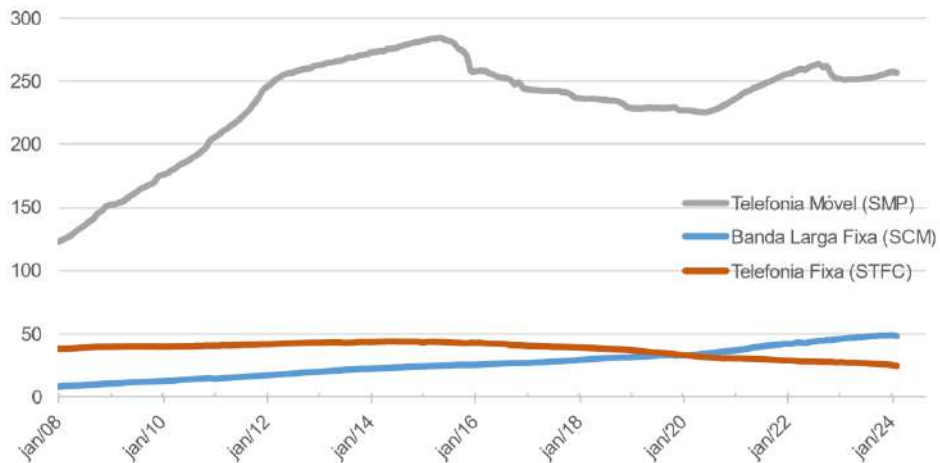
36. Em decorrência disso, o STFC foi alvo de obrigações de universalização e expansão estabelecidas nos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMUs). Essas metas visavam suprir a demanda reprimida por serviços de telefonia fixa, incluindo tanto a disponibilização de acessos coletivos quanto individuais, além de priorizar o atendimento a pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida.

37. O marco regulatório da execução do STFC prestado em regime público foi estabelecido pela LGT, e regulamentado pelos Decretos 2.534/1998 e 6.654/2008. Desde então, as metas de universalização contribuíram significativamente para atender a demanda reprimida pelo STFC, porém, o setor de telecomunicações tem enfrentado mudanças importantes.

38. A LGT fixou o fim da concessão de STFC prevista no Plano Geral de Outorgas para 31/12/2005, assegurado o direito à prorrogação única por 20 anos. Em dezembro de 2005, prorrogou-se a concessão até 2025, com a assinatura de setenta contratos de idêntico teor, que incluíram a possibilidade de revisões quinquenais para estabelecer novos condicionamentos e novas metas para universalização e qualidade.

39. Nos últimos anos, houve uma redução da essencialidade do STFC em relação a serviços como telefonia móvel e banda larga fixa, refletindo uma evolução tecnológica e mudança nos padrões de consumo. Atualmente, dentre a telefonia celular, banda larga, e telefonia fixa, o STFC é o serviço que possui o menor número de assinantes, conforme ilustrado na Figura 1.

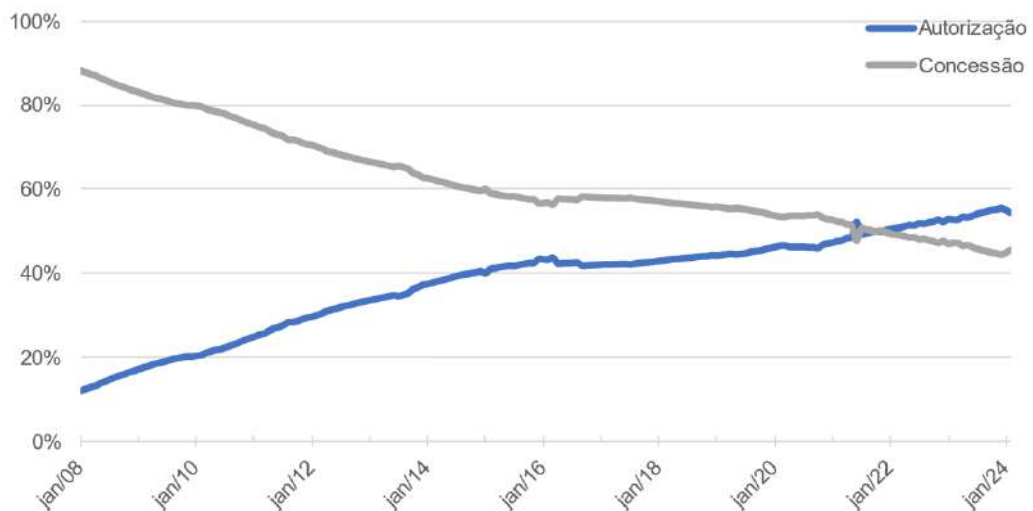
Figura 1. Número de acessos [milhões] por modalidade de serviço de telecomunicação.



Fonte: <https://informacoes.Anatel.gov.br/paineis/aceessos/telefonica-fixa>, acessado em 4/4/2024.

40. Além disso, a própria participação de mercado das concessionárias de telecomunicações (atuantes em regime público) em relação às empresas autorizadas (atuantes em regime privado) diminuiu ao longo do tempo, destacando uma mudança no panorama competitivo do setor, conforme ilustra a Figura 2.

Figura 2. Participação do regime público (concessão) e privado (autorização) em quantidade de acessos do STFC.



Fonte: <https://informacoes.Anatel.gov.br/paineis/aceessos/telefonica-fixa>, acessado em 4/4/2024.

41. Para lidar com esse movimento que impactou fortemente o setor de telecomunicações, a Lei 13.879/2019 alterou a LGT para prever a possibilidade de adaptação dos contratos de concessão do STFC para autorizações. Esta alternativa para a extinção antecipada dos contratos de concessão buscou viabilizar uma migração da prestação do serviço para o regime privado, com a finalidade de destravar investimentos, atualmente associados à obsoleta telefonia fixa. A Lei 13.879/2019 previu que, em contrapartida à migração, as prestadoras assumiriam compromissos de investimento em patamar equivalente ao valor econômico da adaptação de outorgas.

42. Conforme Relatório de Justificação da Lei 13.879/2019:

‘(...) ainda que a universalização da telefonia fixa tenha tido grande avanço, ao abrigo dos Planos Gerais de Metas de Universalização do STFC em regime público, é forçoso concluir que o foco no STFC não preza pela efetividade das políticas públicas solicitadas atualmente pela sociedade brasileira. A perda da atratividade comercial desse serviço convalida tal diagnóstico, qual seja, a mudança da percepção social quanto à essencialidade do STFC, particularmente nas áreas geográficas onde há maior oferta de infraestrutura de rede de telecomunicações e, portanto, de serviços disponíveis.

(...)

Vale lembrar, ainda, que a concessão é um meio para que seja possível a concretização de políticas públicas. Busca-se aliar a eficiência empresarial típica do setor privado à execução de atividades que se inserem no escopo de políticas públicas setoriais. Ressalte-se, pois, a importância da concessão atrair novos capitais e investimentos, aspecto também relacionado à evolução do comportamento da demanda – como reflexo de mudanças tecnológicas, hábitos dos consumidores, entre outros fatores.

Um ponto importante a ser destacado nesta discussão acerca da concessão como instrumento de política pública é que no cerne dessa outorga está a questão da reversibilidade dos bens devidos pela necessidade da continuidade do serviço prestado em regime público. A reversão está, assim, vinculada à necessidade de assegurar a continuidade da prestação do serviço concedido.

(...)

A reversibilidade pressupõe a identificação dos bens efetivamente indispensáveis à fruição do STFC. Sem embargo, tal tarefa, qual seja, a indicação dos ativos que integram o rol de bens reversíveis é bastante complexa, já que uma mesma infraestrutura de rede pode suportar a prestação de diversos serviços de telecomunicações. Tal fenômeno é usualmente descrito como ‘convergência tecnológica’.

(...)

Como resultado desse processo de convergência de redes, bens que outrora eram dedicados unicamente à prestação do STFC em regime público passaram a ser empregados, concomitantemente, para o provimento de outros serviços cujo regime jurídico de exploração não impõe obrigações de continuidade. Dessa forma, reconhece-se a complexidade associada à definição dos limites da reversibilidade sobre o patrimônio da concessionária. Contudo, é importante ressaltar que o objetivo do instituto da reversibilidade é preservar a continuidade do serviço, e não disputar a titularidade dos direitos de propriedade das redes. Assim, a continuidade dos serviços não requer que a propriedade das redes esteja nas mãos do poder público. Além disso, a tarefa regulatória associada ao controle e ao acompanhamento da evolução de todos os elementos de rede das concessionárias parece demasiadamente custosa, senão inviável.

De outra forma, o zelo do princípio da continuidade em telecomunicações por meio de uma abordagem patrimonial é ineficiente, por ser essa tarefa extremamente complexa e custosa, e possivelmente ineficaz, na medida em que implica considerável risco de litígio judicial acerca dos bens. A gestão de direitos e de obrigações – dita como uma abordagem funcional - parece mais eficiente que a imposição de controle patrimonial.

(...)

A proximidade do término dos contratos de concessão em 2025 torna oportuna uma discussão mais ampla sobre o atual modelo de concessão. Em particular, alterações no atual modelo de concessão devem buscar: (i) estimular os investimentos em redes de suporte à banda larga, equacionando a questão dos bens reversíveis para eliminar possíveis desincentivos à medida que se aproxima o término dos contratos de concessão; (ii) minimizar insegurança jurídica decorrente da aproximação do fim do contrato de concessão; e (iii) construir alternativa para que a importância hoje atribuída à banda larga esteja refletida no arcabouço legal.’

43. Caso a empresa não decida pela adaptação dos contratos, o caminho normal da execução do contrato seria sua extinção a termo. Nesse caso, a responsabilidade pela continuidade dos serviços anteriormente prestados pela concessionária seria da União, seja diretamente ou por meio de uma nova licitação para concessão.

III.3. Contextualização sobre as Partes Privadas da Solução Consensual

44. A Oi é uma concessionária do STFC formada após a privatização do sistema Telebrás.

45. A companhia iniciou sua operação sob a marca Telemar, com atuação principalmente nas regiões Norte (exceto os estados do Acre, Rondônia e Tocantins), Nordeste e Sudeste (exceto o Estado de São Paulo). Em 2009, a Oi incorporou a BrasilTelecom, então concessionária no restante das regiões Norte, Centro-Oeste e Sul.

46. Nesse sentido, a Oi é atualmente a maior dentre as concessionárias do STFC encarregadas dos serviços nas modalidades local e longa distância nacional, responsável pela prestação em todos os estados, à exceção do Estado de São Paulo.

47. A companhia é atualmente signatária dos Contratos de Concessão PBOA/SPB 91/2011, 125/2011, 109/2011 e 143/2011 para a prestação do Serviço Telefônico Fixo Comutado (contratos de concessão do STFC), celebrados com a Anatel.

48. Entre 2016 e 2022, a Oi passou por uma primeira recuperação judicial, com dívidas iniciais de R\$ 65 bilhões. A continuidade de operação foi viabilizada após a reestruturação da companhia com a conclusão de operações de venda de unidades produtivas isoladas, que resultaram na alienação de ativos de infraestrutura e de telefonia móvel, dentre as quais a UPI InfraCo, que resultou na constituição da V.Tal – Rede Neutra de Telecomunicações S.A. (V.tal).

49. No escopo da primeira recuperação judicial, a Oi também renegociou débitos decorrentes de multas aplicadas pela Anatel com base na alteração normativa promovida pela Lei 14.112/2020. Foram transacionados valores da ordem de R\$ 20 bilhões. Após redução de 54,99% (percentual inferior ao limite previsto em lei) e descontos de valores então depositados pela Oi em ações judiciais, restaram R\$ 7,4 bilhões (Valor Transacionado com a AGU), que seriam pagos em 126 parcelas mensais não lineares, precedidas de uma entrada de R\$ 500 milhões, a ser paga em 6 parcelas.

50. Em março de 2023, a empresa iniciou sua segunda recuperação judicial, declarando dívidas de R\$ 43,7 bilhões. Em 19/4/2024, o novo Plano de Recuperação Judicial da companhia foi aprovado em Assembleia Geral de Credores e aguarda homologação judicial.

51. O novo Plano de Recuperação Judicial da Oi, além da reestruturação de suas dívidas, envolve também a captação de novos recursos, na forma de financiamento, em valor superior a R\$ 3 bilhões. Esse novo plano com a injeção de novos recursos na companhia, no entanto, tem por premissa a celebração de um acordo entre a Oi e a Administração Pública que viabilize a adaptação da concessão de STFC e, conseqüentemente, a redução da carga regulatória que atualmente recai sobre as operações da Oi. Eventual inviabilização do Plano de Recuperação Judicial, resultaria na falência da Oi, com impactos sistêmicos a todo o setor de telecomunicações nacional.

52. A V.tal é uma empresa criada a partir da segregação e venda da UPI InfraCo, uma unidade produtiva isolada constituída pelos ativos de rede de fibra ótica do Grupo Oi no curso do seu primeiro processo de recuperação judicial. Como resultado deste processo de alienação da UPI InfraCo, a maioria do capital social da V.tal foi adquirido por fundos de investimento sob a gestão do Grupo BTG Pactual e compostos por mais de 200 quotistas. A Oi permanece como um acionista minoritário da V.tal. Após sua alienação, a V.tal se tornou uma rede neutra, modelo de negócios que se baseia no compartilhamento amplo da infraestrutura de fibra ótica para que ela possa ser utilizada por qualquer operador ou prestador de serviços de telecomunicações. Ou seja, a infraestrutura que antes era empregada exclusivamente para a prestação de serviços pelo Grupo Oi foi segregada e vendida, e passou a ser disponibilizada para uso de forma compartilhada por qualquer interessado.

53. Segundo o formulário de referência da V.tal, a empresa reconhece, como risco, o fato de que parcela de seus bens são utilizados para prestação pela Oi do STFC em regime público.

54. Isso porque a LGT, os contratos de concessão e o Regulamento de Continuidade da Prestação do STFC Destinado ao Uso do Público em Geral em Regime Público (RCO), aprovado por meio da Resolução-Anatel 744/2021, estabelecem que, para fins de acompanhamento e controle, os ativos de propriedade de empresas que compõem o grupo econômico da

concessionária (controladoras, controladas ou coligadas), essenciais à continuidade do serviço prestado em regime público, classificam-se como bens reversíveis à União, sejam estes de uso exclusivo para a prestação do STFC ou de uso compartilhado com outros serviços de telecomunicações. A desvinculação, alienação, oneração ou substituição desses bens de propriedade da V.tal é objeto de estrito controle, inclusive mediante anuência prévia, pela Anatel.

III.4. Adaptação dos Instrumentos de Concessão para Autorização

55. O instituto da adaptação dos contratos de concessão para autorização se encontra previsto na LGT, após alterações promovidas pela Lei 13.879/2019, regulamentada pelo Decreto 10.402/2020. Em síntese, a adaptação pressupõe os seguintes requisitos legais:

a) compensação do valor econômico associado à adaptação em compromissos de investimento (art. 144-A, inciso II, c/c o art. 144-B, **caput** e §2º, da LGT);

b) manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada, nos termos da regulamentação da Agência (art. 144-A, inciso I, da LGT);

c) apresentação de garantia que assegure o fiel cumprimento das obrigações de manutenção do serviço adaptado e de compromissos de investimento (art. 144-A, inciso III, da LGT);

56. Inicialmente, com objetivo de operacionalizar o instituto da adaptação, o Conselho Diretor da Anatel aprovou a Resolução-Anatel 741/2021 que consolidou o Regulamento de Adaptação das Concessões do STFC (RGA), nos termos do art. 2º, § 1º, do Decreto 10.402/2020.

57. A Resolução-Anatel 741/2021 estabeleceu procedimentos de cálculo do valor econômico da adaptação, um dos pontos objeto de acompanhamento no Processo TC 036.367/2016-8 do TCU e do Acórdão 516/2023 – Plenário.

58. A Anatel encaminhou ao TCU, em 6/7/2022, os primeiros documentos associados ao processo de migração, contendo estudos para o cálculo do saldo da adaptação das concessões do STFC para autorizações deste serviço e valores econômicos associados à adaptação. Esta questão foi analisada pelo TCU no bojo do TC 036.367/2016-8, que resultou no Acórdão 516/2023 – Plenário, de relatoria do Exmo. Ministro Bruno Dantas.

59. O Acórdão-Anatel 229/2022-CD aprovou a metodologia de cálculo do saldo da adaptação das concessões do STFC para autorizações deste serviço e os valores econômicos associados à adaptação individualizados por concessionária, conforme previsto no Regulamento de Adaptação das Concessões do STFC para Autorizações deste serviço, nos termos do Manual Metodológico.

60. Como resultado desse processo, estimaram-se valores individualizados para cada concessionária que, caso exercessem a opção de adaptar o instrumento de concessão para o de autorização, seriam revertidos em compromissos de investimentos em infraestruturas de telecomunicações, conforme diretrizes do Poder Executivo.

61. Após a remessa de tais valores para o exame do TCU, a Agência procedeu à revisão dos valores em atendimento aos itens 9.2 e 9.4 do Acórdão 516/2023 – Plenário, exarado nos autos do Processo TC 036.367/2016-8. A revisão foi aprovada no Acórdão-Anatel 162/2023-CD.

62. Assim, inicialmente, os valores econômicos associados à adaptação dos contratos de concessão do STFC da Oi poderiam totalizar R\$ 20,35 bilhões (valores nominais), conforme discriminado na Tabela 1.

Tabela 1. Valor econômico inicialmente associado à adaptação dos contratos de concessão da Oi.

Componente	Valor	Descrição
A1	R\$ 4.549.893.566,33	Valor econômico associado às obrigações já assumidas pelas concessionárias e que deveriam ser cumpridas até o final da concessão.
A2	R\$ 1.005.616.829,47	Valor econômico associado às obrigações que deveriam ser cumpridas até o final da concessão se o contrato se mantivesse.
B1	R\$ 56.105.737,00	Saldo da desoneração do ônus contratual bienal do STFC.
B2	R\$ 2.650.109,00	Saldo da desoneração do Fator X.
C	R\$ 14.738.391.842,00	Valor real dos bens reversíveis (valor com base na RBR 2019,

reavaliado e aplicado o fator de compartilhamento)

TOTAL R\$ 20.352.658.083,80

Fonte: Acórdão-Anatel 162/2023-CD.

III.5. Controvérsias Associadas aos Contratos de Concessão do STFC

63. A Anatel encaminhou, ao TCU, em 27/6/2023, SSC buscando a resolução de controvérsias existentes entre a Agência e a Oi quanto ao término dos contratos de concessão do STFC (peças 1-7).

64. A primeira divergência com a concessionária se refere à metodologia de cálculo para apuração do valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização, bem como ao valor econômico estipulado para a opção de adaptação.

65. Após a realização de procedimentos de adequação de cálculos associados à parcela do valor real dos bens reversíveis e atualização dos valores do PGMU, a Anatel havia previsto o valor econômico de R\$ 20,3 bilhões para a adaptação do STFC.

66. O valor calculado, contudo, é controverso com as concessionárias.

67. A Oi já contestou, em âmbito administrativo, a metodologia e os cálculos realizados, no tocante à metodologia de valoração dos bens reversíveis e à regularidade dos cálculos das sucessivas trocas de obrigações de universalização impostas às concessionárias do STFC ao longo do tempo. A decisão é objeto de pedido de reconsideração, ao qual foi deferido efeito suspensivo e está, atualmente, em fase de apreciação de mérito pelo Conselho Diretor da Anatel.

68. A controvérsia entre Anatel e Oi sobre o montante correspondente ao valor econômico impede que, até o presente momento, a migração prevista pela Lei seja efetivamente concretizada pela Companhia.

69. Além disso, a Oi e a Anatel ainda possuem divergência acerca de aspectos relevantes da execução do contrato de concessão do STFC. Tais divergências levaram a Oi a instaurar, em 30/12/2020, o Procedimento Arbitral CCI 26470/PFF (Arbitragem), contra a Anatel, pleiteando, dentre outros pontos, o reequilíbrio econômico-financeiro e o restabelecimento da sustentabilidade de seus contratos de concessão.

70. Atualmente, a arbitragem está suspensa por requerimento das duas partes, cujas pretensões da Oi, se integralmente acolhidas, poderiam resultar numa condenação da Anatel estimada em R\$ 63,5 bilhões, atualizada até março de 2024.

71. Por fim, a despeito de não se encontrar explícita na peça inicial da SSC, identificou-se controvérsia latente e sensível entre o entendimento das partes sobre aspectos da reversibilidade dos bens associados à concessão. Há senso comum sobre a reversibilidade dos bens ao término do contrato, mas com interpretações distintas quanto a conceitos e forma.

72. A visão patrimonial dos bens reversíveis é principalmente manifestada no âmbito deste TCU, por meio dos Acórdãos 3.311/2015 e 1.809/2016, exarados no curso do Processo TC 024.646/2014-8.

73. Sob essa tese, a reversão ocorre com a transferência da propriedade da integralidade dos bens reversíveis (bens indispensáveis à continuidade e atualidade da prestação do serviço no regime público). Este processo de reversão da propriedade de bens necessários a continuidade de prestação do serviço necessitaria de apuração do cabimento do pagamento da indenização pelos bens reversíveis ainda não-amortizados, incluindo a indenização devida pela reversão de bens que são majoritariamente empregados para a prestação de serviços em regime privado.

74. Por outro lado, a visão funcional da concessão é expressa no RCON da Anatel.

75. Sob essa tese, a extinção da concessão transmitiria à União apenas a posse dos bens exclusivos do STFC, e sobretudo no caso dos bens de uso compartilhado com outras modalidades de serviços de telecomunicações será celebrado contrato de cessão de direito de uso, proporcional a capacidade necessária à continuidade do serviço prestado em regime público. Ou seja, a reversão da posse ou cessão de direito de uso se daria, em essência, por meio de contratos necessários a continuidade da prestação de serviço.

76. O entendimento das concessionárias, expresso em suas demonstrações financeiras, entre outros, perfila-se à visão funcional da concessão. Adicionalmente, depois da publicação desses atos, diversos negócios jurídicos envolvendo bens de uso compartilhados foram celebrados, como, por exemplo, a própria alienação da UPI InfraCo. Desse modo, a depender da forma adotada para reversão, posse ou propriedade dos bens, ao final da concessão, há possibilidade de novos litígios e incerteza jurídica ao final do prazo previsto para a concessão.

77. Em caso de encerramento da concessão pela opção pela adaptação para autorização, as controvérsias associadas aos bens reversíveis não se manifestariam em conflitos, uma vez que os bens associados à concessão deixariam, por força legal, de sofrer quaisquer ônus associados à reversibilidade, afastando qualquer tese de reversibilidade aplicável de fato. Em contrapartida, a companhia deve realizar investimentos no montante do valor econômico associado à adaptação, que devem ser priorizados conforme diretrizes do Poder Executivo.

III.6. Proposta de Solução Encaminhada para Aprovação deste TCU

78. A proposta de solução consensual (Termo de Autocomposição, Termo ou Acordo) visa garantir segurança técnica e jurídica para a transição do modelo atual do STFC em regime público para uma estrutura que reduza significativamente a sua carga regulatória e limite a obrigatoriedade da manutenção do STFC somente às regiões onde não haja alternativa de comunicação de voz. Isso inclui a estipulação de compromissos de manutenção dos serviços de voz alinhados com a realidade da concessão vigente e a situação financeira da companhia. Além disso, a proposta busca assegurar a estabilidade jurídica dos bens utilizados na concessão, incluindo aqueles compartilhados com outros serviços prestados no regime privado.

79. Em síntese, o termo (peça 56, pp. 35-53) se baseia nos seguintes elementos:

- a) adaptação dos contratos de concessão da Oi em termos de autorização;
- b) manutenção da prestação de serviço de voz até, no máximo, 31/12/2028 em localidades sem alternativa de comunicação de voz;
- c) manutenção do atendimento de instituições que utilizem Códigos de Acesso destinados a Serviço de Utilidade Pública (tridígitos) nas condições e prazos dos contratos vigentes com a Oi;
- d) transição organizada e planejada para redução dos pontos de troca e encaminhamento de tráfego telefônico – interconexão;
- e) compromissos mínimos de investimentos e de manutenção do serviço de voz na ordem de R\$ 5,8 bilhões;
- f) estrutura de garantias, regras e acompanhamento da fiel execução dos compromissos de investimento e da manutenção do STFC nas áreas sem alternativa de comunicação.
- g) destinação prioritária de eventual resultado da arbitragem ao equacionamento do valor transacionado com a AGU, e, subsidiariamente, à realização de compromissos de investimentos adicionais e para remuneração das empresas.

III.6.1. Adaptação do Contrato de Concessão do STFC para Autorização

80. Com o objetivo de viabilizar uma solução que fosse mutuamente aceitável, as partes utilizaram seus próprios procedimentos de avaliação de risco para tomada de decisão.

81. Para a Oi, demonstrou-se essencial que a solução para os contratos de concessão do STFC estivesse aderente à legislação e possibilitasse a reestruturação sustentável do STFC, promovendo um equilíbrio entre os resultados operacionais gerados e seus compromissos financeiros passados e futuros. Em relação aos investimentos, uma solução deveria ter em mente a necessidade de equacionamento da dívida financeira da Companhia junto aos atuais credores.

82. No contexto da Administração Pública, a proposta se fundamenta no entendimento de que, considerando o interesse público, acordos administrativos são capazes de superar excepcionalmente normas gerais, em consonância com a doutrina administrativa moderna, bem como do precedente do Acórdão 857/2024 – Plenário, conforme já exposto na Seção III.1.

83. Além disso, como bem pontuado pelo Exmo. Ministro Bruno Dantas, no âmbito do Acórdão 516/2023 – Plenário, a adaptação não é uma obrigação imposta pela legislação e o seu sucesso

depende do interesse das concessionárias diante das condições impostas pela Anatel, o que pode ser objeto de acordo e transação:

‘Sob outro aspecto, no caso concreto é indispensável admitir uma condição inicial para o sucesso da iniciativa da adaptação conduzida pela Anatel: a necessidade de haver interesse por parte das concessionárias pela adaptação diante das condições propostas pela Anatel. A modelagem da migração, por melhor que seja, apenas surtirá efeitos práticos e gerará os benefícios que incentivaram a Anatel a empreendê-la, se as partes intervenientes, ao final, chegarem a bom termo.

Em que pese, portanto, os esforços até aqui dispendidos, bem como a própria aprovação da metodologia da Anatel por parte do TCU, a matéria ainda estará pendente de acordos futuros com as concessionárias.’ (grifou-se)

84. O entendimento encampado pela proposta foi reforçado no processo de aprovação conduzido pelas instâncias decisórias da Administração Pública. A Análise 42/2024/AF (peça 52, p. 57), que conduziu o Acórdão-Anatel 97/2024-CD, as regras de adaptação dos contratos de concessão do STFC para adaptação são de especialidade legislativa que se sobrepõe ao que está na regulamentação da Agência. Em adição, cumpre destacar o entendimento do Parecer 243/2024/CONJUR-MCOM/CGU/AGU (peça 49, pp. 23-24):

*‘23. Como se observa, os acordos regidos pela Lei 9.469/1997, devem ser entendidos como espécie de ato administrativo, submetido, portanto, aos princípios que regem a Administração Pública, dentre os quais aqueles enunciados nos arts. 37, **caput**, e 71, **caput**, da Constituição da República: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, legitimidade e economicidade.*

24. Por outro lado, tratando-se de ato administrativo, pode-se deduzir logicamente que a transação celebrada por autoridade pública é capaz de superar, pelos critérios da cronologia e da especificidade, ato administrativo geral anteriormente editado. Nesse sentido, embora os acordos celebrados pela Administração Pública devam observância ao princípio da legalidade, não há óbice de que, no caso concreto, seja superada alguma norma geral editada pela própria Administração, como, no caso concreto, a Resolução-Anatel 741/2021.’

85. Dessa forma, além dos requisitos legais estabelecidos, para a Anatel e o MCom, mostrou-se imperativo considerar uma abordagem mais abrangente do que os procedimentos gerais descritos na Resolução-Anatel 741/2021, levando em conta os diversos impactos particulares do caso específico. Propõe-se que esse posicionamento seja seguido pela SecexConsenso e por este TCU.

86. Mais precisamente, foi necessário avaliar o custo econômico da manutenção do serviço em regime de concessão, considerando os riscos do caso concreto que poderiam ameaçar sua continuidade e exigir intervenção estatal, seja devido à falência da empresa ou à caducidade do contrato, acarretando ônus financeiro para o erário.

87. Em síntese, sob a ótica da Administração Pública, a proposta de solução considera os seguintes riscos, já descritos na Análise de Cenários realizada pela equipe técnica da Anatel durante as tratativas (peça 45):

a) *assunção direta da operação do STFC pelo Estado, via intervenção ou caducidade, com a reversão de bens e todas as implicações administrativas e logísticas necessárias para garantir a continuidade do serviço;*

b) *caso o Estado passe a operar diretamente o STFC, há necessidade de investimento de recursos públicos para manter o STFC em seu formato atual, com custo anual estimado aproximadamente entre R\$ 2 bilhões e R\$ 4 bilhões;*

c) *indenização à concessionária, referente aos bens não amortizados que serão revertidos, em caso de encerramento antecipado do contrato de concessão, podendo chegar a cerca de R\$ 12*

bilhões, com base na Relação de Bens Reversíveis de 2019, utilizada como referência inicial para cálculo do valor da adaptação pela Anatel;

d) em caso de intervenção decretada, eventual afastamento dos administradores da Oi impactaria não apenas a prestação do serviço STFC em regime público, mas também a governança da Companhia como um todo, que também administra serviços prestados em regime privado, potencialmente resultando em litígios adicionais contra a União;

e) possível inadimplência definitiva dos créditos no valor de aproximadamente R\$ 7,4 bilhões já estabelecidos em acordo extrajudicial firmado com a AGU, que, em contexto falimentar, possuem classificação subquirográfica, ou seja, seu pagamento só se dará depois de liquidados todos os outros créditos, inclusive os dos juros posteriores ao surgimento da massa falida;

f) possíveis novos litígios judiciais envolvendo a reversão de bens à União, seja pela contestação da abordagem patrimonialista ou diante da possível retomada, da propriedade ou do uso, de bens compartilhados vinculados à concessão.

88. Durante as negociações, buscou-se, em um primeiro momento, uma solução que fosse mutuamente aceitável para encerrar todas as controvérsias e litígios pendentes, incluindo de um lado, o encerramento da arbitragem e de outros processos judiciais e administrativos em andamento, de outro lado, o tratamento de questões relacionadas à adaptação, a quitação do valor transacionado com a AGU e o encerramento de processos administrativos e judiciais em andamento.

89. Uma das razões é a delicada situação financeira da Oi, que se encontra atualmente em sua segunda recuperação judicial. Nesse cenário, a captação de novos recursos junto ao mercado buscando adaptação dos contratos de concessão foi considerada absolutamente impraticável.

90. Por outro lado, houve óbice significativo relacionado à definição no âmbito das entidades da Administração Pública de procedimentos para valoração da expectativa de resultados da arbitragem. Isso inviabilizou que as partes chegassem a bom termo quanto à compensação direta dos valores atualmente discutidos em litígio com os valores transacionados e de valores para adaptação do STFC.

91. Nesse contexto, a Oi buscou uma solução alternativa, por meio da qual a V.tal (empresa integrante de seu grupo econômico) passou a viabilizar a concretização de compromissos de investimento sólidos, necessários para a adaptação dos contratos de concessão do STFC, assumindo o risco do resultado da arbitragem. A participação da V.tal estaria condicionada à celebração, entre as partes privadas, de um instrumento de cessão dos eventuais recebíveis resultantes de uma sentença arbitral favorável à Oi.

92. Resumidamente, esse instrumento privado se assemelha à aquisição, pela V.tal, de uma parcela do eventual resultado da arbitragem a favor da Oi, cuja contrapartida não é direcionada diretamente à última empresa, mas direcionada a realização de compromissos de investimentos que podem não estar alinhados necessariamente com o plano de negócios da empresa.

93. Para garantir segurança jurídica para ambas as partes, que viabilizasse a participação da V.tal para realização de compromissos de investimento em montantes que justificassem o interesse público na solução, também foi importante prever e reconhecer, no Termo de Autocomposição, que não haveria solidariedade, sucessão ou responsabilidade de qualquer natureza entre as partes privadas.

94. Com a apresentação dos compromissos de investimento pela V.tal, foi possível elaborar uma solução que refletisse valores alinhados com o potencial econômico associado à adaptação, levando em consideração o custo econômico da manutenção do serviço em regime de concessão, bem como os riscos que poderiam ameaçar sua continuidade e requerer intervenção estatal.

III.6.2. Serviço de Voz em Localidades sem Alternativa de Comunicação

95. Em um momento de transição tecnológica e expansão das redes e serviços de telecomunicações, é necessário contar, ainda que transitoriamente, com o STFC para manter o

acesso a serviço de telecomunicações a uma parcela da população que não possui alternativas de prestadores de serviços de voz.

96. A descontinuidade da oferta do STFC em áreas sem alternativa pode acarretar sérias implicações econômicas e sociais, incluindo: a) a falta de acesso a serviços de emergência (como bombeiros, polícia e Samu) e serviços públicos (como prefeituras e escolas públicas); b) a interrupção dos serviços prestados a operadoras e provedores regionais que se conectam à rede ou dependem de insumos de atacado; e c) o isolamento econômico e social das comunidades, devido à falta de acesso aos serviços de telecomunicações..

97. O termo estabelece que a Oi manterá o STFC em locais onde é a única provedora de serviço de voz, seguindo um padrão chamado de **carrier of last resort** (CoLR) – prestador de serviços de última instância – e estenderá o prazo de oferta do serviço até 31/12/2028, ou, antes disso, quando houver cobertura de outro serviço de voz na área considerada.

98. O racional para definição do CoLR considerou as localidades em que a Oi é a única prestadora de serviço de voz e possui clientes. O Serviço Móvel Pessoal (SMP) foi definido como um serviço substituto, conforme regulamentação de competição da Anatel, identificando as seguintes características de cobertura: (i) localidades com acesso individual pela concessionária: mínimo de 80% de cobertura dos setores censitários urbanos; (ii) localidades apenas com acesso coletivo (TUP): mínimo de 50% de cobertura dos setores censitários urbanos. Além disso, observou-se critérios de população na forma prevista no PGMU (localidades com mais de 100 habitantes no caso de acesso coletivo e mais de 300 habitantes no caso de acessos individuais).

99. O procedimento adotado resultou na redução do número de localidades com presença do STFC em regime público pela Oi de 35.905 para o total de 10.650 que terão a presença do STFC pela Oi atuando em regime privado (peça 57). Segundo informações do IBGE registradas na memória de cálculo, estas localidades compreendem uma população superior a 3,279 milhões de pessoas.

100. Cumpre destacar que o prazo de oferta do serviço em regime de CoLR (31/12/2028) é de até três anos superior ao prazo previsto na Resolução-Anatel 741/2021 (31/12/2025). O prazo adicional da solução proposta permitirá a adoção de medidas regulatórias aptas a prover o atendimento de tais localidades por outros serviços.

101. Por exemplo, com a instalação do 4G do SMP em localidades, conforme compromissos do Edital de Licitação do 5G, aproximadamente 2.404 dessas áreas terão cobertura nos próximos anos. Quando isso acontecer, a Oi poderá desativar o STFC nesses locais. Isso permitirá uma redução gradual da dependência das localidades em relação à rede da Oi, garantindo que compromissos regulatórios e ajustes necessários possam ser feitos para proteger as populações mais vulneráveis.

Análise

102. A definição da prestação de serviço em regime de CoLR compõe uma das oportunidades de melhoria identificadas no RGA.

103. Enquanto a Resolução-Anatel 741/2021 previa a prestação de serviço em municípios sem competição adequada, nos termos do Plano Geral de Metas de Competição (PGMC) ou em localidades em que o STFC seja a única alternativa, o Acordo propõe uma abordagem sistêmica, buscando todas as localidades em que atualmente há prestação do STFC pela Oi e não há alternativa de prestação de serviço de voz (SMP) em condições adequadas de cobertura.

104. A proposta de solução visa manter uma prestação de serviço adequada nas localidades em que a população possui maior dependência do STFC, e não apenas nos municípios onde ele é a única alternativa de comunicação. Deve-se ter em vista que o conceito de localidade envolve uma agregação geográfica menor do que o conceito de município.

105. As localidades que terão o serviço de STFC em regime de CoLR mantido compreendem uma população superior a 3,279 milhões de pessoas.

106. Outro ponto de relevância é o prazo adicional previsto para manutenção do STFC nessas localidades. O prazo adicional de três anos é superior ao previsto inicialmente no RGA e proporcionará maior segurança para adoção das medidas regulatórias necessárias para o atendimento satisfatório das localidades atualmente dependentes do STFC.

107. As condições de prestação do serviço em regime de CoLR apresentam uma redução substancial em relação à prestação atual do serviço. Esse escopo reduzido de atuação se apresentou aderente à situação da Oi após a aprovação de seu plano de recuperação judicial.

III.6.3. Conectividade a Serviços de Utilidade Pública e Emergência (tridígitos)

108. A solução proposta prevê a manutenção da prestação e a oferta do STFC para instituições que usem Códigos de Acesso destinados a Serviço de Utilidade Pública nas áreas onde o regime de CoLR está em vigor. Para as outras localidades, onde existem outras opções de serviços disponíveis, a empresa deve manter o serviço durante o período do contrato atualmente vigente, oferecendo alternativas de atendimento sempre que houver outra opção como, por exemplo, cobertura de rede de fibra da Oi.

III.6.4. Desativação Ordenada de Pontos de Interconexão

109. A desativação desordenada de pontos de interconexão poderia gerar a interrupção dos serviços prestados a operadoras e provedores regionais que se conectam à rede ou dependem de insumos de atacado.

110. A Resolução-Anatel 693/2018 define o Ponto de Interconexão (POI) e o Ponto de Presença para Interconexão (PPI) como elementos técnicos para acessar redes, encaminhar tráfego e determinar responsabilidades entre as partes. O regulamento permite a desmobilização de ativos de interconexão quando não há tráfego por seis meses consecutivos.

111. Durante as tratativas, a Oi argumentou que, como operadora do STFC em regime público, está presente em 3.910 áreas locais, mas apenas 17% delas estão realmente sendo usadas para interconexão de tráfego. Isso significa que pontos de interconexão nas outras 3.245 áreas locais poderiam, em teoria, ser desativados sem causar problemas significativos para outras operadoras.

112. A solução proposta prevê que a Oi poderá diminuir gradualmente os POI/PPI em sua rede de telefonia, com o objetivo de readequar sua estrutura. A solução prevê tratamento diferente para POI/PPI ativos e ociosos.

113. Antes de desativar POI/PPI ociosos, a Oi, após recebido o atesto da Anatel, notificará as operadoras potencialmente afetadas com pelo menos 15 dias de antecedência. Para os POIs ou PPIs ativos, a Oi poderá ajustar sua rede para agrupar aqueles com a abrangência geográfica do mesmo Código Nacional (CN). Operadoras que não são consideradas de pequeno porte terão 30 dias após a notificação para negociar com a Oi sobre as mudanças necessárias na rede. Já as de pequeno porte terão 90 dias, com possibilidade de prorrogação por mais 90 dias, para chegar a um acordo com a Oi sobre as mudanças na rede.

114. Por fim, a solução também prevê um prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, prorrogáveis uma única vez por igual período, para concluir o atendimento de pedidos de interconexão recebidos até o início do ano.

III.6.5. Compromissos de Investimento e de Manutenção do Serviço

115. O valor calculado para compensação do valor econômico associado à adaptação (art. 144-A, inciso II c/c art. 144-B, **caput** e §§ 1º e 2º, da LGT) obtido a partir das condições atuais de interpretação da Resolução-Anatel 741/2021 é controverso com as concessionárias.

116. A Oi já contestou, em âmbito administrativo, a metodologia e os cálculos realizados, principalmente no tocante à metodologia de valoração dos bens reversíveis. A decisão é objeto de pedido de reconsideração, ao qual foi deferido efeito suspensivo e está, atualmente, em fase de apreciação de mérito pelo Conselho Diretor da Anatel.

117. De toda sorte, visando a composição de interesses e a busca por uma solução mutuamente aceitável, a Anatel e a Oi buscaram, ainda que sem sucesso, alternativas metodológicas que viabilizassem um consenso.

118. A redução da essencialidade do STFC foi um fator relevante a ser considerado para uma possível revisão do valor econômico associado à adaptação, especialmente em relação aos bens reversíveis. As partes concordaram que com o passar do tempo e o término da concessão, os ativos poderiam depreciar mais, o que poderia resultar em uma redução nos valores dos bens reversíveis. No entanto, não houve acordo sobre a metodologia de cálculo a ser utilizada.

119. A revisão dos cálculos por meio da utilização de uma RBR mais recente foi uma abordagem discutida. A ausência de auditoria do inventário, a dificuldade de conciliação entre os dados dos registros de 2022 e de 2019, além da necessidade de adição e reclassificação de ativos a partir dos resultados de fiscalizações e consultoria foram objeto de críticas pela Anatel. A ausência de revisão do nível do fator de compartilhamento, por seu turno, foi objeto de críticas pela Oi.

120. Devido à impossibilidade de conciliação entre as partes em tempo hábil sobre a metodologia precisa e adequada, à preocupação da Agência sobre implicações setoriais de uma revisão metodológica com fragilidades, às diferenças na percepção de risco em relação ao resultado da Arbitragem e à situação de não acordo, e à possibilidade de se incrementar compromissos de investimentos em função de eventual resultado da Arbitragem, as partes optaram pela definição do montante total de compromissos de investimentos de forma pragmática.

121. Assim, como consequência dessa abordagem pragmática, a proposta de solução prevê a destinação de R\$ 5,8 bilhões de compromissos de investimentos fixos em infraestrutura e para manutenção do serviço de voz em regime de CoLR, conforme apresentado na Tabela 2.

Tabela 2. Compromissos de investimento fixos para fins de adaptação e manutenção do STC em regime CoLR.

Frentes de investimentos	Descrição dos investimentos	Investimento total (R\$ mm)
Conectividade de Escolas Públicas	Construção de rede de acesso (rede externa) para cobertura de 4 mil escolas públicas de ensino básico, e implantação de rede interna e provimento de conectividade para essas escolas por 5 anos	1.196
Construção de rede de fibra óptica submarina para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade da região Sul	Implantação de acesso de cabo submarino na costa do Rio Grande do Sul, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região.	200
Construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões Norte e Nordeste	Implantação de acesso de cabo submarino na costa Norte do Brasil, interligando uma estação de chegada na região Norte a uma estação de chegada na região Nordeste, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região	280
Desenvolvimento de competição em novos mercados	Construção de novos Centros de Dados (Data Centers) distribuídos pelo território brasileiro.	3.324
Total de investimentos V.Tal		5.000
Manutenção do serviço	Regime de CoLR	800
Total de investimentos Oi		800
Total para fins de adaptação		5.800

122. A proposta de solução consensual ainda contempla a possível realização de aproximadamente R\$ 4,5 bilhões de compromissos de investimento adicionais, em caso de uma sentença arbitral desfavorável à Anatel, adicionalmente aos R\$ 5,8 bilhões de compromissos de investimento fixos já previstos.

123. A definição dos compromissos de investimento se deu de forma consensual entre as empresas e as entidades da Administração Pública, de forma mais ampla do que o rol inicialmente previsto na Resolução-Anatel 741/2021, muito em função da participação ativa do Ministério das Comunicações no processo de solução consensual.

124. Foram selecionadas três principais áreas de investimentos: conectividade de escolas públicas, construção de rede de fibra ótica submarina e subterrânea nas regiões Norte, Nordeste e Sul, bem como o desenvolvimento de competição em novos mercados por meio da construção de novos centros de dados (*data centers*) distribuídos pelo território brasileiro.

Análise

125. A definição dos compromissos de investimento emerge como um ponto fundamental na viabilização do processo de adaptação dos contratos do STFC em autorização. A solução alcançada representa o consenso possível entre todas as partes envolvidas, buscando um ajuste mutuamente aceitável diante das circunstâncias apresentadas.

126. De acordo com a LGT, o montante dos compromissos de investimentos deve ser dado pela 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.

127. Desse modo, sob a ótica do agente privado, a decisão pela mudança no regime de prestação de serviços não decorra exclusivamente da exploração econômica dos ativos, priorizando as vantagens regulatórias do regime privado para a decisão do concessionário.

128. Diante das controvérsias sobre o valor total dos compromissos de investimento entre a Oi e a Anatel, juntamente com a necessidade de uma transição ordenada e previsível na redução da prestação do STFC pela Oi e a oportunidade de realizar investimentos em áreas estratégicas para a política pública, a Anatel e o MCom adotaram uma abordagem pragmática nas negociações com a Oi.

129. Isso se deu porque uma abordagem ortodoxa, com a definição de uma metodologia em comum com a concessionária, mostrou-se difícil de conciliar durante o processo.

130. Nesse sentido, durante as negociações, sob a ótica da Administração Pública, foram consideradas expectativas de valores de investimento com base em cenários alternativos de reversão de bens e dispêndios pela União caso um acordo não fosse alcançado, juntamente com investimentos mínimos em áreas prioritárias, como a ampliação da conectividade em escolas públicas.

131. Considerando que a impossibilidade de um acordo poderia ser mais um fator que levaria a empresa a enfrentar um processo de falência iminente, essa abordagem representa, sob a ótica da Administração Pública, o valor esperado da exploração desse serviço em regime de concessão.

132. Um dos principais pontos de divergência apresentado pela AudComunicações se reporta ao valor total dos compromissos de investimento para adaptação (peça 53).

‘110. O processo de cálculo do saldo de adaptação das concessões de STFC foi realizado pela Anatel ao longo dos últimos anos, tendo sido acompanhado por este TCU no âmbito do TC 036.367/2016-8. Ao longo do referido trabalho, a Anatel concluiu que à Oi caberia o pagamento de um saldo em aberto, em favor da União, estimado em cerca de R\$ 19,9 bilhões, como detalhado em seções anteriores.

111. A metodologia de cálculo que resultou no referido valor foi aprovada pelo Tribunal de Contas preliminarmente; contudo, ficou assentada a necessidade de se observar, antes do efetivo processo de migração, determinado conjunto de determinações, recomendações e ciência, exaradas pela Corte, de forma que fosse possível construir um valor de migração terminativo, conforme:

(...)

112. Assim, entende-se que a metodologia desenvolvida pela Anatel para o cálculo do saldo de migração das concessionárias de STFC, ainda que preliminarmente aprovada pelo TCU, não teria produzido ainda os valores finais da migração. Para tal, faz-se necessária uma avaliação desta Corte de Contas com relação ao devido cumprimento dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 516/2023 – Plenário, bem como de outros possíveis processos em aberto que possam impactar as componentes de cálculo do saldo de migração.

113. *Especificamente no caso da concessionária Oi, deve-se destacar o TC 011.523/2022-0, que identificou como irregularidades a ausência de contabilização do saldo de desonerações de TUP do PGMU III, e a precificação indevida de compensação de impostos nas metas de PSM. Essas irregularidades, ainda pendentes de apreciação pelo TCU, podem impactar o saldo de migração em cerca de R\$ 2,25 bilhões em favor da União.*

114. *Adicionalmente, no âmbito da TC 036.367/2016-8, foi identificada a desconsideração dos valores econômicos decorrentes de operações de alienação de bens reversíveis no cálculo dos saldos de migração dos contratos de STFC, com possível impacto estimado em cerca de R\$ 1,08 bilhão em favor da União – especificamente para a Oi. Esse achado foi objeto de ponderações pelo Eminentíssimo Ministro-Relator Bruno Dantas em seu voto (TC 036.367/2016-8, peça 205, p. 12), ao dispor:*

(...)

115. *Como mencionado no voto transcrito acima, esse valor bilionário é tratado no âmbito do TC 003.342/2022-0, que está em andamento no TCU.*

116. *Dessa forma, é possível que o saldo de migração a ser considerado para o grupo Oi seja de R\$ 23,26 bilhões, ao invés dos R\$ 19,92 bilhões anteriormente destacados.*

117. *Nessa linha, o saldo de investimentos proposto no termo de solução consensual, estimado em cerca de R\$ 5 bilhões, e apresentado por meio de uma abordagem pragmática, sem demonstração ou motivação que justifique esse valor, não encontra respaldo nas estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel, construídas na intenção de dar fiel cumprimento ao disposto na Lei 13.879/2019, e representando cerca de 25,1% do valor originalmente calculado e apresentado pela Anatel a este TCU.*

118. *Ainda que eventualmente possam ser realizados compromissos adicionais em investimentos no montante de até R\$ 4,3 bilhões, a depender do resultado do processo arbitral em curso contra a Anatel, tal modulação não encontra previsão legal. Deve-se destacar que a ampliação do valor fixo de investimentos, estimado em R\$ 5 bilhões, com possíveis compromissos adicionais, consiste somente de um cenário possível, dentre diversos outros desdobramentos decorrentes do processo arbitral.*

119. *Em oposição, vale repisar que o texto da Lei 13.879/2019 define, em seu art. 144-B, § 1º, que ‘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 adaptação’, sem qualquer possibilidade de modulação, desconto, parcelamento ou condicionante a serem inseridos pela Anatel.*

120. *Ressalta-se que o valor de migração na proposta de solução consensual corresponde apenas às estimativas de Capex para a construção dos compromissos propostos. Assim, não se trata de um Valor Presente Líquido (VPL) associado a um empreendimento a ser realizado a partir da infraestrutura que se planeja construir. Dessa forma, a obtenção dos valores dos compromissos deveria ter considerado outros elementos que podem reduzir os valores apresentados, como as receitas que os agentes privados possivelmente obterão nos próximos anos com os compromissos a serem construídos.*

121. *Dessa forma, reforça-se que os valores previstos no termo de autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para o regime de autorização afrontam os artigos estabelecidos na Lei 13.879/2019, que visam balizar os cálculos a serem realizados, bem como as estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel até o presente momento.* (grifos do original)

133. *A divergência apresenta pressupostos que diferem substancialmente da fundamentação utilizada para estruturação do Acordo. Desse modo, é importante se realizar uma avaliação mais sistemática das condições específicas do caso concreto que levam à excepcionalidade para*

construção de um acordo administrativo com base no art. 26 da LINDB, como apresentado na Seção III.1.

134. Primeiramente, caso a Oi concordasse com valor apresentado pela Anatel ao TCU no Acórdão 516/2023 – Plenário, o processo de adaptação teria sido conduzido dentro do próprio RGA e avaliado em um processo específico, eliminando a necessidade dos trabalhos de solução consensual.

135. É evidente que o interesse público seria suscitado no caso de uma migração com valores mais elevados, como, por exemplo, os R\$ 23,26 bilhões decorrente dos apontamentos da Unidade Técnica, ainda não apreciados pelo TCU.

136. No entanto, a decisão de adaptação é da concessionária. Caso haja excepcionalidade, conveniência e oportunidade na atuação e revisão dos procedimentos gerais, a Administração Pública tem o dever-poder de avaliar todos os riscos envolvidos de forma realista e viável.

137. Como já mencionado, a abordagem adotada pela Anatel e MCom considerou uma variedade de riscos identificados na Análise de Cenários realizada pela equipe técnica da Anatel durante as negociações (peça 45), conforme apresentado no item 87 desta instrução. Sugere-se que essa abordagem seja considerada como o entendimento preferencial desta SecexConsenso e do TCU ao avaliar o Acordo.

138. Destaca-se que a Lei 13.879/2019 não requer que o concessionário e a Administração concordem com a mesma metodologia para definir o valor econômico da adaptação.

139. Nesse contexto, o processo de negociação foi pragmático, uma vez que os números avaliados e os critérios de legitimidade utilizados pela Anatel e MCom não foram compartilhados com a Oi. A análise realizada pela equipe da Agência foi compartilhada com a AudComunicações durante as tratativas, mas mantida em sigilo em relação aos particulares.

140. O procedimento pragmático adotado considerou, sob a perspectiva da Administração, tanto o valor esperado da exploração do serviço adaptado em regime de autorização quanto o valor esperado da exploração desse serviço em regime de concessão. Nesse lanço, entende-se necessário sopesar a situação específica da concessionária Oi, que está enfrentando sua segunda recuperação judicial.

141. Após ampla discussão e reflexão, a equipe técnica da Anatel apresentou análise de riscos (peça 45) que avaliou que, sem a adaptação dos contratos do STFC, a empresa muito provavelmente passaria por um processo de falência, o qual ensejaria a necessidade de intervenção estatal na concessão. Essa intervenção estaria sujeita a risco de quebra de continuidade da oferta de serviços, por questões operacionais da transferência da gestão da empresa para um possível permissionário ou diretamente à União.

142. Para definição do valor da adaptação, trabalhou-se com os principais elementos identificados na análise da peça 45 favoráveis à União, como os valores dos bens reversíveis em R\$ 19,73 bilhões (valor real dos bens reversíveis, com base na RBR 2019, reavaliado e sem aplicação do fator de compartilhamento), e os desfavoráveis à União, como o custo de manutenção do STFC em aproximadamente R\$ 2,47 bilhões (com base no modelo **bottom-up** de custos e execução até o prazo final da concessão), e a indenização pelos ativos não amortizados que serão revertidos em aproximadamente R\$ 12,97 bilhões (valor total dos bens reversíveis na forma listada na RBR 2019, sem reavaliação e sem aplicação do o fator de compartilhamento). A análise exclusiva desses valores resulta em um ganho econômico favorável à União no valor de aproximadamente R\$ 4,28 bilhões, considerando apenas os custos associados à prestação do serviço.

143. No entanto, essa avaliação é puramente econômica e não considera todos os aspectos subjetivos de possíveis litígios relacionados à reversão dos bens, bem como à intervenção ou caducidade da concessão para a continuidade da prestação do serviço. Os custos, riscos e incertezas associados a uma situação de litigiosidade certamente reduzem o valor de R\$ 4,28 bilhões de benefícios decorrentes da situação de não acordo.

144. Outra questão relevante a ser considerada é que o processo de reversão implica na transferência de bens mediante o pagamento de uma indenização em dinheiro. A exploração desses bens na prestação do STFC é deficitária. O valor econômico de R\$ 19,73 bilhões a favor da União não resultaria da exploração do STFC, mas sim da interrupção do serviço e da alienação desses bens.

145. Desse modo, em contrapartida ao valor econômico de R\$ 4,28 bilhões obtido para o caso de prestação do serviço em regime público pela Administração, o Acordo prevê a realização de: a) R\$ 5 bilhões de compromissos de investimentos fixos, b) R\$ 800 milhões de manutenção da prestação do serviço de voz em regime de CoLR, e c) aproximadamente R\$ 4,5 bilhões em compromissos condicionados em caso de sentença arbitral desfavorável à Anatel. Entende-se assim que há aderência aos pressupostos legais previstos para adaptação dos Contratos do STFC para autorização.

III.6.5.1. Investimento em Conectividade de Escolas Públicas

146. A Estratégia Nacional de Escolas Conectadas (Enec), criada pelo Decreto 11.713/2023, visa coordenar iniciativas para garantir uma conectividade de qualidade nas escolas públicas de educação básica, tanto para fins pedagógicos quanto administrativos. A Enec abrange diferentes aspectos, como conectividade em alta velocidade para as escolas públicas de educação básica, incluindo rede sem fio, ferramentas de monitoramento e segurança da informação, além de equipamentos adequados para fins administrativos e educacionais.

147. A proposta de solução ora encaminhada estabelece que, além da implementação da infraestrutura de rede para fornecer conectividade às escolas, na forma da Resolução Cenec 2 de 22/2/2024, será instalada uma rede interna para distribuir o sinal de internet aos alunos, professores e funcionários, com a cobertura dos custos operacionais desses serviços assegurada por um período de 5 anos. Para garantir a qualidade do sinal dentro das instalações escolares, haverá um ponto de acesso sem fio para cada 2 salas.

148. O valor de R\$ 1.196.044.822,51 atribuído ao compromisso de investimento com conexão e manutenção da conectividade das escolas foi calculado para fins de referência apenas, com base nos valores de referência previstos no Caderno de Projetos do Conselho Gestor do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (CG-Fust) e no orçamento preliminar do Projeto Aprender Conectado conduzido pela Entidade Administradora de Conectividade de Escolas (Eace).

149. O MCom e o Ministério da Educação estão coordenando esforços necessários para evitar a sobreposição das políticas públicas, garantindo que não haja redundância ou falta de atendimento nas escolas públicas. Isso inclui o atendimento das escolas por meio do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust), conforme estabelecido pela Lei 9.998/2000, bem como pelo Programa de Inovação Educação Conectada, regido pelas Leis 14.172/2021 e 14.180/2021.

150. Além disso, são considerados os projetos de escolas conduzidos pela Entidade Administradora da Conectividade de Escolas (Eace), estabelecida no leilão do 5G, responsável por operacionalizar os procedimentos relativos à conectividade nas escolas públicas, conforme critérios definidos pelo Grupo de Acompanhamento do Custeio a Projetos de Conectividade de Escolas (Gape).

151. Os compromissos de investimento contemplarão 4.000 escolas no prazo de 3 anos, com possível alcance de mais de 553 mil alunos, segundo dados do MCom. A escolas beneficiadas atendem aos seguintes requisitos: não estão incluídas em projetos do Gape e da Anatel; não possuem infraestrutura de fibra ótica na região, mas possuem acesso à energia elétrica; e, quando conectadas atualmente à Internet, apresentam velocidade de **download** inferior ao padrão mínimo estabelecido.

152. Há plena aderência desses compromissos de investimento com os conceitos de VPL negativo previsto na Resolução-Anatel 741/2022 e os investimentos se enquadram na proposta do

Projeto 6 'Implantação de Redes Públicas Essenciais' do Plano Estrutural de Redes de Telecomunicações (Pert) de 2023.

153. Por fim, é importante observar que 80% das escolas contempladas estão situadas em áreas rurais com baixo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). Além disso, mais de 64% das escolas e alunos estão nas regiões Norte e Nordeste do país, onde historicamente os desafios educacionais e de conectividade são mais pronunciados. Espera-se que o compromisso contribua para a redução das desigualdades digitais e educacionais dessa população.

Análise

154. Durante as tratativas, o investimento na conectividade de escolas demonstrou como principal destinação dos recursos da adaptação para fins de política pública pelo MCom. Nesse sentido, o Ministério adotou medidas visando maximizar a abrangência dos investimentos e reduzir as desigualdades digitais e educacionais.

155. Tendo em vista a divergência da AudComunicações, revela-se importante esclarecer alguns pontos que foram tratados no Acordo. A UAE manifesta que (peça 53):

'164. Os projetos de conectividade de escolas públicas apresentado pela empresa V.tal se coadunam com aquele previsto no inciso IV do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de ampliação da abrangência de redes de acesso em banda larga fixa, preferencialmente em fibra óptica, para atendimento de setor público de educação. Ademais, contém em seu anexo a lista de escolas a serem atendidas. No entanto, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) ausência de análises abrangentes por parte do ministério setorial e da agência reguladora acerca dos programas de governo vigentes de conectividade em escolas públicas, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer, que garantam que as 4082 escolas listadas como compromissos de investimentos não estão sendo atendidas por nenhum dos diversos programas de conectividade das escolas públicas existentes,

b) o risco de sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento de compromissos dos investimentos com outros em diversos instrumentos regulatórios, podendo prejudicar outras localidades ainda carentes da infraestrutura de banda larga ou de melhorias na qualidade desse serviço, afeta os objetivos de massificação e inclusão digital; além de caracterizar um uso ineficaz e inefetivo de recursos públicos, e

c) formulação dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.'

156. As fragilidades e riscos apontados não obstam o seguimento do Acordo. Primeiramente, o voto condutor do Acórdão 2.082/2023 – Plenário, Relator: Ministro Antônio Anastasia, em análise de monitoramento do Leilão 5G, informa uma preocupação em relação ao risco de sobreposição das ações previstas pelo Gape:

'12. (...) embora seja relevante a preocupação quanto ao risco de que haja sobreposição de ações previstas pelo Gape e outras de programas do governo, ou mesmo que não ocorra a devida articulação para que haja o aproveitamento eficiente dos recursos públicos, concordo com a unidade técnica que, dada a complexidade da matéria, esse assunto poderá ser tratado eventualmente em outro processo criado especificamente para este fim. Nesta ocasião, de fato, é suficiente que seja dada ciência à Anatel sobre esses possíveis problemas.' (grifou-se)

157. O Relatório de Monitoramento associado ao Acórdão 2.082/2023 – Plenário não apresentou evidências substanciais que apontem para sobreposições generalizadas ou significativas de programas. Como resultado, o risco potencial não foi devidamente quantificado em termos de probabilidade e impacto, critérios essenciais para tomar uma posição desfavorável em relação ao Acordo, o qual trata de questões sensíveis à estrutura das telecomunicações no país.

158. Além disso, é relevante notar que a decisão foi proferida na sessão de 11/10/2023, a ciência da Anatel ocorreu em 19/10/2023, e a Comissão foi estabelecida em 25/10/2023. Apesar de a alocação de recursos em conectividade de escolas públicas ser uma política interministerial que envolve o Ministério das Comunicações, não houve comunicação dessa deliberação a esse órgão.

159. Considerando a proximidade temporal entre a emissão do acórdão e o início dos trabalhos da Comissão, entende-se excessiva a exigência de análises detalhadas por parte do Ministério e da Anatel, principalmente diante da falta de uma avaliação aprofundada dos potenciais riscos apontados pela UAE, como enfatizado no voto condutor mencionado.

160. O MCom dedicou seus melhores esforços para evitar a sobreposição de investimentos com outros programas de conectividade de escolas públicas já existentes. De acordo com a Nota Técnica 6339/2024/SEI-MCOM, que fundamentou o Despacho Ministerial que autorizou a submissão do Termo para homologação do TCU (peça 49):

‘59. Deve-se destacar, contudo, que o Ministério das Comunicações e o Ministério da Educação estão coordenando todos os esforços necessários a fim de evitar sobreposição das políticas públicas, evitando que haja redundância ou ausência de atendimento de escolas públicas, em especial com o atendimento de escolas via Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST), nos termos estabelecidos pela Lei 9.998/2000 e com o atendimento de escolas via Lei 14.172/2021 e Lei 14.180/2021 (Programa de Inovação Educação Conectada) e com os projetos de escolas conduzidos no âmbito da Entidade Administradora da Conectividade de Escolas (Eace), instituída no leilão do 5G e que tem a função de operacionalizar os procedimentos relativos às atividades de conectividade em escolas públicas a partir de critérios estabelecidos no âmbito do Grupo de Acompanhamento do Custeio a Projetos de Conectividade de Escolas (Gape).

(...)

61. Busca-se garantir que as escolas contempladas para o atendimento por meio do presente Termo sejam aquelas que representam um grande desafio para a política pública. Dessa forma, as escolas contempladas pelos investimentos constantes do Anexo 5 encontram-se na lista disponível no link da Anatel <https://informacoes.anatel.gov.br/paineis/infraestrutura/projetos-fust> e preenchem aos seguintes requisitos: não estão contempladas em projetos do Grupo de Acompanhamento do Custeio a Projetos de Conectividade de Escolas (Gape) da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel); estejam sem fibra na região e com energia elétrica; e estejam com velocidade de **download** medida abaixo do padrão mínimo definido no item 3.1.1.1 do Caderno de Projetos Reembolsáveis.

(...)

63. Cumpre ainda destacar que as escolas não constavam da lista de projetos aprovados pela diretoria do BNDES com relação aos recursos reembolsáveis e que as escolas serão conectadas em até 3 anos conforme definido no Termo.’

161. A Nota Técnica descreve os principais mecanismos adotados para evitar a superposição de investimentos: ausência de previsão em projetos do Gape, ausência conexão de fibra ótica na região, e velocidade de **download** abaixo do padrão mínimo.

162. Dado que o apontamento de superposição de investimentos não apresentou elementos que indiquem a generalidade ou a significância da suposta sobreposição de programas, bem como a Anatel e o MCom adotaram estratégia mitigadora, entende-se que, se o Termo de Autocomposição

for aprovado por este TCU, essa questão pode ser monitorada e, se necessário, este TCU pode orientar as partes a tomarem as medidas adequadas para os devidos ajustes.

163. No que diz respeito à suposta falta de metas e cronograma de execução, é importante ressaltar que a Cláusula 2.3 do Anexo 5 do Termo de Autocomposição estabelece as condições gerais relativas a metas e ao cronograma de realização dos compromissos de investimento (peça 56, Pp. 286-287).

164. Conforme o Acordo, dentro de um prazo de até doze meses a partir da data de efetivação do contrato, a V.tal deverá implementar uma rede de acesso para atender pelo menos 20% das escolas listadas nos investimentos. Em até 24 meses, esse número deve chegar a 60%, e em até 36 meses, a 100%. Além disso, a Cláusula 2.4 do Anexo 2 determina que o cronograma de implementação será apresentado em até seis meses a partir da data de efetivação do Termo (peça 56, p. 287).

165. A Anatel e o MCom entendem que essas diretrizes gerais são suficientes para segurança jurídica do acordo (peça 49 e 52). Propõe-se que essa abordagem seja considerada como o entendimento preferencial desta SecexConsenso e do TCU ao avaliar o Acordo.

166. Por fim, conforme abordado com maior nível de detalhes na Análise dos compromissos de investimentos da Seção III.6.5.3, a metodologia de cálculo de valor presente líquido, não é uma exigência legal, mas uma construção específica do RGA.

167. Isso porque não há inconsistências em relação à Resolução-Anatel 741/2021. Os cálculos dos investimentos adotaram referências do CG-Fust e no orçamento preliminar do Projeto Aprender Conectado conduzido pela Eace. A memória de cálculo dos investimentos está disponível na peça 57.

168. Esses valores de investimento estão previstos de acordo com o nível de autorização orçamentária, aderentes com a Classe 3 prevista na Norma 17R-87 da **Association for the Advancement of Cost Engineering (AACE)**, que incluem uma posição híbrida de métodos determinísticos com custo unitário e métodos estocásticos e/ou paramétricos. Segundo a norma, essa classe de orçamentos é compatível com orçamentos.

169. Diante do exposto, conclui-se que a reflexão trazida pela AudComunicações acerca da suposta ilegalidade da alocação de investimentos em conectividade de escolas não deve representar um impedimento para a aprovação do Acordo pelo TCU.

III.6.5.2. Construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea

170. A infraestrutura de cabos submarinos desempenha um papel crucial no setor de telecomunicações, facilitando mais de 90% da transmissão de dados entre países e continentes. No Brasil, esses cabos são fundamentais para o funcionamento do sistema de telecomunicações nacional e para conectar a América Latina ao resto do mundo através da internet.

171. O investimento em rotas de cabos submarinos oferece mais opções para a transmissão de dados, reduzindo os riscos de interrupção da comunicação e a dependência de rotas específicas. Isso fortalece e torna as redes de transporte mais resilientes, ampliando sua segurança. A falta de rotas alternativas em áreas vulneráveis tem sido um desafio persistente no Brasil, especialmente no Norte do país, mas também impacta outras regiões, prejudicando a prestação de serviços de telecomunicações.

172. A proposta de solução consensual prevê compromissos de investimentos em estruturas para melhoria da conectividade nas regiões Norte e Nordeste, bem como na região Sul para cumprimento em um cronograma de sessenta meses.

173. Os compromissos de investimento abrangem a instalação de um cabo submarino ao longo da costa Norte-Nordeste do Brasil, conectando uma estação de chegada na região Norte a outra na região Nordeste, juntamente com aprimoramentos em rotas terrestres adjacentes na região. De forma mais detalhada, o compromisso envolve a construção de cerca de 650 km de cabo submarino para acesso à costa Norte do Brasil, aproveitando uma derivação do cabo já existente que conecta Fortaleza a Boca Raton, nos Estados Unidos, passando por outros países.

174. Adicionalmente, prevê-se a construção de uma rota terrestre para conectar a praia de acesso do cabo submarino, além da implementação de melhorias em uma rota terrestre adjacente que liga os municípios de Belém e Fortaleza. Essas melhorias incluem o enterramento de aproximadamente 280 km de cabos terrestres já existentes.

175. Os compromissos de investimento na região Sul englobam a instalação de um cabo submarino ao longo da costa do Rio Grande do Sul, juntamente com melhorias em rotas terrestres adjacentes. Isso inclui a construção de cerca de 285 km de cabo submarino para acesso à costa gaúcha. O cabo submarino será instalado através da derivação de um cabo já existente que conecta Praia Grande a Las Toninas, na Argentina. Além disso, está prevista a construção de aproximadamente 50 km de nova rota óptica para conectar a rede existente à estação de chegada do cabo submarino, visando proporcionar uma conectividade eficiente.

176. Considerando a natureza específica do investimento e a falta de referências disponíveis para Anatel e MCom, os compromissos com construção de fibra ótica submarina e subterrânea assumidos serão considerados totalmente cumpridos mediante o efetivo investimento na construção da rede, tanto submarina quanto subterrânea. Isso será demonstrado através da prestação de contas financeiras, incluindo a comprovação dos gastos realizados.

177. O valor de R\$ 280 milhões atribuído ao compromisso de investimento construção de rede de fibra ótica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões Norte e Nordeste e o valor de R\$ 200 milhões atribuído ao compromisso da região Sul foram calculados para fins de referência.

178. O compromisso de investimento se encontra aderente à previsão de expansão das capacidades existentes de infraestrutura de transporte de alta capacidade e implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis, ambos contemplados na Resolução-Anatel 741/2021.

Análise

179. As discussões sobre investimentos em rede de fibra ótica submarina e subterrânea apresentaram um aspecto de confluência entre o interesse público e o interesse do particular. Durante as tratativas, as apresentações iniciais da V.tal trataram apenas da construção de cabos submarinos na Região Sul, ao passo que, com o avanço da análise, o MCom apresentou a essencialidade da realização de investimentos de mesma relevância nas regiões Norte e Nordeste.

180. O conceito de priorização da alocação dos compromissos de investimento, na forma preconizada pelos §§ 2º e 3º do art. 144-B da LGT, apresenta uma preferência que de forma alguma deve ser compreendida como exclusividade da alocação final dos recursos.

181. Sob o aspecto de conciliação entre o interesse público e privado, destaca-se relevante precedente tratado no voto condutor do Acórdão 2.121/2017 – Plenário, Relator: Ministro Bruno Dantas, que avaliou representação da unidade técnica deste TCU relacionadas a celebração de Termos de Ajustamento de Conduta pela Anatel:

‘Vale ressaltar que a presença de interesse público no ajuste não significa ausência de interesse privado, e vice-versa, do contrário o TAC sequer seria celebrado, pois a concepção do instrumento busca alinhar interesses com vistas à resolução de pendências regulatórias entre as partes.

Dito de outra forma, não se mostra razoável adotar a concepção clássica da doutrina administrativista, segundo a qual o interesse público, é considerado, a um só tempo, antagônico ao interesse privado e superior a esse. Como dito, a presença do interesse público não significa a ausência do privado. É possível, em tese, que ambos habitem o mesmo cenário harmonicamente, e esse é um pressuposto basilar da natureza negocial de um TAC.’ (grifos do original)

182. Os investimentos em rede de fibra ótica se encontram detalhados na Cláusula 5 e 6 do Anexo 5 do Termo de Autocomposição, bem como nos Apêndices C e D do referido Anexo (peça 56, pp. 293-297 e 412-417).

183. Vale destacar que foi dada a devida atenção para não se admitir que os compromissos de investimentos sejam direcionados para projetos já realizados ou em realização pela V.tal.

184. Considerando o prazo de 120 dias e o escopo trabalhado para construção de uma solução consensual para as controvérsias dos contratos de STFC, a solução apresenta metas anuais de investimento – 10% no primeiro ano, 25% no segundo, 40% no terceiro, 70% no quarto e 100% no quinto ano –, que serão acompanhadas por meio de relatórios anuais de execução e de prestação de contas, que será realizada por meio de procedimentos de aferição previstos no Apêndice A do Anexo 5 do Termo (peça 56, pp. 299-302).

185. Os procedimentos de aferição preveem a apresentação de um cronograma geral detalhado dos compromissos de investimentos em até seis meses da data de efetivação do Termo, e a realização dos compromissos de investimentos será liderada por uma Superintendência da Anatel a ser indicada por Ato do Conselho Diretor da Agência.

186. Por seu turno, a AudComunicações diverge que (peça 53):

‘213. Conquanto, o projeto de construção de cabos submarinos apresentado pela empresa V.tal se coadune parcialmente com aquele previsto no inciso VI do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora;

b) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já faziam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal junto a sua operadora de cabos submarinos, no caso a Globenet; e

c) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.’

187. É importante não se confundir a priorização na definição dos compromissos de investimentos com a exclusividade de alocação dos recursos. Isso porque o critério legal prevê expressamente sua priorização e não a exclusividade.

188. O voto condutor do Acórdão 2.121/2017 – Plenário já destacou a importância da cautela no exercício da atividade de controle externo para não se obstacularizar e burocratizar excessivamente o procedimento negocial de modo a inviabilizá-lo:

‘Naturalmente, há que se ter alguma cautela no controle dos acordos porquanto a atividade negocial pressupõe maior espaço de discricionariedade do agente público. Todavia, se o controle externo impuser rígido controle burocrático poderá minar o instrumento e sacramentar a ineficiência do Pado como instrumento sancionador da atividade regulatória.

Por serem instrumentos novos, é natural que haja alguns desacertos ao longo do procedimento de normatização e negociação do instrumento. Ademais, a Administração Pública brasileira de forma geral ainda não adquiriu maturidade, experiência e meios para negociar de forma plena e flexível junto aos agentes privados. Assim, é natural que surjam dúvidas de ambos os lados ao longo da curva de aprendizado institucional, que só o tempo saneará.

Portanto, este Tribunal deve ter a cautela necessária para não obstacularizar e burocratizar demasiadamente o procedimento de modo a inviabilizá-lo na prática. Também, repito, não deve analisá-lo com a mesma lupa burocrática com que examina, por exemplo, processos de licitações e contratos, visto tratar-se de um instrumento de gestão negociada.’

189. Não há necessidade de considerar o interesse público como antagônico ou superior ao interesse privado. Nessa tela, os compromissos de investimento podem contemplar aspectos tanto do interesse público quanto do interesse particular.

190. Além disso, as Cláusulas 5.2 e 6.2 do Anexo 5 fornecem detalhes técnicos dos investimentos em rede de fibra ótica, enquanto os Apêndices C e D desse mesmo Anexo descrevem os trajetos e as melhorias desejadas.

191. Os valores de investimento estão previstos de acordo com o nível de estudo de conceito, aderentes com a Classe 4 prevista na Norma 17R-87 da AACE, que incluem metodologias de estimativa baseadas em modelos estocásticos e/ou paramétricos. Segundo a norma, essa classe de orçamentos é compatível com a triagem e seleção de projetos, bem como para autorização preliminar de orçamentos.

192. A Anatel e o MCom determinaram que as metas gerais de investimento e os procedimentos de acompanhamento estabelecidos são adequados (peças 49 e 52). Isso inclui a elaboração de um cronograma detalhado em 180 dias. Propõe-se que essa abordagem seja considerada como o entendimento preferencial desta SecexConsenso e do TCU ao avaliar o Acordo.

193. Independentemente disso, se o Termo de Autocomposição for aprovado por este TCU, qualquer questionamento relacionado à definição do cronograma e de detalhamentos eventualmente necessários pode ser monitorado e, se necessário, este TCU pode orientar as partes a tomarem as medidas adequadas para eventuais ajustes.

194. Diante do exposto, entende-se que a argumentação apresentada pela AudComunicações, a respeito da ilegalidade da alocação na construção da rede de fibra ótica, conforme estabelecida pelo Termo de Autocomposição não deve ser considerada como óbice à aprovação do Acordo pelo TCU.

III.6.5.3. Desenvolvimento de Competição em Novos Mercados

195. A proposta de solução também contempla compromissos de investimentos no segmento de competição e qualidade para novos mercados, mediante a construção de novos centros de dados (**data centers**).

196. **Data centers** são pontos centrais para o armazenamento, gerenciamento e distribuição de vastas quantidades de dados e informações, todos integrados a uma rede de telecomunicações. Com o aumento exponencial do uso de dados e a rápida expansão dos serviços e produtos digitais baseados em nuvem, esses centros físicos de infraestrutura tornam-se cruciais para solidificar um ecossistema voltado para a economia de dados.

197. A Estratégia Brasileira para Transformação Digital (E-Digital) de 2018 ressaltou a importância da presença de centros de dados em território nacional e os impactos positivos que eles geram na economia, ao promover a atração e o desenvolvimento de empresas inovadoras. Conforme apontado pela E-Digital 2022-2026, a pandemia de Covid-19 teve um impacto significativo na demanda por interconexão em **data centers** na América Latina. Entretanto, apesar da expansão do mercado, esta oportunidade não tem sido totalmente aproveitada no Brasil.

198. Isso se deve a diversos fatores que restringem a implantação de novos **data centers** no país, tais como os custos elevados associados à construção e operação, incluindo a alta carga tributária e os custos elevados de energia e importação de equipamentos. Além disso, a incerteza jurídica e regulatória, resultante da instabilidade nas regras e marcos legais, também é um obstáculo significativo. Outro desafio é a escassez de mão de obra qualificada em diversas áreas de expertise necessárias para o setor de TI.

199. A construção de novos centros de dados está em sintonia com as orientações estabelecidas pelo arcabouço legal relacionado à regulação da internet e das telecomunicações no Brasil, bem como com a E-Digital.

200. A Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) direciona a intervenção do Poder Público para promover o desenvolvimento da internet no país, incluindo, como diretriz, a otimização da

infraestrutura das redes e o estímulo à implantação de centros de armazenamento, gerenciamento e disseminação de dados.

201. O Decreto 9.612/2018, que trata das políticas de telecomunicações, reforça a necessidade de garantir o acesso à internet em condições econômicas que viabilizem seu uso e fruição, especialmente para a expansão da banda larga fixa e móvel, além de criar um ambiente favorável à expansão das redes de telecomunicações e à continuidade dos serviços prestados.

*202. Já o Decreto 9.319/2018 estabelece a criação de um ecossistema robusto para o desenvolvimento da economia de dados, incluindo incentivos ao desenvolvimento de infraestrutura de telecomunicações e à atração de **data centers** para o país como um dos objetivos no contexto da Transformação Digital da Economia baseada em Dados.*

203. A construção de data centers também está relacionada com as perspectivas de investimento da V.tal no médio e longo prazo. O formulário de referência da companhia alinha-se com a visão do Governo Federal de que é necessário ampliar a capacidade de centros de dados no país, mediante a implantação de novas infraestruturas para fazer frente às crescentes necessidades de novos aplicativos/casos de uso que exigem latências mais baixas e ao processo de transformação digital da economia brasileira.

*204. Atualmente, segundo o **Data Center Map** existem 130 centros de dados instalados no Brasil, concentrados nos municípios de São Paulo/SP (46), Rio de Janeiro/RJ (19), Campinas/SP (15), Tamboré/SP (8), Porto Alegre (8) e Brasília/DF (6).*

205. O compromisso de investimento observará a quantidade mínima de 5 empreendimentos, que estarão preferencialmente nos seguintes municípios ou suas regiões metropolitanas: Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Brasília, Goiânia, Belo Horizonte, Campinas, Barueri, Porto Alegre e Curitiba, podendo a V.tal, a seu critério, definir outros municípios distintos daqueles mencionados acima para a construção dos centros, exceto pelos municípios de São Paulo e do Rio de Janeiro.

206. Deve-se destacar que a própria definição de novos centros de dados exclui a possibilidade de consideração de investimentos já realizados ou em vias de serem realizados pela V.tal.

*207. A valoração dos compromissos de investimentos se balizou no custo médio definido em R\$ 59 mm/MW. Este valor decorre da comparação entre o caderno de contas de projetos anteriores da V.tal e os resultados do levantamento da Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) para o estudo 'Estratégia para a implementação de política pública para atração de **Data Centers**', atualizados e ajustados para considerar os custos com aquisição de terrenos e implantação de subestação de energia elétrica construída especificamente para o empreendimento (peça 59).*

*208. A sinergia entre a visão de mercado da companhia no segmento e o interesse público de desenvolvimento de competição em novos mercados permitiu a pactuação de compromissos de investimentos de R\$ 3.323.955.178,49 em novos **data centers**.*

*209. Os compromissos de investimento serão considerados plenamente cumpridos após o efetivo investimento para construção dos centros de dados. Essa conformidade será demonstrada por meio de relatórios de acompanhamento e prestação de contas, os quais incluirão a comprovação dos gastos realizados. No caso em que o investimento inicial na construção dos cinco primeiros **data centers** seja inferior ao montante acordado, a V.tal deverá construir centros de dados adicionais até alcançar o valor total do compromisso de investimento estabelecido.*

Análise

210. O art. 144-B, § 2º, da LGT prevê que os compromissos de investimentos serão priorizados conforme diretrizes do Poder Executivo, ao passo que o § 3º do referido artigo define a priorização da 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.

211. Complementarmente, a regulamentação pelo Decreto 10.402/2020 prevê em seu art. 7º que a Anatel, na definição dos compromissos de investimento, observará as diretrizes das Políticas Públicas de telecomunicações (art. 7º do Decreto 9.612/2018), bem como metas e disposições específicas estabelecidas pelo Ministério das Comunicações.

212. Por seu turno, a Resolução-Anatel 741/2021 estabeleceu rol de opções de projetos, com previsão de que apenas serão admitidos projetos de compromissos de investimentos que apresentem Valor Presente Líquido (VPL) negativo, a ser apurado conforme metodologia de cálculo usualmente adotada pela Anatel.

213. A análise do VPL dos compromissos de investimento foi objeto de reflexão crucial durante as discussões individuais conduzidas com as entidades da Administração Pública.

214. Caso fosse eventualmente considerada uma interpretação literal e exclusiva do já disposto no RGA, os compromissos de investimento em **data centers** e em cabos submarinos poderiam não se enquadrar na categoria de compromissos com VPL negativo.

215. Isso ocorre porque existe a possibilidade de que os contratos de uso dos centros e/ou dos cabos submarinos, a serem estabelecidos posteriormente à pactuação do compromisso de investimento, sejam capazes de remunerar adequadamente o capital investido pela companhia.

216. Por outro lado, no caso dos **data centers**, a definição do compromisso de investimento não levou em conta os custos operacionais (OPEX) dos empreendimentos, que, de acordo com um levantamento realizado pela ABDI, podem chegar a R\$ 3,7 milhões.

217. Devido à falta de uma metodologia adequada e ao prazo limitado para definir consensualmente uma nova abordagem, não foi possível considerar, em um modelo de VPL, as externalidades positivas resultantes do desenvolvimento de novos mercados, que é o principal objetivo dos investimentos em centros de dados.

218. A necessidade de VPL negativo dos compromissos de investimentos é uma construção regulatória do RGA, realizada pela Anatel, para definição de procedimentos gerais para implementação do instrumento de adaptação. Conforme identificado na Análise 42/2024/AF, que conduziu o Acórdão-Anatel 97/2024-CD:

‘5.186. Em relação à defesa de que os compromissos de investimento a serem assumidos devem possuir VPL negativo, tanto nos termos do art. 144-B, § 2º, da LGT, quanto no art. 7º do Decreto 10.402/2020, está estabelecido que os compromissos de investimentos serão priorizados conforme diretrizes do Poder Executivo, sendo essa priorização realizada pelo MCom na Comissão de Solução Consensual.

5.187. Trata-se de uma regra de especialidade legislativa que se sobrepõe ao que está previsto na regulamentação da Agência quanto à necessidade de que os investimentos tenham valor presente líquido negativo.’

219. A LGT e o Decreto 10.402/2020 exigem tão somente que os compromissos de investimento estejam alinhados com prioridades definidas pelo Poder Executivo Federal.

220. Conforme já exposto, a definição dos compromissos de investimento ocorreu de forma consensual entre as empresas e as entidades da Administração Pública, de forma mais ampla do que o rol inicialmente previsto na Resolução-Anatel 741/2021, muito em função da participação ativa do Ministério das Comunicações no processo de solução consensual.

221. Contudo, em seu parecer divergente, a AudComunicações questiona que (peça 53):

‘193. No tocante aos compromissos de investimentos V3 e V4, referentes à implantação de **data centers** regionais, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) os projetos integrantes dos referidos compromissos de investimentos infringem as leis e normativos vigentes, pois não se coadunam com aqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, nem priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, estabelecidos no art. 144, § 3º, da Lei 9.472/1997 e no art. 7º, § 5º, Decreto 10.402/2020;

b) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora;

c) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal;

d) a previsão, na minuta de acordo, de possibilidades de mudanças no objeto e nas metas previstas, a exemplo da alteração dos municípios a serem atendidos, resulta em insegurança jurídica de um termo já assinado, e compromete o estudo de viabilidade financeira do projeto;

e) a ausência de regulamentação na utilização de **data centers** pelas prestadoras, bem como do mapeamento de como eles são utilizados em conjunto com as redes de telecomunicações, revela insuficiência do tratamento do assunto pela agência; e

f) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.'

222. A destinação dos compromissos de investimentos é regra de especialidade legislativa que se sobrepõe ao que está previsto na regulamentação da Agência. No caso concreto, o processo negocial possui subscrição do Ministério das Comunicações, em representação do Poder Executivo Federal.

223. Além disso, o conceito de priorização da alocação dos compromissos de investimento, conforme descrito nos §§ 2º e 3º do art. 144-B da LGT, indica uma preferência que não deve ser interpretada como sendo a única forma de alocação dos recursos no final.

224. Desse modo, entende-se que não há qualquer infração aos §§ 2º e 3º do art. 144-B da LGT, ao § 5º do art. 7º do Decreto 10.402/2020, tampouco à Resolução-Anatel 741/2021.

225. Vale destacar que o fato de os investimentos não abrangerem apenas as localidades com infraestrutura mais deficiente ou menor competitividade não deve ser encarado como um obstáculo ao acordo. Isso se deve ao fato de que a avaliação dos benefícios do acordo deve ser feita de maneira abrangente e sistêmica. A definição das possíveis localidades dos **data centers** foi realizada em acordo mútuo entre o MCom e a V.tal.

226. Conforme manifestado na NT 6.339/2024-SEI-MCOM, a alocação do Termo permite maior dispersão geográfica das instalações no território brasileiro, hoje concentrada nos municípios de São Paulo e Rio de Janeiro, bem como maior integração regional, inclusive com integração aos investimentos em construção de rede de fibra ótica previstas neste termo:

'105. Conforme mencionado anteriormente, há uma grande concentração de **data centers** nos municípios de São Paulo, Rio de Janeiro e Campinas. Neste sentido, o compromisso de construção de ao menos 5 centros de dados em municípios distintos, com exceção dos municípios de São Paulo e Rio de Janeiro, é uma iniciativa adequada, pois viabiliza a dispersão de **data centers** no território brasileiro.

106. Há, ainda, a expectativa de que um dos Centros de Dados seja instalado no município de Belém/PA em combinação aos investimentos a serem realizados em cabos submarinos no Norte. Tal iniciativa permitirá integrar o cinturão óptico do Norte Conectado à Fortaleza (maior **hub** de cabos submarinos do país).'

227. A alegação de que 'o valor econômico da adaptação (...) será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal' não se encontra pautada em evidências, vez que a UAE faz menção apenas a matérias de opinião de que os investimentos já estariam nos planos da V.tal.

228. O tratamento dado no processo de negociação levou em consideração o cuidado para evitar que os compromissos de investimento sejam destinados a projetos já concluídos ou em andamento pela V.tal.

229. Ademais, muito embora os investimentos em centros de dados estejam alinhados com os interesses da empresa, é importante ressaltar que a presença de interesses privados não exclui os interesses públicos, como destacado no voto condutor do Acórdão 2.121/2017 – Plenário.

230. Considerando a natureza consensual do Termo, a alocação das instalações nos municípios mencionados no parágrafo 205 representou uma solução alcançável e aceitável por ambas as partes.

231. A Cláusula 4 do Anexo 5 estabelece as condições gerais e as metas de investimento para os períodos de 36, 72 e 120 meses. Já os valores de investimento estão previstos de acordo com o nível de estudo de conceito, aderentes com a Classe 4 prevista na Norma 17R-87 da ACE, que incluem metodologias de estimativa baseadas em modelos estocásticos e/ou paramétricos. Segundo a norma, essa classe de orçamentos é compatível com a triagem e seleção de projetos, bem como para autorização preliminar de orçamentos. A memória de cálculo dos parâmetros base se encontra acostada à peça 59 e apresenta sigilo comercial em função da atividade privada exercida pela V.tal.

232. Levando em consideração o prazo de 120 dias para a elaboração de uma solução consensual para as controvérsias dos Contratos de STFC, juntamente com a complexidade dos investimentos e o fato de que esses empreendimentos ainda não foram realizados ou estão em andamento, os detalhes dos investimentos serão especificados de acordo com o procedimento de acompanhamento descrito no Apêndice A do Anexo 5 do Termo.

233. Independente disso, caso o Termo de Autocomposição seja aprovado por este TCU, essa questão pode ser monitorada e, se necessário, a Corte pode orientar as partes a tomarem as medidas adequadas para os devidos ajustes.

234. Tendo em vista o alinhamento com as prioridades para o setor, bem como as condições de contorno do presente caso concreto, os compromissos de investimento se demonstram aderentes as condições gerais exigíveis pela legislação vigente e aos interesses de solução das controvérsias do caso concreto.

235. A objeção da AudComunicações, argumentando que a falta de regulamentação sobre o uso de **data centers** pelas prestadoras, bem como a ausência de um mapeamento sobre como eles são integrados às redes de telecomunicações, é questão que diz respeito exclusivamente à sua autonomia de vontade. Para fins de adaptação, não há óbice legal ou regulatório à definição em tela. Independentemente disso, essa questão é secundária, uma vez que está previsto o tratamento pela Agência e sua implementação pode ser completamente monitorada por este TCU.

236. Portanto, ao avaliar os investimentos em centros de dados de maneira abrangente, conclui-se que estes compromissos foram definidos de forma consensual, dentro dos parâmetros legais previstos para a adaptação dos contratos do STFC para autorização. Considerando que os investimentos em centros de dados ainda não estão em andamento pela companhia, entende-se razoável a previsão de prazo mais amplo para a definição detalhada do cronograma de implantação, especialmente porque há metas de investimento estabelecidas no Termo dentro do período de realização dos investimentos.

237. Dessa forma, sugere-se que essa abordagem seja adotada como a interpretação preferencial desta SecexConsenso e do TCU ao avaliar o Acordo.

III.6.5.4. Serviço de Voz em Localidades sem Alternativa de Comunicação

238. O termo de autocomposição levado como proposta de solução atribui o valor aos compromissos de manutenção de serviço de telecomunicações em regime de CoLR no valor de R\$ 800 milhões calculados para fins de referência e de garantia.

239. O valor de referência foi validado a partir de estimativas paramétricas utilizando dois modelos de custos: modelo de custos **top-down** (MCTD), derivados dos dados contábeis da

empresa, e o modelo de custos **bottom-up** (MCBU), baseado em custos estimados de uma empresa hipotética eficiente, com tecnologia mais moderna para fornecer o serviço.

Análise

240. A solicitação de solução consensual pela Anatel apontou que a manutenção do STFC era deficitária e nova concessão provavelmente requereria investimentos públicos. Com a adaptação dos contratos do STFC em autorização, os custos serão integralmente suportados pela Oi, sem que haja discussão sobre complementações pela União ou necessidade de equilíbrio econômico-financeiro futuro.

241. Para elaboração do Acordo, a Oi apresentou informação no sentido de que a manutenção do regime de CoLR teria um valor de um custo associado a R\$ 800 milhões. Esse custo se refere à insuficiência de receitas para fazer frente aos custos associados à manutenção do serviço.

242. A Anatel realizou cálculos para se avaliar a viabilidade dos números apresentados (peça 60) e obteve uma estimativa com grande variação. Utilizando o modelo de custos **bottom-up** e considerando a receita média por usuário (ARPU) referencial no Brasil, os custos para manutenção do serviço estariam na ordem de R\$ 483 milhões, enquanto o mesmo cálculo utilizando a ARPU da própria empresa os custos poderiam superar o valor de R\$ 1 bilhão.

Figura 3. Custos associados à manutenção do STFC em regime de CoLR até 31/12/2028

ARPU BR					ARPU OI				
TODOS OS MUNICÍPIOS					TODOS OS MUNICÍPIOS				
Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total	Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total
Brasil Telecom	BRL	-540.049.859,25	-22.410.412,55	-562.460.271,80	Brasil Telecom	BRL	-1.245.879.296,60	-29.398.372,03	-1.275.277.668,63
Telemar	BRL	-511.521.890,90	-18.563.931,57	-530.085.822,47	Telemar	BRL	-1.473.765.231,73	-31.610.113,52	-1.505.375.345,25
TOTAL	BRL	-1.051.571.750,15	-40.974.344,12	-1.092.546.094,27	TOTAL	BRL	-2.719.644.528,33	-61.008.485,55	-2.780.653.013,88

MUNICÍPIOS CATEGORIAS 3 E 4					MUNICÍPIOS CATEGORIAS 3 E 4				
Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total	Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total
Brasil Telecom	BRL	-3.622.336,01	-21.972.626,87	-25.594.962,88	Brasil Telecom	BRL	-4.725.479,96	-28.878.247,10	-33.603.727,06
Telemar	BRL	-19.036.691,35	-13.656.228,27	-32.692.919,62	Telemar	BRL	-26.178.125,03	-24.752.481,50	-50.930.606,53
TOTAL	BRL	-22.659.027,36	-35.628.855,14	-58.287.882,50	TOTAL	BRL	-30.903.604,99	-53.630.728,60	-84.534.333,58

TODAS AS LOCALIDADES E RESPECTIVOS MUNICÍPIOS					TODAS AS LOCALIDADES E RESPECTIVOS MUNICÍPIOS				
Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total	Concessionária	Unidade	Valor Municípios	Valor Localidades	Total
Brasil Telecom	BRL	-230.765.915,49	-22.410.412,55	-253.176.328,04	Brasil Telecom	BRL	-438.826.767,79	-29.398.372,03	-468.225.139,82
Telemar	BRL	-211.680.852,69	-18.563.931,57	-230.244.784,26	Telemar	BRL	-616.922.442,19	-31.610.113,52	-648.532.555,71
TOTAL	BRL	-442.446.768,18	-40.974.344,12	-483.421.112,29	TOTAL	BRL	-1.055.749.209,98	-61.008.485,55	-1.116.757.695,53

Fonte: modelo de custos **bottom-up** elaborado pela Anatel.

243. Tendo em vista que os custos de manutenção da prestação do serviço serão integralmente assumidos pela empresa e que não há dispêndios a serem realizados pela União, entendeu-se que seria razoável adotar como referência o valor de R\$ 800 milhões.

III.6.6. Garantias de Cumprimento das Obrigações

244. A apresentação de garantias que assegurem o fiel cumprimento das obrigações de manutenção do serviço adaptado e de compromissos de investimento (art. 144-A, inciso III, da LGT) é um dos requisitos que condicionam a adaptação do contrato de concessão para autorização.

245. A apresentação de garantias financeiras foi tratada como uma condição suspensiva e resolutive na proposta de solução, mas houve uma solução dedicada visando otimizar os recursos e maximizar os benefícios da autocomposição.

246. A Resolução-Anatel 741/2021 prevê que as garantias devem cobrir o valor total dos investimentos em bens de capital (Capex) e dos custos operacionais (Opex) associados às obrigações de manutenção do STFC. As modalidades de garantia incluem seguro-garantia com cumprimento **in natura**, caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, e fiança bancária.

247. A cobertura da integralidade das obrigações por garantias tem se demonstrado importante instrumento regulatório em leilões de radiofrequência ao viabilizar a implantação mesmo com eventuais descumprimentos de obrigações por parte de licitantes.

248. Por outro lado, a alocação de custos deste instrumento tende a ser mais eficiente, sob o aspecto econômico, em ambientes concorrenciais, como leilões de radiofrequência, do que em ambientes não competitivos, como é o caso da negociação do caso concreto.

249. A situação financeira da Oi, em sua segunda recuperação judicial, poderia impossibilitar a apresentação de garantias financeiras conforme exigido pela regulação. Além disso, os custos associados à obtenção das garantias regulatórias para os compromissos de investimento da V.tal ao longo de dez anos podem representar cerca de 10% do valor total do investimento, o que diminuiria potencial de maximização dos benefícios da solução em comum acordo com a empresa.

250. Nesse contexto, foi essencial abordar a construção de uma estrutura de garantias para as obrigações de manutenção do STFC e os compromissos de investimento, visando mitigar os riscos de inadimplência, ao mesmo tempo em que se garanta a continuidade do serviço e a eficiente implementação dos investimentos.

III.6.6.1. Obrigação de Manutenção do STFC em Regime de CoLR

251. A proposta de termo estabelece intencionalmente uma condição incompleta para definir o inadimplemento substancial da obrigação de manutenção do STFC em regime CoLR, levando em consideração critérios de proporcionalidade e razoabilidade. Além disso, antes da execução da garantia, a Anatel deve notificar a Oi, concedendo um prazo mínimo de trinta dias para que esta possa se defender ou corrigir eventuais irregularidades.

252. Nesse sentido, a garantia de cumprimento da obrigação de manutenção do serviço prevê condições operacionais e financeiras, de modo que eventual inadimplência da Oi tenha o menor impacto possível sobre a prestação do serviço e sobre eventuais custos que possam recair sobre o Estado.

253. Sob o aspecto operacional, a proposta de solução veda a alienação de equipamentos de propriedade da Oi que estiverem em uso para viabilizar os compromissos de manutenção do serviço e, no caso de descumprimento da obrigação, a posse (não onerosa) dos equipamentos será entregue à Anatel ou a terceiro designado para manter a prestação do serviço.

254. Atualmente, parcela significativa do trânsito de comunicação das localidades do STFC da Oi é realizado por meio da rede da V.tal. Nesse sentido, a proposta de termo de autocomposição também prevê a cessão (não onerosa) de direito de uso irrevogável de determinado volume de capacidade de transmissão de sinais de telecomunicações (Contrato de IRU) na rede da V.tal, suficiente para manutenção do serviço de voz nas localidades acordadas para manutenção do serviço de voz em regime de CoLR.

255. Como garantia financeira de atendimento dos compromissos de manutenção do serviço, a Oi identificou a possibilidade de utilização de recursos atualmente depositados na Ação Ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400, que contesta a cobrança de contribuição ao Fust sobre o valor de receitas de interconexão. Em abril de 2024, os depósitos totalizavam aproximadamente R\$ 900 milhões de reais.

256. Para constituição da garantia financeira, há previsão no termo de autocomposição de que as partes da referida ação solicitarão a liberação dos recursos visando à constituição de garantia financeira depositada em conta bancária específica, com a possibilidade de utilização de até 50% dos recursos disponíveis para repactuação dos valores transacionados com a AGU. A Oi poderá liberar, semestralmente, o montante correspondente a 10% do saldo depositado na conta específica.

257. No caso de inadimplemento do compromisso, os valores depositados na conta bancária específica poderão ser utilizados pela Anatel para o atendimento, direto ou mediante contratação de terceiros, das obrigações que tenham sido objeto de inadimplemento.

Análise

258. Inicialmente, é importante destacar que tanto a legislação (art. 144-A, inciso III e § 3º, da LGT) quanto a regulamentação primária (art. 4º, inciso IV, art. 6º, § 3º e inciso IV, e art. 10,

parágrafo único, do Decreto 10.402/2020) não fornecem previsão específica sobre a modalidade de garantia para a adaptação dos Contratos do STFC em autorização.

259. A legislação e sua regulamentação primária estabelecem apenas que as garantias devem possibilitar a execução por terceiro beneficiário e que a apresentação das mesmas deve ocorrer em até sessenta dias após a assinatura do termo de autorização. Além disso, apenas o Decreto 10.402/2020 diferencia especificamente a condição de garantias (em sentido amplo na forma do art. 4º, inciso IV e § 3º) das garantias financeiras (em sentido estrito na forma do art. 6º, inciso IV, e art. 10, parágrafo único).

260. Nesse sentido, o desenvolvimento de uma estrutura de garantias (em sentido amplo) para a continuidade da prestação do serviço de voz é primordial para segurança da manutenção da comunicação nas localidades que ainda dependem prioritariamente do STFC e para cumprimento do inciso III do art. 144-A da LGT.

261. As garantias previstas no Termo se aderem plenamente a essas previsões. Mais especificamente, as condições de garantia de continuidade da prestação do serviço de voz se encontram previstas na Cláusula 10.3 e possuem dois aspectos: operacionais e financeiros.

262. Em relação aos aspectos operacionais, a impossibilidade de alienação dos ativos, a sub-rogação dos contratos celebrados com terceiros em relação à prestação do serviço de voz e a cessão do direito de uso irrevogável de capacidade de transmissão de sinais de telecomunicações (Contrato de IRU) foram identificados como suficientes para continuidade da prestação do serviço.

263. Em sua manifestação, a AudComunicações sustenta que as condições do acordo não são suficientes para garantir continuidade da prestação do serviço (peça 53):

‘289. No entanto, a proposta deixa de abordar fato essencial de que a operação e a continuidade da prestação do serviço não dependem somente de se ter equipamentos e sim de ter toda uma estrutura de operação, gerenciamento e manutenção daquelas redes, além de estruturas de atendimento ao cliente, administrativas, financeiras etc.

290. Além de tal estrutura não estar assegurada no acordo, em caso de descumprimento da Oi, é evidente que há um custo atrelado a ela, ou seja, atrelado à manutenção e continuidade do serviço, que recairia sobre o poder público, custo esse que também não está previsto no termo proposto e que oneraria indevidamente o erário, sendo que tal obrigação deveria ser da Oi.

291. Em consonância com competências legais previstas na LGT, se o intuito é assegurar a conectividade das localidades em regime de CoLR em casos de descumprimentos pela Oi, o acordo e suas garantias deveriam assegurar integralmente os recursos necessários para que a Anatel, ainda que por meio de contratação de terceiros, mantenha a prestação dos serviços em tais localidades. É nesse contexto que a previsão de garantias de execução se torna ainda mais relevante.’

264. Em que pese a manifestação da AudComunicações, entende-se que não há omissão no Termo quanto a condições para a continuidade do serviço, uma vez que, em caso de inexecução pela Oi que leve à excussão das garantias, claramente haveria comprometimento de toda a ‘estrutura de operação, gerenciamento e manutenção daquelas redes, além de estruturas de atendimento ao cliente, administrativas, financeiras’ da empresa, tornando desafiadora a retomada do serviço mesmo sob regime público.

265. Desse modo, independentemente da execução no regime público ou privado, no caso de necessidade de operação por outra empresa que não a Oi, será imperativo designar ou contratar emergencialmente um terceiro qualificado para gerir essa transição, financiado pelos recursos da garantia de execução prevista no Termo.

266. A UAE também sopesou a importância da propriedade dos bens como suposta garantia de continuidade do serviço (peça 53):

‘292. Somente dar acesso aos equipamentos não assegura a continuidade do serviço e gera para o poder público situação em que ele deve custear e operacionalizar a prestação de

tal serviço. Trata-se exatamente de situação que motivou a discussão do acordo proposto, qual seja aquela em que se busca soluções para evitar justamente que a União precise custear e assumir a operação da Oi em caso de extinção da concessão ou falência da empresa.

293. Soma-se a isso o fato de que, conforme redação do termo proposto, o poder público sequer terá como 'garantia' o valor dos equipamentos em si, dado que estes permanecerão de propriedade da Oi ou de terceiros. Não há previsão de o erário reaver os recursos públicos que foram transacionados no acordo por compromissos de manutenção dos serviços, em caso de descumprimento pela Oi, e não há previsibilidade de se reaver tais ativos e os valores atrelados a eles.

294. Assim, trata-se de condição que se distancia cada vez mais do propósito de uma real garantia, dado que sequer os equipamentos e seus valores econômicos são repassados efetivamente para o poder público, permanecendo de propriedade da Oi ou de terceiros.'

267. Em que pese a manifestação da UAE, entende-se que a a estrutura de garantias construída contempla o acesso aos equipamentos e também são previstas garantias financeiras provenientes da criação de uma conta específica com valores atualmente depositados como garantia judicial, que devem ser utilizadas exatamente para fins de evitar com que haja custos ao erário em caso de interrupção da prestação de serviço em regime privado.

268. A utilização do valor econômico dos bens destinados à prestação do serviço para fins de garantia é inconsistente com a realidade econômica atual do STFC, uma vez que esses bens possuem valor econômico positivo apenas quando não estão sendo utilizados na prestação do serviço, tornando o benefício econômico desses bens relevante apenas em caso alienação após a desativação do serviço. A maior parte dos bens, inclusive, possui baixa liquidez de mercado ou é utilizado em compartilhamento com outros serviços executados em regime privado.

269. Em relação aos aspectos financeiros da garantia construída para manutenção da prestação do serviço de voz em regime de CoLR, a Oi enfrenta grandes óbices para obtenção de garantias financeiras típicas, como seguro fiança, não apenas em função do custo associado a essas modalidades, mas também em relação ao risco de crédito da própria garantia. Durante as tratativas, a empresa sugeriu a utilização de imóveis como garantia real, o que foi negado pela Anatel, MCom e SecexConsenso.

270. A opção de se utilizar os recursos atualmente depositados na Ação Ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400 surgiu como proposta apresentada pela Oi e sua construção depende de atuação da companhia em conjunto com a Anatel, por meio de sua procuradoria, para liberação dos valores constituídos na ação judicial.

271. A constituição de garantia é uma condição suspensiva e resolutive do Termo, conforme explicado na Seção III.6.9. Desse modo, caso não seja possível se viabilizar a migração da garantia atualmente alocada na ação judicial para fins de constituição de garantia financeira para prestação do serviço de voz, o Acordo será resolvido de pleno direito, sem que a adaptação dos contratos seja realizada. Essa medida se demonstrou importante para proteção dos interesses da União em caso de impossibilidade de constituição de garantia.

272. A AudComunicações em sua manifestação expressa que (peça 53):

'305.(...) a cláusula prevê a liberação semestral de 10% dos recursos da referida conta à Oi, para livre uso, sem estar atrelado aos compromissos da Oi e à efetiva prestação dos serviços pela empresa, o que distancia tal arranjo ainda mais do propósito e características de uma real garantia.

306. Está previsto contratualmente inclusive que tal dinheiro pode ser utilizado para pagar dívidas já constituídas pela Oi junto à Anatel, em instrumento de transação, novamente sem ter relação alguma com a obrigação da Oi de manutenção dos serviços.'

273. Entende-se que liberação semestral dos valores depositados na conta é justificável, pois, se o serviço for prestado em um período, o total das garantias para o restante do contrato diminui,

permitindo a revisão das garantias. Além disso, há previsão de redução da área do regime de prestação em CoLR, uma vez que a cobertura do SMP deve expandir nos próximos anos em função de compromissos de investimentos firmados em leilões de radiofrequência anteriores.

274. O mesmo ocorre com garantias financeiras, como o seguro-garantia, em que o adimplemento do contrato possibilita a redução do montante total de garantia, reduzindo os custos de captação da contratada sem aumentar o risco da contratante.

275. Outro ponto a ser destacado é que esses recursos poderão ser utilizados pela Oi em possível tratativa visando a negociação de recalendarização (ou qualquer outro instrumento similar) do pagamento do valor transacionado com a AGU.

276. Esses recursos também podem ser utilizados pela Oi em tratativas para negociar o pagamento do valor transacionado com a AGU, um ponto crucial para a viabilização do Termo e previsto como condição suspensiva e resolutiva do Acordo. A redução do montante depositado como garantia de manutenção da prestação do serviço de voz é mais um recurso que pode facilitar as tratativas entre a AGU e a Oi.

277. A AudComunicações, em sua manifestação, alega que não houve qualquer estimativa sobre a dimensão dos compromissos da Oi em relação à manutenção da prestação do serviço de voz (peça 53):

‘303. Ainda que, por negociação com a AGU, hipoteticamente eles pudessem ser aplicados como ‘garantia’ no presente acordo, a cláusula do termo exige apenas a retenção de 50% do total e não há qualquer estimativa ou valor de quanto seria tal garantia, não sendo possível identificar a dimensão deles com relação à dimensão dos compromissos da Oi de manutenção do serviço de STFC (estimados em 800 milhões).’

278. Como detalhado na Seção III.6.5.4, as estimativas da Anatel para os custos totais de manutenção do STFC em regime de CoLR variam entre R\$ 480 milhões e R\$ 1,1 bilhão, dependendo da ARPU utilizada.

279. Embora exista risco de insuficiência de recursos associado à modalidade de garantia financeira estabelecida no Acordo, a Anatel avalia que as condições de risco em caso de acordo são significativamente mais favoráveis do que as condições em caso de não acordo (peça 45).

280. Ademais, a LGT e a regulamentação do Decreto 10.402/2020 não exigem a integralidade de eventuais valores associados à continuidade da prestação do serviço.

281. A integralidade das garantias é matéria regulatória da Resolução-Anatel 741/2021 que, conforme já apresentado nesta instrução, é passível de revisão por meio de acordos administrativos, tendo em vista a razoabilidade e fundamentação do caso concreto.

282. Por fim, a AudComunicações também questiona a regularidade das condições de inadimplemento previstas no Acordo (peça 53):

‘297. Soma-se às irregularidades apontadas o fato que, ao definir o que seria considerado inadimplemento por parte da Oi, que possibilitaria a excussão da garantia, a redação proposta no termo em discussão apresenta apenas cláusula com descrição genérica afirmando que seria o ‘inadimplemento substancial da obrigação da manutenção’ do serviço, sem que seja definido contratualmente e juridicamente o termo ‘substancial’.

298. Não apenas se identifica a ausência de cumprimento da previsão legal de garantias reais (respeitando-se o significado jurídico de tal instrumento) nos casos de adaptação de concessões, como há ausência de definição legal, clara e objetiva sobre as situações em que a suposta garantia estabelecida no acordo poderia ser acionada. Ressalta-se que tais apontamentos se tornam ainda mais relevantes no caso da Oi, empresa em notória situação financeira adversa.’

283. A utilização de um mecanismo incompleto para definição do inadimplemento da prestação do serviço foi debatida pelos representantes da Anatel e da Oi durante a construção do Termo.

284. *Sem intenção de se exaurir o assunto, tendo em vista a ampla doutrina, a discussão sobre Contratos Incompletos surge nos anos 1970 como reflexo da Teoria Coasiana referente aos impactos dos custos de transação na construção em contratos – ver, por exemplo, revisões de literatura clássica de Hart (Oliver D. Hart. **'Incomplete Contracts and the Theory of the Firm'**, *Journal of Law, Economics, & Organization*. Vol. 4, No. 1. 1998) e Tirole (Jean Tirole, **'Incomplete Contracts: Where do We Stand?'**. *Econometrica*, Vol. 67, No. 4, 1999).*

285. *Contratos incompletos surgem da presença de custos de transação que fazem com que as partes de uma relação não escrevam um contrato que preveja todos os eventos e ações apropriadas que podem ocorrer. Em vez disso, elas escrevem contratos incompletos, com lacunas ou disposições faltantes, o que pode levar a eventos que exigem a revisão do contrato. A incompletude abre espaço para uma teoria da propriedade, onde os direitos conferidos pela propriedade não podem ser completamente contratados, a menos que a própria propriedade seja desfeita. Por isso, torna-se importante a definição de mecanismos para suprir as lacunas contratuais existentes nesse tipo de contrato.*

286. *Durante as tratativas, a Anatel e a Oi avaliaram duas abordagens específicas: a) definição de um mecanismo completo para o inadimplemento contratual, por exemplo 10% das localidades; e b) definição de um mecanismo incompleto para o inadimplemento contratual, no caso concreto, a expressão 'inadimplemento substancial da obrigação'.*

287. *A definição de uma abordagem completa para o inadimplemento contratual apresenta custos de transação decorrentes de risco moral para ambas as partes.*

288. *Sob a perspectiva do regulador, a fixação um percentual específico de localidades impossibilita acionar as garantias se o não cumprimento do contrato ficar abaixo desse limite.*

289. *Por exemplo, se forem definidas 100 localidades como limiar de acionamento e o serviço for interrompido em 99 delas, as garantias não poderão ser acionadas. Isso cria um incentivo ao risco moral, de forma que o prestador já decida não operar a totalidade das localidades contratadas.*

290. *Por outro lado, do ponto de vista do prestador, a fixação de um número específico de localidades gera o risco de o regulador questionar interrupções indevidas, de forma a atingir o número contratual necessário para se acionar as garantias.*

291. *O mecanismo incompleto utilizado no Termo permite maior flexibilidade no acionamento de garantias caso haja interrupções na continuidade da prestação do serviço e a possibilidade de contestação e correção de eventuais interrupções por parte do particular.*

292. *Assim, o prazo de trinta dias previsto, o procedimento de contraditório e ampla defesa, bem como a possibilidade de correção dos serviços são os mecanismos de suprimento das lacunas contratuais que permitem reduzir os custos de transação decorrentes do risco moral percebido por ambas as partes.*

293. *A despeito de a estrutura de contratos incompletos não ser adotada de forma preferencial em uma abordagem excessivamente burocratizada, a metodologia se mostra tecnicamente eficiente para minimizar e mitigar os custos de transação decorrente de risco moral percebido pelas partes.*

294. *Isso posto, conclui-se que a manifestação da AudComunicações acerca de supostas ilegalidades nas garantias de continuidade de prestação do serviço de voz em regime CoLR, não deve representar um impedimento para a aprovação do Acordo pelo TCU.*

III.6.6.2. Compromissos de Investimento

295. *A estrutura de garantias para os compromissos de investimento a serem realizados pela V.tal adota uma abordagem híbrida, com estrutura mais ampla do que a previsão da Resolução-Anatel 741/2021.*

296. *Para os investimentos em conectividade de escolas (no valor de R\$ 1.196.044.821,51) e para a construção da rede de fibra ótica submarina e subterrânea (no valor de R\$ 480 milhões), será exigida uma garantia financeira, a ser apresentada na forma de seguro-garantia ou fiança*

bancária, a critério da V.tal. Esta modalidade se encontra completamente coberta pela previsão regulatória.

297. Por outro lado, os investimentos para o desenvolvimento de novos mercados, por meio da construção de centros de dados, serão assegurados por uma estrutura de acompanhamento. A estrutura de garantias proposta prevê penalidades pecuniárias não compensatórias em caso de descumprimento, sem prejuízo da exigibilidade do cumprimento da obrigação inadimplida, com a possibilidade de aplicação de penalidade de caducidade da outorga da companhia em casos de descumprimento superior a 50% dos respectivos compromissos aplicáveis ao período de apuração.

298. A definição da estrutura híbrida foi adotada muito em função da própria sinergia dos compromissos de investimentos em **data centers** com a previsão de expansão da companhia nesse segmento, da situação financeira atual da companhia, bem como de eventuais custos com a captação de seguro-garantia ou fiança bancária no prazo de 10 anos, previsto para implantação dos empreendimentos. Conforme já exposto, a alocação destes custos, sob o aspecto econômico, tende a não ser eficiente em mercados sem competição, como é o caso da negociação em tela.

299. Deve-se destacar que a exigibilidade dos compromissos de investimento em rede de fibra ótica e no desenvolvimento de mercados competitivos (construção de centros de dados) será exigível diretamente da V.tal, empresa em situação financeira completamente diferente da Oi. Atualmente, a V.tal possui rating de crédito brAA+ atribuída pela S&P Global Ratings.

Análise

300. A construção de uma estrutura híbrida para as garantias dos compromissos de investimento de responsabilidade da V.tal buscou maximizar a eficiência da alocação dos recursos e a aderência à previsão legal dos arts. 144-A e 144-B da LGT e regulamentação do Decreto 10.402/2020.

301. Inicialmente, vale destacar que as garantias previstas nas Cláusulas 10.1.3 e 10.1.4 do Termo cobrem integralmente o valor de referência dos compromissos de investimento em conectividade de escolas e construção de rede de fibra ótica submarina e subterrânea.

302. Além disso, as Cláusulas 10.1.3 a 10.1.5 estipulam que as garantias devem ter validade mínima de doze meses e que a V.tal pode solicitar o cancelamento a qualquer momento, desde que as obrigações sejam cumpridas e uma nova garantia seja apresentada para cobrir os compromissos restantes.

303. O prazo de validade das garantias foi uma flexibilização realizada em relação à Resolução-Anatel 741/2021. A Análise 42/2024/AF, que conduziu o Acórdão-Anatel 97/2024-CD esclareceu bem os possíveis financeiros das garantias nas condições finais do Acordo (peça 52, p. 61):

‘5.210. A área técnica solicita ao Conselho Diretor que avalie a sugestão da PFE/Anatel de ajuste na validade da garantia, de 12 (doze) meses para 24 (vinte e quatro meses) nas cláusulas 10.1.3 e 10.1.4, em observância ao parágrafo único do art. 28 do Regulamento de Adaptação. No entanto, deve-se lembrar que a extensão de prazo nas garantias implica em variação do valor para a obtenção da garantia, devendo ser cautelosamente avaliada pela Corte de Contas.’

304. O impacto financeiro das garantias foi um ponto crítico durante as negociações.

305. A V.tal expressou interesse em investir até R\$ 5,1 bilhões nas frentes contempladas na Seção III.6.5, mas vinculando o valor máximo dos investimentos ao montante recebido da Oi de eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel, além de exigências de sua governança corporativa. Portanto, considerando seu orçamento global, o custo para obtenção das garantias afetaria diretamente o total dos investimentos efetivamente realizados.

306. Os representantes da Anatel, MCom e SecexConsenso trabalharam para maximizar os investimentos de acordo com o interesse público. No final, foram priorizados investimentos em escolas e rede de fibra ótica, com garantias estimadas em R\$ 100 milhões. Em um acordo conjunto,

esse custo foi totalmente deduzido dos investimentos em novos mercados (implementação de centros de dados). Nesse sentido, os compromissos fixados para a V.tal totalizaram R\$ 5 bilhões.

307. Os investimentos em conectividade de escolas e construção de rede de fibra ótica possuem maior aderência ao interesse público e, sob uma ótica econômica utilitarista, possuiriam maior risco de inadimplemento do que os investimentos que possuem comum interesse público e privado. Por essa razão, entendeu-se indisponível a apresentação de garantias integrais para esses investimentos.

308. Já, os custos associados a obtenção de garantias financeiras para investimentos de até R\$ 3,3 bilhões a serem realizados em até 10 anos poderiam totalizar R\$ 500 milhões – aproximadamente 10% do valor total dos investimentos. O processo negocial exige o acordo mútuo sobre questões específicas e, nesse ponto, por questões internas, a V.tal não demonstrou interesse em aumentar o volume total de investimentos para acomodar as garantias financeiras. Ao mesmo lance, o custo total da captação é significativo em relação ao valor total do acordo.

309. AudComunicações apresenta em sua manifestação dois julgados do TCU que trataram de garantias financeiras em compromissos de investimentos em similaridade com o caso concreto (peça 53):

‘248. Destaca-se que a previsão de garantias na totalidade dos compromissos de investimentos se trata de elemento constante nos processos de outorga de autorização da Anatel e já foi objeto de análise e determinação do TCU em duas situações distintas.

249. Em respeito ao dispositivo legal, todos os processos de licitação de autorização de prestação de serviços conduzidos pela Anatel consideram tal previsão. A matéria foi objeto de decisão do TCU no leilão do 5G, conforme item 9.1.2 do Acórdão 2.032/2021 – Plenário que, ao identificar a ausência de garantias para todos os compromissos previstos, determinou a inclusão, pela Anatel, de tal exigência no edital.

250. Pontua-se que não se trata de garantias de compromissos oriundos somente de editais. Ao avaliar os termos de ajustamento de conduta (TAC) conduzidos pela Anatel, o TCU decidiu que, mesmo diante do processo negocial de troca de multas e compromissos anteriores (inclusive os oriundos de editais) por outros compromissos de investimentos, não se pode liberar ou encerrar garantias até a comprovação do efetivo adimplemento do compromisso original ou de nova obrigação comutada no âmbito de TAC (item 9.4.10 do Acórdão 2.121/2017 – Plenário).’

310. Ocorre que tanto o leilão do 5G, avaliado pelo Acórdão 2.032/2021 – Plenário, Relator: Ministro Raimundo Carreiro, quanto a condição dos TACs conduzidos pela Anatel, objeto de exame do Acórdão 2.121/2017 – Plenário possuem características substancialmente distintas do caso concreto que exigem análise mais aprofundada do que a simples repetição do dispositivo do Acórdão.

311. Sob o aspecto formal, os editais de licitação, como o edital do leilão do 5G e outros editais leilões de radiofrequência, se encontram regidos por uma regulamentação infralegal que prevê condições específicas para garantia da proposta e para garantia dos compromissos de investimento. Não há condição de especificidade e excepcionalidade para que um edital ordinário supere as orientações gerais.

312. Já o item 9.4.10 do Acórdão 2.121/2017 – Plenário trata diretamente da liberação das garantias financeiras de compromissos de investimentos transacionados em TACs:

‘9.4. determinar à Anatel, (...) com relação a todos os Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) a serem assinados pela agência, inclusive os já aprovados pelo Conselho Diretor, que:

(...)

9.4.10. abstenha-se de liberar as garantias relativas ao Editais de Licitação 2/2010/PVCP/SPV-Anatel, 1/2007-SPV-Anatel, 2/2012/SPV-Anatel e outros cujas obrigações eventualmente venham a ser transacionadas no âmbito de TAC, em atenção ao princípio da

vinculação ao instrumento convocatório, até a comprovação do efetivo adimplemento do compromisso original ou de nova obrigação comutada no âmbito de TAC a ser possivelmente firmado com a Telefônica Brasil S/A, ou até nova deliberação do TCU a respeito (seção VII.1.2 do voto condutor deste acórdão);’ (grifou-se)

313. *Naquele caso concreto, tratou-se de compromissos de investimentos já firmados em leilões anteriores, vinculados a instrumentos convocatórios específicos. O voto condutor da decisão deixa patente que a determinação decorre da impossibilidade de se transacionar garantias em TACs, por falta de previsão normativa, e da isonomia, pois casos semelhantes (garantias de compromissos de investimentos) poderiam ter tratamento diferenciado em relação à estrutura de incentivos:*

‘Por fim, ao adotar a solução inicialmente ventilada pela Agência levaria a uma situação em que as obrigações inseridas no TAC por conta dos Editais de Licitação 1/2007-SPV-Anatel e 2/2012/SPV-Anatel estariam protegidas por cláusula de descumprimento do TAC e de garantia de execução, ao passo em que as decorrentes da solução dada ao Edital de Licitação 2/2010/PVCP/SPV-Anatel estariam preservadas unicamente pelas sanções pelo descumprimento do termo, ainda que em montante superior. Portanto, teríamos casos semelhantes com tratamento diferenciado no que diz respeito à estrutura de incentivos.

Vale ressaltar que, ao contrário das sanções em apuração, a garantia não pode ser transacionada no âmbito de TAC, por absoluta falta de previsão normativa. Não por acaso, a sanção e a garantia são instrumentos com objetivos diversos, logo não prospera o argumento da Anatel de que majorou o VR associado ao Projeto Solução 900Mhz como forma de compensar a liberação da garantia.

Na solução aprovada pela agência para o Edital de Licitação 2/2010/PVCP/SPV-Anatel, caso a operadora seja reincidente no descumprimento da nova obrigação negociada no TAC, até poderá ser sancionada, mas não mais subsistirá a garantia da obrigação originária, ou mesmo da nova.

Por outro lado, em relação aos demais editais, houve decisão de não liberação das garantias. Assim, nada obstante a devolução da subfaixa de radiofrequência, não identifique motivação para que apenas nesse caso a agência decida por liberar a exigência da referida garantia ao longo da vigência do TAC, em que pese não haver óbice a que o adimplemento das obrigações, devidamente atualizadas, seja incluído no ajuste de conduta objetivado. Aparentemente, tem-se casos semelhantes com tratamento diferenciado.’

314. *O caso concreto, por outro lado, trata de acordo administrativo, na forma prevista no art. 26 da LINDB, e se encontra sujeito às condições gerais do art. 144-A e 144-B da LGT, além do Decreto 10.402/2020. Conforme tratado na Seção III.1, há condições de cronologia e especificidade que permitem que um acordo supere excepcionalmente ato administrativo geral anteriormente editado.*

315. *Sob uma perspectiva econômica, nos leilões de frequências, a necessidade de garantias financeiras mais onerosas para o cumprimento dos compromissos resulta em um aumento das receitas exigidas pelos empreendedores ou na redução do retorno dos investimentos realizados.*

316. *Isso ocorre porque o VPL de um investimento é calculado considerando o fluxo de caixa descontado, levando em conta as receitas, despesas e a taxa de desconto associada ao investimento (retorno do investimento). Para manter o VPL constante, um aumento nas despesas demanda ou um aumento nas receitas ou uma redução no retorno do investimento.*

317. *A exigência de garantias financeiras é um mecanismo eficaz para mitigar o risco moral (na acepção econômica da assimetria de informações) associado à implementação dos compromissos de investimento, o que é um aspecto fundamental dos custos de transação decorrentes da assimetria de informações.*

318. *De forma complementar, a competição em leilões é uma maneira de reduzir as ineficiências decorrentes do aumento dos custos. Essa estrutura competitiva funciona como um*

incentivo para promover a eficiência na alocação dos custos adicionais associados às garantias, seja por meio do aumento da receita ou da redução do retorno para o empreendedor.

319. Na negociação para a solução consensual das disputas relacionadas aos contratos do STFC da Oi, os incentivos econômicos diferem dos leilões. Dado o orçamento limitado e a oposição, os custos de garantia foram distribuídos de maneira consensual.

320. Buscando maximizar os compromissos de investimento, buscou-se a construção de uma solução híbrida com garantia financeira para os compromissos de investimentos menos atrativos para o particular e uma solução que considera o acompanhamento, com aplicação de multas e eventual cassação da outorga da V.tal em caso de inadimplemento substancial do contrato.

321. Deve-se destacar que além da multa não compensatória, eventual cassação da outorga de telecomunicações é punição gravíssima e impedirá a operação da principal fonte de receita da companhia. Este é o principal incentivo ao cumprimento dos compromissos de investimentos.

322. A Anatel e o MCom entenderam que a estrutura híbrida maximiza o interesse público do Acordo, já considerando os riscos associados à estrutura de acompanhamento a ser elaborada. Propõe-se que essa abordagem seja considerada como o entendimento preferencial desta SecexConsenso e do TCU ao avaliar o Acordo.

323. Além disso, cumpre destacar que a definição da estrutura de acompanhamento a ser definida nos termos do Apêndice A do Anexo 6 do Termo pode ser monitorada e, se necessário, este TCU pode orientar as partes a tomarem as medidas adequadas para os devidos ajustes.

324. Diante do exposto, entende-se que a argumentação apresentada pela AudComunicações, a respeito da suposta ilegalidade das garantias dos compromissos de investimentos, conforme estabelecida pelo Termo de Autocomposição está superada e não deve impor óbice à aprovação do Acordo pelo TCU.

325. De toda sorte, caso o TCU venha a entender que a apresentação de garantias financeiras para todos os compromissos de investimento seja uma condição necessária para a continuidade do acordo, toda a distribuição dos compromissos de investimentos precisará ser revisitada pelo MCom e pelos particulares, sem garantia de que haverá a convergência dos entendimentos para uma nova solução mutuamente aceitável.

III.6.7. Destinação de Resultados de Eventual Sentença Arbitral Desfavorável à Anatel

326. O Acordo abrange a distribuição de resultados de uma eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel, sem implicar um julgamento de valor das partes sobre a arbitragem ou qualquer reconhecimento de teses ou pedidos apresentados.

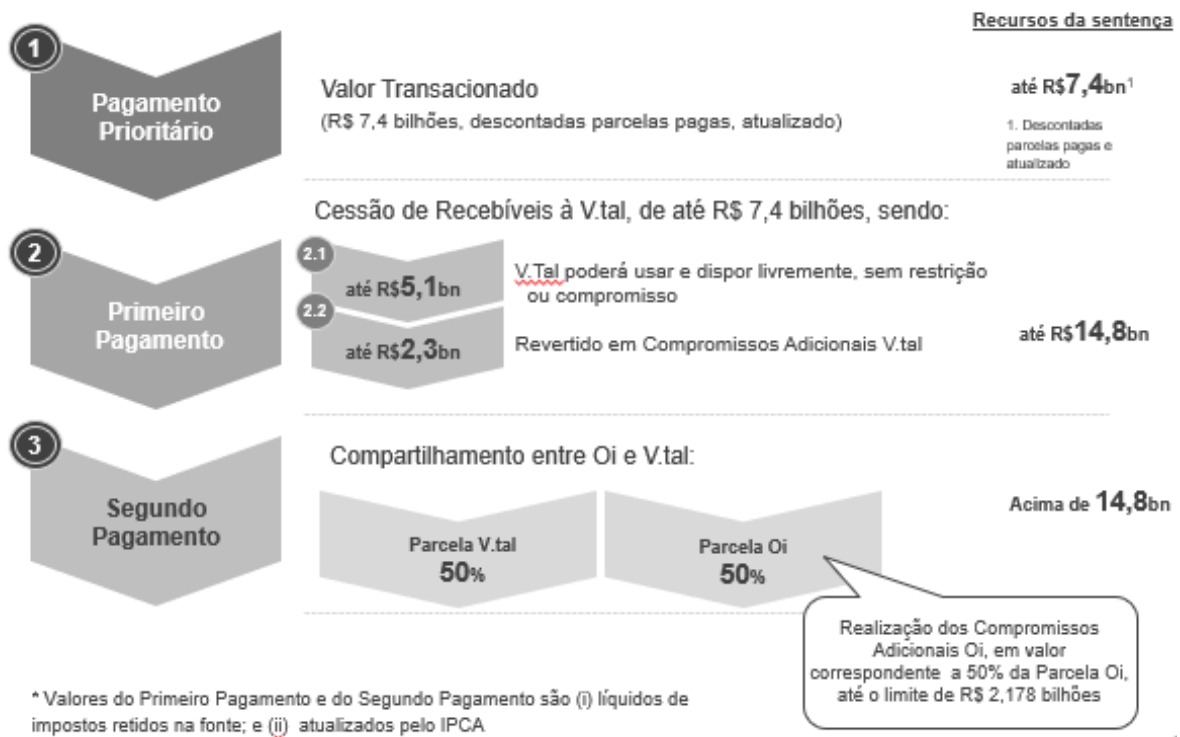
327. Observa-se também, na proposta de solução consensual, a renúncia por parte da Oi aos pleitos na arbitragem relacionados à revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV, aprovado pelo Decreto 9.619/2018, e à indenização por bens reversíveis não amortizados. Essa renúncia decorre da conclusão de que todas as disputas sobre a condição de regime público dos contratos de STFC serão objeto de desistência por ambas as partes.

328. Normalmente, o resultado financeiro de eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel seria de livre utilização pela Oi. A ata de missão da arbitragem prevê que:

‘13.2. Na hipótese de condenação da Anatel, serão preferencialmente adotados mecanismos de compensação previstos ou admitidos na legislação, na regulamentação e/ou no contrato de concessão, desde que aptos a produzir o proveito econômico equivalente, na forma a ser decidida pelo Tribunal Arbitral.’

329. O Termo apresenta um impacto significativo na destinação de resultados decorrentes de eventual sentença em desfavor da Anatel na arbitragem conforme representado no diagrama da Figura 4, com a previsão de distribuição de eventuais recebíveis em três tranches.

Figura 4. Fluxo de uso de pagamentos de eventual sentença desfavorável à Anatel.



330. Os recursos decorrentes de eventual sentença condenatória da Anatel serão utilizados prioritariamente para compensação dos valores transacionados com a AGU, já descontadas as parcelas pagas e atualizado o valor para amortização a vista.

331. Caso haja recursos excedentes ao pagamento prioritário, a segunda tranche prevê a cessão de recebíveis pela Oi à V.tal, no valor de até R\$ 7,4 bilhões, dos quais os primeiros R\$ 5,1 bilhões poderão ser livremente dispostos e utilizados pela V.tal, após os quais R\$ 2,3 bilhões deverão ser revertidos em compromissos de investimentos, na forma descrita na Tabela 3. Os valores da segunda parcela descritos acima serão corrigidos até a data de recebimento e líquidos de tributos retidos na fonte.

332. Neste ponto, recorda-se que, ao explicar a estrutura das garantias para certificar o cumprimento das obrigações, discutiram-se também alguns aspectos sobre a alocação econômica dos custos associados à obtenção dessas garantias. Nesse sentido, a diferença de R\$ 100 milhões entre o primeiro pagamento de R\$ 5,1 bilhões à V.tal e os R\$ 5 bilhões de compromissos de investimentos fixos reflete o custo de obtenção daquelas garantias.

333. Continuando a descrição da destinação dos eventuais recursos, caso haja excedentes à segunda tranche, uma terceira e última tranche será compartilhada entre a Oi e a V.tal, na proporção de 50% para cada uma das empresas.

334. No âmbito dos recursos destinados à Oi e não cedidos à V.tal, R\$ 2,178 bilhões deverão ser revertidos em compromissos de investimentos na proporção de 50%, na forma descrita na Tabela 3. Estes valores transacionados incorporam não apenas o montante devido à adaptação, mas também montante para encerramento dos processos administrativos em aberto em desfavor da Oi em casos relacionados aos contratos de concessão do STFC.

335. Isso posto, a solução proposta prevê a possibilidade de realização de até R\$ 4,478 bilhões adicionais aos compromissos iniciais de investimento e manutenção dos serviços de voz no valor de R\$ 5,8 bilhões. Essa nova previsão pode ser revertida em compromissos de investimento a depender do resultado da arbitragem. Tendo em vista o prazo para definição da sentença arbitral, todas as tranches de pagamento e compromissos de investimento adicionais possuem previsão de correção monetária pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA).

Tabela 3. Compromissos de investimento adicionais.

Frentes de investimentos	Descrição dos investimentos	Investimento total (R\$ mm)
Conectividade de Escolas Públicas	Construção de rede de acesso (rede externa) para cobertura escolas públicas de ensino básico, e implantação de rede interna e provimento de conectividade nessas escolas por 5 anos	460
Desenvolvimento de competição em novos mercados	Construção de novos Centros de Dados (Data Centers) distribuídos pelo território brasileiro.	1.840
Total de investimentos V.Tal		2.300
	Conectividade de escolas; e/ou de órgãos ou instituições públicas, ou outras políticas públicas de telecomunicações dispostas no Decreto nº 9.612/2018, em comum acordo com o Ministério das Comunicações	2.178
Total de investimentos Oi		2.178
Total para fins de adaptação		4.478

336. Como garantia de fiel cumprimento dos compromissos de investimento adicionais, a proposta de solução prevê que os valores eventualmente recebidos em decorrência da arbitragem deverão ser depositados em conta bancária específica. Os valores depositados pela V.tal poderão ser liberados mediante a apresentação de garantia financeira em montante correspondente a 20% do valor total depositado, montante proporcional aos investimentos em conectividade de escolas públicas.

337. É importante ressaltar que a previsão de cessão, pela Oi para a V.tal, de possíveis recebíveis resultantes de uma sentença arbitral desfavorável à Anatel, é um acordo privado que não faz parte diretamente da proposta de solução em questão. No entanto, a previsão de um instrumento de cessão de direitos, acordada entre ambas as empresas, permite que a solução proporcione previsibilidade e defina a destinação de parte dos recursos para investimentos em benefício do interesse público, recursos esses que, de outra forma, caso não houvesse uma solução consensual, estariam disponíveis para livre utilização pela Oi e pela V.tal.

Análise

338. Esta análise busca determinar se há elementos que justifiquem a mudança de entendimento pela SecexConsenso após manifestação da AudComunicações.

339. A UAE protesta contra a inclusão da V.tal como parte do Acordo, bem como contra cláusulas que aparentemente se referem à relação regida pelo direito privado entre a Oi e a V.tal, especialmente em relação à destinação dos resultados de eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel. Os questionamentos se concentram na inconformidade em relação ao instrumento de adaptação e ao instrumento de solução consensual previstos pela IN 91/2022.

340. Entende-se que as controvérsias trazidas pela AudComunicações se inserem no limite da autonomia da vontade, independência e julgamento profissional dos auditores. Contudo, determinadas alegações precisam ser esclarecidas, como, por exemplo, suposta fragilidade da União em decorrência da celebração um Acordo que conte com a participação da V.tal:

‘328. Assim, a solução proposta no acordo em discussão seria trazer a V.tal para participar das obrigações de investimentos e de prestação de serviços, como tentativa de compensar parte dos riscos atrelados à situação da Oi.

329. Ocorre que a V.tal não é concessionária e não possui obrigação constitucional, legal e nem normativa de executar compromissos e serviços previstos na concessão. Por essa razão, sequer haveria fundamentos jurídicos e legais que permitam a responsabilização da empresa e ou a exigência legal de que ela repare danos, em caso de não entrega de tais compromissos e obrigações.

330. O único instrumento jurídico que poderia ser efetivamente usado pelo poder público para assegurar o interesse público do acordo e exigir o cumprimento dos compromissos bilionários seria o termo de acordo em discussão. No entanto, o próprio termo

proposto traz cláusula que isenta a V.tal de responsabilização decorrente de inadimplemento da Oi:

‘8.6. A responsabilidade da V.tal está limitada, única e exclusivamente, ao cumprimento dos Compromissos Mínimos V.tal e, caso aplicável, dos Compromissos Adicionais V.tal.

8.6.1. A assunção ou a execução de compromissos por parte da V.tal não resultará em solidariedade, sucessão e/ou responsabilização da V.tal por dívidas ou obrigações da Oi, de qualquer natureza, incluídas, mas não exclusivamente, as de natureza ambiental, regulatória, administrativa, cível, penal, anticorrupção, tributária e trabalhista.’

331. Assim, a cláusula acima estabelece que a V.tal não poderá ser responsabilizada, em nenhuma esfera independentemente da natureza da infração, pelas obrigações da Oi. Tendo em vista que as obrigações e compromissos de investimentos atrelados à adaptação são legalmente responsabilidade da concessionária, nem mesmo o acordo em discussão se propõe a ser um instrumento jurídico sólido para que efetivamente se possa cobrar a real execução de compromissos pela V.tal e, em caso de descumprimento, se buscar reparação ou responsabilização dos responsáveis.

332. Ainda que fosse incluída, no termo do acordo em discussão, a previsão de tais mecanismos jurídicos frente à atuação da V.tal, mesmo assim, entende-se que se trata de uma relação contratual frágil para o poder público, que renunciaria à concessão e imediatamente a propriedade dos bens reversíveis atrelados a ela em troca do acordo, visto que não há previsão constitucional, legal e nem normativa que respalde a obrigação da V.tal em executar tais investimentos e prestar os serviços atrelados a eles. (grifos do original)

341. A adaptação dos contratos de concessão em autorização é um procedimento previsto legalmente, visando alterar o regime jurídico da prestação do STFC para o regime privado, buscando maior eficiência e adequação aos novos padrões de consumo da sociedade. O Acordo, portanto, não implica renúncia da União à concessão nem à propriedade dos bens reversíveis.

342. A reversão de bens da concessão é um mecanismo constitucional destinado a assegurar a continuidade da prestação do serviço público. É importante destacar que os bens reversíveis não são propriedade da União atualmente. A reversão dos bens da concessão ocorre com a necessidade de o Poder Concedente assumir a concessão. Atualmente, a propriedade dos bens é da concessionária, sujeita a normas regulatórias específicas.

343. Questões pertinentes ao regime público nos contratos de STFC, como a reversibilidade de bens e a essencialidade do serviço, são foram avaliadas pelo legislador infraconstitucional e constam do Relatório de Justificação da Lei 13.879/2019:

‘Um ponto importante a ser destacado nesta discussão acerca da concessão como instrumento de política pública é que no cerne dessa outorga está a questão da reversibilidade dos bens devidos pela necessidade da continuidade do serviço prestado em regime público. A reversão está, assim, vinculada à necessidade de assegurar a continuidade da prestação do serviço concedido. (...)

A disciplina da reversão não deriva diretamente da LGT, já que, conforme art. 93, inciso XI, desse diploma legal, o contrato de concessão deve indicar os bens reversíveis, se houver. A reversibilidade pressupõe a identificação dos bens efetivamente indispensáveis à fruição do STFC. Sem embargo, tal tarefa, qual seja, a indicação dos ativos que integram o rol de bens reversíveis é bastante complexa, já que uma mesma infraestrutura de rede pode suportar a prestação de diversos serviços de telecomunicações. Tal fenômeno é usualmente descrito como ‘convergência tecnológica’.

Como resultado desse processo de convergência de redes, bens que outrora eram dedicados unicamente à prestação do STFC em regime público passaram a ser empregados,

concomitantemente, para o provimento de outros serviços cujo regime jurídico de exploração não impõe obrigações de continuidade.

Dessa forma, reconhece-se a complexidade associada à definição dos limites da reversibilidade sobre o patrimônio da concessionária. Contudo, é importante ressaltar que o objetivo do instituto da reversibilidade é preservar a continuidade do serviço, e não disputar a titularidade dos direitos de propriedade das redes. Assim, a continuidade dos serviços não requer que a propriedade das redes esteja nas mãos do poder público. Além disso, a tarefa regulatória associada ao controle e ao acompanhamento da evolução de todos os elementos de rede das concessionárias parece demasiadamente custosa, senão inviável.’ (grifou-se)

344. Por isso, o mecanismo de adaptação dos contratos surge uma vez que a prestação do serviço em regime de concessão deve ser aplicada apenas aos serviços que devem ter sua existência, continuidade e universalização asseguradas pela União em função de sua essencialidade. Diante dos avanços tecnológicos, do amplo avanço e universalização de diferentes modalidades de serviços de comunicação, bem como da preferência do consumidor de telecomunicações, esse não é mais o caso do STFC. Conforme apontado pelo Relatório de Justificação da Lei 13.879/2019:

‘(...), do ponto de vista material, o objeto do contrato de concessão é a exploração, em regime público, do STFC, considerado este como serviço que, por meio de processos de telefonia, permite a comunicação de sinais de voz e outros sinais, dentro de uma capacidade de 64 kbit/s. Veja-se que, quando da promulgação da LGT, a principal preocupação era a universalização do STFC.

Entretanto, transcorridos mais de 17 anos da desestatização do setor de telecomunicações, a evolução tecnológica mudou radicalmente o panorama setorial. Sob o ponto de vista do consumidor, verifica-se nítida preferência por serviços de telecomunicações que dão suporte à banda larga, como é o caso do Serviço Móvel Pessoal (SMP), no caso da banda larga móvel; e o Serviço de Comunicação Multimídia (SCM), a chamada banda larga fixa.

(...)

Assim, no contexto atual, espera-se que as políticas públicas para o setor de telecomunicações sejam focadas em ações relacionadas à inclusão digital e à universalização da banda larga.

Diante desse quadro, ainda que a universalização da telefonia fixa tenha tido grande avanço, ao abrigo dos Planos Gerais de Metas de Universalização do STFC em regime público, é forçoso concluir que o foco no STFC não preza pela efetividade das políticas públicas solicitadas atualmente pela sociedade brasileira. (...)

345. A Cláusula 8.6 do Termo explicita a responsabilidade da V.tal pelos compromissos de investimento acordados, enquanto isenta a empresa das obrigações da Oi. Isso é relevante, por exemplo, para compreender que a prestação do serviço de voz em regiões de CoLR não será realizada de forma subsidiária pela V.tal em caso de inadimplemento pela Oi (peça 56, p. 47).

346. A importância da empresa na atual rede de telecomunicações para a prestação do STFC é destacada, especialmente quando o Acordo inclui, como uma cláusula de garantia operacional, a cessão irrevogável de capacidade de transmissão de sinais na rede de transporte da V.tal (peça 56, p. 53).

347. Não há restrição legal para a realização dos compromissos de investimento conforme estipulado no Acordo. Além disso, a execução desses compromissos será respaldada tanto pelo contrato quanto pelos mecanismos de garantia de fiel execução previstos.

348. Outro ponto relevante é o protesto da UAE em relação à manifestação do TCU sobre a destinação dos resultados de uma eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel:

‘361. Ainda que a atuação do Tribunal, ou mesmo do poder público como um todo, pudesse circunstancialmente ir ao encontro do interesse do particular, a manifestação a

cargo do TCU, conforme prerrogativas legais, tem como objetivo verificar a regularidade e eficiência na aplicação dos recursos públicos. Assim, hipoteticamente, uma possível convergência de interesses não significaria que a relação entre as empresas privadas em tela pudesse ser estabelecida no âmbito de um instrumento jurídico destinado a estabelecer acordo por parte da União e outras entidades.

362. A ausência de competência do TCU para tutelar direitos subjetivos e privados já foi ressaltada em diversas decisões desta Corte de Contas, como nos Acórdãos 1.236/2017 – Plenário e 321/2019 – Plenário, ambos de relatoria da Ministra Ana Arraes, e 712/2012 – Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, entre outros.

(...)

363. É evidente que, no acordo proposto, é necessário que estejam definidos os valores e tipos de projetos a serem executados referentes aos compromissos de investimentos pelas partes (Oi e V.tal). Mesmo que parcela desses investimentos seja oriunda de um eventual ganho de causa na arbitragem pela Oi, é de interesse da União somente a definição contratual da obrigação de se investir, sendo atribuída aos devidos responsáveis, e de qual tipo de projeto a ser executado em consonância com a política pública setorial.

364. Não há relação alguma com as entidades públicas envolvidas no acordo a organização, forma de distribuição e condições de partilha dos possíveis recebíveis da arbitragem entre a concessionária Oi e a empresa V.tal, que, voluntariamente, em decisão conjunta com a Oi, assumiu a execução de parte dos compromissos de investimentos.

365. Inserir cláusulas que tutelam relações e direitos privados foge do escopo da proposta de acordo e do campo de atuação do poder público. A inserção de tais cláusulas pode levar ao equivocado entendimento de que haveria algum tipo de chancela pública da relação particular e comercial estabelecida entre a V.tal e a Oi sem que haja previsão legal para tanto. (grifos do original)

349. O papel de interveniente anuente exercido pelo TCU na competência de examinador dos acordos construídos em decorrência das soluções previstas na IN 91/2022 precisa ser claramente distinguido do papel de órgão de controle externo exercido de forma típica pelo TCU.

350. Nesse contexto, os precedentes mencionados tratam da impossibilidade de provimentos administrativo-jurisdicionais por este TCU, demandados por particulares, para a salvaguarda de seus eventuais direitos e interesses subjetivos.

351. Um exemplo é o Acórdão 1.236/2017 – Plenário, que aborda uma representação formulada por uma empresa com base na Lei 8.666/1993, solicitando ao TCU a desconstituição de uma rescisão contratual formulada pela Petrobras.

352. Além disso, o Acórdão 321/2019 – Plenário versa sobre a uniformização de jurisprudência acerca da possibilidade de julgamento de contas de particulares em sede de tomada de contas especial. O voto condutor desse acórdão destaca a ausência de competência para tutelar direitos privados em casos de descumprimento de cláusulas contratuais que não causem danos ao erário, sendo a responsabilidade a ser tratada pela própria Administração, por meio de ação judicial ou utilizando instrumentos previstos na legislação:

‘26. De outra sorte, ainda que o particular tenha vínculo contratual com a Administração, a jurisprudência deste Tribunal positivada no Regimento Interno é de que a sua responsabilização no TCU não ocorre nas hipóteses de simples descumprimento de obrigações contratuais.

27. Da mesma forma que não compete a esta Corte atuar nas questões de interesse exclusivamente privado que não envolvam o resguardo do interesse público, o simples descumprimento de cláusula contratual pelo particular que não importe dano ao erário deve ser tratado pela própria Administração mediante ação judicial ou utilização dos instrumentos previstos na legislação (advertência, multa, suspensão temporária de participação em

licitação e impedimento de contratar, declaração de inidoneidade, rescisão unilateral de contrato e execução de garantias).

28. Não é papel do TCU substituir a Administração ou o Poder Judiciário, sob risco de se imiscuir em competências alheias, nas contendas sobre a aplicação de cláusulas puramente comerciais sem indicativos de prejuízos ao interesse público (Acórdãos 1.236 e 2.202/2017 – Plenário, da minha relatoria).’ (grifou-se)

353. Da mesma forma, o precedente do Acórdão 712/2012 – Plenário trata de embargo de declaração de particular que solicitava determinação à Secretaria de Segurança Pública do Piauí que efetuasse pagamentos em face de parcela de obra executada. Nesse sentido, o voto condutor do acórdão deixou claro que:

‘(...) o TCU age de forma mandamental, ante as competências que lhe foram outorgadas pela Carta Magna, de modo que não lhe cabe tutelar direito subjetivo. Em busca da satisfação de sua pretensão a direito aparentemente violado, deve a embargante recorrer à via administrativa, junto ao contratante, ou diretamente à judicial.’

354. Todos os precedentes mencionados abordam a competência judicante deste TCU, conforme estipulado na Constituição Federal, na Lei Orgânica do TCU e na legislação sobre contratações por entidades da Administração Pública. Nestes casos, é evidente que o TCU não deve substituir os meios usuais de resolução de disputas.

355. Entretanto, a função judicante deste TCU difere da atuação como interveniente, a qual decorre dos procedimentos previstos na IN 91/2022. Nos processos regidos por essa Instrução Normativa, o TCU atua como mediador material e mediador técnico, buscando auxiliar as partes a alcançarem uma solução consensual para o conflito. Sua atuação não envolve pré-julgamento ou tomada de partido nas controvérsias, mas sim o auxílio na compreensão dos pontos de discordância e na contribuição para exploração de soluções mutuamente aceitáveis que satisfaçam e maximizem o interesse público.

356. Conforme destacado pelo Exmo. Ministro Benjamin Zymler na Sessão do Plenário de 3/4/2024, em análise que resultou no Acórdão 597/2024 – Plenário, o TCU não é parte nos processos de solução consensual. O Tribunal identifica as condições das controvérsias, examina-as e auxilia as partes a alcançarem um acordo que atenda ao interesse público. Isso traz vantagens às partes, como a não punição dos gestores públicos e a segurança econômica e jurídica dos Acordos no âmbito do próprio TCU.

357. O principal objetivo da atuação do TCU, ao final do processo de solução consensual, é maximizar o interesse público diante das condições impostas pelas controvérsias enfrentadas pela Administração Pública.

358. Neste caso específico, a forma como as empresas distribuem os recursos entre si não é relevante para a Administração Pública. No entanto, o Termo estabelece a ordem de distribuição dos recursos, priorizando o pagamento dos valores transacionados com a AGU e a alocação de parcelas para compromissos de investimento.

359. A diferenciação entre as condições tratadas entre os particulares e entre os particulares e a União é esclarecida pelas cláusulas suspensivas e resolutivas do contrato, que exigem que os particulares firmem e apresentem um Instrumento de Cessão de Recebíveis que regule a destinação dos recebíveis da Arbitragem (Cláusula 4.2(b) – peça 56, p. 40).

360. Entre as disposições para segurança jurídica, o termo prevê na Cláusula 11.2 que cada parte é responsável, individual e independentemente, por suas obrigações, sem estabelecer responsabilidade solidária ou sucessão entre as partes (peça 56, p. 54). Isso também se aplica à Cláusula 11.3, que estipula que o inadimplemento de uma parte não resultará na rescisão dos termos e condições do Acordo, nem prejudicará a outra parte (peça 56, p. 54).

361. Essas condições se aplicam tanto às obrigações assumidas pelos particulares perante a União quanto à posição da União em relação a algumas disposições assumidas entre os

particulares no termo (em relação à cessão de eventuais recebíveis) e no instrumento particular de cessão de recebíveis.

362. *Conforme já exposto, a estrutura de distribuição do resultado de eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel traz previsibilidade e estabelece como parte dos recursos serão destinados a investimentos em prol do interesse público. Esses recursos, que de outra forma estariam disponíveis para uso livre pela Oi e pela V.tal na ausência de um acordo consensual, agora têm um destino definido.*

363. *Por fim, a AudComunicações também questiona a própria previsão e possível impacto da destinação de recursos decorrentes de eventual sentença desfavorável à Anatel (peça 53):*

'367. Cabe ressaltar ainda que o poder público, representado pela Anatel e AGU no processo de arbitragem em tela, em diversas vezes (tanto em esfera administrativa quanto no âmbito da própria arbitragem) expôs fundamentação e pareceres jurídicos e técnicos que evidenciam argumentos contrários aos da Oi no pedido de arbitragem, de modo que não se reconhece como pertinente o pedido de indenização feito pela empresa privada.

368. Nesse contexto, causaria estranhamento e poderia possivelmente transmitir uma mensagem equivocada sobre o tema o fato de a União, representada por diversas entidades públicas envolvidas nesta discussão, assinar acordo que traz ampla previsão de recebíveis da arbitragem por parte da Oi, recebíveis esses que sequer o poder público reconhece, além de trazer previsão de valores e forma de distribuição de tais recursos entre as entidades do setor privado.'

364. *É natural que os pareceres técnicos e jurídicos apresentados na Arbitragem não respaldem os pleitos de direitos da Oi. Esses pleitos decorrem de decisões da Anatel que negaram as demandas da Oi e que se tornaram irrecorríveis no âmbito administrativo. Seria contraditório se defender a modificação o mérito de uma decisão administrativa transitada em julgado sem a presença de fatos novos, especialmente quando contestada em um ambiente de heterocomposição, como é o caso da Arbitragem.*

365. *O fato de a Administração não reconhecer o direito pleiteado pela Oi em sede arbitral como válido não implica ausência de risco associado a uma decisão contrária aos interesses da Anatel. Em ações com temas repetitivos, a literatura oferece métodos consolidados de análise de cenário que podem ser aplicados para estimar esse risco. Contudo, devido à especificidade da concessão, o caso concreto apresenta um grande desafio, pois todos os pleitos carecem de precedentes, dificultando uma análise de teses predominantes e dos riscos da posição atual da União. No entanto, é raro encontrar um caso em que qualquer das partes entenda que não há risco de decisão desfavorável aos seus interesses.*

366. *Diante desse cenário de incerteza, a equipe técnica da Anatel buscou diversas abordagens para avaliar o risco de uma decisão arbitral desfavorável. Em todas as hipóteses, a UAE rejeitou as alternativas apresentadas, com base no argumento de que existem pareceres técnicos e jurídicos que sustentam as teses da Administração Pública no processo arbitral.*

367. *No contexto do processo de mediação material e técnica conduzido pela SecexConsenso, os técnicos da Agência buscaram explorar métodos não convencionais de avaliação de cenários. Os resultados obtidos são descritos na peça 61, cujo sigilo deve ser mantido devido à previsão de confidencialidade da própria Lei de Mediação, bem como ao potencial risco aos interesses da Administração na disputa arbitral.*

368. *A análise provocada pela SecexConsenso e realizada pela equipe técnica da Anatel não exclui nem substitui a avaliação própria da AGU. Nesse sentido, a SecexConsenso já realizou, de forma independente, análises semelhantes para tomada de decisão, como registrado no bojo dos Acórdãos 2.508/2023 – Plenário e 579/2024 – Plenário, ambos de relatoria do Ministro Benjamin Zymler. A peça 61 também contém avaliação da SecexConsenso sobre os impactos da Arbitragem no resultado do Acordo. Por essa razão entende-se pela manutenção do sigilo da peça em função das mesmas condições já expostas.*

369. Também se deve destacar que o Acordo reduz o potencial impacto negativo de uma decisão arbitral desfavorável à Anatel. Nesse contexto, caso a decisão favoreça parcial ou totalmente a Oi, a Arbitragem deixa de representar um risco financeiro para o erário sem que esse risco ofereça benefícios em favor do interesse público.

370. Isso se deve ao fato de que a proposta de solução prevê o pagamento prioritário do valor transacionado com a AGU, além da conversão de parte do eventual saldo da sentença desfavorável à Anatel em compromissos adicionais de investimento. Por outro lado, caso a União saia vitoriosa e a decisão arbitral considere os pleitos da Oi totalmente inválidos, já terão sido garantidos compromissos de investimento em valores consideráveis.

371. A suposta ‘mensagem equivocada’ que o acordo poderia transmitir sobre o resultado da Arbitragem, foi objeto de discussão durante os trabalhos. O Termo traz duas previsões que afastam qualquer interpretação de juízo sobre teses atualmente em disputa entre as partes:

‘3.1.4. Este TERMO não se baseia em qualquer juízo de valor das partes a respeito da arbitragem em curso nem implica qualquer reconhecimento de teses ou dos pedidos nela deduzidos.

(...)

5.3.4. Em nenhuma circunstância a assinatura deste TERMO importará reconhecimento de teses ou dos direitos envolvidos nos referidos litígios e discussões.’

372. Diante do exposto, entende-se que não há óbice à aprovação do Acordo pelo TCU.

III.6.8. Segurança Jurídica

373. A segurança jurídica da proposta de acordo se encontra contemplada por uma série de ações que serão adotadas pelas instituições representadas na comissão.

374. A solução proposta determina a extinção, por perda de objeto e sem imputação à Oi, dos processos administrativos conduzidos pela Anatel, conforme detalhado em anexo específico do termo de autocomposição. Essa medida é viabilizada pela assunção de compromissos adicionais de investimento pela Oi, como já mencionado anteriormente.

375. Adicionalmente, o termo de autocomposição prevê uma renúncia expressa, irrevogável e irretratável ao direito de contestar judicialmente ou por arbitragem qualquer questão relacionada aos contratos de concessão do STFC referentes a eventos anteriores ao acordo, com exceção dos questionamentos relacionados à arbitragem, processos administrativos fiscais e processos administrativos sobre o ônus da concessão.

376. Por fim, na direção de aumentar a segurança jurídica e de previsão do termo de autocomposição também celebrado no âmbito do PCS 01/2021, já autorizado por meio do Acórdão 1.193/2023 – Plenário, entendeu-se importante a previsão de cláusulas de isenção de responsabilidade dos agentes que atuaram no processo decisório da proposta de solução consensual, bem como o arquivamento de processos do TCU cujo objeto for solucionado pela solução proposta.

Análise

377. Os contratos do STFC possuem complexa regulação e, buscando uma transição ordenada e a maior segurança jurídica em relação ao passado e maior previsibilidade em relação ao futuro, o Termo prevê uma série de ações buscando a pacificação da situação jurídica após a celebração do acordo.

378. Conforme já identificado pelo voto condutor do Acórdão 2.508/2023 – Plenário, Relator: Ministro Benjamin Zymler – no âmbito da aprovação de acordo entre o Ministério de Minas e Energia (MME), Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) e a empresa Karpowership Brasil –, o encerramento definitivo dos processos administrativos, arbitrais e judiciais:

‘47. (...) assume certa obviedade, sendo o objetivo do consenso o encerramento, como requisito de segurança jurídica, das controvérsias processuais pendentes no âmbito administrativo, judicial e regulatório. Na realidade, o encerramento de tais litigâncias é a consequência da ratificação definitiva de um real acordo.’

379. *A AudComunicações levanta uma série de objeções e indagações sobre supostos desequilíbrios e irregularidades nas cláusulas destinadas a garantir a segurança jurídica do Acordo. Em início, a UAE se opõe às disposições do Termo a respeito dos PGMUs e aqueles da qualificação como prestadora detentora de Poder de Mercado Significativo (PMS) (peça 53):*

'370. A minuta de acordo propõe cláusula que prevê, por meio de termo de rescisão dos contratos de concessão, que a Oi ficará desobrigada de cumprir as obrigações decorrentes dos contratos de concessão, incluindo todos os compromissos referentes aos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMU) e aqueles que decorram de sua qualificação como prestadora detentora de Poder de Mercado Significativo (PMS) em mercados de atacado associados a serviços de voz. Há que se fazer ponderações sobre ambas as situações descritas acima.

371. Com relação aos compromissos da Oi oriundos da classificação de PMS da empresa no mercado atacado de voz, a cláusula em discussão traz uma previsão genérica e que permite a indevida interpretação de que a empresa não estaria submetida às obrigações estabelecida pela Anatel no âmbito do Plano Geral de Metas da Competição (PGMC).

(...)

374. Deve-se ter em mente que o acordo proposto prevê que, após a adaptação da concessão, a Oi continuará sendo prestadora dos serviços de voz como autorizatória. Assim, as avaliações sobre as obrigações da Oi decorrentes de sua classificação como detentora de PMS deverão ser feitas no âmbito do referido plano da Anatel, não cabendo o acordo em discussão já desobrigar previamente a Oi de tais compromissos, ação essa que vai de encontro com o arcabouço normativo da agência sobre o tema.'

380. A previsão contratual sobre PMS tem como propósito compatibilizar a disponibilidade de rede da Oi com as previsões do Termo que a obrigam a manutenção da prestação do serviço de voz apenas em áreas sem competição adequada, onde a Oi for a única prestadora de voz presente, conforme já previsto na regulamentação específica para migração.

381. A concepção e realização de soluções consensuais não implicam em violação ampla e irrestrita da regulamentação ordinária. A Anatel continuará regulando a Oi como prestadora de serviços de telecomunicações em regime privado. O Acordo se aplica exclusivamente à condição de concessão, requerendo que a Oi seja avaliada para determinar sua posição em relação a agentes com PMS em diferentes mercados de atacado, conforme as diretrizes do PGMC.

382. Em relação às disposições sobre metas de PGMU, a UAE protesta que (peça 53):

'375. Analisa-se a cláusula referente aos compromissos referentes aos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMU). Em consonância com o art. 80 da LGT, os contratos de concessão de telefonia trazem a previsão de obrigações de universalização do serviço e citam que tais metas serão estabelecidas pelo Plano Geral de Metas de Universalização (PGMU).

(...)

379. Apesar disso, o acordo em tela prevê a desobrigação da Oi em cumprir as metas de PGMU ainda não vencidas e também aquelas que já deveriam ter sido cumpridas pela empresa há anos. Isto é, propõe-se que a Anatel abra mão integralmente de seu direito líquido e estabelecido em contrato em exigir investimentos afetos ao interesse público e que, segundo as previsões da própria agência, possui volume atualizado de aproximadamente R\$ 4,5 bilhões (TC 036.367/2016-8).

380. Em tese, a metodologia de cálculo da migração previa, na parcela A1, a compensação de tais valores por parte da Oi. No entanto, observa-se que o acordo proposto transaciona e prevê valores transacionados que não consideram os cálculos realizados pela Anatel no âmbito do processo da migração, conforme apresentado na seção III.3 deste relatório, de forma que não é possível identificar a cobrança integral e em mesma dimensão da parcela referente aos compromissos do PGMU não cumpridos pela Oi.

381. *Rememora-se que se a cobrança de tais obrigações, pela Anatel, também se deu frente às outras concessionárias. Assim, além de se abrir mão de direito consolidado da Anatel, qualquer isenção da Oi no âmbito deste acordo, especialmente com relação às metas passadas que já deveriam ter sido cumpridas, poderia inclusive implicar em falta de isonomia da tratativa dada pelo poder público perante as demais empresas.*

382. *Pelas razões expostas, entende-se que a cláusula referente à isenção das obrigações do PGMU desequilibra unilateralmente as prerrogativas regulatórias da Anatel e seus diretos legais quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão, além de levantar questionamentos quanto à falta de isonomia do poder público perante as diversas concessionárias.*

383. *Agrava tal situação outra cláusula do acordo proposto que prevê que a 'Anatel deverá, ainda, se abster de instaurar qualquer processo administrativo em face dos fatos ocorridos antes da assinatura deste termo relacionados à execução dos Contratos de Concessão do STFC, ou aos fatos relacionados aos processos administrativos (...)'*

384. *Ou seja, além de fazer com que a Anatel renuncie a valores que compõem seu direito certo em exigi-los, o acordo impede que a agência conduza qualquer tipo de processo que trate do tema.*

385. *Destaca-se ainda que tal impedimento está previsto somente para a Anatel, não sendo citado no acordo nenhum tipo de impedimento de questionamentos por parte da Oi, mesmo considerado que a agência possa estar sendo a maior prejudicada ao renunciar a exigência das obrigações de PGMU.'*

383. *O saldo de obrigações do PGMU já foi objeto de ampla fiscalização deste TCU. Além disso, a metodologia definida pela Resolução-Anatel 741/2021 previa que o cálculo econômico da adaptação dos contratos consideraria o saldo das obrigações não cumpridas do PGMU.*

384. *Por outro lado, a solicitação de solução consensual apresentada pela Agência já indicava que a inclusão dos saldos do PGMU era objeto de controvérsia com as operadoras, mais especificamente, a respeito da regularidade dos cálculos das sucessivas trocas de obrigações de universalização impostas às concessionárias do STFC ao longo do tempo.*

385. *De fato, o PGMU foi um instrumento importante do regime público do STFC, buscando promover a universalização dos serviços básicos de telefonia fixa e de internet. É importante registrar que as obrigações de PGMU não são créditos da União, mas sim recurso para implementação de infraestrutura de telecomunicações em áreas menos desenvolvidas.*

386. *O direito da Anatel, como gestora do contrato de concessão, reside na exigência do cumprimento das obrigações estabelecidas e não nos montantes financeiros em si. Eventuais créditos da União podem decorrer da aplicação de penalidades em processos administrativos específicos, os quais não afastam a obrigação de cumprimento das obrigações estabelecidas.*

387. *Com o encerramento do regime público do STFC por meio da adaptação dos contratos de concessão em autorização, a Anatel e a Oi entenderam pela ratificação do encerramento do regime público, com a extinção destas obrigações.*

388. *A Análise 42/2024/AF sintetiza os impactos positivos da solução consensual:*

'(...) a solução consensual abre a possibilidade de continuidade operacional da Oi, impede que os litígios com a Anatel se tornem um fator impeditivo da sua segunda recuperação judicial e, conseqüentemente, elevem o risco de uma falência da concessionária, o que traria ônus direto sobre o caixa da União e incomunicabilidade de milhões de usuários que ainda dependem exclusivamente dos serviços de voz ofertados por meio do contrato de concessão.'

389. *A falta de um acordo amigável para resolver os litígios entre a Oi e a Anatel pode agravar ainda mais a situação financeira da empresa, possivelmente acelerando seu caminho para a falência. Se a empresa de fato declarar sua falência, as obrigações sucessivamente descumpridas pela Oi nos PGMUs, na forma reivindicada pela AudComunicações, também não seriam*

cumpridas pela massa falida da empresa. Assim, é improvável a execução dessas obrigações na situação alternativa de não acordo.

390. O Relatório da CSC e a análise desta instrução esclareceram por que o valor obtido para a adaptação foi de R\$ 5,8 bilhões em compromissos fixos de investimento e manutenção do serviço de voz, além de cerca de R\$ 4,5 bilhões em compromissos adicionais relacionados a uma possível sentença arbitral desfavorável à Anatel.

391. É claro que a obtenção de compromissos de investimento em um valor superior ao do Acordo – inclusive com a inclusão de valores de saldo de PGMU contestadas pela Unidade e ainda não avaliadas pelo TCU – seria benéfico para o setor de telecomunicações e para o interesse público. Embora compreensível o apontamento, uma análise das consequências da ausência de acordo justifica as condições atuais do Termo. A realidade prevalece sobre os desejos, e o Acordo nos termos propostos representa o limite do possível, considerando a composição de interesses não apenas das partes envolvidas, mas também dos usuários dos serviços de telecomunicações e agentes do setor.

392. Além disso, não se pode esquecer que o Termo também prevê a renúncia pela Oi dos pleitos arbitrais de reequilíbrio contratual em função da revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV. A desistência da Oi de questionamentos já realizados em relação ao PGMU corrobora o equilíbrio das desistências de questionamentos em relação ao assunto.

393. Em relação ao arquivamento de processos administrativos, a UAE opõe que (peça 53):

‘386. (...) o acordo exige da Anatel o encerramento de todos os processos administrativos abertos (listados no anexo 10), sendo dada à Oi ‘a mais ampla, plena, geral, definitiva e irrevogável quitação’.

387 Isso inclui processos que avaliem, e possivelmente sancionem, conduta indevida da Oi relacionada a descumprimento de compromissos passados que, independentemente do acordo em tela, já deveriam ter sido apuradas e cobradas da empresa pela agência reguladora.

388. Deve ser considerado que todos os processos listados estão atrelados a valores de multas passíveis de serem cobradas da empresa Oi. No entanto, ao aceitar o encerramento desses processos no âmbito deste acordo, a Anatel está abrindo mão desses valores sem que haja a contrapartida de compromissos específicos e compatíveis com os valores renunciados, ao contrário do que prevê a lei e os normativos da agência, a exemplo do regulamento de TAC.

389. Assim, é possível configurar danos ao erário a partir da decisão de arquivamento sumário dos processos administrativos que envolvam multas a receber pela União, sem que haja compromissos associados ao valor correspondente transacionado ou, pelo menos, ao percentual estabelecido, como prevê o Regulamento de TAC, por exemplo.

390. Cabe ainda destacar outra impropriedade na referida cláusula, visto que ela prevê a possibilidade de revisão da lista incluída no anexo 10, podendo ser incluídos mais processos administrativos pré-existentes à assinatura do termo.

391. Sabe-se que tais processos podem tratar de, não apenas atuação da empresa em dissonância com os normativos, mas também de infrações aplicadas pela agência e descumprimento de compromissos, sendo que estes últimos são tipos de processos atrelados a valores e recursos devidos ao poder público.’

394. Conforme já exposto, no que se refere aos processos administrativos que serão encerrados, importa destacar que eles foram considerados para definição dos Compromissos Adicionais Oi. Notadamente, o valor de R\$ 178.170.812,48 é a expressão do valor econômico considerado para os processos administrativos, que foi incorporada no volume previsto de investimentos adicionais.

395. Assim, o valor do limite máximo de investimento de R\$ 2.178.170.812,48, se refere a R\$ 2 bilhões em compromissos de investimentos em função da adaptação dos contratos e R\$ 178 milhões a título de compensação pelos processos administrativos arquivados.

396. Em sua manifestação, a AudComunicações também se insurge contra a continuidade da Arbitragem e suposta desistência da Anatel de processos judiciais abertos:

‘395. O termo possui cláusula que estabelece que as partes renunciam o direito de questionar em juízo qualquer questão atrelada à concessão exceto o que já está sendo questionado na arbitragem. Embora, em tese, tal definição seja aplicável a ambas as partes, observa-se que, na prática, ela traz limitações e prejuízos à Anatel que não são impostos para Oi. Explica-se.

396. No processo de arbitragem que permanecerá em andamento, a Oi questiona a atuação da Anatel sobre as questões mais relevantes dos contratos de concessão e que possuem valoração e indenização dos principais e maiores recursos em discussão (ex: questionamentos sobre situação econômica da concessão, revisão das tarifas; valoração das metas de universalização e indenizações inclusive quanto aos bens revertidos). Ou seja, a Oi mantém o direito de continuidade do processo em que questionam os principais temas da concessão na arbitragem, sendo a agência sujeita às decisões resultantes dela.

397. No entanto, ao impedir qualquer questionamento em juízo além do processo de arbitragem, o acordo implica em desistência da Anatel dos processos judiciais em que a entidade pública é autora e que busca seus direitos atrelados a temas da concessão. Exemplo disso é o processo bilionário em que a Anatel busca reaver o seu direito, perante as concessionárias, de recolhimento da taxa de fiscalização do Fistel desde 2020 (disponível em <https://teletime.com.br/07/03/2024/fistel-com-pagamento-suspenso-soma-r-116-bilhoes-desde-2020/>, acesso em 4/4/2024). Conforme própria Anatel, estima-se que a Oi deixou de recolher, até março de 2024, o valor de R\$ 1,3 bilhão.

398. Ao passo que a Oi permanece com o direito de dar continuidade, em sede de arbitragem, aos questionamentos quanto a gestão da Anatel sobre aspectos da concessão, o acordo proposto coloca o órgão regulador em uma posição em sentido contrário, em que a agência passa a ter seus direitos de questionamentos limitados e ainda renuncia a direitos e valores que são consolidados pela lei, pela atividade regulatória da agência e pelo próprio contrato de concessão.’

397. A despeito de não se haver menção específica ao dispositivo do Termo que daria azo a tal interpretação, presume-se que se trata da Cláusula 5.5 (peça 56, p. 43):

‘5.5. As partes renunciam de forma expressa, irrevogável e irreatável, ao direito de questionar em juízo ou em arbitragem qualquer questão relacionada aos contratos de concessão do STFC referentes a fatos ocorridos antes da assinatura deste TERMO, ressalvados os questionamentos relativos à Arbitragem, os processos administrativos fiscais e os processos administrativos relativos ao ônus da concessão.’

398. A interpretação mais apropriada é que as partes concordam em não contestar judicial ou arbitralmente questões relacionadas aos contratos do STFC anteriores à assinatura do Termo, exceto em casos específicos como Arbitragem, processos administrativos fiscais e processos administrativos relacionados ao ônus da concessão.

399. Isso não interfere nos processos judiciais em curso, tanto da Oi quanto da Anatel. A Cláusula 5.3 do Termo trata explicitamente do encaminhamento dos processos administrativos instaurados pela Anatel (peça 56, p. 42). No entanto, o Termo não aborda o tratamento dos processos judiciais em andamento, devido à falta de tempo hábil para chegar a um acordo devido à grande quantidade e variedade de ações judiciais individuais e coletivas relacionadas ao regime público do STFC.

400. Em relação à manutenção da Arbitragem, conforme registrado no Relatório da CSC, a celebração de um acordo que encerrasse a Arbitragem encontrou óbices significativos

especialmente os relacionados a: 1) definição, no âmbito das entidades do Setor Público, de procedimentos para valoração da expectativa de resultados da Arbitragem; 2) fundamentação jurídica, no âmbito das entidades do Setor Público, que permitiria a compensação dos valores transacionados com a AGU; e 3) restrições na estrutura da zona de possível acordo devido às dificuldades financeiras da Oi em apresentar compromissos de investimento que justificassem os benefícios do acordo para as entidades do Setor Público.

401. Conforme mencionado anteriormente, é importante destacar que o Termo inclui a renúncia da Oi aos pleitos arbitrais de reequilíbrio contratual relacionados à revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV, bem como de indenização pelos bens reversíveis (Cláusula 5.5.3 – peça 56, p. 43). A decisão da Oi de desistir de questionamentos anteriores sobre o PGMU e dos bens reversíveis evidencia o equilíbrio nas renúncias de contestações sobre esse tema.

402. Por fim, a AudComunicações contesta que o Termo supostamente possui cláusulas que buscam definir, sem respaldo legal, o andamento de processos do TCU (peça 53):

‘402. O acordo proposto fala que ‘os processos de controle externo em tramitação no TCU cujo objeto em apuração for tratado neste termo e objetivamente consensuado entre as partes serão arquivados por perda de objeto’.

403. Ocorre que os diversos processos em tramitação ou pendentes de monitoramento pelo TCU que tratam de aspectos das concessões de telefonia fixa não tratam exclusivamente do contrato da Oi e sim de todos os contratos das concessionárias do setor.

404. Além disso, se propõem a analisar teses gerais e a fiscalização sistêmica realizada pela Anatel no âmbito da concessão de telefonia fixa e dos aspectos e compromissos atrelados a ela para todas as concessionárias.

405. Assim, as decisões realizadas no âmbito do acordo proposto com a Oi não podem vincular todas as deliberações e processos do Tribunal e não possuem capacidade e nem respaldo legal para afetar as análises do TCU sobre os demais atos e contratos realizados pela Anatel junto às concessionárias.

406. Assim, definir o arquivamento ou a perda de objeto dos processos do TCU que tratam do tema carece de respaldo legal e vai de encontro com os normativos e o devido processo desta Corte, dado que, em acordo que trata especificamente dos contratos de concessão da Oi, está sendo definido o futuro e conclusão de processos gerais e que afetam todas as concessões e os atos sistêmicos da Anatel.’

403. A segurança jurídica dos processos em andamento no TCU é tratada nas Cláusulas 11.5 e 11.6 (peça 56, p. 54), sendo que a última prescreve que:

‘11.6. Os processos de controle externo em tramitação no TCU cujo objeto em apuração for tratado neste TERMO e objetivamente consensuado entre as partes serão arquivados por perda de objeto, nos termos do art. 168, inciso III, do Regimento Interno do TCU, salvo em casos de fraude ou dolo.’

404. A Cláusula foi incorporada dos Acordos aprovados pelos Acórdãos 1.797 e 2.508/2023 – Plenário, com relatoria do Ministro Benjamin Zymler.

405. O dispositivo resulta de uma colaboração entre a SecexConsenso e a Unidade de Auditoria Especializada em Energia Elétrica e Nuclear (AudElétrica), integrada ao organograma da SecexEnergia, nos processos de solução consensual relacionados aos contratos de energia do Procedimento de Contratação Simplificado (PCS) 1/2021, conduzido pela Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) por delegação do Ministério de Minas e Energia (MME).

406. A Cláusula foi concebida e tem sido utilizada em contratos homologados por este TCU buscando um efeito oposto ao alegado pela AudComunicações. No caso concreto do PCS, o objetivo da cláusula, nos termos do voto condutor do Acórdão 1.797/2023 – Plenário, era produzir efeitos:

'(...) no âmbito do TC 031.368/2022-0, monitoramento instaurado em face do Acórdão 2.699/2022 – Plenário. Tal decisão se voltou, justamente, à determinação para que o MME avaliasse, em juízo de vantagens e desvantagens, a manutenção ou não dos contratos de outorga, não obstante os altos custos da energia gerada. Podia ser que uma rescisão contratual, não obstante a multa contratual, pudesse ser mais vantajosa que bancar o preço da energia gerada.'

407. *Caso o escopo do processo em andamento no TCU seja mais abrangente do que o objeto acordado no Termo, o arquivamento não será total, mas apenas a perda de objeto em relação ao assunto consensuado. Portanto, a Cláusula oferece segurança jurídica aos órgãos e agentes da Administração Pública, assim como aos particulares, garantindo que os pontos acordados no processo de solução consensual não serão rediscutidos em outros processos sob a tutela do controle externo, sem prejuízo que haja continuidade dos processos em relação a outros particulares não signatários do Termo.*

408. *Diante do exposto, conclui-se que a orientação da AudComunicações acerca de supostas ilegalidades não deve representar um impedimento para a aprovação do Acordo pelo TCU.*

III.6.9. Condições Suspensivas e Resolutivas

409. *Durante o processo de desenvolvimento da proposta de solução, a Oi destacou a importância de considerar sua situação na recuperação judicial para alcançar uma solução consensual. No âmbito das opções trabalhadas, não foi encontrada solução que se encontrasse no escopo de competência exclusivamente das entidades públicas envolvidas e que não envolvesse análise e manifestação pela AGU. Além disso, a participação da V.tal no instrumento de autocomposição também depende de condições posteriores aos trabalhos desenvolvidos na CSC.*

410. *Nesse sentido, o Acordo prevê uma série de condições suspensivas e resolutivas, de forma a garantir que sua execução seja precedida de todas as aprovações e acordos acessórios. Em síntese, a Cláusula 4 do Termo prevê quatro espécies de condições suspensivas (peça 55, p. 22):*

a) obtenção, pelas partes, de todas as aprovações societárias e autorizações legais necessárias para a celebração do Termo e de todos os seus Anexos;

b) apresentação de garantia de fiel cumprimento dos compromissos de investimentos e da prestação do serviço de comunicação de voz;

c) assinatura do Instrumento Particular de Cessão e Aquisição de Direitos Creditórios e Outras Avenças (Instrumento de Cessão de Recebíveis) firmado entre a Oi e a V.tal que regulará a destinação dos recebíveis da arbitragem;

d) anuência ou aprovação da AGU à celebração do Termo, bem como à celebração de instrumento jurídico que permita repactuação das parcelas, vencidas e vincendas, do Instrumento de Transação que seja satisfatória às partes envolvidas no Instrumento de Transação.

411. *O Acordo será resolvido de pleno direito caso não sejam satisfeitas as condições suspensivas no prazo máximo de trinta dias a partir da assinatura do Termo, ou caso não seja obtida autorização e/ou ratificação da do Instrumento de Cessão de Recebíveis, em benefício da V.tal.*

III.7. Sugestões de Alteração Realizadas pelo Acórdão-Anatel 97/2024-CD e pelo Parecer 00243/2024/CONJUR-MCOM/CGU/AGU

412. *Tendo em vista o apontamento de sugestões de modificação do termo de autocomposição encaminhado para aprovação nas entidades integrantes da CSC, tanto no Acórdão-Anatel 97/2024-CD (peça 52), quanto no Parecer 00243/2024/CONJUR-MCOM/CGU/AGU (peça 49), houve ampla discussão entre os representantes da Anatel e Oi para se alinhar as divergências que se encontram contempladas na versão do relatório já subscrita pelos representantes.*

III.8. Impactos e Benefícios da Proposta de Solução de Autocomposição

413. *A proposta de acordo vai além de uma simples abordagem de transação de valores tangíveis por bens, como de certa forma foi estabelecido na Resolução 741/2021 da Anatel, considerando ainda a redução da litigiosidade dos processos, a segurança jurídica para todas as*

partes envolvidas e a garantia de continuidade do STFC em áreas onde ele ainda é considerado essencial e previsibilidade na desativação nas áreas em que não há mais essencialidade. Além disso, a proposta de solução afasta possíveis prejuízos decorrentes de processos de intervenção, caducidade ou dissolução da companhia.

414. Em sua essência, a proposta de termo encaminha uma solução não litigiosa para as controvérsias do STFC, cuja importância tem se mostrado cada vez menor diante das mudanças no cenário tecnológico e das necessidades dos consumidores.

415. A celebração deste acordo, no entendimento dos representantes da Anatel, MCOM, Oi e SecexConsenso, trará maior segurança ao setor de telecomunicações com transição organizada e planejada do serviço atual para um cenário de maior neutralidade tecnológica.

416. A proposta de termo prevê a manutenção do serviço de voz em áreas sem alternativas, com apresentação de garantias operacionais e financeiras compatíveis com o risco. Isso é realizado sem a necessidade de intervenção governamental direta ou de alocação de recursos públicos em um serviço que está perdendo demanda e sendo substituído por alternativas preferidas pelos consumidores.

417. A implementação dos compromissos de investimentos em conectividade escolar resultará na redução das desigualdades digitais e educacionais. Os investimentos na construção de redes de fibra ótica submarina e subterrânea contribuirão para uma maior resiliência das infraestruturas de transporte nas regiões Norte-Nordeste e Sul. Enquanto isso, os investimentos na implantação de centros de dados promoverão o surgimento de competição em novos mercados, com potenciais impactos positivos na economia, incluindo a atração e o desenvolvimento de empresas inovadoras.

418. Além disso, a solução consensual também atenua potencial resultado negativo de uma sentença arbitral em desfavor da Anatel. Nesse sentido, caso a sentença seja parcialmente ou integralmente procedente, a Arbitragem deixa de se apresentar como um risco ao erário sem contrapartidas ao interesse público. Isso porque a proposta de solução prevê o pagamento prioritário do valor transacionado, bem como a conversão de parte de eventual saldo em compromissos adicionais de investimento. Por outro lado, caso a União se sagra vitoriosa e a sentença arbitral julgue os pleitos da Oi integralmente improcedentes, já terão sido garantidos compromissos de investimento em valores significativos.

419. A proposta de acordo também oferece maior segurança jurídica em relação aos bens reversíveis, evitando potenciais gastos significativos em indenizações de bilhões de reais devidas ao concessionário por bens não amortizados em caso de término antecipado da concessão. Além disso, evita possíveis litígios relacionados a eventual busca de reversão da propriedade dos bens utilizados em redes compartilhadas com outros serviços.

420. Além disso, conforme apresentado pela Análise 42/2024/AF que fundamentou o Acórdão-Anatel 97/2024-CD (peça 52), o Termo de Autocomposição relaciona-se com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 da ONU, em especial aos Objetivos 1 (erradicação da pobreza), 3 (saúde e bem-estar), 4 (educação de qualidade), 8 (trabalho decente e crescimento econômico), 9 (indústria, inovação e infraestrutura), 10 (redução das desigualdades) e 16 (paz, justiça e instituições eficazes).

421. Isso porque ao ampliar a infraestrutura de telecomunicações para áreas remotas, o termo visa proporcionar acesso à informação e a serviços essenciais, contribuindo para a inclusão social e participação democrática. Além disso, busca estabelecer parcerias eficazes entre entidades públicas e privadas para implementação das estratégias propostas.

IV. CONCLUSÃO

422. Cuida-se de SSC formulada pela Anatel para as controvérsias enfrentadas nos Contratos de STFC firmados entre a Agência e a Oi. Após despacho de admissibilidade, (peça 15), e sua ratificação em pelos Ministros Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Jorge Oliveira e Jhonatan de Jesus (peças 21-24), a CSC foi constituída com representantes da Anatel, MCom, Oi, AudComunicações, unidade de auditoria especializada na área temática, e SecexConsenso,

coordenadora e supervisora dos trabalhos da comissão. Os trabalhos, previstos inicialmente para serem realizados em noventa dias, foram prorrogados por mais trinta dias (peça 42).

423. Dentro do prazo definido para a conclusão dos trabalhos da CSC, os representantes da Anatel, do MCom, da Oi e desta SecexConsenso concordaram com uma proposta de solução (peça 56) para ser avaliada pelas instâncias competentes. A proposta de solução consiste em um termo de autocomposição (peça 56, pp. 35-53), detalhado no Relatório da CSC (peça 56, pp. 1-34), subscrito apenas pelos representantes de Anatel, MCom, Oi e SecexConsenso. A AudComunicações emitiu uma opinião divergente em relatório em separado (peças 53-54).

424. Em síntese, o Termo inclui os seguintes pontos: a) adaptação dos contratos de concessão da Oi para termos de autorização; b) manutenção da prestação de serviço de voz em áreas sem alternativa de comunicação até 31/12/2028; c) continuidade do atendimento de instituições que utilizam Códigos de Acesso destinados a Serviço de Utilidade Pública (tridígitos) conforme os contratos vigentes da Oi; d) transição organizada e planejada para redução dos pontos de troca e encaminhamento de tráfego telefônico - interconexão; e) compromissos de investimentos em infraestrutura e manutenção do serviço de voz no valor de R\$ 5,8 bilhões; f) estrutura de garantias, regras e acompanhamento para a execução fiel dos compromissos de investimento e manutenção do STFC em áreas sem alternativa de comunicação; g) destinação prioritária do eventual resultado da arbitragem para equacionamento do valor transacionado com a AGU, e, secundariamente, realização de compromissos de investimentos adicionais e remuneração das empresas.

425. A adaptação dos contratos de concessão em autorização se fundamentou na previsão do art. 144-A e 144-B da LGT, no Decreto 10.204/2020. Além disso, considerando o disposto no art. 26 da LINDB, foi entendido que era possível superar algumas das disposições estabelecidas na Resolução-Anatel 741/2021. Esse entendimento se justifica tanto pela especialidade legislativa de determinadas decisões quanto pelos critérios de cronologia e especialidade aplicáveis.

426. Além disso, o Acordo abrange a distribuição de resultados de uma eventual sentença arbitral desfavorável à Anatel, sem implicar um julgamento de valor das partes sobre a Arbitragem ou qualquer reconhecimento de teses ou pedidos apresentados.

427. Inicialmente, procurou-se uma solução para encerrar todas as disputas e processos legais pendentes, incluindo o encerramento da Arbitragem e outros litígios, além do tratamento de questões como adaptação, pagamento do valor transacionado com a AGU e encerramento de processos judiciais e administrativos. Contudo, houve obstáculos significativos na definição de procedimentos para avaliar os resultados esperados da Arbitragem dentro da Administração Pública, o que dificultou chegar a um acordo sobre a compensação direta dos valores discutidos em litígio com os valores acordados e para adaptação do STFC.

428. A manutenção da Arbitragem possibilitou à Oi uma solução alternativa, por meio da qual a V.tal (empresa integrante de seu grupo econômico) viabiliza a concretização de compromissos de investimento sólidos, necessários para a adaptação dos contratos de concessão do STFC, assumindo o risco do resultado da Arbitragem.

429. Sob a ótica da Administração, mesmo com a manutenção da Arbitragem, caso a decisão arbitral favoreça parcial ou totalmente a Oi, a lide deixa de representar apenas um risco financeiro para o erário sem que esse risco ofereça benefícios em favor do interesse público.

430. Isso porque o Termo prevê o pagamento prioritário do valor transacionado com a AGU, além da conversão de parte do eventual saldo da sentença desfavorável à Anatel em compromissos adicionais de investimento. Por outro lado, caso a União saia vitoriosa e a decisão arbitral considere os pleitos da Oi totalmente inválidos, já terão sido garantidos compromissos de investimento em valores consideráveis.

431. A presente instrução ainda avaliou se há fundamentos para uma revisão de entendimento por parte da SecexConsenso após a manifestação da AudComunicações. Concluiu-se que a análise empreendida pela UAE não considerou condições de excepcionalidade, conveniência, oportunidade, flexibilidade, razoabilidade e proporcionalidade estabelecidas e necessárias ao

processo negocial, conforme delineado no art. 26 da LINDB, bem como já admitido por este no escopo do voto condutor do Acórdão 2.121/2017 – Plenário, Relator: Ministro Bruno Dantas, e no Acórdão 857/2024 – Plenário, Relator: Ministro Jorge Oliveira.

432. Outras questões tratadas pela AudComunicações, como a sobreposição de programas nos investimentos em conectividade escolas, não foram acompanhadas de evidências que indicassem sua materialidade, generalidade ou a significância frente a totalidade dos compromissos de investimento. De toda sorte, quando aplicável, eventuais hipóteses levantadas pela AudComunicações podem ser monitoradas, sem prejuízo à celebração do acordo e a eventuais indicações de ajustes futuros pelas partes do Acordo.

433. Considerando que uma transição não ordenada na desativação do STFC pode ensejar risco de descontinuidade nas áreas em que parcela da população que não possui alternativas de prestadores de serviços de voz, e que eventual interrupção dos serviços prestados a operadoras e provedores regionais que se conectam à rede ou dependem de insumos de atacado atualmente fornecidos pela Oi.

434. Considerando que a operação direta do STFC pelo Estado ensejaria o investimento de recursos públicos com custo anual estimado entre R\$ 2 bilhões e R\$ bilhões.

435. Considerando que o processo de reversão de bens implica na transferência de bens mediante o pagamento de uma indenização em dinheiro, ou seja, que o valor econômico de R\$ 19,73 bilhões a favor da União não resultaria da exploração do STFC, mas sim da interrupção do serviço e da alienação desses bens (que eventualmente possuem baixa liquidez de mercado ou são utilizados em compartilhamento com outros serviços executados em regime privado), e que eventual indenização da ordem de R\$ 12,97 bilhões seria realizada em dinheiro.

436. Considerando possíveis novos litígios judiciais envolvendo a reversão de bens à União, seja pela contestação da abordagem patrimonialista ou diante da possível retomada, da propriedade ou do uso, de bens compartilhados vinculados à concessão.

437. Entende-se que aprovação da proposta de solução encaminhada a este TCU se encontra mais alinhada com o interesse público do que a manutenção integral das controvérsias e disputas entre as partes. Desse modo, como previsto nos termos da IN-TCU 91/2022 e da Questão de Ordem 1/2024 de 13/3/2024, submete-se à apreciação deste TCU a proposta de solução consensual.

438. Ainda, o exame de admissibilidade identificou processos em trâmite neste TCU que tangenciam, de alguma forma, o objeto em questão. Caso haja necessidade de designação de relator em função de relação entre objeto deste Acordo e o processo aberto, submissão imediata ao Ministério Público junto ao TCU, nos termos do art. 8º da IN 91/2022, e o sorteio de um procurador poderia ocasionar na violação do princípio do procurador natural. Desse modo, propõe-se o encaminhamento deste processo à Presidência do TCU para definição sobre a relatoria dos autos, com posterior envio do processo para manifestação do Ministério Público junto ao TCU.

439. Por fim, tendo em vista a necessidade de publicidade do processo decisório da CSC, propõe-se a retirada da chancela de sigilo dos presentes autos, com a manutenção de sigilo apenas das peças 59, em função de sigilo comercial da V.tal, e 61, tendo em vista o sigilo previsto na Lei de Mediação e a proteção da estratégia de defesa jurídica da União em disputas arbitrais abertas com a própria Oi e outras Concessionárias do STFC.

V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

440. Ante todo o exposto, encaminham-se os autos à consideração superior, propondo:

440.1. encaminhar processo à Presidência do TCU para definição sobre a relatoria dos autos, com posterior envio do processo para manifestação do Ministério Público junto ao TCU, nos termos do art. 8º da IN 91/2022, para que se manifeste sobre a proposta do Relatório da Comissão de Solução Consensual;

440.2. aprovar integralmente a proposta contida do Relatório da Comissão de Solução Consensual, nos termos do art. 11, caput, da IN 91/2022;

- 440.3. autorizar a assinatura do termo de autocomposição contido no Relatório da Comissão de Solução Consensual, nos termos do art. 12 da IN 91/2022;
- 440.4. retirar a chancela de sigilo dos presentes autos;
- 440.5. manter a chancela de sigilo da peça 59, em função do sigilo comercial da V.tal em relação a estimativas de custos de implantação de centros de dados;
- 440.6. manter a chancela de sigilo da peça 61, em função do sigilo previsto no art. 30, inciso IV da Lei 13.140/2015, bem como da necessidade de se resguardar as estratégias processuais e os interesses da União em causas envolvendo agentes do setor de telecomunicações;
- 440.7. autorizar a realização de monitoramento da execução do termo de autocomposição, conforme previsão do art. 13 da IN 91/2022;
- 440.8. expedir comunicações aos responsáveis do processo, informando a decisão adotada.
- 440.9. arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 169, inciso V, do RITCU.”

3. Como mencionado no parecer da SecexConsenso, a Unidade de Auditoria Especializada em Comunicações (AudComunicações), que participou da comissão de solução consensual (CSC), manifestou-se contrariamente à celebração do acordo. Passo a transcrever o trecho da instrução elaborada pela AudComunicações em que ela expõe os motivos que a levaram a discordar da conclusão da SecexConsenso:

“(…)

EXAME TÉCNICO

68. Esta seção analisa as condições da proposta de solução consensual para a migração da Oi S.A. Serão examinados o valor final da migração, os compromissos de investimento a que esse valor se destina e cláusulas contratuais.

III.1 Valor de Referência para a Migração

69. Para que seja possível adentrar no mérito da proposta de solução consensual apresentada, deve-se ter uma referência confiável dos valores envolvidos no processo de migração do contrato de concessão da concessionária Oi S.A., atualmente em processo de recuperação judicial, que foram estimados pela Anatel nos últimos anos. Por conseguinte, na presente seção, busca-se apresentar os valores mais recentes que tenham sido auditados e homologados pela agência reguladora.

70. Conforme apresentado nas seções anteriores, a Lei 13.879/2019 promoveu alterações na LGT, permitindo a adaptação dos contratos de concessão para autorização do STFC. No contexto dessa alteração legal, introduziu-se à LGT a norma disposta pelo art. 144-B, no qual ficou assentado que ‘o valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização prevista no art. 144-A será determinado pela agência, com indicação da metodologia e dos critérios de valoração’.

71. Para tanto, o Conselho Diretor da Anatel, por meio do Acórdão-Anatel 9/2020, decidiu submeter à consulta pública a minuta de metodologia de cálculo dos saldos da adaptação pelo prazo de 45 dias. Tal decisão foi operacionalizada por meio da Consulta Pública 5/2020 (SEI 5210013), que submeteu o documento de metodologia a comentários e sugestões do público geral, juntamente com a minuta de ato normativo da agência a respeito da adaptação prevista na referida lei de 2019. Cumpre informar, ainda, que o Acórdão-Anatel 82/2020 prorrogou o prazo para submissão de contribuições à consulta pública até o dia 30/4/2020.

72. Superadas as etapas do procedimento normativo, a Anatel aprovou, por intermédio do Acórdão-Anatel 7/2021, o Regulamento de Adaptação das Concessões de STFC para Autorizações deste serviço e remeteu o exame da metodologia de cálculo do saldo da referida adaptação ao processo de contratação de consultoria especializada (Processo 53500.052761/2019-91), acompanhando os termos da Análise 231/2020/EC (SEI 6516771).

73. Por meio da Portaria Anatel 1.426/2020, foi aprovada a contratação do consórcio liderado pela empresa espanhola Axon Partners Group Consulting para realização de consultoria especializada, visando: (i) à identificação e realização do inventário patrimonial dos bens

reversíveis; (ii) à análise da conformidade dos modelos de custos vigentes; e (iii) ao cálculo do valor econômico associado à adaptação do regime de outorga, para atendimento e implementação dos termos da Lei 13.879/2019.

74. Os termos da contratação da consultoria especializada previram a divisão dos trabalhos em quatro fases e seus respectivos produtos, conforme apresentado na Tabela 1.

Tabela 1 – Fases de implementação dos trabalhos da consultoria contratada pela Anatel.

Fases de implementação		Produtos
<i>Fase I</i>	<i>Planejamento Geral</i>	<i>I.1 – Relatório com a descrição da metodologia e cronograma propostos.</i>
<i>Fase II</i>	<i>Inventário Patrimonial dos Bens Reversíveis</i>	<i>II.1 – Relação demonstrativa das mudanças do ativo imobilizado e intangível por classe contábil, por exercício e tipo de mutação, conferidas com os saldos contábeis das demonstrações financeiras auditadas, balancetes e inventários/RBR. II.2 – Detalhamento das mudanças. II.3 – Exame das Contas Vinculadas. II.4 – Metodologia com sistema parametrizado para análise das solicitações de autorização prévia para investimento em bem reversível. II.5 – Inventário Patrimonial.</i>
<i>Fase III</i>	<i>Análise de Conformidade dos Modelos de Custos</i>	<i>III.1 – Relatório contendo análise do modelo de custos FAC-HCA das prestadoras obrigadas a apresentar o DSAC. III.2 – Relatório contendo análise da regulamentação aplicável ao DSAC e das ferramentas de cálculo e de análise de custos utilizadas pela Anatel; Proposta de adequação/aperfeiçoamento dessas ferramentas, caso necessário. III.3 – Proposta de metodologia para a realização de futuras análises de conformidade pela Anatel.</i>
<i>Fase IV</i>	<i>Cálculo do Valor Econômico da Adaptação de Regime</i>	<i>IV.1 – Proposta de metodologia revisada para o cálculo do valor econômico da adaptação de regime. IV.1.1 – Suportar a agência na análise de contribuições e nas interações institucionais. IV.2 – Apresentação do cálculo e entrega da ferramenta computacional que permita simular os diferentes cenários e variáveis envolvidos no cálculo. IV.3 – Realização de ajustes necessários na ferramenta computacional e cálculo final do valor econômico da adaptação de regime conforme metodologia aprovada pelo Conselho Diretor, após consulta pública.</i>

Fonte: Manual metodológico Anatel (TC 036.367/2016-8, peça 99, pp. 5-6).

75. Como pode ser observado, os trabalhos do consórcio de consultoria (Consórcio Axon-MS-CPQD) foram divididos em uma fase inicial de planejamento e em três fases subsequentes de trabalho paralelo. A fase I estabeleceu os parâmetros acordados entre a Anatel e o consórcio para a execução das atividades do projeto, promovendo a operacionalização das atividades necessárias para a entrega do produto em divisões de tarefas de execução.

76. A fase II cuidou da identificação e da realização do inventário patrimonial dos bens reversíveis, e abrangeu a realização de quatro tarefas. A fase III tratou da análise de conformidade do Modelo de Custos **Top-Down** da Anatel, especificamente, dos Documentos de Separação e Alocação de Contas (DSAC) de cada uma das seis concessionárias do STFC. Essa fase envolveu a conclusão de três tarefas.

77. Os resultados dos trabalhos das fases II e III compuseram-se como insumos para o cálculo do valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização, cujo desenvolvimento ocorreu na fase IV do projeto. Nesta fase, procedeu-se à revisão da metodologia para o cálculo do valor econômico, a determinação dos critérios de valoração e a elaboração da ferramenta de cálculo para cada uma das seis concessionárias.

78. A seguir, proceder-se-á brevemente com a apresentação da metodologia de cálculo do valor econômico da adaptação do regime de concessão do STFC para autorização, isto é, serão apresentadas as componentes utilizadas pelo consórcio de consultoria em suas análises. Para tal, emprega-se como principal referência o documento ‘Manual metodológico aprovado pelo Conselho Diretor da Anatel’ (TC 036.367/2016-8, peça 99).

79. A referida metodologia busca atender à obrigação estabelecida pela LGT, atribuída à Anatel, de definir a metodologia de cálculo do valor econômico da adaptação do regime de concessão para autorização do STFC, conforme:

Lei 13.879/2019

‘Art. 144-A. A Agência poderá autorizar, mediante solicitação da concessionária, a adaptação do instrumento de concessão para autorização.

(...)

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

80. Especificamente no § 1º do art. 144-B, a LGT define que o valor econômico será o benefício que cada concessionária terá, considerando as desonerações de suas diversas obrigações no momento da adaptação.

Lei 13.879/2019

‘Art. 144-B. (...)

§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 adaptação.’

81. Matematicamente, o artigo 144-B pode ser modelado da seguinte forma:

Figura 2 - Definição matemática do valor econômico da adaptação.

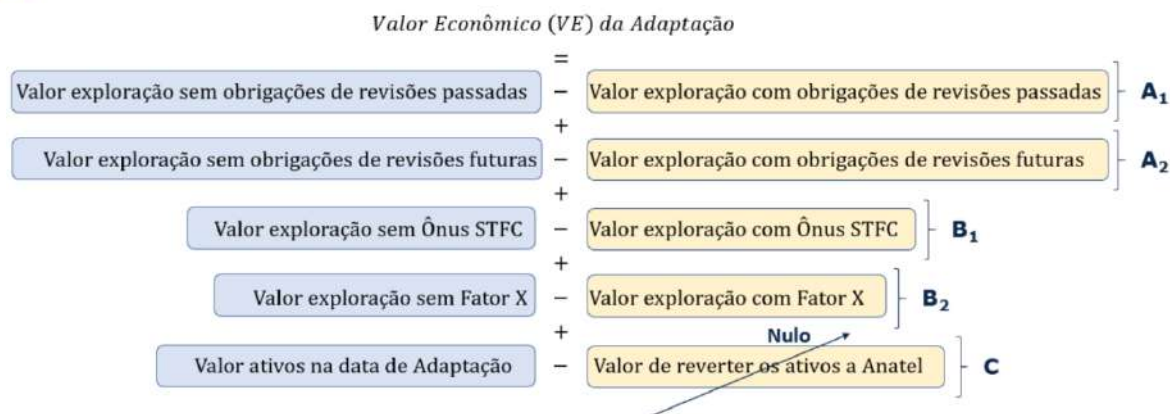
$$\text{Valor Econômico (VE) da Adaptação} = \text{Valor exploração Autorização} - \text{Valor exploração Concessão}$$

Fonte: Manual metodológico Anatel (TC 036.367/2016-8, peça 99, p. 8).

82. Por conseguinte, é necessário identificar quais aspectos são diferentes entre a exploração do STFC em regime de autorização e de concessão. Em outras palavras, equivale a identificar quais obrigações existem no regime de concessão e que serão eliminadas ao se passar para o regime de autorização.

83. Após a execução dos trabalhos realizados pela consultoria contratada, chegou-se à conclusão de que ‘o valor econômico da adaptação do regime de concessão do STFC para autorização para todas as concessionárias, sem exceção, é dado pela soma das equações’ compreendidas pelas componentes de cálculo ilustradas na Figura 2 (TC 036.367/2016-8, peça 99, p. 13).

Figura 3 - Definição matemática do valor econômico da adaptação separada em componentes.



Fonte: Manual metodológico Anatel (TC 036.367/2016-8, peça 99, p. 14).

84. Em que (TC 036.367/2016-8, peça 99, p. 14):

A_1 = saldo constituído por desonerações de obrigações decorrentes de alterações contratuais anteriores;

A_2 = saldo constituído por eventos imprevistos de natureza diversa, com impacto na concessão e por eventuais desonerações de obrigações decorrentes de alterações contratuais futuras;

B_1 = saldo da desoneração do ônus bienal do STFC;

B_2 = saldo da desoneração do Fator X;

C = valor dos ativos que não serão revertidos à União.

85. Seguida a metodologia de cálculo apresentada pelo Consórcio Axon-MS-CPQD e pela Anatel, e considerando-se o disposto no Acórdão 516/2023 – Plenário, foram apresentados os seguintes valores de migração para a concessionária Oi:

Tabela 2 - Resultados do cálculo de migração para o grupo Oi.

Componente	Telemar (R\$)	Brasil Telecom (R\$)	Grupo Oi S.A. (R\$)
A_1	2.829.810.254,49	1.720.083.311,84	4.549.893.566,33
A_2	291.356.085,70	291.356.085,70	582.712.171,4
B_1	31.359.856,00	24.745.881,00	56.105.737
B_2	930.099,00	1.720.010,00	2.650.109
C	10.271.697.130,00	4.466.694.712,00	14.738.391.842
Total	13.425.153.425,19	6.504.600.000,54	19.929.753.425,73

Fonte: Ofício 204/2023/CPAE/SCP-Anatel.

86. Observa-se, então, que para fins de migração do STFC do grupo Oi, de um regime de concessão para outro de autorização, os valores estimados pela Anatel são de, aproximadamente, R\$ 19,9 bilhões. Impende destacar que esse valor ainda está sujeito a alterações, inclusive, como decorrência de processos abertos nesta Corte de Contas, conforme será apresentado em seção futura.

87. Deve-se destacar que esses valores foram construídos sobre a relação de bens reversíveis do grupo Oi para o ano de 2019, tendo esta sido formalmente aprovada pela Agência, conforme ciência apontada por este TCU no Acórdão 516/2023 – Plenário:

‘9.4. com fundamento no art. 9º, inciso II, da Resolução-TCU 315/2020, dar ciência à Anatel sobre a irregularidade identificada na atuação da agência em calcular o valor econômico da adaptação das concessões de STFC com base em um documento (RBR) que não está formalmente aprovado nem está concluído, contrariando o que já havia sido determinado pelos acórdãos do TCU, que expressamente consignaram a necessidade de utilização de estudos finais para transações como a adaptação das concessões, bem como de correção das RBR por parte da Anatel e das concessionárias, conforme os itens 9.2.7 e 9.2.8

do Acórdão 3.311/2015 – Plenário e os itens 9.2, 9.2.11 e 9.2.12 do Acórdão 2.142/2019 – Plenário, bem como o art. 5º da Resolução-Anatel 447/2006, Regulamento de Bens Reversíveis (vigente quando da apresentação das RBRs 2019 por parte das concessionárias) e o art. 6º, § 3º, do Regulamento de Continuidade do STFC, Resolução Anatel 744/2021;’

88. *O referido ato de aprovação formal da RBR pela agência foi precedido por um processo de consolidação dos dados contidos em lista, assim como por processo de auditoria independente realizada pelo Consórcio Axon-MS-CPQD.*

89. *Na sequência, o TCU veio a chancelar preliminarmente, e consideradas ressalvas específicas, a metodologia elaborada pela Anatel, e apresentada brevemente ao longo da presente seção, para o cálculo do saldo de migração, ao assentar no Acórdão 516/2023 – Plenário:*

‘9.1. considerar que, dado o escopo definido para a análise da primeira etapa deste acompanhamento e ressalvadas a determinação, a recomendação e a ciência feitas neste acórdão, não foram constatadas irregularidades ou impropriedades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo de adaptação das concessões de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) para o regime de autorização;’

III.2 Proposta de Solução Apresentada

90. *O termo de autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC da empresa Oi S.A. para o regime de autorização prevê, de maneira resumida os seguintes itens mais importantes: (i) o encerramento dos contratos de concessão do STFC, com a migração dos serviços para o regime privado, mediante a assinatura de Termo de Autorização, conforme previsto na Lei 13.879/2019 (‘Adaptação’); (ii) a assunção de compromissos de manutenção da prestação de serviço de telecomunicações pela Oi, em regime privado, de modo a assegurar a continuidade da prestação de serviço de telecomunicações e a assunção de compromissos de investimentos pela Interveniente Colaboradora (V. Tal) e pela Oi; e (iii) a retomada do curso da Arbitragem, com cessão de seus recebíveis.*

91. *Assim, a partir da assinatura do termo de rescisão dos contratos de concessão, a Oi ficará desobrigada do cumprimento de quaisquer obrigações que decorram dos contratos de concessão do STFC, incluindo aquelas (i) estabelecidas pelo Decreto 10.610/2021; e/ou (ii) estabelecidas por Planos Gerais de Metas de Universalização (‘PGMU’) anteriores; e/ou, ainda, (iii) que decorram de sua qualificação como prestadora detentora de Poder de Mercado Significativo em mercados de atacado associados a serviços de voz, ressalvadas as obrigações assumidas no próprio termo de autocomposição para adaptação.*

92. *Adicionalmente, como consequência da extinção da concessão e da celebração do Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão, do Termo Único de Autorização do STFC e da proposta de solução consensual, deverão ser extintos, por perda de objeto, sem qualquer determinação em face da Oi, os processos administrativos instaurados pela Anatel constantes de anexo específico, em relação aos quais a Anatel outorgará à Oi a mais ampla, plena, geral, definitiva e irrevogável quitação.*

93. *Ainda, a Oi e demais empresas do Grupo Oi (definido nos termos da Resolução-Anatel 101/1999), manterão propriedade plena e definitiva, liberadas de quaisquer restrições regulatórias, sobre todos os bens reversíveis que até então eram vinculados à concessão, sem que, após a Adaptação, subsistam à União quaisquer direitos a serem reclamados sobre tais bens, inclusive aqueles que estejam relacionados à sua reversão e/ou direito de uso.*

94. *Em contrapartida à adaptação, a Oi assumirá os seguintes compromissos de manutenção de serviço de telecomunicação: (i) manutenção da oferta de serviço de telecomunicações com funcionalidade de voz, em regime privado, por meio de quaisquer tecnologias, em localidades em regime de **carrier of last resort** (CoLR), ou seja, em localidades nos quais houver prestação do STFC e a Oi for a única prestadora presente, enquanto não houver oferta de serviço de telecomunicações que permita a fruição da funcionalidade de voz, até o prazo máximo de*

31/12/2028; (ii) manutenção dos serviços de tridígitos; e (iii) manutenção dos serviços de interconexão para tráfego de voz.

95. Para fins de composição do Valor Econômico do Acordo, o valor atribuído aos Compromissos de Manutenção de Serviço de Telecomunicações será de R\$ 800 milhões, observado que os valores mencionados foram calculados para fins de referência, apenas, e os compromissos firmados contratualmente serão considerados integralmente adimplidos mediante a sua execução em observância aos termos e especificações pactuados, independentemente de prestação de contas financeiras.

96. Adicionalmente aos Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações, sujeito ao resultado da Arbitragem, caso o valor da sentença condenatória da Anatel seja superior ao valor de referência de R\$ 14,8 bilhões, a Oi se compromete a realizar investimentos adicionais até o limite máximo de investimento de R\$ 2,18 bilhões em compromissos aderentes a políticas públicas a serem definidos somente após o resultado da arbitragem.

97. Como forma de viabilizar a proposta de solução consensual e colaborar com as contrapartidas necessárias à Adaptação, a Interveniente Colaboradora (V.tal) garantirá e executará compromissos mínimos com valor estimado em R\$ 5 bilhões.

98. Esse valor segue dividido nos compromissos: construção de rede de acesso para cobertura de escolas públicas de ensino básico, com valor estimado em R\$ 941 milhões; provimento de conectividade em escolas públicas de ensino básico, com valor estimado em R\$ 242,81 milhões; competição e qualidade para novos mercados mediante a construção de Centros de Dados, com valor estimado em R\$ 3,36 bilhões; construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões Norte e Nordeste, com valor estimado em R\$ 280 milhões; e construção de rede de fibra óptica submarina para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade da região Sul, com valor estimado em R\$ 200 milhões.

99. Adicionalmente aos Compromissos Mínimos previstos para a Interveniente Colaboradora (V.tal), sujeito ao resultado da Arbitragem, caso o valor da sentença condenatória da Anatel seja superior ao valor de referência de R\$ 12,5 bilhões, a V.tal se compromete a realizar investimentos adicionais até o limite máximo de investimento de R\$ 2,3 bilhões, de forma que o volume de investimentos e os projetos efetivamente realizados poderão variar conforme o resultado da arbitragem.

100. Por fim, a proposta de solução consensual prevê que os valores decorrentes de eventual sentença condenatória da Anatel na arbitragem até o montante de R\$ 7,34 bilhões, atualizado de acordo com a variação da taxa Selic, será prioritariamente destinado à quitação integral das obrigações da Oi de pagamento do Valor Transacionado das multas conforme Instrumento de Transação de Multas ('Pagamento Prioritário'). O Pagamento Prioritário será aplicável exclusivamente aos créditos oriundos do Instrumento de Transação de Multas, até o limite do Valor Transacionado das Multas. Os valores apresentados ao longo da presente seção seguem sintetizados nas Tabelas 3 e 4.

Tabela 3 - Contrapartidas mínimas de investimento previstas no acordo.

Compromisso	Parte Responsável	Valor Estimado (R\$ milhões)
<i>Manutenção da oferta de serviço em localidades em regime de CoLR</i>	<i>Oi</i>	<i>800,00</i>
<i>Construção de rede de acesso para cobertura de escolas públicas de ensino básico</i>	<i>V.tal</i>	<i>941,72</i>
<i>Provimento de conectividade em escolas públicas de ensino básico</i>	<i>V.tal</i>	<i>242,81</i>
<i>Competição e qualidade para novos mercados mediante a construção de Centros de Dados</i>	<i>V.tal</i>	<i>3.335,46</i>

Construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões	V.tal	280,00
Construção de rede de fibra óptica submarina para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade da região Sul	V.tal	200,00
Total		5.000,00

Fonte: Anexo 5 do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

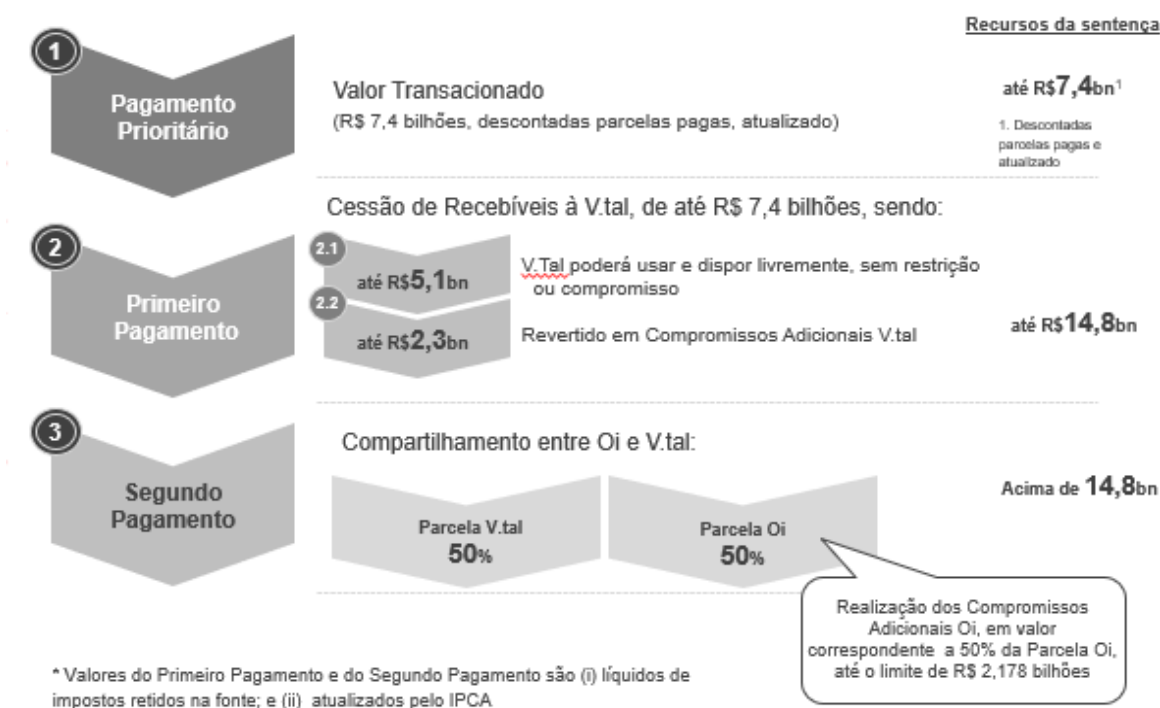
Tabela 4 - Contrapartidas condicionais de investimento previstas no acordo.

Compromisso	Parte Responsável	Condicionante	Valor Estimado (R\$ milhões)
Investimentos adicionais	V.tal	Valor da sentença condenatória da Anatel na arbitragem superior ao valor de referência de R\$ 12,5 bilhões	Máximo de R\$ 2.300,00
Investimentos adicionais	Oi	Valor da sentença condenatória da Anatel na arbitragem superior ao valor de referência de R\$ 14,8 bilhões	Máximo de R\$ 2.000,00
Total			R\$ 4.300,00

Fonte: Anexo 5 do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

101. Conforme evidenciado nas Tabelas 3 e 4, o valor apresentado em contrapartida à migração é estimado em um piso de cerca de R\$ 5 bilhões. Adicionalmente, a depender do resultado obtido no processo arbitral movido pela Oi em desfavor da Anatel, é possível que sejam realizados compromissos adicionais em investimentos que podem chegar até R\$ 4,3 bilhões. Os referidos valores seguem apresentados na Figura 4.

Figura 4 - Esquema ilustrativo das destinações dos possíveis recebíveis da arbitragem.



Fonte: Anexo 7 do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

102. Sobre os compromissos de investimentos previstos na proposta de acordo, o rol de projetos para implementação dos compromissos de investimentos são aqueles elencados no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021:

Tabela 5 - Lista dos projetos para implementação dos compromissos de investimentos previstos no Regulamento de Adaptação.

#	Projeto	Previsão
P1	Implantação e oferta de infraestrutura de transporte de alta capacidade (backhaul), com fibra óptica, até a sede do município, ou para atendimento de localidades, em áreas onde esta tecnologia ainda não estiver disponível	inc. I
P2	Implantação do SMP, com oferta da tecnologia 4G ou superior, em distritos sede, localidades que não sejam sede de município, e áreas rurais onde ainda não estiverem disponíveis redes de acesso móvel em banda larga	inc. II
P3	Implantação do SMP, com oferta da tecnologia 4G ou superior, em rodovias federais e estaduais onde ainda não estiverem disponíveis redes de acesso móvel em banda larga	inc. III
P4	Ampliação da abrangência de redes de acesso em banda larga fixa, preferencialmente em fibra óptica, para atendimento de setores censitários, localidades ou pontos de interesse público dedicados à educação, pesquisa, saúde, segurança pública e defesa, sem oferta de acesso à internet por meio desse tipo de infraestrutura	inc. IV
P5	Expansão das capacidades existentes de infraestrutura de transporte de alta capacidade (backhaul), em municípios e localidades, e implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis	inc. V
P6	Implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis	inc. VI
P7	Ampliação de capacidade de infraestrutura de suporte ao SMP já instalada	inc. VII

103. Ainda segundo os arts. 16 e 17 do Regulamento de Adaptação, os projetos de compromissos de investimentos devem:

a) atender municípios e localidades nos quais a infraestrutura não exista ou não esteja em implementação;

b) apresentar Valor Presente Líquido (VPL) negativo, a ser apurado conforme metodologia de cálculo usualmente adotada pela Anatel; e

c) ser atribuídos a projetos localizados nas regiões Norte e Nordeste em valor de, no mínimo, 50% do VPL da totalidade dos compromissos assumidos; e

d) contemplar municípios cujos mercados de varejo correspondentes aos compromissos de investimento forem considerados pouco competitivos ou não competitivos, conforme previsto no Plano Geral de Metas de Competição (PGMC).

104. Conforme previsto no PGMC (Resolução 600/2012), a Anatel pode estabelecer medidas assimétricas de maior ou menor intensidade nos mercados relevantes de atacado com base no nível de competição municipal dos mercados de varejo, aplicando medidas mais brandas como obrigações de transparência até à adoção de medidas mais severas como a imposição de separação contábil, funcional ou estrutural. Essa inovação faz uma segregação dos municípios brasileiros, segundo o nível de competição observado no varejo, a qual é apresentada no art. 4º do referido normativo:

Tabela 6 - Categorias de mercado e formas de intervenção nos mercados de varejo a nível municipal.

<i>Categoria</i>	<i>Segmento de mercado</i>	<i>Formas de intervenção</i>
1	Competitivos	<i>Não requer aplicação de medidas assimétricas no atacado e poderá ensejar uma avaliação sobre desregulamentação do mercado de varejo, quando for o caso, para nivelamento das condições competitivas.</i>
2	Potencialmente Competitivos	<i>Potencialmente competitivos a partir da aplicação de medidas assimétricas mínimas no atacado.</i>
3	Pouco Competitivos	<i>Potencialmente competitivos a partir da aplicação de medidas assimétricas mais elaboradas no atacado.</i>
4	Não Competitivos	<i>Potencialmente competitivos a partir da aplicação de medidas assimétricas mais elaboradas no atacado.</i>

Fonte: elaboração própria, a partir da Resolução 600/2012 (PGMC).

105. Consoante disposto no inciso I do art. 5º do Regulamento de Adaptação, os compromissos de investimentos devem estar alinhados ao Plano Estrutural de Redes de Telecomunicações (PERT), elaborado pela Anatel, cuja última versão (ano referência 2019-2024) elencou os seguintes projetos a fim de promover a expansão do acesso aos serviços de telecomunicações de acesso à banda larga no Brasil:

- a) ampliação da rede de transporte de alta capacidade (**backhaul**) em fibra óptica;
- b) ampliação da rede de transporte de alta capacidade (**backhaul**) em rádio IP, satélite ou outra tecnologia de alta capacidade;
- c) expansão do Serviço Móvel Pessoal (SMP), com tecnologia 3G ou superior, em distritos não sede ou localidades não atendidos;
- d) expansão do Serviço Móvel Pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, em distritos sede não atendidos;
- e) expansão da infraestrutura de rede de acesso de alta velocidade nos municípios (FTTH, VDSL, GPON ou outras soluções tecnológicas);
- f) implantação de redes públicas essenciais; e
- g) expansão do Serviço Móvel Pessoal (SMP), com tecnologia 3G ou superior, em estradas ou áreas rurais ainda sem atendimento.

106. Nas próximas seções, serão analisados os valores da proposta de solução consensual sob dois aspectos: adequação legal e econômica, em que serão verificados se os valores estão de acordo com as leis e se são economicamente consistentes; e aderência às políticas públicas, onde será analisado se os compromissos propostos estão em linha com as políticas públicas do setor de telecomunicações. Ao final, itens contratuais considerados irregulares vão ser apresentados.

III.3 Análise dos Valores Apresentados para Efeitos de Migração em Decorrência da Proposta de Acordo

107. Como posto anteriormente, dentre as diversas alterações na LGT que a Lei 13.879/2019 promoveu, encontra-se o Título III-A, que trata da possibilidade de as empresas optarem pela adaptação da modalidade de outorga de serviço de telefonia fixa de concessão (regime público) para autorização (regime privado).

108. O valor econômico associado à essa adaptação deverá ser calculado pela Anatel e será revertido em compromissos de investimentos das concessionárias em outros serviços, como banda larga e telefonia móvel, seguindo a priorização e a regulamentação do Poder Executivo Federal, nos termos dos arts. 144-A e 144-B:

Lei 13.879/2019

'Art. 144-A. A Agência poderá autorizar, mediante solicitação da concessionária, a adaptação do instrumento de concessão para autorização.

(...)

Art. 144-B. O valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização prevista no art. 144-A será determinada pela Agência, com indicação de 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 adaptação.*

*§ 2º O valor econômico referido no **caput** deste artigo será revertido em compromissos de investimento, priorizados conforme diretrizes do Poder Executivo.’ (sem grifos no original)*

109. No que tange à valoração dos bens reversíveis nessa adaptação da concessão, a referida lei incluiu o seguinte artigo:

‘Art. 144-C. Para efeito do cálculo do valor econômico mencionado no art. 144-B, serão considerados bens reversíveis, se houver, os ativos essenciais e efetivamente empregados na prestação do serviço concedido.

Parágrafo único. Os bens reversíveis utilizados para a prestação de outros serviços de telecomunicações explorados em regime privado serão valorados na proporção de seu uso para o serviço concedido.’ (sem grifos no original)

110. O processo de cálculo do saldo de adaptação das concessões de STFC foi realizado pela Anatel ao longo dos últimos anos, tendo sido acompanhado por este TCU no âmbito do TC 036.367/2016-8. Ao longo do referido trabalho, a Anatel concluiu que à Oi caberia o pagamento de um saldo em aberto, em favor da União, estimado em cerca de R\$ 19,9 bilhões, como detalhado em seções anteriores.

111. A metodologia de cálculo que resultou no referido valor foi aprovada pelo Tribunal de Contas preliminarmente; contudo, ficou assentada a necessidade de se observar, antes do efetivo processo de migração, determinado conjunto de determinações, recomendações e ciência, exaradas pela Corte, de forma que fosse possível construir um valor de migração terminativo, conforme:

‘9.1. considerar que, dado o escopo definido para a análise da primeira etapa deste acompanhamento e ressalvadas a determinação, a recomendação e a ciência feitas neste acórdão, não foram constatadas irregularidades ou impropriedades que desaconselhem o regular prosseguimento do processo de adaptação das concessões de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) para o regime de autorização;

(...)

9.7. restituir os autos para a AudComunicações a fim de dar continuidade ao acompanhamento.’ (sem grifos no original)

112. Assim, entende-se que a metodologia desenvolvida pela Anatel para o cálculo do saldo de migração das concessionárias de STFC, ainda que preliminarmente aprovada pelo TCU, não teria produzido ainda os valores finais da migração. Para tal, faz-se necessária uma avaliação desta Corte de Contas com relação ao devido cumprimento dos itens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 516/2023 – Plenário, bem como de outros possíveis processos em aberto que possam impactar as componentes de cálculo do saldo de migração.

113. Especificamente no caso da concessionária Oi, deve-se destacar o TC 011.523/2022-0, que identificou como irregularidades a ausência de contabilização do saldo de desonerações de TUP do PGMU III, e a precificação indevida de compensação de impostos nas metas de PSM. Essas irregularidades, ainda pendentes de apreciação pelo TCU, podem impactar o saldo de migração em cerca de R\$ 2,25 bilhões em favor da União.

114. Adicionalmente, no âmbito do TC 036.367/2016-8, foi identificada a desconsideração dos valores econômicos decorrentes de operações de alienação de bens reversíveis no cálculo dos saldos de migração dos contratos de STFC, com possível impacto estimado em cerca de R\$ 1,08 bilhão em favor da União – especificamente para a Oi. Esse achado foi objeto de ponderações pelo

Eminente Ministro Relator Bruno Dantas em seu voto (TC 036.367/2016-8, peça 205, p. 12), ao dispor:

'96. Sem adentrar em tal discussão, registro que já existe processo de monitoramento (TC 003.342/2022-0) autuado com o exato objetivo de aferir o cumprimento de determinações atinentes a este ponto: a) a determinação alusiva a aferição das RBR (Acórdão 2.142/2019 – Plenário); e b) a determinação para apuração do valor total dos recursos obtidos por cada concessionária a partir das alienações de bens reversíveis realizadas desde 25/01/2007 (Acórdão 3.311/2015 – Plenário).

97. No mais, considerando que tais saldos não impactam diretamente a adaptação, ao final se a conclusão for no sentido de que tais valores são devidos pelas concessionárias, elas deverão pagá-los ou compensá-los na forma de investimentos. Nessa linha, reputo indevido veicular a determinação proposta neste acompanhamento. Analogamente, seria como se tentássemos trazer para análise na migração dos contratos os diversos pleitos de reequilíbrio econômico-financeiros pendentes de decisão'

115. Como mencionado no voto transcrito acima, esse valor bilionário é tratado no âmbito do TC 003.342/2022-0, que está em andamento no TCU.

116. Dessa forma, é possível que o saldo de migração a ser considerado para o grupo Oi seja de R\$ 23,26 bilhões, ao invés dos R\$ 19,92 bilhões anteriormente destacados.

117. Nessa linha, o saldo de investimentos proposto no termo de solução consensual, estimado em cerca de R\$ 5 bilhões, e apresentado por meio de uma abordagem pragmática, sem demonstração ou motivação que justifique esse valor, não encontra respaldo nas estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel, construídas na intenção de dar fiel cumprimento ao disposto na Lei 13.879/2019, e representando cerca de 25,1% do valor originalmente calculado e apresentado pela Anatel a este TCU.

118. Ainda que eventualmente possam ser realizados compromissos adicionais em investimentos no montante de até R\$ 4,3 bilhões, a depender do resultado do processo arbitral em curso contra a Anatel, tal modulação não encontra previsão legal. Deve-se destacar que a ampliação do valor fixo de investimentos, estimado em R\$ 5 bilhões, com possíveis compromissos adicionais, consiste somente de um cenário possível, dentre diversos outros desdobramentos decorrentes do processo arbitral.

*119. Em oposição, vale repisar que o texto da Lei 13.879/2019 define, em seu art. 144-B, § 1º, que '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 adaptação', sem qualquer possibilidade de modulação, desconto, parcelamento ou condicionante a serem inseridos pela Anatel.*

120. Ressalta-se que o valor de migração na proposta de solução consensual corresponde apenas às estimativas de Capex para a construção dos compromissos propostos. Assim, não se trata de um Valor Presente Líquido (VPL) associado a um empreendimento a ser realizado a partir da infraestrutura que se planeja construir. Dessa forma, a obtenção dos valores dos compromissos deveria ter considerado outros elementos que podem reduzir os valores apresentados, como as receitas que os agentes privados possivelmente obterão nos próximos anos com os compromissos a serem construídos.

121. Dessa forma, reforça-se que os valores previstos no termo de autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para o regime de autorização afrontam os artigos estabelecidos na Lei 13.879/2019, que visam balizar os cálculos a serem realizados, bem como as estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel até o presente momento.

122. Ressalta-se que não foi apresentado memorial de cálculo que demonstre como o valor de R\$ 5 bilhões determinado no acordo foi obtido, nem apresentada justificativa que motivasse a redução de cerca de 75% em relação ao valor calculado pela Anatel para a migração da empresa

Oi de pelo menos R\$ 19,9 bilhões conforme a legislação em vigor. Destaca-se, ainda, que esse valor do acordo, de R\$ 5 bilhões, será convertido em compromissos de investimentos, e para que ele represente um valor efetivo, os compromissos devem estar aderentes à legislação atual e às políticas públicas vigentes.

123. Por fim, deve-se registrar que mesmo o valor fixo apresentado na proposta de solução consensual, estimado em cerca de R\$ 5 bilhões, apresenta em seus projetos constitutivos relevante falta de aderência às políticas públicas vigentes no setor de telecomunicações brasileiro, conforme será abordado em detalhes na próxima seção da presente instrução.

III.4 ANÁLISE DE ADERÊNCIA DOS COMPROMISSOS APRESENTADOS NO ACORDO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL COM A POLÍTICA PÚBLICA SETORIAL

III.4.1 Breve Síntese dos Programas e Projetos para Aplicação dos Recursos do Fust

124. O Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust), criado pela Lei 9.998/2000 (Lei do Fust), foi inicialmente instituído com o objetivo de garantir a universalização dos serviços de telecomunicações prestados sob regime público, no caso o Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), comumente referido como telefonia fixa.

125. Esta finalidade perdurou até a promulgação das Leis 14.109/2020 e 14.173/2021, que deram nova redação a dispositivos da Lei 9.472/1997 e da Lei 9.998/2000, de forma a alterar os objetivos do Fust. Dessa forma, o fundo passou a ter como finalidade o estímulo à expansão, ao uso e à melhoria da qualidade das redes e dos serviços de telecomunicações; a redução das desigualdades regionais; e o estímulo ao uso e ao desenvolvimento de novas tecnologias de conectividade para promoção do desenvolvimento econômico e social.

126. As receitas do Fust decorrem, principalmente, de 50% das receitas de outorga de concessões, permissões e autorizações de uso de radiofrequências e as decorrentes de multas previstas na LGT, até o limite máximo anual de R\$ 700 milhões; de 100% das receitas de transferência de concessões, permissões e autorizações de uso de radiofrequências; e de 1% da receita operacional bruta, decorrente de prestação de serviços de telecomunicações, excluindo-se o ICMS, o PIS e a COFINS.

127. O fundo tem como agentes financeiros o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e a Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), além das caixas econômicas, dos bancos de desenvolvimento, das agências de fomento e das demais instituições financeiras que podem se credenciar como agentes financeiros.

128. Conforme previsto no art. 2º da Lei 9.998/2000, o fundo é administrado por um Conselho Gestor do Fust (CG-Fust), integrado por representantes do Ministério das Comunicações (MCom); do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI); do Ministério do Planejamento e Orçamento (MPO); do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa); do Ministério da Educação (MEC); do Ministério da Saúde (MS); da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel); das prestadoras de serviços de telecomunicações; e da sociedade civil.

129. De forma a disciplinar a aplicação dos recursos do Fust, o CG-Fust emitiu a Resolução CG-FUST 2/2022, que, em seu art. 2º, define programa como ‘conjunto de projetos, atividades e iniciativas que concorrem para a consecução de objetivos comuns preestabelecidos’. A Resolução apresenta também a possibilidade de o Conselho Gestor propor programas, os quais devem observar o disposto em seu art. 3º:

‘Art. 3º Os investimentos do Fust serão orientados por programas que indicarão os elementos básicos dos projetos, atividades e iniciativas a serem financiados e se alinharão com as finalidades, objetivos, políticas, normas, diretrizes e prioridades estabelecidas em resoluções do Conselho Gestor do Fust, contendo ainda:

I - as modalidades de aplicação dos recursos cabíveis;

II - as informações necessárias ao dimensionamento da despesa orçamentária do Fust para financiamento do programa;

III - o papel dos agentes financeiros, das entidades que receberão diretamente os recursos ou das prestadoras de que trata o art. 28 do Decreto 11.004, de 21 de março de 2022;

IV - as características dos programas, dos projetos, dos planos, das atividades, das iniciativas e das ações que poderão receber os recursos ou que poderão ser objeto do benefício previsto no art. 6º-A da Lei 9.998/2000;

V - o valor da remuneração dos recursos do Fust aplicável aos recursos disponibilizados para o programa;

VI - o prazo de vigência do programa, quando houver;

VII - as diretrizes e os critérios para a seleção das propostas de aplicação dos recursos do Fust por entidades beneficiárias ou executoras;

VIII - indicação das finalidades, objetivos, diretrizes e prioridades atendidas;

IX - descrição dos resultados e benefícios esperados e os critérios para a sua aferição;

X - categorias das pessoas ou entidades:

a) entidades beneficiadas; e

b) beneficiários.

XI - eventuais contrapartidas pela aplicação dos recursos;

XII - metas e indicadores para o acompanhamento da execução; e

XIII - outras informações necessárias para a deliberação do Conselho Gestor.’

130. Atendendo o supramencionado dispositivo, o CG-Fust aprovou, por meio do Acórdão CG-Fust 14/2023, Caderno de Programas do Conselho Gestor para a consecução de objetivos comuns preestabelecidos, aderentes às normatizações do Fust, orientando os agentes financeiros em suas diretrizes. Dessa forma, foram estabelecidos dois programas principais:

Tabela 7 - Caderno de programas do Fust.

Programa	Subprograma
1. Ampliação do acesso de escolas públicas à Internet em Banda Larga	1.1 Conectividade de escolas públicas urbanas.
	1.2. Conectividade de escolas públicas rurais
	2.1 Expandir a cobertura do Serviço Móvel Pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, em áreas rurais sem atendimento;
	2.2 Expandir a cobertura do serviço móvel pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, em áreas urbanas sem atendimento;
	2.3 Expandir a cobertura do serviço móvel pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, nas rodovias estaduais brasileiras sem atendimento;
	2.4 Expandir a infraestrutura rede de transporte de alta capacidade, com tecnologia de fibra óptica, em municípios ou setores censitários;
2: Projetos de expansão, de uso e de melhoria das redes e dos serviços de telecomunicações	2.5 Expandir a infraestrutura de rede de acesso de alta capacidade, inclusive as redes metropolitanas, em municípios ou setores censitários;
	2.6 Subprograma 2.6. Conectar pontos públicos de interesse à internet em banda larga; e

2.7 Promover a conectividade de pessoas em situação de vulnerabilidade social por meio de subsídios.

Fonte: disponível em <https://www.gov.br/mcom/pt-br/assuntos/fust>, acesso em 15/3/2024.

131. É importante observar que os referidos programas devem observar os objetivos estratégicos para o quinquênio 2022-2027 do Fust, estabelecidos no art. 1º da Portaria-MCom 6.098/2022, quais sejam:

‘Art. 1º Estabelecer, conforme previsto no art. 3º do Decreto 11.004, de 21 de março de 2022, os seguintes objetivos estratégicos para o quinquênio 2022-2027 do Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust):

I - dotar as escolas públicas brasileiras, em especial as situadas fora da zona urbana, de acesso à internet em banda larga em velocidade adequada às suas atividades;

II - expandir a cobertura do Serviço Móvel Pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, em áreas rurais sem atendimento;

III - expandir a cobertura do serviço móvel pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, em áreas urbanas sem atendimento;

IV - expandir a cobertura do serviço móvel pessoal (SMP), com tecnologia 4G ou superior, nas rodovias estaduais brasileiras sem atendimento;

V - expandir a infraestrutura rede de transporte de alta capacidade, com tecnologia de fibra óptica, em municípios ou setores censitários;

VI - expandir a infraestrutura de rede de acesso de alta capacidade, inclusive as redes metropolitanas, em municípios ou setores censitários;

VII - conectar pontos públicos de interesse à internet em banda larga; e

VIII - promover a conectividade de pessoas em situação de vulnerabilidade social por meio de subsídios.’

132. Conforme disposto nos arts. 15 a 20 da Resolução CG-FUST 2/2022, os recursos podem ser aplicados nas modalidades de apoio não reembolsável, apoio reembolsável ou garantia.

133. De forma a direcionar os agentes financeiros que intermediarão a aplicação de recursos do Fust sobre quais propostas de projetos, de atividades ou de iniciativas podem ser aprovadas, o CG-Fust entendeu oportuno aprovar um Caderno de Projetos, por meio do Acórdão CG-Fust 26/2023, para estabelecer os projetos elegíveis para utilização dos recursos do Fust para a modalidade reembolsável. São eles:

Tabela 8 - Caderno de projetos reembolsáveis do Fust.

Programa	Projeto
-----------------	----------------

1. Ampliação do acesso de escolas públicas à Internet em Banda Larga	1.1 Conectividade de escolas públicas urbanas. 1.2. Infraestrutura interna para conexão das escolas
2: Projetos de expansão, de uso e de melhoria das redes e dos serviços de telecomunicações	2.1 Serviço móvel pessoal com 4G ou tecnologia superior 2.2 Rede de transporte de alta capacidade em fibra óptica 2.3 Atendimento de municípios com rede de acesso de alta capacidade 2.4 Operações indiretas

Fonte: disponível em <https://www.gov.br/mcom/pt-br/assuntos/fust>, acesso em 15/3/2024.

134. A proposta orçamentária do Fust para o ano de 2024, constante da Lei Orçamentária Anual (LOA) foi aprovada na 5ª Reunião Ordinária do CG-Fust, constando na Nota 1/2024/CG-FUST_MCOM os seguintes valores:

Tabela 9 - Orçamento do Fust aprovado e constante na LOA 2024.

Modalidade	Ação orçamentária	Título	Valor (R\$ milhões)
Não reembolsável	00UA	Subvenção Econômica para a Ampliação do Acesso de Escolas Públicas à Internet em Banda Larga (Lei nº 9.998, de 2000)	38
Não reembolsável	00TY	Subvenção Econômica a Projetos de Expansão, de Uso e de Melhoria das Redes e dos Serviços de Telecomunicações (Lei nº 9.998, de 2000)	14
Reembolsável e Garantia	00TT	Financiamento a Projetos de Expansão, Uso e Melhoria da Qualidade das Redes e dos Serviços de Telecomunicações	547,25
Reembolsável e Garantia	00V1	Ampliação do Acesso ao Crédito para Investimentos em Redes de Telecomunicações (Programa Acesso Crédito Telecom)	509,53
Total			1.108,78

Fonte: disponível em <https://www.gov.br/mcom/pt-br/assuntos/fust>, acesso em 15/3/2024.

III.4.2 Breve síntese dos Projetos do Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica decorrentes do Leilão do 5G

135. Os Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica têm como finalidade a consecução de projetos de conectividade de escolas públicas de educação básica, com a qualidade e velocidade necessárias para o uso pedagógico das Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) nas atividades educacionais, de modo a cumprir a obrigação estabelecida no Edital do 5G, para autorização de uso de radiofrequências nas faixas de 700 MHz, 2,3 GHz, 3,5 GHz e 26 GHz (Edital de Licitação 1/2021-SOR/SPR/CD-ANATEL).

136. O responsável técnico dos referidos projetos é o Grupo de Acompanhamento do Custeio a Projetos de Conectividade de Escolas (Gape), destacando-se dentre suas competências a definição dos critérios técnicos, metas e prazos dos projetos que podem contemplar quaisquer infraestruturas, equipamentos e recursos associados à consecução dos objetivos relacionados à conectividade das escolas públicas de ensino básico; acompanhamento e fiscalização das atividades da Entidade Administradora da Conectividade de Escolas (Eace); e a aprovação do uso dos recursos previstos para execução pela Eace.

137. Por sua vez, a Eace, intitulada por 'Aprender Conectado', tem como objetivo operacionalizar, de forma isonômica e não discriminatória, todos os procedimentos relativos ao compromisso de conectividade em escolas públicas de educação básica.

138. Conforme previsto no Anexo IV-C do Edital do 5G, as prestadoras deveriam repassar os valores relativos aos custos do compromisso de conectividade em escolas nos seguintes prazos e percentuais:

a) primeira parcela: 20%, em até trinta dias após a constituição da Entidade; e

b) segunda a quinta parcela: 20%, de forma escalonada, a cada seis meses, a contar da data da primeira parcela.

139. As diretrizes foram aprovadas por meio da Portaria-Anatel 2.347/2022, que estabeleceu as seguintes: prover conectividade para escolas que não estão conectadas à internet; prover banda larga para escolas que estão conectadas à internet, mas não dispõem de banda larga; prover banda larga com a qualidade e velocidade necessárias para o uso pedagógico para escolas que já possuem banda larga; melhorar a infraestrutura interna de distribuição de internet nas escolas; prover conectividade e a utilização da internet dentro de sala de aula; capacitar professores e técnicos das escolas, visando melhor utilização da conectividade.

140. Os possíveis tipos de projetos a serem implantados são:

Tabela 10 - Detalhamento dos Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica.

Projeto	Escopo
Rede externa	Atendimento de última milha (ex: projeto-piloto Norte e Nordeste Conectado)
Conectividade	Contratação de banda larga de prestadores de serviços que já atendem a região da escola
Rede interna	<ul style="list-style-type: none"> • Administrativo; • Rede Wi-Fi em todas as áreas da escola, em especial salas de aula, laboratório de informática, pátios, salas multiuso etc. • Implantação de Laboratório de informática
Equipamentos	Aquisição de computadores, notebooks, tablets, equipamentos ou dispositivos compatíveis com a tecnologia para prática pedagógica
Capacitação	Capacitação dos profissionais de educação na utilização dos recursos disponibilizados.

Fonte: elaboração própria a partir da Portaria-Anatel 2.347/2022.

141. Nas reuniões realizadas no âmbito do Gape, foi estipulado que os Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação se dariam nas seguintes etapas:

Tabela 11 - Etapas dos Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica.

Etapa*	Beneficiários	Custos
---------------	----------------------	---------------

<ul style="list-style-type: none"> • Projeto-piloto: 177 escolas em 10 municípios • Fase 2: 2.316 escolas em 9 municípios • Fase 3: 5.170 escolas em 43 municípios 	<p>As escolas foram selecionadas uma lista de municípios: receberam maior pontuação aqueles com menor IDH-M, com maior número de alunos desconectados, com maior densidade de SCM e com maior número de escolas com localização diferenciada (indígena, quilombola ou rural)</p> <p>Requisitos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 50 Mbps para escolas de 15 a 199 matrículas; - 100 Mbps para escolas de 200 a 499 matrículas; e - 200 Mbps para escolas com 500 matrículas ou mais. 	<p>Foi estimado um gasto total de R\$ 249.557,50 por escola, divididos em:</p> <ul style="list-style-type: none"> • R\$ 13.335,06 por km para atendimento em fibra óptica (1.173,5 km no total) • R\$ 300,00 mensal para assinatura de conexão à internet • R\$ 1.800,00 mensal para conexão com satélite • R\$ 34.055,31 para construção da rede interna de cada escola • R\$ 300,00 mensal para manutenção da rede interna • R\$ 18.073.000,00 para aquisição de 276 carrinhos de recarga, 287 projetores e telas, 463 notebooks e 4.552 cloudbooks
---	---	--

Fonte: elaboração própria a partir do Relatório de Atividades do Gape 2022 (disponível em <https://www.gov.br/anatel/pt-br/composicao/grupos-de-trabalho/Gape>, acesso em 19/3/2024).

* O projeto-piloto foi concluído em ago/2023, estando atualmente em execução a fase 2.

III.4.3 Análise dos Compromissos de Investimentos VI e V2, Referentes à Conectividade de Escolas

142. Para o compromisso de investimento VI, 'Construção de rede de acesso para cobertura de escolas públicas de ensino básico', a V.tal estimou o atendimento a aproximadamente 550 mil alunos em 4.100 escolas com conectividade insuficiente em áreas remotas com baixo Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) em todas as unidades federativas do país. Deste total, seriam privilegiados 310 mil alunos (em torno de 56% do total) em estados do Nordeste e 80% de escolas da zona rural. O custo total do investimento seria de R\$ 941.719.736,60. A Tabela 10 abaixo detalha o escopo do referido compromisso:

Tabela 12 - Detalhamento do compromisso de investimento VI.

Escopo detalhado	Prazo	Suporte	Prestação de contas	Custos*
Implementação de rede de acesso (rede externa) para o atendimento das escolas públicas de ensino básico listadas. Requisitos: • não estar contemplada em projetos a serem custeados pela Eace, sob coordenação do GAPE; • dispor de energia elétrica; • estar desprovida de acesso à internet, ou dispõe desse acesso, mas com velocidade de download abaixo do padrão mínimo definido no art. 2º da Resolução CENEC 2/2024.	3 anos	5 anos	Relatório de execução, após o final de cada etapa	<ul style="list-style-type: none"> • R\$ 61.763,45 por km de fibra óptica • Distância das escolas listadas à rede da V.tal

Fonte: elaboração própria a partir do 'Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

* Calculados a partir do Caderno de Projetos Reembolsáveis do CG-FUST.

143. A Tabela 13 lista a quantidade de escolas e alunos beneficiados por região do Brasil:

Tabela 13 - Detalhamento das escolas beneficiadas com o compromisso de investimento VI.

Região	Estado	Escolas	Alunos
Nordeste	MA	565	72.106
	PE	538	57.718
	BA	526	70.045
	CE	230	55.556
	PB	141	13.486
	SE	92	7.945
	PI	77	10.148
	AL	69	14.356
	RN	43	5.445
	Total	2.281	306.805
Sudeste	MG	271	26.457
	RJ	246	33.772
	ES	158	13.367
	SP	48	15.612
	Total	723	89.208
Sul	SC	210	19.999
	RS	205	22.005
	PR	115	9.141
	Total	530	51.145
Norte	PA	152	17.531
	AC	73	11.006
	RR	36	9.089
	RO	33	3.823
	TO	26	2.945
	AP	12	1.446
	Total	332	45.840
Centro-Oeste	GO	67	12.046
	MT	61	21.506
	MS	60	13.556
	DF	28	7.789
	Total	216	54.897
Total geral		4.082	547.895

Fonte: elaboração própria a partir da 'Listas de escolas', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

144. A construção da rede de acesso à totalidade das escolas listadas será concluída em até três anos, sendo em três etapas: 20% até um ano, 60% até dois anos e 100% até três anos. O cronograma detalhado de implantação será entregue pela V.tal em até seis meses da efetivação do termo de autocomposição. O suporte da rede de acesso a cada escola será pelo prazo de cinco anos.

145. Para o compromisso de investimento V2, 'Implantação de rede interna e provimento de conectividade em escolas públicas de ensino básico', a V.tal planeja investir R\$ 242.814.211,18

para construir a rede interna das escolas públicas, com disponibilidade de acesso sem fio de um ponto de acesso a cada cem alunos. A Tabela 12 abaixo detalha o escopo do referido compromisso:

Tabela 14 - Detalhamento do compromisso de investimento V2.

Escopo detalhado	Prazo	Suporte	Prestação de contas	Custos*
Prover conectividade à Internet (rede interna) nas escolas públicas de ensino básico listadas. Requisitos: 1. uso de fibra óptica, permitindo a utilização de modems/ONTs e distribuição de cabos de categoria 5 ou 6, com par trançado. 2. a velocidade de acesso à Internet em cada escola será de: - 1 Mbps/aluno, considerando o número de estudantes matriculados no maior turno; - 50 Mbps (mínima) e 1 Gbps (máxima) de download. 3. disponibilização de acesso sem fio Wifi de modo a possibilitar o uso da conectividade para fins pedagógicos, contemplando: - kit de instalação do Access Point (com conexão a EDD), na proporção de um equipamento para cada cem alunos; - eventuais pequenos ajustes nas instalações elétricas da escola, como instalação de novos pontos elétricos e troca de disjuntores, sendo em todo caso limitado a um custo total máximo de R\$ 1.000,00 por escola.	3 anos	5 anos	Relatório de execução, após o final de cada etapa	<ul style="list-style-type: none"> • Provimento de conectividade: R\$ 300,00 mensais por escola • Manutenção: R\$ 300,00 mensais por escola • Pontos de acesso: R\$ 15.496,50 (2) R\$ 18.699,59 (3) R\$ 21.106,43 (4) R\$ 25.546,48 (5) R\$ 27.953,32 (6) R\$ 30.360,16 (7) R\$ 37.615,66 (8) R\$ 40.022,50 (9) R\$ 45.684,41 (10) R\$ 48.091,25 (11) R\$ 50.498,09 (12) R\$ 52.904,93 (13) R\$ 55.311,77 (14) R\$ 4.353,53 para cada um (> 15)

Fonte: elaboração própria a partir do 'Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

** Calculados a partir do projeto Aprender Conectado, conduzido pela Eace e Gape.*

146. A implantação da rede interna na totalidade das escolas listadas será concluída em até três anos, sendo em três etapas: 20% até um ano, 60% até dois anos e 100% até três anos. O cronograma detalhado de implantação será entregue pela V.tal em até seis meses da efetivação do termo de autocomposição. O suporte do provimento de conectividade será por cinco anos, sendo após tal prazo, transferidas as infraestruturas e equipamentos exclusivamente de rede interna a cada escola.

147. Nota-se que os compromissos de investimentos V1 e V2 propostos pela V.tal guardam verossimilhança, respectivamente, com o programa 'Ampliação do acesso de escolas públicas à internet em banda larga', denominado Programa 1, integrante do caderno de projetos reembolsáveis previstos no Fust e com o Projeto de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica do GAPE, apresentados anteriormente.

148. No referido caderno de projetos do Fust, tal programa possui o seguinte detalhamento:

Tabela 15 - Detalhamento do Programa 1 do Caderno de Projetos Reembolsáveis do Fust.

Programa 1 Ampliação do acesso de escolas públicas à internet em banda larga		
Escopo	Beneficiários	Custos

Projeto 1.1 Conectividade para escolas públicas

Construção de rede de transporte de alta capacidade e rede de acesso para escolas públicas.

Nos casos em que os projetos prevejam a manutenção da conectividade das escolas; esta deverá se dar por tempo não inferior a doze meses, as entidades beneficiadas deverão providenciar a instalação do SIMET Box ou outro que venha a ser indicado pelo MEC; e com velocidade compatível com o padrão abaixo:

- velocidade de download mínima de 50 Mbps para todos os beneficiários;*
- velocidade de 1 Mbps/estudante, considerando o turno de maior número de estudantes matriculados;*
- a velocidade disponibilizada não precisará ultrapassar 1Gbps.*

Escolas públicas que atendem aos seguintes requisitos:

- não estejam contempladas em projeto do Gape da Anatel;*
- estejam sem fibra na região e com energia elétrica; e*
- estejam com velocidade de download medida abaixo de 50 Mbps*

• R\$ 61.763,45 por km para atendimento em fibra óptica

• R\$ 107.821,07 para atendimento via rádio de alta capacidade (mínimo de 100 Mbps)

• R\$ 12.742,49 para atendimento via conexão satelital (mínimo de 50 Mbps para escola)

Projeto 1.2 Infraestrutura interna para conexão das escolas

Construção de rede interna para escolas públicas, com disponibilidade de acesso sem fio, incluindo a instalação do SIMET Box ou outro que venha a ser indicado pelo MEC.

Escolas públicas, cuja lista deve ser aprovada pelo MEC

• R\$ 25.240,22 para escolas com número de matrículas menor ou igual a 50

• R\$ 25.754,24 para escolas com número de matrículas maior que 50 e menor ou igual a 100

• R\$ 28.372,18 para escolas com número de matrículas maior que 100 e menor ou igual a 200

• R\$ 33.807,97 para escolas com número de matrículas maior que 200 e menor ou igual a 350

• R\$ 55.413,02 para escolas com número de matrículas maior que 350

Fonte: elaboração própria a partir do Caderno de Projetos Reembolsáveis do Fust, disponível em <https://www.gov.br/mcom/pt-br/assuntos/fust>, acesso em 15/3/2024.

149. Para o compromisso de investimento V1, referente à rede externa, a métrica utilizada foi a do Programa 1 do Caderno de Projetos Reembolsáveis do Fust, de R\$ 61.763,45 por quilômetro de fibra óptica para atendimento de cada escola. Em contrapartida, ressalta-se que o valor da métrica idêntica dos Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica do Gape foi de R\$ 13.335,06. No documento de descrição dos compromissos, não foi justificada a escolha da métrica de maior valor.

150. Já para o compromisso de investimento V2, referente à rede interna, a métrica utilizada foi a dos Projetos de Conectividade nas Escolas Públicas da Educação Básica do GAPE, de R\$ 300,00 mensais por escola, tanto para o provimento de conectividade quanto para a manutenção da rede.

151. Preliminarmente, os projetos de provimento de conectividade para escolas públicas apresentado pela empresa V.tal, V1 e V2, se coadunam com aquele previsto no inciso IV do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de ampliação da abrangência de redes de acesso em banda larga fixa, preferencialmente em fibra óptica, para atendimento de setor público de educação.

152. Sobre esse aspecto, é importante destacar que a avaliação de políticas públicas correlatas se mostra ponto de extrema sensibilidade e relevância no contexto, na medida em que se observam diferentes iniciativas destinadas à conectividade das escolas públicas do país. Restringindo-se à esfera federal, pode-se citar como exemplos de programas vigentes:

- a) Política de Inovação Educação Conectada (Piec), Lei 14.180/2021;
- b) Lei 14.172/2021, que dispõe sobre a garantia de acesso à internet, com fins educacionais, a alunos e a professores da educação básica pública;
- c) Programa Banda Larga nas Escolas (PBLE);
- d) Política Nacional de Educação Digital (PNED), Lei 14.533/2023;
- e) Banda Larga nas Escolas Públicas Rurais (compromissos do edital do 4G);
- f) Plano Geral de Metas de Universalização (PGMU);
- g) Wi-Fi Brasil;
- h) Programa Norte Conectado;
- i) Programa Nordeste Conectado;
- j) Programa Dinheiro Direto na Escola (PDDE);
- k) Programa Nacional de Formação Continuada em Tecnologia Educacional (ProInfo Integrado);
- l) Programa Governo Eletrônico - Serviço de Atendimento ao Cidadão (Gesac); e
- m) Programa de Inovação Educação Conectada.

153. Além de numerosas, essas políticas por vezes confundem-se em termos de público-alvo, objeto e objetivos, origem dos recursos, destinações possíveis, iniciativas concluídas, planejamento de médio e longo prazo e atividades em andamento, sendo evidente a necessidade de articulação entre os atores e o planejamento conjunto dos programas.

154. Nessa esteira, embora na minuta de acordo do compromisso de investimento V1 conste a previsão de que não serão contempladas as escolas em projetos custeados pela Eace, sob coordenação do Gape, esta unidade técnica entende que a restrição deve abarcar todos os projetos e programas fomentados pelo Governo Federal que envolvam o fornecimento de conexão à internet em banda larga a escolas públicas, tais como os referenciados anteriormente.

155. A necessidade de análises abrangentes acerca dos programas de governo vigentes, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer, já foi tema tratado nesta Corte de Contas, por meio do Acórdão 2.082/2023 – Plenário:

*'9.3.1. a não realização de análise abrangente, em conjunto com o Ministério da Educação e outras unidades correlatas, das diversas iniciativas governamentais em andamento associadas à promoção de conectividade nas escolas públicas do país, a fim de evitar a sobreposição de gastos, ou mesmo o desatendimento de localidades, viola os princípios da economicidade e eficiência, dispostos nos arts. 37 e 70 da Constituição Federal, respectivamente, bem como o item 5.3 (Relação com outras Políticas Públicas) do Guia Prático de Análise **Ex Ante**, da Casa Civil;'*

156. O objetivo é evitar sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento dos compromissos de investimentos V1 e V2 com outros previamente acordados em diversos instrumentos regulatórios, inclusive em instrumentos em que a própria Oi é responsável por prover a conectividade, como o PBLE, no qual a concessionária atende cerca de 40 mil escolas, conforme informações disponibilizadas no sítio da Anatel (disponível em <https://www.gov.br/anatel/pt-br/regulado/universalizacao/plano-banda-larga-nas-escolas>, acesso em 19/3/2024). Dessa maneira, deve ser considerada a presença de serviços já existentes ou com previsão de implantação, privilegiando na escolha localidades ainda não beneficiadas ou que necessitam de melhoria de qualidade de serviços de banda larga para se adequar aos objetivos propostos de inclusão digital.

157. Esta restrição está alinhada ao art. 9º, § 6º, do Decreto 9.612/2018, que define que os compromissos de expansão e de prestação dos serviços de telecomunicações não serão redundantes em relação a compromissos já assumidos em decorrência de outras ações regulatórias da Anatel ou de outras iniciativas federais, estaduais ou municipais.

158. Tal assunto foi debatido em recente trabalho realizado pelo TCU, no TC 010.200/2022-3, tratado no Acórdão 740/2023 – Plenário:

'9.3. recomendar ao Ministério das Comunicações e à Anatel, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no art. 11 da Resolução-TCU 315/2020, que implementem, de forma sistematizada e compartilhada, o banco de dados com as informações referentes às infraestruturas existentes, tecnologias e compromissos disponíveis em cada localidade, que possam servir de subsídio para a formulação da política pública de telecomunicações.'

159. Como último ponto, acerca do planejamento e execução do projeto de investimento, o Regulamento de Adaptação impõe que:

a) a proposta deve conter as metas e cronograma de implantação de cada um dos compromissos a serem assumidos, respeitando o período máximo de dez anos, contados a partir da assinatura do termo único (arts. 5º, inciso II, e 19); e

b) o valor econômico deve ser calculado a partir do Valor Presente Líquido (VPL) negativo, a ser apurado conforme metodologia de cálculo usualmente adotada pela Anatel (art. 16, § 2º).

160. Verifica-se que a minuta de acordo traz uma descrição ampla e geral sobre os compromissos de investimentos, não havendo maiores detalhes sobre as metas, cronograma de implantação e mecanismos de controle a serem considerados pela agência.

161. De igual modo, não apresenta o VPL negativo dos compromissos, considerando todas as receitas ou despesas existentes, em metodologia de cálculo usualmente utilizada pela agência.

162. Aprovar o termo sem essas informações representa uma irregularidade na atuação da agência, visto que a falta de transparência e de definição prévia dos critérios e das metas resulta na fragilidade do termo, na possível distorção entre os valores e dispêndios previstos e os que deverão ser realizados e, principalmente, na insegurança jurídica do acordo de solução consensual, uma vez que as definições posteriores podem gerar conflitos e questionamentos entre as partes, inclusive judiciais.

163. Desse modo, é indispensável a apresentação de metas, cronograma, valores de investimentos obtidos por fluxo de caixa VPL e condições de execução e fiscalização a serem acompanhadas conforme regras dispostas no Manual de Acompanhamento e Fiscalização dos compromissos assumidos, previsto no art. 38 da Resolução-Anatel 741/2021.

Conclusão

164. Os projetos de conectividade de escolas públicas apresentado pela empresa V.tal se coadunam com aquele previsto no inciso IV do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de ampliação da abrangência de redes de acesso em banda larga fixa, preferencialmente em fibra óptica, para atendimento de setor público de educação. Ademais, contém em seu anexo a lista de escolas a serem atendidas. No entanto, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) ausência de análises abrangentes por parte do Ministério Setorial e da agência reguladora acerca dos programas de governo vigentes de conectividade em escolas públicas, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer, que garantam que as 4082 escolas listadas como compromissos de investimentos não estão sendo atendidas por nenhum dos diversos programas de conectividade das escolas públicas existentes,

b) o risco de sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento de compromissos dos investimentos com outros em diversos instrumentos regulatórios, podendo prejudicar outras localidades ainda carentes da infraestrutura de banda larga ou de melhorias na qualidade desse serviço, afeta os objetivos de massificação e inclusão digital; além de caracterizar um uso ineficaz e inefetivo de recursos públicos, e

c) formulação dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, N, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II; 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

III.4.3 Análise do Compromisso de Investimentos V3, Referente à Implantação de Data Centers Regionais

Breve panorama dos data centers existentes no Brasil

165. Os **data centers** (centros de dados) são repositórios centralizadores de dados e informações. A implementação dessa infraestrutura física é um elemento necessário para armazenar, gerenciar e disseminar dados e informações.

166. O **data center** é o sucessor dos centros de processamento de dados (CPD) dos anos 70 e 80. Naquele podem existir centenas ou milhares de computadores, em vez de um único, ou alguns poucos computadores, tal como em um CPD. A segunda diferença é consequência do avanço tecnológico da informática: a capacidade de processamento e de armazenagem de um centro moderno é muito maior que a do ambiente legado. Por fim, um CPD clássico é essencialmente um produto, adquirido de um único fornecedor, que atua como projetista, integrador e implementador de todo o ambiente, o que não ocorre com o **data center**.

167. Com o passar do tempo, os **data centers** foram ficando cada vez maiores, alguns se convertendo em prédios industriais devido à relação custo-benefício e economias de escala principalmente, além da disponibilidade de redes de fibra óptica, acessibilidade de terrenos, capacidade de computação, construção e evolução das tecnologias climáticas. Por exemplo, no Brasil, os maiores **data centers** ultrapassam vinte mil metros quadrados dedicados apenas a piso elevado.

168. A pandemia de Covid-19 impactou decisivamente a demanda de interconexão em **data centers** na América Latina. Do mesmo modo, as projeções apontam que a demanda por uso de nuvem pública e hospedagens para 2025 deve crescer 50%, segundo relatório do Ministério do Desenvolvimento, Indústria, Comércio e Serviços (MDIC) em parceria com a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI, Estratégia para a implementação de política pública para atração de **Data Centers**, 2022). Entretanto, essa expansão do mercado não tem sido bem aproveitada, pois há fatores que restringem a expansão da implantação de **data centers** no Brasil. Dentre estes fatores, a ABDI destaca três:

- a) custos elevados para a construção e operação de **data centers** relacionados à alta carga tributária e ao custo elevado de energia e de importação de equipamentos;
- b) incerteza jurídica e regulatória, derivada de uma instabilidade nas regras e nos marcos legais; e
- c) falta de mão de obra qualificada nas diferentes expertises necessárias ao setor de TI.

169. Na mesma linha, estudo específico do mercado de **data centers** em fiscalização realizada pelo TCU, Acórdão 1.739/2015 – Plenário, indica elevado custo de investimento para **data centers** no Brasil, o que sugere que, embora o País possua potencial para ser um **hub** de dados no continente, enfrenta desafios competitivos nesse mercado.

170. De acordo com o diagnóstico da ABDI, o Brasil conta com treze provedores de serviços de **data center**, sendo o principal mercado da América Latina. Os setores que mais demandam os serviços de armazenamento são os de alimentos e bebidas (13,7%), comércio varejista e agropecuária (ambos com 9,8%), veículos e peças (7,8%) e TI e telecomunicações (5,9%). Estima-se que o tráfego digital dê um grande salto com a disseminação de novas tecnologias, como internet das coisas e inteligência artificial. Segue a lista dos principais provedores:

Tabela 16 - Principais provedores de serviços de **data centers** no Brasil

Empresa	Local	Quantidade
IBM	Campinas	1
Equinix	São Paulo e Rio de Janeiro	6
Ascenty	São Paulo, Campinas, Vinhedo, Sumaré, Jundiaí, Hortolândia, Campinas, Paulínia, Rio de Janeiro e Fortaleza	26
Tivity	Rio de Janeiro, São Paulo e Fortaleza	4
Scala	São Paulo, Barueri, Campinas, Rio de Janeiro, Porto Alegre	8
Lumen	Rio de Janeiro, São Paulo e Curitiba	3
Odata	Santana de Parnaíba e Hortolândia e Barueri	2
HostDime	São Paulo e Campina Grande	2
DXC	São Paulo	2
Embratel	Rio de Janeiro, São Paulo, Campinas e Brasília	5
Sonda	Belo Horizonte e São Paulo	2
Elea Digita	Rio de Janeiro, São Paulo, Brasília, Curitiba e Porto Alegre	7
Actis	São Paulo	2

Fonte: relatório 'Estratégia para a implementação de política pública para atração de **data centers**' (disponível em <https://datacenters.abdi.com.br/>, acesso em 19/3/2024), adaptado.

171. Atualmente, segundo o **Data Center Map**, existem 129 **data centers** no Brasil, distribuídos em 22 municípios. Como pode ser observado na tabela abaixo, destacam-se as Regiões Sudeste e Sul, com ênfase em São Paulo (46), Rio de Janeiro (19), Campinas (15) e Porto Alegre (8):

Tabela 17 - Centros de dados existentes no Brasil

Região	Estado	Cidade	Data centers
	MA	-	0
Nordeste	PE	Recife	1
	BA	-	0

	<i>CE</i>	<i>Fortaleza</i>	<i>4</i>
	<i>PB</i>	<i>Campina Grande</i>	<i>1</i>
	<i>SE</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>PI</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>AL</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>RN</i>	<i>Natal</i>	<i>1</i>
	Total		7
Sudeste	<i>MG</i>	<i>Belo Horizonte</i>	<i>2</i>
		<i>Uberlândia</i>	<i>2</i>
	<i>RJ</i>	<i>Rio de Janeiro</i>	<i>19</i>
	<i>ES</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
		<i>Barueri</i>	<i>8</i>
		<i>Campinas</i>	<i>15</i>
		<i>Maringá</i>	<i>2</i>
	<i>SP</i>	<i>Ribeirão Preto</i>	<i>1</i>
		<i>São José do Rio Preto</i>	<i>1</i>
		<i>São Paulo</i>	<i>46</i>
	Total		96
Sul		<i>Araranguá</i>	<i>1</i>
	<i>SC</i>	<i>Joinville</i>	<i>1</i>
		<i>Xaxim</i>	<i>1</i>
	<i>RS</i>	<i>Porto Alegre</i>	<i>8</i>
		<i>Santa Maria</i>	<i>1</i>
	<i>PR</i>	<i>Curitiba</i>	<i>5</i>
		<i>Cascavel</i>	<i>2</i>
	Total		19
Norte	<i>PA</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>AC</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>RR</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>RO</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>TO</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>AP</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
		Total	
Centro-Oeste	<i>GO</i>	<i>Goiânia</i>	<i>1</i>
	<i>MT</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>MS</i>	<i>-</i>	<i>0</i>
	<i>DF</i>	<i>Brasília</i>	<i>6</i>
		Total	
Total geral			129

Fontes: **Data Center Map** (disponível em <https://www.datacentermap.com>, acesso em 19/3/2024).

172. Lançada em 2018, a *Estratégia Brasileira para Transformação Digital (E-Digital)* foi revisada por meio da Portaria-MCTI 6.543/2022, para o período de 2022 a 2026, com a finalidade de harmonizar as iniciativas do Poder Executivo Federal ligadas ao ambiente digital e aproveitar o potencial das tecnologias digitais para promover o desenvolvimento econômico e social sustentável e inclusivo, com inovação, aumento de competitividade, de produtividade e dos níveis de emprego e renda.

173. No eixo temático ‘F1 – Transformação digital da economia: economia baseada em dados’, há o objetivo específico de ‘promover a criação de forte ecossistema para desenvolvimento da economia de dados, com incentivos ao desenvolvimento de infraestrutura de telecomunicações e à atração de data centers ao País’. Segundo o MDIC, o documento servirá de base para a elaboração de uma política nacional com o objetivo de ampliar a oferta interna e transformar o país num **hub** exportador de centros de dados para os vizinhos da América do Sul.

Análise

174. Para a implantação do compromisso de investimento ‘Competição e qualidade para novos mercados mediante a construção de centros de dados’ (V3), a V.tal pretende investir cerca de R\$ 3,35 bilhões para construir cinco **data centers** (centros de dados) em pelo menos cinco municípios distintos – ainda a serem escolhidos – da seguinte lista: Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Brasília, Goiânia, Belo Horizonte, Campinas, Barueri, Porto Alegre ou Curitiba. Todavia, há ainda a possibilidade de escolha para implantação em outros municípios, a critério da V.tal, com exceção dos municípios de São Paulo e Rio de Janeiro.

A Tabela 18 abaixo detalha o escopo do referido compromisso:

Tabela 18 - Detalhamento do compromisso de investimento V3

Escopo detalhado	Prazo	Prestação de contas
Construção de cinco novos centros de dados (data centers) distribuídos pelo território brasileiro, em pelo menos cinco municípios distintos.		
Requisitos:		Relatório de execução,
1. disponibilidade de 99,741%, com até 22 horas de indisponibilidade por ano;	10 anos	após o final de cada etapa
2. acesso por ao menos duas infraestruturas de fibra óptica independentes (redundância de conectividade);		
3. suporte ao atendimento de pontos de troca (PTT) de conteúdo privado e público.		

Fonte: elaboração própria a partir do ‘Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal’, integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

176. Os investimentos para construção dos centros de dados serão realizados em até dez anos, sendo em três etapas: 20% até três anos, 40% até seis anos e 100% até dez anos. Tais prazos estarão dispostos em um cronograma de implantação geral, a ser entregue pela V.tal em até seis meses da efetivação do termo de autocomposição.

177. Como justificativa para a implantação dos **data centers** regionais, a V.tal apontou a geração de empregos de alta qualificação, o desenvolvimento econômico na região, além de melhorias indiretas na infraestrutura. As principais aplicações seriam inteligência artificial, indústria 4.0, computação de borda, internet das coisas e computação em nuvem.

178. É importante ressaltar que uma das contribuições da Consulta Pública 38/2022, acerca da proposta de revisão pontual do Regulamento de Adaptação das Concessões do STFC para Autorizações, propôs a inclusão do projeto ‘**data centers** para fornecimento de estruturas de **backup** e hospedagem para serviços públicos’, conforme item 3.41 do Informe 74/2022/PRRE/SPR, conforme abaixo transcrito:

‘II.2.b) Definição dos compromissos de investimento a serem assumidos no processo de adaptação

3.41 Considerando todas as contribuições que tiverem por objeto ampliar o rol de compromissos de investimento admitidos no processo de adaptação, foi proposta a inclusão dos seguintes projetos:

- a) implantação de infraestrutura tecnológica ou oferta de produtos e serviços baseados na Internet das Coisas (IoT);
- b) implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis;
- c) prestação de serviços de telecomunicações diretamente para usuários finais, em especial para pontos de interesse público;
- d) data centers para fornecimento de estruturas de backup e hospedagem para serviços públicos;
- e) redes públicas essenciais, como redes privadas de órgãos públicos, segurança, atendimento a Unidades Básicas de Saúde ou escolas, com fornecimento de links de fibra óptica privados;
- f) elevação de velocidade média em localidades nas quais essa média esteja abaixo de 5 Mbps, conforme indicador estabelecido pelo Plano Estrutural de Redes de Telecomunicações (PERT);
- g) serviços para acessos sem fio nas escolas;
- h) aplicações em cloud para hospedagem de software educacional;
- i) pilotos de aplicações em IoT utilizando requisitos do 5G URLLC;
- j) infraestrutura e aplicações em ambientes voltados ao agronegócio;
- k) investimentos em ambientes de fomento à inovação, como aceleradoras, **co-working**, universidades e laboratórios de desenvolvimento no interior.' (grifou-se)

179. Contudo, embora tal projeto tenha sido objeto de proposta no âmbito da Consulta Pública 38/2022, não foi aceito pela Anatel para figurar no rol dos compromissos de investimento e foi excluído da versão final da Resolução-Anatel 756/2022.

180. Portanto, conclui-se que o projeto proposto pela V.tal, de construção de **data centers**, não se coaduna dentre aqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021.

181. Também não encontra respaldo na Lei 9.472/1997 e no Decreto 10.402/2020, pois estes afirmam que os compromissos de investimentos devem priorizar a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura.

182. Esse fato fica ainda mais evidente ao se analisar a lista de municípios de V3: nove são capitais, uma cidade de grande porte e outra de médio porte. Assim, são localidades que possuem grande potencial comercial para a prestadora, como por exemplo, localidades consideradas polos tecnológicos e cidades geograficamente bastante próximas de regiões industriais. Em adição, apenas duas cidades da lista não possuem **data centers**, Belém e Salvador, tomando-se por base a informação mostrada na Tabela 17.

183. Ademais, consoante art. 17 do Regulamento de Adaptação, 'os compromissos de investimento deverão contemplar municípios cujos mercados de varejo correspondentes aos compromissos de investimento forem considerados pouco competitivos ou não competitivos, conforme previsto no Plano Geral de Metas de Competição (PGMC)'. Analisando-se os municípios escolhidos no compromisso e sua respectiva categorização para o Serviço de Comunicação de Multimídia (SCM) do PGMC, aprovado pela Resolução-Anatel 600/20212, tem-se:

- a) Competitivos: Brasília, Goiânia, Belo Horizonte, Curitiba;
- b) Potencialmente competitivos: Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Campinas, Barueri, Porto Alegre;
- c) Pouco competitivos: nenhum; e
- d) Não competitivos: nenhum.

184. Um segundo ponto a ser observado é que a empresa V.tal já detém cinco **data centers**, sendo dois em Fortaleza, um no Rio de Janeiro, um em Porto Alegre e um em Barranquilla, na Colômbia, conforme consta em seu sítio eletrônico:

Tabela 19 - Lista dos **data centers integrantes da infraestrutura neutra da V.tal.**

Data center	Local	Área construída	Potência total	Ano de operação	Custo
Big Lobster	Fortaleza	7.000 m ²	6 MW	2023	R\$ 200 milhões
Mega Lobster	Fortaleza	13.000 m ²	20 MW	2025	?
V.OA	Porto Alegre	7.000 m ²	6 MW	2024	R\$ 250 milhões
-	Rio de Janeiro		650 KW	?	?
Chiva 2	Baranquilla	3.300 m ²	3 MW	Em construção	?

Fonte: sítio eletrônico da V.tal (<https://www.V.tal.com/data-centers/>, acesso em 19/3/2024) e notícias na mídia especializada.

185. A partir da Tabela 19, destaca-se a notícia veiculada na mídia especializada publicada em setembro de 2023 (disponível em <https://www.telesintese.com.br/v-tal-apresenta-o-v-oa-projeto-de-edge-data-center-em-porto-alegre/>, acesso em 19/3/2024) sobre o investimento pela V.tal de R\$ 250 milhões na construção de um novo **data center** em Porto Alegre e, em julho do mesmo ano (disponível em <https://www.telesintese.com.br/v-tal-adquire-terreno-para-construir-data-center-hyperscale-em-fortaleza/>, acesso em 19/3/2024), de um segundo **data center** na cidade de Fortaleza, cujo valor de investimento não foi divulgado. Ressalta-se que ambos já faziam parte do plano de expansão de **data centers** da companhia no Brasil.

186. Faz-se premente apontar que a prestadora não pode utilizar dinheiro público para realizar seus investimentos normais em locais de atratividade econômica, seja de construção ou expansão. Espera-se de uma política pública a aplicação de recursos públicos (no caso, os valores referentes à adaptação do serviço de STFC) em ações que promovam melhorias do acesso à internet no país, especialmente em áreas sem atratividade econômica ou mais desprovidas de investimentos, e que apresentem VPL negativo.

187. Esse desvio de finalidade é citado em notícia veiculada, em 23/3/2024, após discussões finais no estabelecimento no acordo de solução consensual (disponível em <https://teletime.com.br/23/03/2024/oi-anatel-e-tcu-acertam-linhas-gerais-do-acordo-para-migracao-da-concessao/?amp/>, acesso em 23/3/2024), no seguinte trecho: 'Em benefício da V.tal, além do fim da dor de cabeça com os bens reversíveis, estão o fato de que parte dos investimentos fazem sentido no **business plan** da empresa, como a estrutura de **data center** e a rede submarina'.

188. Terceiro, a possibilidade de mudança do objeto e das metas previstas no acordo a critério da V.tal, como os municípios a serem atendidos com a implantação dos **data centers**, pode resultar em insegurança jurídica de um termo já assinado, e comprometer o estudo de viabilidade financeira do projeto anuído pela Anatel, como a análise do fluxo de caixa e seu VPL negativo, e os cronogramas de execução.

189. Como quarto ponto, cita-se que atualmente não existe regulamentação por parte da Anatel acerca da utilização de **data centers** pelas prestadoras de serviços de telecomunicações. Esta ausência de regulamentação, conforme previsto expressamente no art. 8º do Decreto 9.612/2018, resulta no risco de estarem sendo desconsiderados critérios e benefícios relevantes para o processo, já que a agência não possui mapeamento de como as prestadoras de telecomunicações utilizam os **data centers** em sua infraestrutura de telecomunicações, nem fatores que possam comprometer o desempenho e a segurança das redes de telecomunicações.

190. Tal iniciativa foi incluída na Agenda Regulatória 2023-2024 em fevereiro deste ano, por meio da Resolução Interna-Anatel 290/2024, como estudo para alteração do Regulamento de

*Segurança Cibernética Aplicada ao Setor de Telecomunicações (Resolução-Anatel 740/2020).
Segue sua transcrição:*

'AGENDA REGULATÓRIA 2023-2024

Iniciativas Regulamentares

TEMA: PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES

Subtema: Modelo de prestação e ampliação do acesso

(...)

29 - Proposta de alteração do Regulamento de Segurança Cibernética Aplicada ao Setor de Telecomunicações, aprovado pela Resolução 740, de 21 de dezembro de 2020

*Revisão do Regulamento de Segurança Cibernética Aplicada ao Setor de Telecomunicações, aprovado pela Resolução 740, de 21 de dezembro de 2020, de modo a atualizá-lo para contemplar novos elementos, novas tecnologias e novos pontos de criticidade, tais como aplicação maliciosa de soluções de inteligência artificial, novas vulnerabilidades nas diversas camadas de transmissão da rede, aspectos normativos relativos à prestação dos serviços de **cloud computing** e de **data centers** quando associadas ao setor de telecomunicações, incluindo estudos para avaliação da competência da Anatel para regulamentação direta desses serviços, sem prejuízo de eventual disciplinamento do tema, que deve compreender aspectos associados à sustentabilidade ambiental dos modelos de negócios adotados, inclusive no que diz respeito ao consumo de energia, em alinhamento com o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 9 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), que trata da indústria, inovação e infraestrutura e busca construir infraestruturas resilientes, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação.' (grifou-se)*

*191. Desse modo, conquanto se admita a importância da utilização de **data centers** na infraestrutura crítica de tecnologias de informação e comunicação (TICs) no país, trata-se de tema não relacionado às políticas públicas de telecomunicações e em desacordo com a previsão da Lei 13.879/2019 para a destinação dos recursos da adaptação da concessão para autorização de STFC, que busca levar redes de banda larga a locais ainda desprovidos dessa tecnologia e reduzir as desigualdades regionais e sociais.*

192. Como último ponto, acerca da ausência de metas, cronograma de implantação e cálculos financeiros que resultem em um VPL negativo, aplicam-se os mesmos comentários efetuados aos compromissos de investimentos V1 e V2.

Conclusão

193. No tocante aos compromissos de investimentos V3 e V4, referentes à implantação de data centers regionais, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) os projetos integrantes dos referidos compromissos de investimentos infringem as leis e normativos vigentes, pois não se coadunam com aqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, nem priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, estabelecidos no art. 144, § 3º, da Lei 9.472/1997 e no art. 7º, § 5º, do Decreto 10.402/2020;

b) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora;

c) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal;

d) a previsão, na minuta de acordo, de possibilidades de mudanças no objeto e nas metas previstas, a exemplo da alteração dos municípios a serem atendidos, resulta em insegurança jurídica de um termo já assinado, e compromete o estudo de viabilidade financeira do projeto;

e) a ausência de regulamentação na utilização de **data centers** pelas prestadoras, bem como do mapeamento de como eles são utilizados em conjunto com as redes de telecomunicações, revela insuficiência do tratamento do assunto pela agência; e

f) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

III.4.4 Análise dos Compromissos de Investimentos V4 e V5, Referentes à Construção de Cabos Submarinos

Breve panorama dos cabos submarinos existentes no Brasil

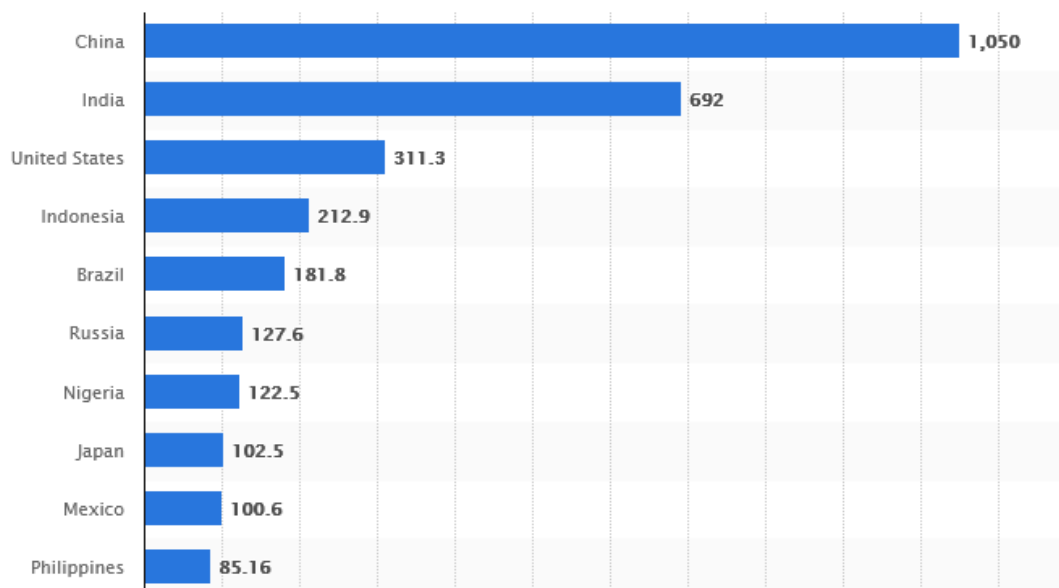
194. Segundo Farahani (FARAHANI, Reza; REZAPOUR, Shabnam. **Logistics Operations and Management: concepts and models**. London: Elsevier, 2011), a implementação de sistemas de tecnologias de informação e comunicação pode desempenhar funções na gestão da cadeia de suprimentos e de logística, sendo aplicados à coleta e análise de dados, no apoio à tomada de decisão, no controle e monitoramento das operações da cadeia de suprimentos, e para facilitar a comunicação entre os membros dessa cadeia. Para que haja o correto fluxo de informação entre os diversos atores participantes das cadeias logísticas é necessária uma infraestrutura capaz de atender a toda demanda mundial.

195. Dentre as tecnologias atuais, a única capaz de suportar todo o tráfego de dados a nível internacional é a tecnologia de cabos de fibra ótica submarinos. Como afirma Clark (CLARK, Bryan. **Undersea cables and the future of submarine competition**. *Bulletin of Atomic Scientists*, v. 72, No. 4, pp. 234-237, 2016), atualmente, quase todo o tráfego de voz e internet, incluindo as transmissões militares e financeiras, passa por meio de cabos submarinos. Desse modo, mesmo danos temporários a essas linhas de comunicação podem ter sérias consequências, razão pela qual sua segurança depende de quão bem as nações resguardam essa tecnologia.

196. O Brasil, como parte das maiores economias mundiais, depende fortemente dessa infraestrutura para manter o fluxo de informação com os demais países, o que significa que as cadeias logísticas das quais o Brasil participa estão diretamente dependentes dos meios físicos de comunicação entre o país e o exterior.

197. Nesse contexto, ressalta-se que o Brasil é o quinto país com maior número absoluto de usuários de internet, atrás apenas de China, Índia, Estados Unidos e Indonésia:

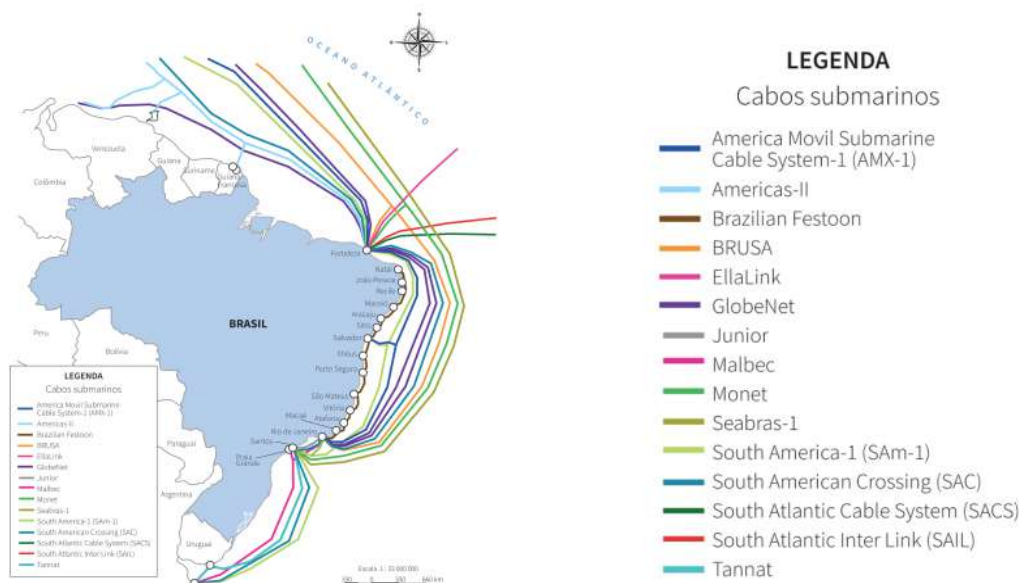
Figura 5 - Lista dos dez países com maior número de usuários na internet no mundo (em milhões).



Fonte: Statista, 'Countries with the largest digital populations in the world as of January 2023', disponível em <https://www.statista.com>, acesso em 19/3/2024).

198. A partir de pesquisa realizada em fontes especializadas (disponível em <https://www.submarinecablemap.com/country/brazil>, acesso em 19/3/2024), verificou-se que o Brasil possui dezesseis cabos submarinos interligando seu território, projetados a terem, em média, uma vida útil de 25 anos. A Figura 6 e a Tabela 20 apresentam os cabos submarinos instalados ao longo do litoral nacional:

Figura 6 - Cabos submarinos existentes no Brasil.



Fonte: 'Cabos submarinos: como a Internet atravessa oceanos', Semana de Capacitação 2023, Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), disponível em <https://semanacap.bcp.nic.br/>, e Submarine Cable Map, disponível em <https://www.submarinecablemap.com/country/brazil>, acesso em 19/3/2024.

Tabela 20 - Características dos cabos submarinos no Brasil.

Cabo submarino	Ano de instalação	Vida útil	Localidade	Comprimento (km)	Capacidade teórica (Tbps)	Proprietário
Brasil Festoon	1996	2021	14 cidades do Nordeste ao Sudeste	2.543	-	Claro
Atlantis-2	1999	2024	Fortaleza e Rio de Janeiro	13.100	0,16	Consórcio (inclui Claro Brasil)
Americas-II	2000	2025	Fortaleza	8.373	10	Consórcio (inclui Claro Brasil e TIS)
SAM-1	2001	2025	Fortaleza, Salvador e Santos	24.140	19,2	Telxius
GlobeNet	2001	2026	Fortaleza e Rio de Janeiro	22.690	9,2	Globenet
SAC	2001	2026	Fortaleza, Rio de Janeiro e Santos	15.983	4,84	Lumen e TIS
AMX-1	2014	2039	Fortaleza, Rio de Janeiro e Salvador	17.800	50	Claro
Monet	2017	2041	Fortaleza e Santos	10.556	60	Consórcio (Antel, Google, Algar e Angola Cables)
Seabras-1	2017	2042	Santos	10.750	72	Seaborn

Tannat	2017	2042	Santos	2.000	90	Consórcio (Antel, Google e Governo Uruguai)
Junior	2017	2042	Rio de Janeiro e Santos	390	-	Google
BRUSA	2018	2043	Fortaleza e Rio de Janeiro	11.000	160	Telxius
SACS	2018	2043	Fortaleza	6.209	40	Angola Cables
SAIL	2018	2043	Fortaleza	6.000	32	CamTel e China Unicom
Malbec	2021	2045	Rio de Janeiro e Santos	2.500	-	Globenet e Facebook
EllaLink	2021	2046	Fortaleza e Santos	9.300	72	EllaLink

Fonte: ‘Cabos submarinos: como a Internet atravessa oceanos’, Semana de Capacitação 2023, Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), disponível em <https://semanacap.bcp.nic.br/>, acesso em 19/3/2024, adaptado.

199. Desse modo, nota-se que seis dos cabos instalados chegarão ao final de sua vida útil até 2026. Ademais, há o custo elevado de manutenção e o risco de rompimento, causado por exemplo por terremotos, pesca e ancoragem de navios, que podem causar lentidão – uma vez que a internet é uma rede das redes e totalmente interligada – ou até mesmo isolamento digital em um continente inteiro; daí a importância da existência de rotas de redundância. Nesse contexto, cita-se o caso de lentidão na internet mundial causada por rompimento de três cabos submarinos no Mar Vermelho, decorrente de uma ação militar do Irã (disponível em <https://www.abranet.org.br/Noticias/Cabos-submarinos-rompem-e-Internet-mundial-fica-mais-lenta-4813.html>, acesso em 19/3/2024).

200. Do ponto de vista regulatório, há essencialmente dois serviços de telecomunicações relacionados a cabos submarinos. O primeiro deles, de interesse coletivo, é o Serviço de Comunicação Multimídia (SCM), aprovado pela Resolução-Anatel 614/2013; o segundo, de interesse restrito, é o Serviço Limitado Privado (SLP), aprovado pela Resolução-Anatel 617/2013.

Análise

201. Em sua proposta, a V.tal inclui a construção de dois novos cabos submarinos, de maneira a prover dois novos **hubs** de conectividade internacional. O primeiro, nas regiões norte e nordeste (V4), ligará, preferencialmente, as cidades de Salinópolis/PA a Fortaleza/CE, necessitando de um investimento de R\$ 280 milhões. O segundo, na região sul (V5), será localizado na região de Porto Alegre e contará com um investimento de R\$ 200 milhões. Seguem os detalhes dos dois compromissos:

Tabela 21 - Detalhamento do compromisso de investimento V4.

Escopo detalhado	Prazo	Comprimento	Prestação de contas
Implantação de acesso de cabo submarino na costa Norte do Brasil, interligando uma estação de chegada na região Norte a uma estação de chegada na região Nordeste, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região.			
Requisitos: 1. construção de 650 km de cabo submarino para acesso na costa Norte do Brasil, preferencialmente no município de Salinópolis/PA ou arredores, observado que a V.tal poderá a seu critério selecionar município diverso, contanto que na região Norte;	5 anos	650 km	Relatório de execução, após o final de cada etapa
2. construção de rota submarina por meio de derivação de cabo já existente, que interliga Fortaleza a Boca Raton, nos Estados Unidos, passando por outros países, e de cabo submarino			

composto por 4 pares de fibra, sendo 2 pares de fibra no sentido de Boca Raton e 2 pares de fibra no sentido de Fortaleza;

3. construção de rota terrestre interligando a praia de acesso do cabo submarino até uma estação de chegada do cabo (cable land station ou CLS), com possível abordagem de municípios intermediários;

3. implementação de melhorias em rota terrestre adjacente interligando os municípios de Belém e Fortaleza, por meio do enterramento de aproximadamente 280 km.

Fonte: elaboração própria a partir do 'Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

Tabela 22 - Detalhamento do compromisso de investimento V5.

Escopo detalhado	Prazo	Comprimento	Prestação de contas
<p><i>Implantação de acesso de cabo submarino na costa do Rio Grande do Sul, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região.</i></p> <p><i>Requisitos:</i></p> <p>1. construção de 285 km de cabo submarino para acesso à costa do Estado do Rio Grande Sul, a partir de uma derivação do cabo existente, que não poderá comprometer a continuidade da operação da rota original do cabo existente; de rota submarina construída por meio de derivação de cabo já existente, que interliga Praia Grande a Las Toninas, na Argentina; e de cabo submarino composto por 4 pares de fibra, sendo 2 pares de fibra no sentido de Praia Grande e 2 pares de Fibra no sentido de Las Toninas;</p> <p>2. construção de rota terrestre interligando a praia de acesso do cabo submarino até uma estação de chegada do cabo (cable land station ou CLS);</p> <p>3. adequação e realização de melhorias na rede óptica existente entre os municípios de Porto Alegre, local de implementação de futuro data center e a futura CLS;</p> <p>4. construção de aproximadamente 50 km de nova rota óptica a fim de prover conectividade entre a rede existente e estação de chegada do cabo submarino;</p> <p>5. construção de dois cabos ópticos redundantes ligando o Centro de Dados V.tal ao backbone óptico V.tal, ambos na cidade de Porto Alegre;</p> <p>6. implementação de rede de transporte óptica DWDM entre a estação de chegada do cabo e backbone óptico V.tal.</p>	5 anos	285 km	Relatório de execução, após o final de cada etapa

Fonte: elaboração própria a partir do 'Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

202. Os investimentos para construção dos cabos submarinos Norte-Nordeste e Sul serão realizados em até cinco anos, sendo em três etapas: 10% até um ano, 25% até dois anos, 40% até três anos, 70% até quatro anos e 100% até cinco anos. Tais prazos estarão dispostos em um cronograma de implantação geral, a ser entregue pela V.tal em até seis meses da efetivação do termo de autocomposição.

203. Como justificativa para a construção dos cabos submarinos, empresa apontou a ampliação das infraestruturas críticas de telecomunicações (redundância), bem como garantir a conectividade interna e internacional do tráfego de dados da internet.

204. O projeto de construção de cabos submarinos apresentado pela empresa V.tal se coaduna parcialmente com aquele previsto no inciso VI do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis. No caso, não é possível determinar o grau de redundância dos trechos, uma vez que o projeto não contém detalhamento suficiente, ao não especificar, por exemplo, quais cidades seriam beneficiadas pela construção do empreendimento.

205. Tal projeto foi incluído pela Resolução-Anatel 756/2022, resultante do Processo SEI 53500.004848/2022-57, que tratou sobre reavaliação pontual do Regulamento de Adaptação das Concessões do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) para autorizações do mesmo serviço, após a análise das contribuições recebidas durante a Consulta Pública 38/2022.

206. Acerca deste item, o Conselheiro-Relator Moisés Queiroz Moreira, por meio da Análise-Anatel 96/2022/MM, destacou o seguinte:

‘5.51 Faço, ainda, um comentário adicional, relativamente ao inciso V do art. 16, que prevê a ‘expansão das capacidades existentes de infraestrutura de transporte de alta capacidade (backhaul), em municípios e localidades, e implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis’. Considero que a insuficiência de rotas de redundância em trechos vulneráveis é um problema antigo no Brasil e que tem gerado grandes dificuldades na prestação dos serviços de telecomunicações, notadamente na região Norte do país, porém afetando também outras regiões. Os casos de interrupções que ocorreram nos últimos anos, que deixaram cidades inteiras apagadas no Estado do Acre, por exemplo, merecem especial destaque, os quais poderiam não ter ocorrido se houvesse uma rota de redundância robusta.

5.52 As próprias prestadoras vêm aos Pados (Procedimentos de Apuração de Descumprimento de Obrigações) justificar a ocorrência de muitas interrupções pelo rompimento de cabos, seja por acidente, seja por atos de má fé, como furtos, ou outros, o que poderia ser minimizado acaso houvesse mais rotas de redundância. Os investimentos nesta área são pesados e nem sempre passam pelas prioridades das prestadoras, que têm outras questões a considerar, como investimentos mandatários. Por isso, entendo ser necessário o destaque, como um projeto específico, o investimento em rotas de redundância, separado em inciso específico.’ (grifou-se)

207. Merece destaque apontar um requisito específico para os projetos arrolados nos incisos IV a VII do Regulamento de Adaptação, nos quais se inclui o de implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis (inciso VI):

‘Art. 16. O valor econômico referido no art. 5º será integralmente revertido em compromissos de investimento, apresentados pela concessionária e aprovados pela Anatel, escolhidos dentre o seguinte rol de opções de projetos:

(...)

§ 5º Os projetos previstos nos incisos IV a VII serão admitidos desde que apresentados pela concessionária em conjunto com projetos previstos nos incisos I a III, para atendimento de localidades que não disponham de oferta daquelas infraestruturas.’

208. Desse modo, haveria a necessidade de se apresentar algum outro projeto, dentre aqueles descritos nos incisos I a III, em conjunto com os compromissos de investimentos V4 e V5, ou alguma justificativa por parte do MCom e da Anatel de sua prescindibilidade:

‘I - implantação e oferta de infraestrutura de transporte de alta capacidade (backhaul), com fibra óptica, até a sede do município, ou para atendimento de localidades, em áreas onde esta tecnologia ainda não estiver disponível;

II - implantação do SMP, com oferta da tecnologia 4G ou superior, em distritos sede, localidades que não sejam sede de município, e áreas rurais onde ainda não estiverem disponíveis redes de acesso móvel em banda larga;

III - implantação do SMP, com oferta da tecnologia 4G ou superior, em rodovias federais e estaduais onde ainda não estiverem disponíveis redes de acesso móvel em banda larga;'

209. Portanto, os compromissos de investimentos V4 e V5 são relacionados ao provimento de redes de comunicação de alta velocidade, mas não totalmente aderentes aos normativos aplicados à Adaptação.

210. Destaca-se a notícia veiculada na mídia especializada publicada em setembro de 2018 (disponível em <https://www.telesintese.com.br/facebook-sera-co-proprietario-de-cabo-submarino-que-liga-brasil-e-argentina/>, acesso em 19/3/2024) sobre o cabo submarino Malbec, inaugurado em 2021. Em seu teor, tem-se a informação que, desde sua etapa de planejamento, já havia a previsão de interligar as cidades do Rio de Janeiro, São Paulo e Porto Alegre, no Brasil, e Buenos Aires, na Argentina. Desse modo, nota-se que o compromisso de investimento V6 já faz parte do plano de expansão do Malbec pela Globenet, empresa operadora de cabos submarinos e incorporada à V.tal desde agosto de 2022.

211. Sobre a necessidade de os compromissos V4 e V5 contemplarem municípios cujos mercados de varejo sejam considerados pouco competitivos ou não competitivos e, ainda, de atenderem a localidades desprovidas de infraestrutura, aplicam-se os mesmos comentários efetuados ao compromisso de investimentos V3, referente aos **data centers**. Ressalta-se que ambos os compromissos V4 e V5 já faziam parte do plano de expansão da companhia no Brasil, tal como apontado para os **data centers**.

212. Como último ponto, acerca da ausência de metas, cronograma de implantação e cálculos financeiros que resultem em um VPL negativo, aplicam-se os mesmos comentários efetuados aos compromissos de investimentos V1 e V2.

Conclusão

213. Conquanto, o projeto de construção de cabos submarinos apresentado pela empresa V.tal se coadune parcialmente com aquele previsto no inciso VI do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, referente ao projeto de implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora;

b) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal junto a sua operadora de cabos submarinos, no caso a Globenet; e

c) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

III.4.5 Análise dos Investimentos Adicionais Propostos pela V.tal

Análise

214. A V.tal apresenta um possível cenário de investimentos adicionais, até o limite de R\$ 2,3 bilhões, a serem destinados para **data centers** e conectividade de escolas públicas, caso se utilizem recursos provenientes da sentença arbitral que excedam o valor de R\$ 5,1 bilhões, da seguinte forma:

Tabela 23 - Possibilidade de investimentos adicionais a serem realizados pela V.tal.

#	Investimento adicional	Escopo	Prazo	Suporte	Prestação de contas	Valor (R\$ milhões)
A1	Conectividade de escolas públicas	Construção de rede de acesso (rede externa) e provimento de conectividade à internet (rede interna) para o atendimento de escolas públicas de ensino básico a serem selecionadas futuramente de comum acordo entre a V.tal e o MCom	3 anos	5 anos	Relatório de execução, após o final de cada etapa	500
A2	Construção de centros de dados	Construção de novos data centers localizados em quaisquer municípios brasileiros, a critério da V.tal.	10 anos	-	Relatório de execução, após o final de cada etapa	1.830
Total						2.330

Fonte: elaboração própria a partir do 'Anexo 6 - Descrição dos Compromissos Adicionais da V.tal', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

215. Ao se observar a tabela acima, percebe-se que o investimento adicional A1 corresponde aos compromissos de investimentos V1 e V2, salvo que a lista das escolas públicas beneficiadas não está definida previamente, sendo objeto de acordo futuro entre a V.tal e o MCom.

216. A construção da rede de acesso e da implantação da rede interna (A1) na totalidade das escolas será concluída em até três anos, sendo em três etapas: 20% até um ano, 60% até dois anos e 100% até três anos. O suporte do provimento de conectividade será por cinco anos, sendo após tal prazo, transferidas as infraestruturas e equipamentos exclusivamente de rede interna a cada escola.

217. Da mesma maneira, o investimento adicional A2 corresponde ao compromisso de investimento V3, salvo que não há uma quantidade mínima de **data centers** a serem construídos, nem a lista das possíveis localidades de instalação, podendo ser escolhidos quaisquer municípios brasileiros, a critério da V.tal.

218. Os investimentos para construção dos centros de dados (A2) serão realizados em até dez anos, sendo em três etapas: 20% até três anos, 40% até seis anos e 100% até dez anos.

219. Embora sejam investimentos adicionais, também deveriam ter sido fornecidas todas as especificações dos projetos, metas, cronograma de implantação e VPL, conforme apontado anteriormente nesta instrução. Desse modo, aos investimentos adicionais A1 aplicam-se os mesmos comentários sobre as fragilidades e irregularidades apontadas para aos compromissos de investimentos V1 e V2, enquanto aos investimentos adicionais A2, aplicam-se os comentários de V3. Como os compromissos adicionais estão relacionados ao processo de migração, devem seguir a legislação e normas aplicáveis.

220. Por fim, é imprescindível apontar que tais investimentos adicionais somente serão concretizados em uma situação hipotética: caso haja sentença favorável à Oi S.A. e o valor da causa supere a marca de R\$ 5,1 bilhões.

Conclusão

221. Pelo exposto, os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades do investimento adicional A1 são os mesmos daqueles apontados aos compromissos de investimentos V1 e V2, quais sejam:

a) ausência de análises abrangentes acerca dos programas de governo vigentes de conectividade em escolas públicas, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer;

b) risco de sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento de compromissos dos investimentos com outros em diversos instrumentos regulatórios, podendo

prejudicar outras localidades ainda carentes da infraestrutura de banda larga ou de melhorias na qualidade desse serviço afeta os objetivos de massificação e inclusão digital; e

c) formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

222. Da mesma forma, os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades do investimento adicional A2 são os mesmos daqueles apontados ao compromisso de investimento V3:

a) os projetos integrantes dos referidos compromissos de investimentos infringem as leis e normativos vigentes, pois não se coadunam com nenhum daqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, nem priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, estabelecidos no art. 144, § 3º, da Lei 9.472/1997 e no art. 7º, § 5º, do Decreto 10.402/2020;

b) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora e um possível prejuízo ao interesse público;

c) há inobservância do interesse público, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal;

d) a previsão, na minuta de acordo, de possibilidades de mudanças no objeto e nas metas previstas, a exemplo da alteração dos municípios a serem atendidos, resulta em insegurança jurídica de um termo já assinado, afeta o interesse público do instrumento e compromete o estudo de viabilidade financeira do projeto;

e) a ausência de regulamentação na utilização de **data centers** pelas prestadoras, bem como do mapeamento de como eles são utilizados em conjunto com as redes de telecomunicações, revela baixa maturidade do assunto na agência; e

f) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

223. Por fim, é imprescindível apontar que tais investimentos podem não se concretizar no futuro, pois dependem do resultado da arbitragem em trâmite na Câmara de Comércio Internacional (CCI).

III.4.6 Detalhamento e Análise das Obrigações de Manutenção da Oferta do STFC e dos Investimentos Adicionais da Oi S.A. - Em Recuperação Judicial no Processo de Migração

224. No termo de autocomposição é apresentada uma lista dos itens constantes da obrigação de manutenção do STFC, bem como os investimentos adicionais a serem despendidos pela Oi S.A. - Em Recuperação Judicial. Tais assuntos são discutidos nas seções a seguir.

III.4.6.1 Análise da manutenção da oferta do STFC pela Oi S.A. - Em Recuperação Judicial Análise

225. No âmbito de solicitação de acordo consensual junto a esta Corte de Contas, foram apresentados os seguintes itens integrantes da obrigação de manutenção do STFC a serem cumpridos pela Oi S.A. - Em Recuperação Judicial de modo a evitar a desconexão de localidades sem oferta de serviços alternativos:

Tabela 24 - Lista das obrigações de manutenção do STFC pela Oi S.A. - Em Recuperação Judicial.

#	Obrigação de manutenção do STFC	Escopo	Valor (R\$ milhões)
M1	Manutenção da oferta de serviço de telecomunicações com funcionalidade de voz, em regime privado, por meio de quaisquer tecnologias, em localidades em regime de carrier of last resort ('CoLR')	<p>Prestação de serviço de telecomunicações para os acessos fixos individuais ou coletivos existentes nas localidades em regime de CoLR, ou seja, em localidades nas quais houver prestação do STFC e a Oi for a única prestadora presente, enquanto não houver oferta de serviço de telecomunicações que permita a fruição da funcionalidade de voz indicadas no termo até 31/12/2028.</p> <p>A obrigação será executada a partir do STFC ou qualquer outro serviço equivalente que permita a fruição de funcionalidade de ligações de voz.</p>	
M2	Manutenção dos Serviços de Tridígitos	<p>Prestação da oferta do serviço telefônico fixo para instituições que utilizem códigos de acesso (tridígitos) destinados a serviço de utilidade pública e que estejam situadas nas localidades previstas no termo e daquelas que não estejam situadas nas localidades previstas, mas que possuam contratos vigentes na data de celebração do termo, pelo respectivo prazo de vigência contratual.</p>	800
M3	Manutenção dos serviços de interconexão para tráfego de voz	<p>Estabelecimento de uma dinâmica de desativação gradual dos Pontos de Interconexão (POI) e dos Pontos de Presença para Interconexão (PPI) em áreas locais inativas e readequação da topologia de rede para POIs e PPIs em áreas locais ativas.</p> <p>O atendimento dos pedidos de interconexão que forem recebidos até 31/12/2024 dar-se-á em até 180 dias, prorrogáveis uma única vez por igual período.</p>	

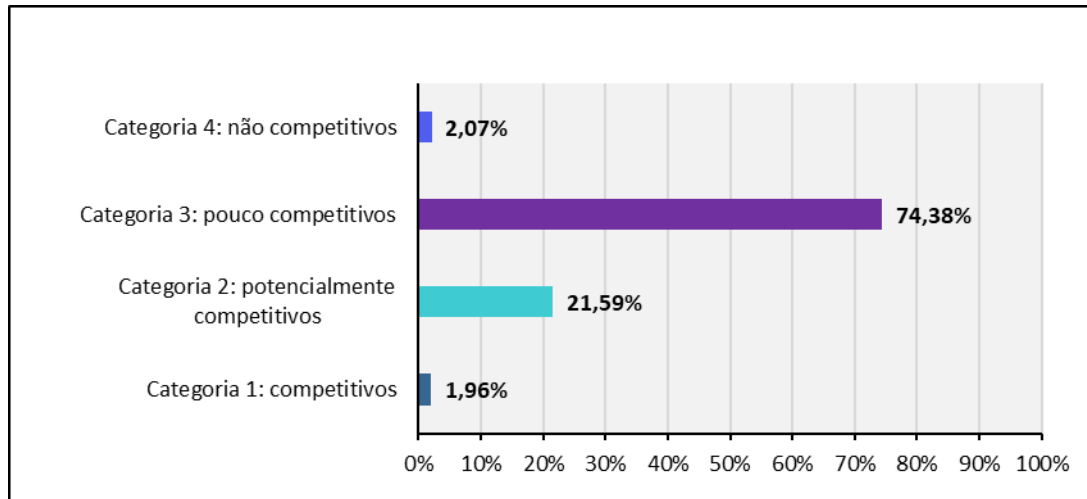
Fonte: elaboração própria, a partir do 'Anexo 1 - COLR (peça R)', 'Anexo 2 – Tridígitos' (peça S) e 'Anexo 3 – ITX' (peça T), integrantes do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

226. Consoante previsto no art. 13 do Regulamento de Adaptação, a adaptação do instrumento de concessão para autorização está condicionada à manutenção da oferta do STFC e ao cumprimento do compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, até 31/12/2025, nas áreas sem competição adequada.

227. No caso devem ser atendidas áreas sem competição adequada, quais sejam: os municípios nos quais os mercados de varejo para os serviços de voz são considerados competitivos ou potencialmente competitivos; e as localidades nos quais os mercados de varejo para os serviços de voz são considerados competitivos ou potencialmente competitivos, conforme previsto no PGMC.

228. Analisando-se a lista das localidades, no total de 10.650, escolhidas para cumprimento da obrigação M1 e sua respectiva categorização para os serviços de voz do PGMC (Resolução-Anatel 600/2012), tem-se os seguintes percentuais:

Figura 7 - Percentual das categorias para os serviços de voz das localidades atendidas por M1.



Fonte: elaboração própria, a partir do 'Anexo 1 - Lista de Localidades COLR - Oi.xlsx', integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

229. Como último ponto, deve-se apontar que não foram mencionadas as condições das ofertas comerciais para manutenção dos serviços, cujos valores não devem ser superiores e cesta de itens inferiores ao Plano Básico de Serviços e ao Acesso Individual Classe Especial (AICE), nos termos do PGMU.

230. Desse modo, as obrigações de manutenção do STFC a serem adimplidas pela Oi S.A. - em Recuperação Judicial atendem ao prazo, ao objeto e às áreas a serem atendidas pelo serviço e à cessão de capacidade que possibilite essa manutenção.

Conclusão

231. Por todo o exposto, constata-se que as obrigações de manutenção do STFC a serem assumidas pela Oi S.A. - em Recuperação Judicial estão aderentes às regras estipuladas nos arts. 13 a 15 do Regulamento de Adaptação, à exceção da não previsão da manutenção das ofertas comerciais do serviço adaptado existentes à época da aprovação da adaptação nas áreas sem competição adequada, conforme previsto no art. 144-A, § 1º, da Lei 9.472/1997.

III.4.6.2 Análise dos investimentos adicionais propostos pela Oi S.A. - em Recuperação Judicial

Análise

232. Caso se utilizem recursos provenientes da sentença arbitral que excedam o valor de R\$ 14,8 bilhões, a Oi S.A apresenta um possível cenário de investimentos adicionais, até o limite de R\$ 2.178.170.812,48, a serem direcionados na:

- a) priorização de investimentos em conectividade de escolas; e
- b) conectividade de órgãos ou instituições públicas, ou outras políticas públicas de telecomunicações dispostas no Decreto 9.612/2018, em comum acordo com o MCom.

233. A exata destinação dos valores dos compromissos adicionais a serem investidos pela Oi S.A. será disposta em comum acordo com o MCom e com base nas políticas públicas de telecomunicações vigentes.

234. Esta unidade técnica entende que, embora sejam investimentos adicionais, também deveriam ter sido fornecidas todas as especificações dos projetos, metas, cronograma de implantação e VPL, conforme apontado anteriormente nesta instrução.

235. Por fim, é imprescindível apontar que tais investimentos adicionais somente serão concretizados em uma situação hipotética: caso haja sentença favorável à Oi S.A. - em Recuperação Judicial e o valor da causa supere a marca de R\$ 14,8 bilhões.

Conclusão

236. Pelo exposto, os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades dos investimentos adicionais pela Oi S.A. - em Recuperação Judicial são os mesmos daqueles

apontados ao longo desta instrução, acerca da necessidade de apresentação das especificações dos projetos, metas, cronograma de implantação e VPL, além de se tratar de investimentos que podem não se concretizar no futuro.

III.5 Análise de outros Elementos Contratuais Previstos na Proposta de Solução Consensual

237. Nas seções anteriores, foram analisados o saldo previsto para a migração da concessionária Oi, bem como os compromissos de investimento a que esse saldo se destina. No entanto, deve-se destacar a existência de outras irregularidades na proposta de solução consensual em análise. Esta seção destina-se a uma análise detalhada dessas irregularidades.

III.5.1 Da previsão contratual de garantias no acordo

238. De forma geral, a LGT explica os requisitos necessários a serem cumpridos pela Anatel e prestadoras quanto às autorizações outorgadas:

‘Art. 131. A exploração de serviço no regime privado dependerá de prévia autorização da Agência, que acarretará direito de uso das radiofrequências necessárias.

(...)

Art. 136. Não haverá limite ao número de autorizações de serviço, salvo em caso de impossibilidade técnica ou, excepcionalmente, quando o excesso de competidores puder comprometer a prestação de uma modalidade de serviço de interesse coletivo.

(...)

§ 2º As prestadoras serão selecionadas mediante procedimento licitatório, na forma estabelecida nos arts. 88 a 92, sujeitando-se a transferência da autorização às mesmas condições estabelecidas no art. 98, desta Lei.’

239. Entre os artigos citados no § 2º transcrito acima está:

‘Art. 89. A licitação será disciplinada pela Agência, observados os princípios constitucionais, as disposições desta Lei e, especialmente:

(...)

IV - as qualificações técnico-operacional ou profissional e econômico-financeira, bem como as garantias da proposta e do contrato, exigidas indistintamente dos proponentes, deverão ser compatíveis com o objeto e proporcionais a sua natureza e dimensão;’ (grifos nossos)

240. Assim, é evidente que nos processos de autorização de prestação de serviços, o legislador preza pela existência de garantias que devem ser compatíveis com o objeto e naturalmente proporcionais a sua natureza e dimensão. Destaca-se que tais garantias são exigidas juntamente com a qualificação econômico-financeira daquela empresa, isto é, mesmo estando em boas condições financeiras a empresa está sujeita a apresentação de garantias.

241. Preocupação semelhante à da LGT foi exposta pela Anatel em seu regulamento de licitação de autorização de serviço de telecomunicações, Resolução Anatel 65/1988:

‘Art. 14. Deverão constar do instrumento convocatório, sob pena de sua invalidade:

(...)

XIII - as garantias de manutenção da proposta, de pagamento do preço público devido pela concessão, permissão ou autorização e dos encargos decorrentes da mora, bem como as garantias de cumprimento dos compromissos e contrapartidas assumidas, quando exigidas; e

(...)

Art. 91. Como condição para assinatura do termo, a adjudicatária deverá apresentar garantia de pagamento do preço público devido pela autorização e de cumprimento dos compromissos e contrapartidas assumidos.

(...)

§ 2º O valor da garantia de cumprimento dos compromissos e contrapartidas assumidos será fixado no instrumento convocatório, de acordo com vulto econômico desses encargos e das multas decorrentes da inadimplência.’ (sem grifos no original)

242. Assim, é evidente que se está tratando de tipo de garantia com propósito distinto daquele referente às garantias de manutenção da proposta da licitação e de pagamento de preço público, por exemplo. Estas últimas têm o objetivo de assegurar o recebimento de valores financeiros devidos à União e de se ter a garantia de que tais recursos retornarão ao Tesouro.

243. Já a garantia discutida no âmbito deste acordo e prevista no art. 144-A, inciso III, da LGT, objetiva assegurar que, se a empresa não cumprir a obra ou a implantação de infraestrutura exigida, a Anatel possa receber o valor correspondente em dinheiro, que, por sua vez, possa ser utilizado para contratar outra empresa para realizar essa obra ou para custear a implantação dessa infraestrutura por outros meios, de modo a assegurar a continuidade dos serviços e cumprir a política pública atrelada ao contrato.

244. Cabe destacar que os compromissos de investimento, via de regra, são resultantes da utilização de recursos públicos que seriam devidos pela empresa à União e que, ao invés de serem arrecadados diretamente para o Tesouro, são transformados em investimentos que visam atender as necessidades elencadas pela política pública e diminuir as desigualdades regionais e sociais.

245. Por esta razão, é evidente que a garantia de execução atrelada a compromissos de investimentos deve necessariamente corresponder ao integral valor do investimento previsto, oriundo de recursos públicos, e somente pode ser liberada pela Anatel após o ateste de que os respectivos compromissos foram efetivamente cumpridos.

246. Somente assim pode ser assegurado que, em caso de descumprimento da obrigação por parte da empresa detentora da outorga, o poder público possa reaver, de forma integral, aqueles recursos que são afetos à União e efetivamente realocá-los a outro processo ou empresa que possa, de fato, executar a política pública que deveria ter sido implementada originalmente pela primeira entidade privada.

247. Nesse sentido, garantias parciais que cubram somente um percentual do valor do investimento não resguardam o poder público ao realizar acordos que transacionam a arrecadação direta de valores públicos em troca de compromissos de investimentos a serem realizados por entes privados. Isso porque a parcela de recursos que possivelmente deixar de ser executada pela empresa e não estiver coberta pela garantia deverá ser reavida necessariamente por processos administrativos e até judiciais de alta morosidade e complexidade, inviabilizando a continuidade da política pública.

248. Destaca-se que a previsão de garantias na totalidade dos compromissos de investimentos se trata de elemento constante nos processos de outorga de autorização da Anatel e já foi objeto de análise e determinação do TCU em duas situações distintas.

249. Em respeito ao dispositivo legal, todos os processos de licitação de autorização de prestação de serviços conduzidos pela Anatel consideram tal previsão. A matéria foi objeto de decisão do TCU no leilão do 5G, conforme item 9.1.2 do Acórdão 2.032/2021 – Plenário que, ao identificar a ausência de garantias para todos os compromissos previstos, determinou a inclusão, pela Anatel, de tal exigência no edital.

250. Pontua-se que não se trata de garantias de compromissos oriundos somente de editais. Ao avaliar os termos de ajustamento de conduta (TAC) conduzidos pela Anatel, o TCU decidiu que, mesmo diante do processo negocial de troca de multas e compromissos anteriores (inclusive os oriundos de editais) por outros compromissos de investimentos, não se pode liberar ou encerrar garantias até a comprovação do efetivo adimplemento do compromisso original ou de nova obrigação comutada no âmbito de TAC (item 9.4.10 do Acórdão 2.121/2017 – Plenário).

251. Em um paralelo à preocupação exposta originalmente pelo legislador quanto às autorizações, observa-se que, por meio da Lei 13.879/2019, que alterou a LGT e permitiu a adaptação dos contratos de concessão do STFC, o legislador novamente estabeleceu a necessidade de garantias inclusive quando se trata especificamente do processo de adaptação de concessões para autorizações:

'Art. 144-A. A Agência poderá autorizar, mediante solicitação da concessionária, a adaptação do instrumento de concessão para autorização, condicionada à observância dos seguintes requisitos: (Incluído pela Lei 13.879/2019)

I - manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada, nos termos da regulamentação da Agência; (Incluído pela Lei 13.879/2019)

II - assunção, pela requerente, de compromissos de investimento, conforme o art. 144-B; (Incluído pela Lei 13.879/2019)

III - apresentação, pela requerente, de garantia que assegure o fiel cumprimento das obrigações previstas nos incisos I e II; (Incluído pela Lei 13.879/2019)

§ 3º A garantia prevista no inciso III deverá possibilitar sua execução por terceiro beneficiado, de forma a assegurar o cumprimento das obrigações a ela associadas. (Incluído pela Lei 13.879/2019)' (grifos nossos)

252. A lei exige garantias tanto para a manutenção do serviço adaptado em regiões que necessitam de infraestrutura quanto para os compromissos de investimentos estabelecidos na adaptação. Ressalta-se que a lei enfatiza ainda que tal previsão deve ser feita para assegurar o fiel cumprimento das obrigações, de modo que se propõe a ser um instrumento cogente que considera a dimensão dos compromissos.

253. Tal instrumento jurídico tem o condão de trazer maior robustez ao processo de adaptação justamente para assegurar o cumprimento de obrigações por parte da empresa que passará de concessionária para autorizatária.

254. No caso de adaptação, as garantias se tornam ainda mais essenciais para resguardar integralmente as obrigações e os valores financeiros transacionados visto que, uma vez o termo adaptado, deixariam de ser exigíveis pelo poder público as obrigações atreladas à concessão e, principalmente, a União deixaria de ter a propriedade e posse dos bens reversíveis atrelados à continuidade dos serviços.

255. Ainda que desconsideradas as previsões legais, processos anteriores da Anatel e decisões do TCU sobre a exigência de garantias de todos dos compromissos de investimentos a serem executados pelas autorizatárias, há também previsão explícita do tema no próprio regulamento de adaptação das concessões da Anatel (Resolução Anatel 741/2021):

'Art. 4º A adaptação do instrumento de concessão para autorização está condicionada à observância dos seguintes requisitos:

I - manutenção, até 31 de dezembro de 2025, da oferta do STFC onde houver atendimento na data do pedido de adaptação, observado o disposto no art. 13 e seguintes;

II - assunção de compromissos de investimento associados a metas de implantação de infraestrutura de telecomunicações, observado o disposto no art. 16 e seguintes;

III - apresentação de garantias associadas às obrigações previstas nos incisos I e II, nos termos do art. 25 e seguintes; e,

(...)

TÍTULO V

DAS GARANTIAS

Art. 25. O cumprimento das obrigações de manutenção da oferta do STFC e dos compromissos de investimento assumidos pela requerente, constantes dos incisos I e II do art. 4º, devem ser assegurados por garantia(s) associada(s) à execução das obrigações.

Art. 26. Serão aceitos como garantia:

*I - seguro-garantia com previsão de cumprimento da obrigação **in natura**, nos termos do art. 13, I, da Circular Susep 477, de 30 de setembro de 2013;*

II - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública, devendo estes ter sido emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia

autorizado pelo Banco Central do Brasil e avaliados pelos seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Fazenda;

III - fiança bancária.

Parágrafo único. A oneração, antes da adaptação, dos bens considerados reversíveis para fins de obtenção das garantias para a adaptação listadas nos incisos I a III dependerá de prévia aprovação da Agência.

(...)

Art. 28. As garantias devem corresponder ao valor integral de aquisição de bens de capital (Capex) dos compromissos de investimento assumidos, acrescido do valor integral dos custos operacionais (Opex) das obrigações de manutenção da oferta do STFC assumidas.

Parágrafo único. As garantias devem ter prazo de vigência de, no mínimo, 24 (vinte e quatro) meses após o prazo previsto para o término das obrigações de manutenção das ofertas de voz e compromissos de investimento assumidos pela requerente. (grifos nossos)

256. Observa-se que a resolução é clara ao estabelecer que as garantias devem corresponder ao valor integral de investimentos e de operação dos compromissos e ao definir quais instrumentos jurídicos são aceitáveis como garantias no processo de adaptação. Rememora-se que tal normativo passou pelo devido rito legal previsto para atos normativos expedidos pela agência e que contam com a contribuição pública da sociedade, audiências públicas e o devido processo de transparência e participação e controle social.

257. Nesse sentido, faz-se necessário explicitar os argumentos técnicos apresentados na Análise-Anatel 231/2020/EC do relator do Conselho Diretor da agência, ratificado pelo colegiado no Acórdão-Anatel 7/2021, para aprovar as condições exigidas da garantia na adaptação:

‘5.91. Além das condições à adaptação tratadas nos temas anteriores, o art. 144-A também previu, em seu inciso III, a necessidade de apresentação de garantias que assegurem o cumprimento das obrigações de manutenção do serviço adaptado e os compromissos de investimento.

5.92. Dessa forma, buscou-se, no Relatório de AIR, avaliar o nível de garantia exigido, sopesando-se, de um lado, o ônus ao serviço adaptado, e, de outro, o nível de segurança dos compromissos assegurados. Assim, optou-se por exigir garantia do valor integral dos compromissos (Alternativa A).

5.93. As contribuições sobre o tema trazidas pela sociedade, de forma breve, sustentaram que: (...)

5.94. A área técnica rebateu as alegações sustentando que: i) a exigência de garantia se dá por força de lei, não podendo ser excluída; ii) a escolha da Alternativa A se deu com o intuito de mitigar riscos à manutenção do serviço e à realização dos investimentos; iii) a anuência prévia para a oneração de bens garantiria maior segurança jurídica; e iv) a exigência de garantia integral das obrigações supriria a necessidade de previsão de mecanismos de segurança das redes essenciais.

(...)

5.96. A Procuradoria, no exame do tema, reforçou o entendimento trazido pela área técnica, especialmente quanto à obrigatoriedade de apresentação das garantias.

(...)

5.99. Preliminarmente, convém lembrar que a exigência de instrumentos de garantia para obrigações assumidas já vem há algum tempo sendo feita pela Agência, especialmente para resguardo de compromissos de editais de licitação, bem como das obrigações de universalização e de qualidade das concessões do STFC.

5.100. Embora bastante raros os processos que tenham levado a efeito a execução de garantias no âmbito da Agência, a exigência de suas contratações tem se mostrado historicamente efetiva, não apenas conferindo resguardo à Administração e aos recursos públicos, mas também servindo como **enforcement** ao cumprimento das obrigações

assumidas ou rápida regularização daquelas descumpridas, dados os efeitos adversos às prestadoras de eventual acionamento do instrumento garantidor.

5.101. A fim de conferir tal segurança ao processo de adaptação, as alterações efetuadas à LGT condicionaram também a adaptação das concessões à apresentação de garantias que assegurem as obrigações de manutenção do serviço e os compromissos de investimento (Art. 144-A, inciso III), de forma que possam, se necessário, ser executadas por terceiro interessado (Art. 144-A, § 3º). Nota-se, portanto, não haver margem para se discutir a exigibilidade de garantias ou tampouco os objetos segurados, somente cabendo, portanto, avaliar as regras e características aplicáveis.

5.102. Sobre as condições aplicáveis, entendo, primeiramente, que a exigência de garantias correspondentes às despesas de capital (Capex) para os compromissos de investimentos e às despesas operacionais (Opex) para a manutenção do serviço adaptado trazem maior clareza à regra, definindo exatamente qual é o objeto a ser segurado, além de otimizar o uso de recursos, dispensando-se, por exemplo, a exigência de garantias em valor superior ao necessário.

5.103. No caso da obrigação de manutenção do serviço adaptado, naturalmente trata-se de rede já construída, sobre a qual incorrem somente os custos de sua manutenção. Já para os compromissos de investimentos, tem-se a necessidade de aportes para a construção da rede, em si. Há de se destacar que ambos os valores deverão ser calculados previamente à adaptação, para fim de precificação de saldos e dimensionamento do montante de investimento, de modo que tais valores serão conhecidos no momento de celebração dos instrumentos de garantia.

5.104. A respeito da escolha de se exigir cobertura integral das obrigações, de fato cabe reconhecer que imputa maior ônus financeiro às prestadoras. Todavia, entendo mandatário que a obrigação se dê dessa forma, por três questões que considero determinantes.

5.104.1. Primeiramente, à luz do princípio da legalidade em sua aplicação estrita, vale dizer que a Lei não estabeleceu a possibilidade de exigência de garantia parcial, mas, contrariamente, definiu que a garantia deve ser suficiente para a consecução das obrigações de manutenção e de investimentos, por óbvio, em suas integralidades.

5.104.2. Ademais, como suscitado pela PFE no tema anterior, adota-se tom de maior cautela em relação à possibilidade de transferência parcial ou integral das outorgas, à qual poderia ser utilizada, por exemplo, como forma indireta de renúncia parcial do Termo de Autorização, como aventado pelo órgão jurídico. Uma vez que não se pode vetar a possibilidade de transferência, por se tratar de disposição legal expressa, a garantia surge exatamente como salvaguarda para a execução das obrigações de manutenção do serviço adaptado e de investimentos; daí a necessidade de que se dê sobre toda a obrigação.

5.104.3. Por fim, não é demais lembrar que ambas as obrigações (manutenção e investimentos) decorrem de políticas públicas e de uso de recursos devidos à União, de modo que, **lato sensu**, as garantias não se prestam à proteção do recurso privado, mas público. (grifos nossos)

258. *A argumentação da própria Anatel ressalta a necessidade legal de se ter garantias explicitamente definidas nos termos de adaptação, incluído o instrumento jurídico utilizado e valores, de modo que estas devem cobrir integralmente o montante previsto de compromissos assumidos pela empresa detentora da outorga.*

259. *A existência de garantias nas condições expostas pela Anatel e exigidas pela lei se torna primordial e indispensável quando se trata de processo de adaptação de empresa cuja situação econômico-financeira está em condições adversas, como é o caso da empresa Oi, em sua 2ª recuperação judicial. Soma-se a isso o fato de a empresa ter longo histórico de descumprimento de suas obrigações mesmo no âmbito da concessão, que consiste em instrumento mais robusto e*

cogente devido ao regime público. Cita-se, por exemplo, a não implementação dos compromissos atrelados a metas de universalização da concessão (PGMU IV e V).

260. Além disso, há que se ponderar que parte dos ativos a serem usados na prestação dos serviços e que deixarão de ser reversíveis com a adaptação não estão efetivamente em posse da empresa Oi, e sim da V.tal, empresa essa que não é concessionária e que não possui obrigação legal de obrigações resultantes de adaptação junto à Anatel.

261. Conforme já exposto pelo TCU no item 9.1.2 do Acórdão 2.032/2021 – Plenário em situação semelhante à discutida, outro ponto relevante a ser considerado é que a garantia deve refletir a real dimensão de todos os compromissos previstos. Assim, não é cabível uma garantia cumulativa, qual seja, uma mesma garantia que cubra mais de um compromisso ou obrigação legal perante o erário. É necessário que esta esteja ajustada e valorada de modo a contemplar o valor e dimensão de cada um dos compromissos e obrigações cobertos por ela.

262. Também deve ser considerado que, em consonância com a própria natureza jurídica destes instrumentos, as garantias contratuais têm a liquidez como característica fundamental, visto que oferecem segurança ao credor de que, se o devedor não cumprir suas obrigações, o credor pode, de forma ágil, vender ou liquidar a garantia para recuperar todo ou pelo menos parte do valor devido.

263. Assim, é necessário que sejam estabelecidas garantias líquidas, sendo produzidos ativos tangíveis que possam facilmente ser convertidos em dinheiro ou recursos financeiros à União.

264. Em consonância com o que previu o legislador no processo de adaptação de concessões na LGT, o propósito da garantia é, em caso de inadimplência dos compromissos, assegurar ao erário acesso a instrumento financeiro ágil e dependente de simplificado processo de execução, evitando processos judiciais prolongados e custosos.

265. O estabelecimento de garantias que utilizem ativos patrimoniais de baixa liquidez e, especialmente, eivados de incertezas quando ao real valor econômico de tais ativos, tal como o uso de ativos imóveis e títulos de fundos de investimento imobiliários como garantia, não têm o condão de resguardar o erário frente à ausência de cumprimento do acordo junto à entidade privada.

266. A dificuldade de se ter liquidez e as incertezas quanto a valoração desses tipos de ativos implicam em um processo moroso e complexo para a União para se obter acesso a tais recursos, a exemplo do processo que ocorreria se não fossem dadas tais garantias, situação essa que justamente o legislador busca evitar.

267. Ao escolher os instrumentos a serem dados como garantia, há que se ter em mente também que o legislador previu expressamente que deverá ser possível a execução de tais instrumentos por terceiros beneficiados (art. 144-A, § 2º, da LGT). Além disso, a Resolução Anatel 741/2021 trouxe previsão explícita de quais instrumentos financeiros poderiam ser utilizados como garantia.

268. A despeito de todo o arcabouço legal e normativo e dos riscos atrelados à adaptação da concessão da Oi para autorização apresentados acima, no acordo em discussão não foi constatada a previsão de garantias claras, completas e robustas ao poder público, conforme exposto a seguir.

269. No termo, a seção de garantias está subdividida entre àquelas referentes aos compromissos de investimento da V.tal e aquelas que tratam das obrigações da Oi.

270. Para a V.tal, estão previstas garantias de execução que cobrem o valor dos compromissos de construção de rede de acesso e rede interna de conectividade de escolas e construção de cabos submarinos, totalizando aproximadamente R\$ 1,67 bilhão de cobertura.

271. Além disso, o texto prevê a possibilidade de aplicação de multas punitivas em 20% do valor de referência atribuído à parcela remanescente dos compromissos inadimplidos em casos de insuficiência de qualquer garantia de execução.

272. No entanto, os compromissos a serem executados pela V.tal totalizam aproximadamente R\$ 5 bilhões, conforme estabelecido no acordo. Isso significa que apenas aproximadamente 33,5% dos compromissos possuem garantia de execução, sendo que os demais 3,33 bilhões de reais

previstos para os compromissos de investimento em construção de centro de dados não possuem qualquer garantia que respalde o poder público em caso de descumprimentos.

273. Para tais obrigações, o termo do acordo somente estabelece a possibilidade de caducidade de outorga, caso identificada infração grave, nos termos da Resolução Anatel 589/2012 (regulamento de sanções da agência), e a previsão de multa punitiva.

274. Com relação à caducidade de outorga, tal previsão não tem qualquer relação com garantia de execução e não traz respaldo algum ao poder público quanto às obrigações do acordo. Isso porque a V.tal é uma prestadora de serviços de telecomunicações autorizada pela Anatel e, independentemente de qualquer acordo, está sujeita aos regulamentos da agência reguladora atrelados à prestação de serviço, o que inclui aquele sobre as sanções (Resolução Anatel 589/2012), que por sua vez prevê a possibilidade de caducidade da outorga.

275. Simplesmente citar a possibilidade de sanção prevista em regulamento ao qual a entidade já está submetida em suas atividades operacionais regulares mesmo sem o acordo não implica em garantia alguma ao poder público e em nada assegura um processo rápido de reaver os recursos transacionados, em caso de descumprimentos.

276. Conforme amplamente explanado no início desta seção, o propósito da garantia é justamente resguardar o erário, permitir a execução dos investimentos e rapidamente viabilizar a continuidade da política pública atrelada a eles em caso de descumprimento de obrigações, o que não é assegurado pela possibilidade de caducidade da outorga.

277. Além disso, a previsão de caducidade por infração grave, segundo o regulamento, é caracterizada quando os antecedentes do infrator demonstraram ineficácia de outra sanção menos gravosa. Isso significa que tal sanção ainda depende de processo extenso e possivelmente moroso, dado que requer que outras formas de sanção tenham sido buscadas previamente e que tenham tido resultados frustrados.

278. Além da possibilidade de caducidade da outorga, o termo também prevê multa punitiva, não compensatória, em montante correspondente a 20% do valor de referência atribuído aos compromissos inadimplidos, sem prejuízo da exigibilidade do cumprimento da obrigação inadimplida em novo cronograma a ser repactuado.

279. Novamente, a cláusula em tela em nada tem relação com o instrumento de garantia de execução de investimentos. Ela somente possibilita a repactuação do cronograma de entrega dos compromissos, algo que pode reduzir a efetividade do acordo, e possibilita a aplicação de multas à empresa, processo esse que também não implica em acesso, pelo erário, aos recursos públicos afetos àquelas obrigações para que seja dada continuidade à política pública.

280. Observa-se que ambas as medidas citadas pelo acordo se referem a processos de sanções contratuais da empresa, que não possuem relação alguma com o instrumento jurídico de garantia contratual. O processo de sanção visa incentivar o cumprimento adequado do contrato e compensar a parte prejudicada pelos danos decorrentes de atrasos e descumprimentos, porém não tem o condão de proteger o erário e seu direito de receber, de forma imediata e integral, os recursos públicos que lhe são devidos, como ocorre com as garantias.

281. Ainda que estejam previstas sanções por descumprimento, a ausência de garantias que cubram integralmente os compromissos vai de encontro com a previsão legal, normativa e regulatória e implica em necessidade de condução de processos administrativos, ou até mesmo judiciais, para o erário reaver os recursos dos compromissos de investimento e das sanções, o que implica em morosidade e gastos adicionais. Tal situação traz prejuízo à efetividade do acordo, especialmente se considerado que tal situação se aplica a um montante de 3,3 bilhões de reais, um volume de recursos que, sem garantias, não é algo de fácil acesso ou liquidez.

282. Cabe destacar que a irregularidade da ausência de garantia que possua cobertura integral dos compromissos pactuados no acordo proposto também é identificada nas cláusulas que tratam dos compromissos adicionais da V.tal e da Oi.

283. Para esses compromissos, o termo prevê que os valores possivelmente obtidos pelas entidades em processo de arbitragem (que serão convertidos em investimentos no âmbito do acordo) serão depositados em conta específica, 'servindo como garantia de execução dos investimentos', e que há a possibilidade de retirada de tais recursos da referida conta mediante a apresentação de garantia que cubra somente 20% daquele valor.

284. Além de novamente se constatar a ausência de garantia que cubra integralmente os valores a serem destinados às obrigações, é possível identificar outra inconformidade na cláusula citada.

285. O depósito em conta específica não deve ser considerado como instrumento equivalente a garantias contratuais ao não ser que tal conta seja de titularidade e livre acesso ao poder público, e sem possibilidade de movimentação por parte da empresa até o adimplemento dos compromissos. A alocação dos recursos em conta da própria empresa significa que o erário não tem acesso e direito sobre aquele ativo, não permite execução imediata e não possui a liquidez existente em garantias contratuais, a exemplo dos instrumentos jurídicos estabelecidos no art. 26 da Resolução-Anatel 741/2021, que regulamenta o processo de adaptação das concessões e seus compromissos. Também não há nenhuma menção no acordo de que os valores depositados nessa conta específica somente podem ser utilizados com o aval da Anatel e após o adimplemento dos compromissos adicionais.

286. Passando a avaliar as garantias dos compromissos da Oi, no termo consta cláusula em que a empresa se compromete a não alienar equipamentos de sua propriedade que estiverem em uso para viabilizar a manutenção do serviço autorizado e, em caso de descumprimento, se compromete a entregar a posse de tais equipamentos para a Anatel. Também está previsto que, caso utilizados equipamentos de terceiros, tais contratos poderão ser sub-rogados em favor da Anatel.

287. Novamente, a cláusula em nada tem relação com o instrumento jurídico e financeiro de garantias, dado que não assegura a retomada pelo erário dos recursos atrelados àqueles compromissos e daqueles valores necessários para a prestação do serviço e operação das redes.

288. Observa-se uma intenção de se deixar os ativos de rede, sejam eles da Oi ou de terceiros, acessíveis à Anatel para que, em caso de descumprimento por parte da empresa, a agência consiga, ao menos, ter acesso aos equipamentos usados na prestação do serviço.

289. No entanto, a proposta deixa de abordar fato essencial de que a operação e a continuidade da prestação do serviço não dependem somente de se ter equipamentos e sim de ter toda uma estrutura de operação, gerenciamento e manutenção daquelas redes, além de estruturas de atendimento ao cliente, administrativas, financeiras e etc.

290. Além de tal estrutura não estar assegurada no acordo em caso de descumprimento da Oi, é evidente que há um custo atrelado a ela, ou seja, atrelado à manutenção e continuidade do serviço, que recairia sobre o poder público, custo esse que também não está previsto no termo proposto e que oneraria indevidamente o erário, sendo que tal obrigação deveria ser da Oi.

291. Em consonância com competências legais previstas na LGT, se o intuito é assegurar a conectividade das localidades em regime de CoLR em casos de descumprimentos pela Oi, o acordo e suas garantias deveriam assegurar integralmente os recursos necessários para que a Anatel, ainda que por meio de contratação de terceiros, mantenha a prestação dos serviços em tais localidades. É nesse contexto que a previsão de garantias de execução se torna ainda mais relevante.

292. Somente dar acesso aos equipamentos não assegura a continuidade do serviço e gera para o poder público situação em que ele deve custear e operacionalizar a prestação de tal serviço. Trata-se exatamente de situação que motivou a discussão do acordo proposto, qual seja aquela em que se busca soluções para evitar justamente que a União precise custear e assumir a operação da Oi em caso de extinção da concessão ou falência da empresa.

293. Soma-se a isso o fato de que, conforme redação do termo proposto, o poder público sequer terá como 'garantia' o valor dos equipamentos em si, dado que estes permanecerão de propriedade da Oi ou de terceiros. Não há previsão de o erário reaver os recursos públicos que foram transacionados no acordo por compromissos de manutenção dos serviços, em caso de descumprimento pela Oi, e não há previsibilidade de se reaver tais ativos e os valores atrelados a eles.

294. Assim, trata-se de condição que se distancia cada vez mais do propósito de uma real garantia, dado que sequer os equipamentos e seus valores econômicos são repassados efetivamente para o poder público, permanecendo de propriedade da Oi ou de terceiros.

295. Como já pontuado, a simples oferta de uso e acesso a equipamentos esparsos, sem uma estrutura de funcionamento e operação de sua gestão de rede, não configura solução que cubra financeiramente a dimensão dos recursos atrelados à obrigação de manutenção do serviço.

296. Destaca-se ainda que é frágil a cláusula que prevê a sub-rogação, em favor da Anatel, do contrato originalmente da Oi junto a terceiros. Hipoteticamente, se a Oi deixa de cumprir as suas obrigações e deixa de efetivamente pagar os terceiros pelos seus serviços, tal inadimplemento pode implicar no encerramento justificado do contrato por parte do terceiro. Tal situação deixaria o poder público descoberto e sem a garantia de acesso aos equipamentos e serviços usados na conectividade das localidades CoLR.

297. Soma-se às irregularidades apontadas o fato que, ao definir o que seria considerado inadimplemento por parte da Oi, que possibilitaria a excussão da garantia, a redação proposta no termo em discussão apresenta apenas cláusula com descrição genérica afirmando que seria o 'inadimplemento substancial da obrigação da manutenção' do serviço, sem que seja definido contratualmente e juridicamente o termo 'substancial'.

298. Não apenas se identifica a ausência de cumprimento da previsão legal de garantias reais (respeitando-se o significado jurídico de tal instrumento) nos casos de adaptação de concessões, como há ausência de definição legal, clara e objetiva sobre as situações em que a suposta garantia estabelecida no acordo poderia ser acionada. Ressalta-se que tais apontamentos se tornam ainda mais relevantes no caso da Oi, empresa em notória situação financeira adversa.

299. Na seção de garantias do termo proposto, o item 10.3.4 e 10.3.5 preveem:

'10.3.4. As partes da Ação Ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400 deverão apresentar requerimento conjunto para liberação da integralidade do valor atual dos depósitos judiciais realizados na referida ação e disponíveis nas Contas Bancárias 206422-0 e 206414-9, ambas registradas sob o código de operação 635 e vinculadas à Agência 975 da Caixa Econômica Federal, visando constituir garantia prevista nesta Cláusula 10.3.'

10.3.5. Liberados os depósitos, a Oi depositará, em conta bancária específica a ser informada à Anatel, o montante correspondente à integralidade dos depósitos judiciais vinculados à Ação Ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400 efetivamente levantados, salvo se acordado de forma diversa, entre Oi e AGU, no âmbito da repactuação do Instrumento de Transação, hipótese em que deverão ser depositados na referida conta específica ao menos 50% (cinquenta por cento) dos valores efetivamente levantados das contas judiciais citadas na Cláusula 10.3.4.

10.3.5.1. A Oi se compromete a não movimentar os valores depositados na conta bancária específica a que se refere a Cláusula 10.3.5 até a liberação da garantia nos termos da Cláusula 10.3.5.2.

10.3.5.2. O montante correspondente a 10% (dez por cento) do saldo da conta bancária específica mencionada na Cláusula 10.3.5 será semestralmente liberado, para livre disposição da Oi, inclusive para o pagamento de parcelas do Instrumento de Transação.

10.3.5.3. No caso de inadimplemento do Compromisso de Manutenção do Serviço de Telecomunicações, aferidas nos termos e condições da Cláusula 6.1.2.1, os valores depositados na conta bancária específica poderão ser utilizados pela Anatel para o

atendimento, direto ou mediante contratação de terceiros, das obrigações que tenham sido objeto de inadimplemento, sem prejuízo do disposto nas Cláusulas 10.3.1, 10.3.2, e 10.3.3.'

300. *Identificam-se inconformidades e riscos atrelados à tentativa de se oferecer parte da garantia nas condições citadas acima. Primeiramente, o acordo prevê destinação de recursos cuja disponibilidade é questionável visto que estão atrelados a processo judicial específico e sujeitos ao rito processual e decisões judiciais daquela esfera. Especialmente se considerado que tal processo está em tramitação e não transitado em julgado (disponível em <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?secao=TRF1&proc=00003673420064013400>, acesso em 2/4/2024).*

301. *Ressalta-se ainda que tal ação judicial envolve, como parte, mais de dez empresas de telecomunicações, além da Oi, e trata do não recolhimento de contribuição destinada ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust), que envolve não somente os serviços de telefonia fixa da concessão, mas também os demais serviços em regime de autorização. Assim, claramente se trata de processo complexo, que envolve muitas prestadoras e temas que não estão restritos ao tema da concessão. Então é questionável a viabilidade de se atrelar depósitos judiciais de tal processo ao acordo de adaptação de concessão da Oi.*

302. *Ainda que tais recursos pudessem ser desatrelados ao processo judicial e estivessem efetivamente disponíveis, a cláusula em discussão demonstra que a disponibilidade deles depende primeiramente de um acordo entre a Oi e a AGU, dado que a empresa privada também é detentora de dívidas junto àquele ente público. Assim, é possível que sequer tais recursos cheguem a ser acessíveis na composição do presente acordo.*

303. *Ainda que, por negociação com a AGU, hipoteticamente eles pudessem ser aplicados como 'garantia' no presente acordo, a cláusula do termo exige apenas a retenção de 50% do total e não há qualquer estimativa ou valor de quanto seria tal garantia, não sendo possível identificar a dimensão deles com relação à dimensão dos compromissos da Oi de manutenção do serviço de STFC (estimados em 800 milhões).*

304. *Além da ausência de disponibilidade e de previsão e dimensionamento de tais recursos, novamente o termo estabelece o depósito em conta específica da Oi, instrumento esse que não oferece liquidez e acesso ao erário e que já foi criticado acima, não possuindo correspondência com o instrumento jurídico de garantia contratual e nem com aqueles estabelecidos no art. 26 da Resolução-Anatel 741/2021, que regulamenta o processo de adaptação das concessões e seus compromissos.*

305. *Soma-se a isso o fato de que a cláusula prevê a liberação semestral de 10% dos recursos da referida conta à Oi, para livre uso, sem estar atrelado aos compromissos da Oi e à efetiva prestação dos serviços pela empresa, o que distancia tal arranjo ainda mais do propósito e características de uma real garantia.*

306. *Está previsto contratualmente inclusive que tal dinheiro pode ser utilizado para pagar dívidas já constituídas pela Oi junto à Anatel, em instrumento de transação, novamente sem ter relação alguma com a obrigação da Oi de manutenção dos serviços.*

III.5.2 Da participação da empresa V.tal como parte do acordo

307. *Inicialmente, nas discussões do termo em tela, a participação da empresa V.tal havia sido caracterizada como interveniente colaboradora adotando-se como base o art. 7º, § 3º, da IN-TCU 91/2022.*

308. *Preliminarmente, do ponto de vista formal e de conformidade, ressalta-se que tal dispositivo estabelece que a comissão de solução consensual (CSC), por unanimidade dos seus membros, poderá convidar para participar das reuniões, na qualidade de colaborador, especialistas na matéria objeto da busca de solução consensual que não estejam diretamente envolvidos na controvérsia.*

309. *No entanto, diferentemente da previsão normativa, observa-se que a V.tal consiste em empresa envolvida diretamente pela matéria tratada na CSC. Isso porque a empresa Oi e a V.tal*

são empresas coligadas e, após operação de transferência de controle societário, houve a transferência de ativos de rede da Oi à V.tal, ativos esses que, quando usados na prestação do serviço de telefonia fixa (STFC), constituem bens reversíveis à União, nos termos dos arts. 101 e 102 da LGT.

310. Isso significa que a efetiva adaptação dos contratos de concessão para autorização, em discussão no presente acordo, afeta diretamente os negócios da empresa V.tal, dado que esta passaria a ter propriedade integral dos bens atualmente afetos pela reversibilidade oriunda da concessão.

311. Além disso, diferentemente do previsto no art. 7º, § 3º, da IN-TCU 91/2022, a empresa V.tal nos termos do acordo em discussão não está participando na qualidade de colaboradora especialista e sim de executora diretamente responsável pela realização de compromissos previstos no acordo.

312. Nessas condições, foi revista a condição de participação da V.tal no acordo para que seja sugerido que a empresa passe a ser qualificada como parte, embora não estivesse originalmente na comissão de negociação da consenso.

313. Independentemente dos aspectos formais e de conformidade quanto à classificação do papel da V.tal no acordo, há outros aspectos que devem ser considerados quanto à robustez do acordo em tela.

314. As alterações societárias e, conseqüentemente, a transferência de ativos reversíveis à empresa V.tal já foi matéria de análise e apontamentos pela área técnica do TCU no processo TC 003.342/2022-0, em tramitação no Tribunal.

315. Foi apontado que, no âmbito do processo de anuência prévia para alteração de controle societário do Grupo Oi e referente à transferência de controle societário da V.tal, o não estabelecimento, pela Anatel, de condicionantes adicionais aos já previstos nos contratos de concessão e no regulamento de continuidade da agência 'incorre em riscos de desaparecimento e subvalorização dos bens reversíveis, bem como da despatrimonialização da concessão' (TC 003.342/2022-0, peça 196, p. 74).

316. Também foram apontadas fragilidades resultantes de tais operações societárias sobre a devida prestação do STFC. Os bens reversíveis de posse da V.tal, e suas coligadas, devem constar da relação de bens reversíveis (RBR), conforme preceitua o art. 3º, inciso II, do Regulamento de Continuidade do STFC da Anatel. Além disso, os bens compartilhados – bens reversíveis utilizados para a prestação de outros serviços de telecomunicações explorados em regime privado – são igualmente reversíveis, consoante arts. 23 e 24 do mesmo regulamento.

317. No entanto, conforme contratos de concessão, as obrigações atreladas à concessão e de prestação do serviço de telefonia fixa (o que inclui manutenção e inventário dos bens reversíveis, execução de metas de compromissos de investimentos, entre outros) permanecem de competência exclusiva da empresa Oi, ainda que a tal empresa tenha transferido parte significativa dos bens e da operação de rede para a empresa V.tal em transferências acionárias.

318. Tal situação implica em fragilidades à concessão, conforme apontado pelo relatório da unidade técnica do TCU (TC 003.342/2022-0, peça 196, p. 76):

'310. Em decorrência da implementação das etapas ocorridas até 6/7/2022, quais sejam aumento de capital, subscrição e integralização de ações ordinárias e incorporação da Globenet, a Oi passou a deter, decrementalmente, menos ações do capital social votante e total da V.tal, chegando ao patamar atual de 34,7%, permanecendo os Fundos BTG Pactual Infraco Master Fundo de Investimento em Participações Multiestratégia, BTG Pactual Infraco Co-Investors Fund LP e FIP Economia Real com a participação restante no capital votante e total.

311. Desse modo, configura-se uma notória perda de influência significativa da Oi na V.tal, ao longo da efetivação da operação de venda da UPI InfraCo.

(...)

315. Nesta seara, cabe apontar que, para assegurar a continuidade e atualidade do serviço, é de suma importância garantir ao novo concessionário a disponibilidade de infraestrutura que suporte o serviço, especialmente na hipótese de a prestadora de telecomunicações optar pelo encerramento do contrato de concessão em 2025.

316. Em um segundo ponto, há de se reconhecer que, embora as empresas Oi e V.tal sejam atualmente coligadas, a garantia da disponibilidade da infraestrutura essencial à prestação do STFC em regime público não está totalmente isenta de riscos e depende da negociação entre elas. Ademais, a relação de coligação entre as referidas empresas vem diminuindo ao longo do tempo.

317. Em terceiro e último ponto, parece razoável afirmar que a detenção da propriedade se apresenta como uma forma segura de se garantir a disponibilidade da infraestrutura de prestação do STFC público, especialmente ao alto valor dos ativos da UPI InfraCo, vendida por R\$ 12,923 bilhões em 2021.'

319. Trata-se de ponto nevrálgico do acordo em tela. Ainda que detentora de parte significativa da operação de rede e dos bens utilizados na prestação do STFC, além de outros serviços, a V.tal é uma empresa privada em que a Oi tem participação minoritária e não controladora.

320. Isso significa que a V.tal não é concessionária de telefonia fixa e que não presta o serviço de telecomunicações objeto da concessão aos usuários finais. Assim, a V.tal não é parte dos contratos de concessão e nem da possível adaptação deles para o regime privado, o que, em tese, impossibilitaria que ela assumisse os compromissos de investimento da migração diretamente, nos termos do art. 144-A, inciso II, da LGT.

321. No entanto, no cenário de acordo em discussão, a V.tal se propõe a assumir compromissos de investimentos bilionários (de, no mínimo, cinco bilhões de reais, podendo chegar a até sete bilhões aproximadamente), em contrapartida a uma cessão 'de parte dos recebíveis futuros oriundos da arbitragem' à empresa.

322. Ressalta-se que a proposta em discussão indica que tais compromissos seriam a base da existência de interesse público do acordo, dado que resultariam em 'compromissos de investimentos bilionários em projetos de interesse público alinhados às políticas públicas vigentes, com vistas à ampliação da conectividade e desenvolvimento do ecossistema digital do país'.

323. Observa-se que a inclusão da V.tal como parte da negociação foi feita no sentido de viabilizar o acordo diante de possível incapacidade financeira e operacional da Oi para tanto.

324. O acordo em discussão propõe a migração da concessão da Oi para regime privado, situação essa em que o poder público passa a não deter mais os bens reversíveis, em troca de que sejam realizados investimentos e prestados serviços que, em tese, asseguram o interesse público do acordo.

325. Ocorre que firmar tal acordo com a Oi implica em assumir riscos significativos de que se abra mão dos bens reversíveis da empresa, valorados inicialmente pela Anatel em 14,7 bilhões de reais para fins do processo de adaptação (conforme descrito na seção III.1 deste relatório), sem que se tenha a garantia de cumprimento das demais obrigações por parte da empresa privada.

326. Isso porque se sabe da atual situação financeira crítica da Oi, empresa em sua segunda recuperação judicial, e da ausência de recursos e principalmente de infraestrutura de rede própria para prestar os serviços de telefonia fixa e executar compromissos de investimentos, conforme amplamente tratado pela área técnica do TCU no TC 003.342/2022-0, peça 196, p. 70.

327. Cabe destacar que não se trata de receio infundado, visto que a dificuldade de cumprimento dos compromissos e metas por parte da Oi já vem ocorrendo no âmbito da própria concessão, conforme relatado em diversas decisões da Anatel e já evidenciado também pela unidade técnica do Tribunal no TC 011.523/2022-0, peça 93, p. 73. Tal situação leva à ponderação se tal empresa efetivamente conseguiria realizar aqueles investimentos e compromissos futuros a serem estabelecidos na adaptação da concessão para regime privado.

328. Assim, a solução proposta no acordo em discussão seria trazer a V.tal para participar das obrigações de investimentos e de prestação de serviços, como tentativa de compensar parte dos riscos atrelados à situação da Oi.

329. Ocorre que a V.tal não é concessionária e não possui obrigação constitucional, legal e nem normativa de executar compromissos e serviços previstos na concessão. Por essa razão, sequer haveria fundamentos jurídicos e legais que permitam a responsabilização da empresa e ou a exigência legal de que ela repare danos, em caso de não entrega de tais compromissos e obrigações.

330. O único instrumento jurídico que poderia ser efetivamente usado pelo poder público para assegurar o interesse público do acordo e exigir o cumprimento dos compromissos bilionários seria o termo de acordo em discussão. No entanto, o próprio termo proposto traz cláusula que isenta a V.tal de responsabilização decorrente de inadimplemento da Oi:

‘8.6. A responsabilidade da V.tal está limitada, única e exclusivamente, ao cumprimento dos Compromissos Mínimos V.tal e, caso aplicável, dos Compromissos Adicionais V.tal.

8.6.1. A assunção ou a execução de compromissos por parte da V.tal não resultará em solidariedade, sucessão e/ou responsabilização da V.tal por dívidas ou obrigações da Oi, de qualquer natureza, incluídas, mas não exclusivamente, as de natureza ambiental, regulatória, administrativa, cível, penal, anticorrupção, tributária e trabalhista.’

331. Assim, a cláusula acima estabelece que a V.tal não poderá ser responsabilizada, em nenhuma esfera independentemente da natureza da infração, pelas obrigações da Oi. Tendo em vista que as obrigações e compromissos de investimentos atrelados à adaptação são legalmente responsabilidade da concessionária, nem mesmo o acordo em discussão se propõe a ser um instrumento jurídico sólido para que efetivamente se possa cobrar a real execução de compromissos pela V.tal e, em caso de descumprimento, se buscar reparação ou responsabilização dos responsáveis.

332. Ainda que fosse incluída, no termo do acordo em discussão, a previsão de tais mecanismos jurídicos frente à atuação da V.tal, mesmo assim, entende-se que se trata de uma relação contratual frágil para o poder público, que renunciaria à concessão e imediatamente a propriedade dos bens reversíveis atrelados a ela em troca do acordo, visto que não há previsão constitucional, legal e nem normativa que respalde a obrigação da V.tal em executar tais investimentos e prestar os serviços atrelados a eles.

333. Além disso, no cenário infralegal, também é questionável a regularidade de tal arranjo, especialmente quanto à validade do papel de executora e das responsabilidades da V.tal neste acordo, visto que o próprio regulamento de adaptação das concessões da Anatel (Resolução-Anatel 741/2021, estabelece:

‘Art. 22. Para atendimento aos compromissos de investimento, a Prestadora Adaptada poderá contratar com terceiro a construção e operação da infraestrutura.

§ 1º Em qualquer caso, a Prestadora Adaptada continuará sempre responsável perante a Agência e os usuários.

§ 2º As relações entre prestadoras e terceiros serão regidas pelo direito privado, não se estabelecendo qualquer relação jurídica entre os terceiros e a Agência.’

334. Observa-se que a proposta em discussão busca trazer as condições da relação entre a Oi e a V.tal para dentro do acordo da comissão de consenso com o propósito de viabilizá-lo, que incluem detalhes como o recebimento de parte de possíveis créditos em caso de decisão da arbitragem favorável à empresa, entre outros. Tal situação, por si só, já aparenta estar em desacordo com o § 2º transcrito acima.

335. Outra questão relevante a ser considerada do arranjo proposto se refere aos aspectos regulatórios e atuação da Anatel como agência reguladora sobre os serviços de telecomunicações prestados.

336. Com a adaptação, a Oi passaria a ser autorizatária de prestação do serviço e estaria vinculada aos compromissos previstos no termo, sendo responsável por atender a todas as obrigações regulatórias, como cumprir os regulamentos da Anatel, atender os padrões regulatórios de qualidade de serviço e de consumidor, estar sujeita a fiscalizações e solicitações da agência, e ser passível de ser multada ou sancionada em caso de descumprimento de normativos.

337. No entanto, ao repassar a obrigação de investimentos e parte da prestação de serviços para a V.tal, a relação jurídica estabelecida entre a empresa e a Administração Pública em decorrência do termo em discussão deveria manter as mesmas exigências regulatórias da V.tal, como prestadora dos serviços de telecomunicações.

338. Porém, dado que a V.tal seria executora de compromissos que deveriam ser de responsabilidade da Oi, que é a autorizatária em questão e responsável pela adaptação, não resta evidente um efetivo mecanismo de **enforcement** regulatório pela Anatel.

339. Em tese, a fiscalização da Anatel deveria ser direcionada à autorizatária do serviço cujo termo foi adaptado. Assim a Oi deveria responder pelos investimentos, ações e prestação do serviço previsto no termo de adaptação. No entanto, ao se trazer a V.tal para o acordo e lhe transferir a função de execução dos compromissos, resta incerto se a Anatel teria as mesmas prerrogativas regulatórias e impositivas ao fiscalizar a atuação da empresa.

340. Caso reste para a Oi a integral responsabilidade dos serviços e compromissos advindos da adaptação, não se identifica de que forma a empresa teria ingerência sobre o desempenho, as ações e as informações da V.tal, uma empresa privada e com operação própria, cuja participação acionária da Oi é minoritária.

341. Observa-se que a ausência de clareza do arranjo e de mecanismo robusto que assegure a efetividade da atuação regulatória da Anatel é consequência de se trazer, para o acordo, a relação privada que deveria existir entre a Oi e terceiros (V.tal, no caso) a serem contratados pela autorizatária para prestar o serviço, conforme art. 22, § 2º, da Resolução-Anatel 741/2021.

342. É possível identificar que, novamente, diante das incertezas quanto à capacidade financeira da Oi, há uma tentativa de se ajustar, no acordo, as relações e responsabilidades dos atores envolvidos (como a V.tal) sem que haja clareza na estrutura regulatória e de **enforcement** da Anatel sobre como fiscalizar os compromissos e serviços, havendo também uma aparente incompatibilidade do arranjo em discussão com as normas e arcabouço regulatório.

343. Diante do exposto anteriormente, resta evidente que são relevantes e de alta materialidade as inconformidades relatadas quanto a ausência de efetivo mecanismo de **enforcement** do poder público no acordo proposto com relação à atuação da V.tal e o cumprimento dos compromissos assumidos por ela. Por essa razão são inconformidades que devem consideradas, juntamente com os demais achados, ao se analisar o acordo em discussão e se ele traz a devida segurança jurídica, robustez e benefícios que se espera do processo de adaptação previsto na LGT.

344. A dificuldade de se estabelecer a estrutura regulatória de fiscalização da V.tal pela Anatel é evidenciada na própria proposta de acordo, em seus anexos, em que está sugerida cláusula em que não se 'caracterizará, em nenhuma hipótese, relação de consumo entre a V.tal e as escolas e/ou os respectivos profissionais ou alunos atendidos pelo serviço, nos termos da regulamentação aplicável, não se aplicando, portanto, os regulamentos da Anatel inerentes às relações de consumo'.

345. Ora, a empresa assumiu os compromissos perante a agência neste acordo e, independentemente de qualquer termo assinado, ela constitui empresa com autorização da Anatel para prestar serviços de telecomunicações, em especial aqueles de transmissão de dados. Assim, não há que se falar que não se aplicam à V.tal os regulamentos da Anatel, o que inclui aqueles atrelados aos aspectos vinculados aos consumidores.

346. Se a relação entre a Oi e a V.tal fosse estabelecida nos termos do art. 22, § 2º, da Resolução-Anatel 741/2021, é evidente que todas as responsabilidades recairiam sobre a

autorizatória (antes concessionária) Oi. No entanto, ao incluir a V.tal como parte do acordo, não se pode isentar tal empresa das responsabilidades advindas do acordo, em si, mas também do arcabouço regulatório e normativo aplicável a prestadoras reguladas.

347. Independentemente do tipo de envolvimento da V.tal, seja como parte do acordo ou até mesmo se fosse contratada pela Oi diretamente apenas para a execução dos compromissos, o art. 144-A da LGT exige que as garantias sejam apresentadas pela Oi na adaptação.

348. Pela natureza jurídica das garantias, observa-se que, em consonância com a intenção do legislador, elas poderiam representar uma forma de possivelmente minimizar impactos dos riscos atrelados a dificuldades de cumprimento dos compromissos pela Oi e pela V.tal. No entanto, conforme citado anteriormente, identificam-se irregularidades no acordo proposto também com relação à previsão de garantias previstas na lei.

349. Outra inconformidade que merece destaque é encontrada na redação do termo ao tratar da adaptação da concessão da Oi para autorização. A seção 5 que trata especificamente do processo de adaptação estabelece, como compromissos vinculados a esse processo de migração de outorga, somente as obrigações de manutenção dos serviços pela Oi, sem fazer menção alguma às obrigações da V.tal.

350. Conforme o art. 144-A da LGT, estão atrelados ao processo de adaptação tanto a manutenção dos serviços em áreas sem competição (inciso I) quando a realização de compromissos de investimentos (inciso II).

351. Assim, em respeito ao dispositivo legal, o termo em questão deveria necessariamente e de forma explícita atrelar as cláusulas da adaptação aos dois tipos de obrigações, independentemente de quem será o executor de tais compromissos. Em outras palavras, deve estar evidente que a adaptação está condicionada também à assunção de compromissos de investimentos e que estes não são apenas um adendo trazido pelo acordo em tela e sim uma exigência legal vinculada à adaptação.

III.5.3 Da inserção, no acordo, de cláusulas referentes à relação regida pelo direito privado entre Oi e V.tal

352. A inclusão da V.tal como parte da negociação foi feita no sentido de tentar viabilizar o acordo diante de possível incapacidade financeira e operacional da Oi para cumprir as obrigações e investimentos assumidos na adaptação.

353. No cenário em discussão, a V.tal se propõe a assumir compromissos de investimentos bilionários (de, no mínimo, cinco bilhões de reais, podendo chegar a até sete bilhões aproximadamente), em contrapartida a uma cessão 'de parte dos recebíveis futuros oriundos da arbitragem' à empresa.

354. Rememora-se que foi aberto processo de arbitragem na Câmara de Comércio Internacional (CCI), em que a Oi solicita indenização, por parte da Anatel, em face de supostos desequilíbrios econômico-financeiro da concessão de telefonia fixa e das obrigações atreladas a ela.

355. O acordo proposto distribui entre a Oi e a V.tal os compromissos de investimento e prestação de serviços. Observa-se que parcela dessas obrigações são indisponíveis, ou seja, não dependem de resultado de arbitragem e devem ser necessariamente executadas, como é o caso dos compromissos de manutenção dos serviços em localidades carentes de infraestrutura e dos compromissos mínimos de investimento da V.tal.

356. Outra parcela, conforme a referida proposta, consiste em uma relação de compromissos adicionais tanto da Oi quanto da V.tal, que deverão ser executados a depender de decisão no processo de arbitragem e do valor estipulado em tal decisão. Para esta situação, a minuta de termo traz as condições e os tipos de projetos e investimentos a serem feitos pela autorizatória, com o apoio da V.tal, como contrapartida à decisão arbitral favorável ao poder público.

357. Ocorre que a minuta de termo em discussão trata de cenários que vão além daqueles que envolvem diretamente a União. Isso porque, considerando um eventual cenário de perda da causa

discutida na arbitragem pela União, foram incluídas, no acordo, cláusulas que definem a forma, limites e condições de distribuição dos recebíveis oriundos da arbitragem entre a empresa Oi e a V.tal.

358. A definição das condições e do tipo de instrumento particular a ser utilizado para prever a cessão à V.tal de supostos créditos da Oi na hipótese de ganho de causa no processo de arbitragem se trata de uma relação estritamente comercial e regida pelo Direito Privado, que não guarda vínculo com a União e nem com as entidades públicas envolvidas na proposta de acordo, como a Anatel, o Ministério das Comunicações e o TCU, por exemplo.

359. Especificamente se tratando do TCU, as competências e atribuições constitucionais e legais desta instituição preveem a tutela de 'dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda', não sendo objeto de controle desta Corte de Contas valores e condições referentes a transações de recursos privados entre pessoas jurídicas de direito privado.

360. Desse modo, não compete ao Tribunal referendar ou cancelar cláusulas que tratam de interesses privados, mas sim o de examinar, no acordo em questão, a legalidade, regularidade e interesse público dos arranjos e fundamentos considerados na proposta de acordo entre o poder público e a concessionária e empresa privada Oi.

361. Ainda que a atuação do Tribunal, ou mesmo do poder público como um todo, pudesse circunstancialmente ir ao encontro do interesse do particular, a manifestação a cargo do TCU, conforme prerrogativas legais, tem como objetivo verificar a regularidade e eficiência na aplicação dos recursos públicos. Assim, hipoteticamente, uma possível convergência de interesses não significaria que a relação entre as empresas privadas em tela pudesse ser estabelecida no âmbito de um instrumento jurídico destinado a estabelecer acordo por parte da União e outras entidades.

362. A ausência de competência do TCU para tutelar direitos subjetivos e privados já foi ressaltada em diversas decisões desta Corte de Contas, como nos Acórdãos 1.236/2017 – Plenário e 321/2019 – Plenário, ambos de relatoria da Ministra Ana Arraes, e 712/2012 – Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, entre outros. A título de exemplo, o voto que embasou o Acórdão 1.236/2017 – Plenário expôs:

'12. Também no Acórdão 712/2012 – Plenário se concluiu que o representante apenas buscava proteção a direito pretensamente violado:

(...)

8. Não pode ser aceito também o pedido para que esta Corte determine à Secretaria de Segurança Pública do Estado do Piauí que efetue pagamentos à recorrente em face de parcela de obra executada.

9. Cumpra esclarecer que o TCU age de forma mandamental, ante as competências que lhe foram outorgadas pela Carta Magna, de modo que não lhe cabe tutelar direito subjetivo. Em busca da satisfação de sua pretensão a direito aparentemente violado, deve a embargante recorrer à via administrativa, junto ao contratante, ou diretamente à judicial.

(...)

15. Dados os precedentes, vê-se que tal papel não cabe a este órgão. Não há indicação de prejuízos financeiros à empresa estatal.

16. Não vislumbro interesse público na atuação do TCU, assim como não vejo competência constitucional para sua atuação. Fica clara a intenção da recorrente em defender direito subjetivo seu. Ora, este Tribunal atua na esfera administrativa do direito público, onde se discutem questões que estão limitadas a essa seara, não ao direito privado/comercial.

(...)

19. Nesse caso, trata-se de nulidade absoluta por incompetência deste Tribunal para examinar a matéria, que deve ser reconhecida em qualquer fase processual.' (grifos nossos)

363. É evidente que, no acordo proposto, é necessário que estejam definidos os valores e tipos de projetos a serem executados referentes aos compromissos de investimentos pelas partes (Oi e V.tal). Mesmo que parcela desses investimentos seja oriunda de um eventual ganho de causa na arbitragem pela Oi, é de interesse da União somente a definição contratual da obrigação de se investir, sendo atribuída aos devidos responsáveis, e de qual tipo de projeto a ser executado em consonância com a política pública setorial.

364. Não há relação alguma com as entidades públicas envolvidas no acordo a organização, forma de distribuição e condições de partilha dos possíveis recebíveis da arbitragem entre a concessionária Oi e a empresa V.tal, que voluntariamente em decisão conjunta com a Oi assumiu a execução de parte dos compromissos de investimentos.

365. Inserir cláusulas que tutelam relações e direitos privados foge do escopo da proposta de acordo e do campo de atuação do poder público. A inserção de tais cláusulas pode levar ao equivocado entendimento de que haveria algum tipo de chancela pública da relação particular e comercial estabelecida entre a V.tal e a Oi sem que haja previsão legal para tanto.

366. Além de não haver previsão legal para a atuação do poder público em negociação fundamentada no Direito Privado, a inserção de tais cláusulas em proposta de acordo que seria assinada pelo TCU e demais entidades públicas não geraria qualquer direito subjetivo pertencente às empresas privadas perante o poder público, não implicando em respaldo público à relação estabelecida entre a Oi e a V.tal, de forma que sequer haveria ganhos reais oriundos da inclusão de tais dispositivos no acordo proposto.

367. Cabe ressaltar ainda que o poder público, representado pela Anatel e AGU no processo de arbitragem em tela, em diversas vezes (tanto em esfera administrativa quanto no âmbito da própria arbitragem) expôs fundamentação e pareceres jurídicos e técnicos que evidenciam argumentos contrários aos da Oi no pedido de arbitragem, de modo que não se reconhece como pertinente o pedido de indenização feito pela empresa privada.

368. Nesse contexto, causaria estranhamento e poderia possivelmente transmitir uma mensagem equivocada sobre o tema o fato de a União, representada por diversas entidades públicas envolvidas nesta discussão, assinar acordo que traz ampla previsão de recebíveis da arbitragem por parte da Oi, recebíveis esses que sequer o poder público reconhece, além de trazer previsão de valores e forma de distribuição de tais recursos entre as entidades do setor privado.

369. Assim, qualquer tipo de arranjo comercial regido pelo regime privado entre a Oi e a V.tal que tratasse de possíveis recebíveis oriundos do processo de arbitragem deveriam ser estabelecidos em instrumento jurídico próprio para isso e que envolva somente as partes particulares em questão, a exemplo do que poderia ser o 'Instrumento de Cessão de Recebíveis' citado ao longo da proposta de acordo em discussão.

III.5.4 Da inserção de cláusulas que desequilibram unilateralmente as prerrogativas regulatórias da Anatel e seus diretos quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão

370. A minuta de acordo propõe cláusula que prevê, por meio de termo de rescisão dos contratos de concessão, que a Oi ficará desobrigada de cumprir as obrigações decorrentes dos contratos de concessão, incluindo todos os compromissos referentes aos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMU) e aqueles que decorram de sua qualificação como prestadora detentora de Poder de Mercado Significativo (PMS) em mercados de atacado associados a serviços de voz. Há que se fazer ponderações sobre ambas as situações descritas acima.

371. Com relação aos compromissos da Oi oriundos da classificação de PMS da empresa no mercado atacado de voz, a cláusula em discussão traz uma previsão genérica e que permite a indevida interpretação de que a empresa não estaria submetida às obrigações estabelecida pela Anatel no âmbito do Plano Geral de Metas da Competição (PGMC).

372. O PMS é uma qualificação oriunda do Plano Geral de Metas da Competição (PGMC) da Anatel, aprovado pela Resolução-Anatel 600/2012 e alterada pela Resolução-Anatel 694/2018. Ele foi elaborado com a finalidade de propor medidas de promoção da competição e da diversidade

dos serviços, de modo a incrementar a oferta destes em preços e padrões de qualidade compatíveis com a exigência dos usuários.

373. As atribuições e obrigações decorrentes dele tem relação com o nível de competitividade da empresa em mercados de atacado, e não com o tipo de outorga que o ente privado detém (autorização ou concessão).

374. Deve-se ter em mente que o acordo proposto prevê que, após a adaptação da concessão, a Oi continuará sendo prestadora dos serviços de voz como autorizatória. Assim, as avaliações sobre as obrigações da Oi decorrentes de sua classificação como detentora de PMS deverão ser feitas no âmbito do referido plano da Anatel, não cabendo o acordo em discussão já desobrigar previamente a Oi de tais compromissos, ação essa que vai de encontro com o arcabouço normativo da agência sobre o tema.

375. Analisa-se a cláusula referente aos compromissos referentes aos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMU). Em consonância com o art. 80 da LGT, os contratos de concessão de telefonia trazem a previsão de obrigações de universalização do serviço e citam que tais metas serão estabelecidas pelo Plano Geral de Metas de Universalização (PGMU).

376. Dado que as cláusulas contratuais também preveem revisões quinquenais dos contratos e estabelecem que, nesse processo, serão estabelecidas novas metas de universalização, restou definido que o PGMU seria revisto na mesma periodicidade. Nesse contexto, além do plano original, foram estabelecidas quatro revisões, conforme os Decretos 2.592/1998, 4.769/2003 (alterado posteriormente pelo Decreto 6.424/2008), 7.512/2011, 9.619/2018 e 10.610/2021. Tais revisões tinham como objetivo converter as obrigações iniciais em outros tipos de compromissos, de acordo com a evolução da demanda e tecnologia com o passar do tempo.

377. Assim, as metas do PGMU consistem em obrigações consolidadas e previstas explicitamente tanto nos contratos de concessão quanto na LGT, não havendo discussão sobre sua obrigatoriedade e o direito da Anatel em exigí-las. Ressalta-se que o cumprimento das metas de PGMU vem ocorrendo normalmente por parte das concessionárias, à exceção da empresa Oi com relação aos planos passados (PGMU II, IV e V), conforme exposto no âmbito do TC 011.523/2022-0 em andamento no TCU (peça 93, p. 79).

378. Ainda que existam questionamentos, por parte das empresas, sobre a forma de cálculo e contabilização de tais metas pela Anatel, algo também apontado no TC 011.523/2022-0, a exigibilidade das metas é algo inquestionável dada a previsão contratual e legal delas.

379. Apesar disso, o acordo em tela prevê a desobrigação da Oi em cumprir as metas de PGMU ainda não vencidas e também aquelas que já deveriam ter sido cumpridas pela empresa há anos. Isto é, propõe-se que a Anatel abra mão integralmente de seu direito líquido e estabelecido em contrato em exigir investimentos afetos ao interesse público e que, segundo as previsões da própria agência, possui volume atualizado de aproximadamente R\$ 4,5 bilhões (TC 036.367/2016-8).

380. Em tese, a metodologia de cálculo da migração previa, na parcela A1, a compensação de tais valores por parte da Oi. No entanto, observa-se que o acordo proposto transaciona e prevê valores transacionados que não consideram os cálculos realizados pela Anatel no âmbito do processo da migração, conforme apresentado na seção III.3 deste relatório, de forma que não é possível identificar a cobrança integral e em mesma dimensão da parcela referente aos compromissos do PGMU não cumpridos pela Oi.

381. Rememora-se que se a cobrança de tais obrigações, pela Anatel, também se deu frente às outras concessionárias. Assim, além de se abrir mão de direito consolidado da Anatel, qualquer isenção da Oi no âmbito deste acordo, especialmente com relação às metas passadas que já deveriam ter sido cumpridas, poderia inclusive implicar em falta de isonomia da tratativa dada pelo poder público perante as demais empresas.

382. Pelas razões expostas, entende-se que a cláusula referente à isenção das obrigações do PGMU desequilibra unilateralmente as prerrogativas regulatórias da Anatel e seus diretos legais

quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão, além de levantar questionamentos quanto à falta de isonomia do poder público perante as diversas concessionárias.

383. Agrava tal situação outra cláusula do acordo proposto que prevê que a 'Anatel deverá, ainda, se abster de instaurar qualquer processo administrativo em face dos fatos ocorridos antes da assinatura deste termo relacionados à execução dos Contratos de Concessão do STFC, ou aos fatos relacionados aos processos administrativos (...)’.

384. Ou seja, além de fazer com que a Anatel renuncie a valores que compõem seu direito certo em exigí-los, o acordo impede que a agência conduza qualquer tipo de processo que trate do tema.

385. Destaca-se ainda que tal impedimento está previsto somente para a Anatel, não sendo citado no acordo nenhum tipo de impedimento de questionamentos por parte da Oi, mesmo considerado que a agência possa estar sendo a maior prejudicada ao renunciar a exigência das obrigações de PGMU.

386. Soma-se a isso o fato de que o acordo exige da Anatel o encerramento de todos os processos administrativos abertos (listados no anexo 10), sendo dada à Oi ‘a mais ampla, plena, geral, definitiva e irrevogável quitação’.

387. Isso inclui processos que avaliem, e possivelmente sancionem, conduta indevida da Oi relacionada a descumprimento de compromissos passados que, independentemente do acordo em tela, já deveriam ter sido apuradas e cobradas da empresa pela agência reguladora.

388. Deve ser considerado que todos os processos listados estão atrelados a valores de multas passíveis de serem cobradas da empresa Oi. No entanto, ao aceitar o encerramento desses processos no âmbito deste acordo, a Anatel está abrindo mão desses valores sem que haja a contrapartida de compromissos específicos e compatíveis com os valores renunciados, ao contrário do que prevê a lei e os normativos da agência, a exemplo do regulamento de TAC.

389. Assim, é possível configurar danos ao erário a partir da decisão de arquivamento sumário dos processos administrativos que envolvam multas a receber pela União, sem que haja compromissos associados ao valor correspondente transacionado ou, pelo menos, ao percentual estabelecido, como prevê o Regulamento de TAC, por exemplo.

390. Cabe ainda destacar outra impropriedade na referida cláusula, visto que ela prevê a possibilidade de revisão da lista incluída no anexo 10, podendo ser incluídos mais processos administrativos pré-existentes à assinatura do termo.

391. Sabe-se que tais processos podem tratar de, não apenas atuação da empresa em dissonância com os normativos, mas também de infrações aplicadas pela agência e descumprimento de compromissos, sendo que estes últimos são tipos de processos atrelados a valores e recursos devidos ao poder público.

392. Assim, a extinção de tais processos consiste em encerramento da possibilidade de cobrança de montante de recursos possivelmente exigíveis pela Anatel e que deveriam ser contabilizados ou talvez compensados no acordo em discussão, como é o caso dos valores transacionados em Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) ou de multas. No entanto, a previsão de inclusão de processos após o acordo assinado inviabiliza qualquer tipo de compensação nesse sentido, de forma que, novamente, a cláusula traz benefícios à Oi em detrimento das prerrogativas regulatórias da Anatel. Além disso, a inclusão posterior de processos sem a devida compensação financeira pode implicar em danos ao erário.

393. O desequilíbrio unilateral das cláusulas do acordo em desfavor da Anatel também é observado em outra cláusula. O termo excetua da regra de arquivamento citada acima aqueles processos relacionados à arbitragem e aqueles administrativos fiscais e os relativos ao ônus da concessão, que são justamente processos em que a Oi questiona diretamente a forma de atuação e valores estabelecidos pela Anatel.

394. Assim, além de extinguir a reversibilidade dos bens, conforme previsão legal da adaptação, o acordo proposto não apenas estabelece que a agência reguladora renuncie ao seu

direto certo de cobrança das obrigações bilionárias do PGMU e da aplicação do PGMC e ao seu direito de conduzir processos administrativos e questionamentos sobre a atuação da Oi frente as questões da concessão, como também permite que a Oi dê andamento aos processos em que a empresa questiona as ações da Anatel e exige indenizações da agência.

395. O termo possui cláusula que estabelece que as partes renunciam o direito de questionar em juízo qualquer questão atrelada à concessão exceto o que já está sendo questionado na arbitragem. Embora, em tese, tal definição seja aplicável a ambas as partes, observa-se que, na prática, ela traz limitações e prejuízos à Anatel que não são impostos para Oi. Explica-se.

396. No processo de arbitragem que permanecerá em andamento, a Oi questiona a atuação da Anatel sobre as questões mais relevantes dos contratos de concessão e que possuem valoração e indenização dos principais e maiores recursos em discussão (ex: questionamentos sobre situação econômica da concessão, revisão das tarifas; valoração das metas de universalização e indenizações inclusive quanto aos bens revertidos). Ou seja, a Oi mantém o direito de continuidade do processo em que questionam os principais temas da concessão na arbitragem, sendo a agência sujeita às decisões resultantes dela.

397. No entanto, ao impedir qualquer questionamento em juízo além do processo de arbitragem, o acordo implica em desistência da Anatel dos processos judiciais em que a entidade pública é autora e que busca seus direitos atrelados a temas da concessão. Exemplo disso é o processo bilionário em que a Anatel busca reaver o seu direito, perante as concessionárias, de recolhimento da taxa de fiscalização do Fistel desde 2020 (disponível em <https://teletime.com.br/07/03/2024/fistel-com-pagamento-suspenso-soma-r-116-bilhoes-desde-2020/>, acesso em 4/4/2024). Conforme própria Anatel, estima-se que a Oi deixou de recolher, até março de 2024, o valor de R\$ 1,3 bilhão.

398. Ao passo que a Oi permanece com o direito dar continuidade, em sede de arbitragem, aos questionamentos quanto a gestão da Anatel sobre aspectos da concessão, o acordo proposto coloca o órgão regulador em uma posição em sentido contrário, em que a agência passa a ter seus direitos de questionamentos limitados e ainda renuncia a direitos e valores que são consolidados pela lei, pela atividade regulatória da agência e pelo próprio contrato de concessão.

399. Diante de todo o exposto, observam-se evidências de irregularidades e desequilíbrio unilateral das prerrogativas regulatórias da Anatel e seus direitos quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão, quando comparados os benefícios e direitos dados à Oi pelo acordo em tela.

400. Entende-se ser descabível e sem embasamento legal ou normativo estabelecer no acordo proposto exigências e condições que afetem unilateralmente a Anatel e a defesa de seus direitos, seja por via administrativa ou judicial, de fatos atrelados às concessões.

401. A renúncia de direito subjetivo relativo à discussão de irregularidades ocorridas na vigência da concessão inclusive pode configurar ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, pois se excluiria da apreciação do judiciário qualquer lesão ou ameaça de direito, em afronta ao estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Especialmente se considerado que a outra parte do acordo não resta afetada pelas mesmas regras, já que está assegurada a continuidade do processo arbitral em que a empresa privada questiona a atuação regulatória da Anatel.

III.5.5 Da inserção de cláusulas que buscam definir, sem respaldo legal, o andamento de processos do TCU

402. O acordo proposto fala que ‘os processos de controle externo em tramitação no TCU cujo objeto em apuração for tratado neste termo e objetivamente consensuado entre as partes serão arquivados por perda de objeto’.

403. Ocorre que os diversos processos em tramitação ou pendentes de monitoramento pelo TCU que tratam de aspectos das concessões de telefonia fixa não tratam exclusivamente do contrato da Oi e sim de todos os contratos das concessionárias do setor.

404. Além disso, se propõem a analisar teses gerais e a fiscalização sistêmica realizada pela Anatel no âmbito da concessão de telefonia fixa e dos aspectos e compromissos atrelados a ela para todas as concessionárias.

405. Assim, as decisões realizadas no âmbito do acordo proposto com a Oi não podem vincular todas as deliberações e processos do Tribunal e não possuem capacidade e nem respaldo legal para afetar as análises do TCU sobre os demais atos e contratos realizados pela Anatel junto às concessionárias.

406. Assim, definir o arquivamento ou a perda de objeto dos processos do TCU que tratam do tema carece de respaldo legal e vai de encontro com os normativos e o devido processo desta Corte, dado que, em acordo que trata especificamente dos contratos de concessão da Oi, está sendo definido o futuro e conclusão de processos gerais e que afetam todas as concessões e os atos sistêmicos da Anatel.

CONCLUSÃO

407. Trata-se de solicitação de solução consensual proposta pela Anatel, conforme disposto na IN-TCU 91/2022, submetendo controvérsias existentes entre a citada agência reguladora e a Oi S.A. - em Recuperação Judicial, em relação ao término do contrato de concessão do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC).

408. Sediada na cidade do Rio de Janeiro, a Oi S.A. - em Recuperação Judicial é uma prestadora de serviços de telefonia fixa nas Regiões I e II, de serviços de longa distância nacional e internacional, de serviços de atacado regulado, como EILD com taxas de transmissão de até 34 Mbps, de serviços de TV por DTH e por FTTH (IPTV), de serviços de provimento de acesso à internet por FTTH e de soluções de conexão e TI para clientes corporativos. Também possui participações em outras empresas do Grupo, sendo a principal holding do Grupo Oi.

409. Em virtude de a Oi S.A ter solicitado seu primeiro pedido de recuperação judicial em 2016, a empresa a assumir os compromissos de investimentos na adaptação do STFC em regime público é a V.tal - Rede Neutra de Telecomunicações S.A. ('V.tal'). Esta é resultante da alienação parcial da UPI InfraCo, uma das cinco Unidades Produtivas Isoladas (UPIs) da Oi S.A. Ressalta-se que esta mantém 31,21% na participação societária na V.tal, sua coligada.

410. O saldo de investimentos proposto no termo de solução consensual, estimado em cerca de R\$ 5 bilhões, não encontra respaldo nas estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel, construídas na intenção de dar fiel cumprimento ao disposto na Lei 13.879/2019, e representando cerca de 25,1% do valor originalmente calculado e apresentado pela Anatel a este TCU.

411. Embora existam R\$ 4,3 bilhões em compromissos adicionais de investimento, dependendo do resultado do processo arbitral contra a Anatel, essa modulação não tem previsão legal. É importante destacar que a ampliação do valor fixo de investimentos, somada aos possíveis compromissos adicionais, representa apenas um cenário possível entre vários outros desdobramentos do processo arbitral.

412. A Lei 13.879/2019 define em seu art. 144-B, § 1º, que o valor econômico 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 adaptação. Essa definição não prevê modulação, desconto, parcelamento ou condicionantes a serem inseridos pela Anatel. O valor econômico calculado pela Anatel para a migração da empresa Oi do regime de concessão para adaptação é de R\$ 19,9 bilhões.

413. Ressalta-se que não foi apresentado memorial de cálculo que demonstre como o valor de R\$ 5 bilhões determinado no acordo foi obtido, nem apresentada justificativa que motivasse a redução de cerca de 75% em relação ao valor calculado pela Anatel para a migração da empresa Oi de pelo menos R\$ 19,9 bilhões conforme a legislação em vigor. Destaca-se, ainda, que esse valor do acordo, de R\$ 5 bilhões, será convertido em compromissos de investimentos, e para que ele represente um valor efetivo, os compromissos devem estar aderentes à legislação atual e às políticas públicas vigentes.

414. O valor de migração na proposta de solução consensual corresponde apenas às estimativas de Capex para a construção dos compromissos propostos. Não se trata de um Valor Presente Líquido (VPL) associado a um empreendimento a ser realizado a partir da infraestrutura planejada. Por outro lado, a obtenção dos valores dos compromissos deveria ter considerado outros elementos que podem reduzir os valores apresentados, como as receitas que os agentes privados possivelmente obterão nos próximos anos com os compromissos a serem construídos. Considerando os prazos previstos no acordo para a implantação dos compromissos mais relevantes do ponto de vista materialidade, que podem chegar até dez anos, a não utilização do VPL pode ter um impacto no efetivo valor que será empregado para a realização dos compromissos de investimento, ainda mais considerando que os benefícios para as empresas Oi e V.tal se realizam a partir do momento da assinatura do acordo.

415. Dessa forma, reforça-se que os valores previstos no termo de autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para o regime de autorização afrontam os artigos estabelecidos na Lei 13.879/2019, que visam balizar os cálculos a serem realizados, bem como as estimativas mais sólidas apresentadas pela Anatel até o presente momento. Ressalta-se que, conforme apontado no TC 003.342/2022-0, os valores dos bens reversíveis da empresa Oi segundo a RBR 2019 aprovada pela Anatel era de cerca R\$ 101 bilhões.

416. No decorrer da presente instrução, foi demonstrado que os compromissos de investimentos propostos pela V.tal ferem as regras da adaptação do instrumento de concessão do STFC para o regime de autorização estabelecidas nas leis e normativos vigentes.

417. Para o compromisso de investimento referente à conectividade de escolas públicas, conquanto se coadune com aquele previsto no inciso IV do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) ausência de análises abrangentes acerca dos programas de governo vigentes de conectividade em escolas públicas, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer; e

b) risco de sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento de compromissos dos investimentos com outros em diversos instrumentos regulatórios, podendo prejudicar outras localidades ainda carentes da infraestrutura de banda larga ou de melhorias na qualidade desse serviço afetam os objetivos de massificação e inclusão digital.

418. Para o compromisso de investimento referente à implantação de **data centers** regionais, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

a) os projetos integrantes dos referidos compromissos de investimentos infringem as leis e normativos vigentes, pois não se coadunam com aqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, nem priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, estabelecidos no art. 144, § 3º, da Lei 9.472/1997 e no art. 7º, § 5º, Decreto 10.402/2020;

b) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora;

c) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal;

d) a previsão, na minuta de acordo, de possibilidades de mudanças no objeto e nas metas previstas, a exemplo da alteração dos municípios a serem atendidos, resulta em insegurança jurídica de um termo já assinado, afeta o interesse público do instrumento e compromete o estudo de viabilidade financeira do projeto; e

e) a ausência de regulamentação na utilização de **data centers** pelas prestadoras, bem como do mapeamento de como eles são utilizados em conjunto com as redes de telecomunicações, revela insuficiência do tratamento do assunto pela agência.

419. Para o compromisso de investimento referente à construção de cabos submarinos, embora se coadune parcialmente com aquele previsto no inciso VI do art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, foram constatadas as seguintes fragilidades e/ou irregularidades:

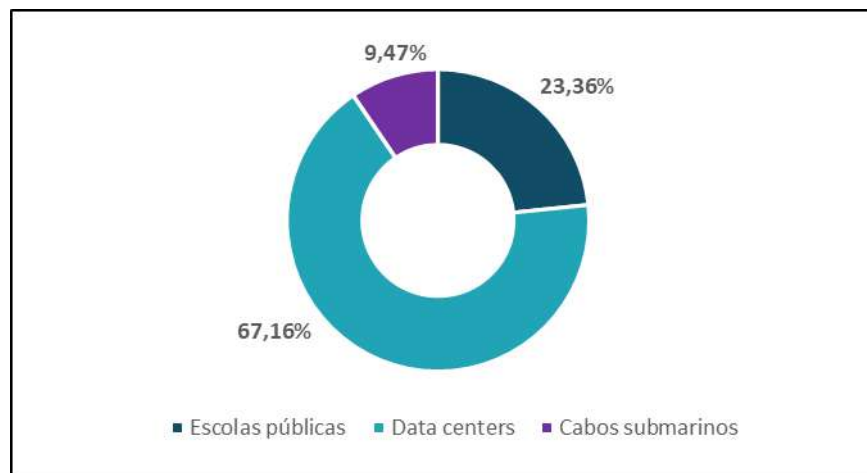
a) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora; e

b) há inobservância das políticas públicas relacionadas, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal junto a sua operadora de cabos submarinos, no caso a Globenet.

420. Em todos os compromissos de investimentos, constatou-se que a formulação genérica dos projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

421. Na Figura 8, nota-se que a maior parcela dos compromissos de investimentos, de R\$ 3,4 bilhões e 67,16% do total (R\$ 5 bilhões), é destinada à implantação de **data centers** regionais, cujos projetos não podem ser realizados por não possuem respaldo nas leis e regulamentos vigentes de adaptação do STFC:

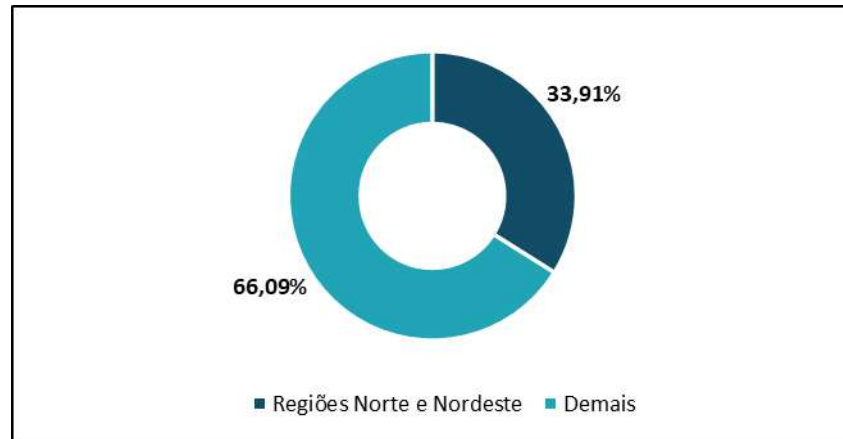
Figura 8 - Percentual dos compromissos de investimentos apresentados pela V.tal sobre o valor total.



Fonte: elaboração própria, a partir do ‘Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal’, integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

422. Ainda, o valor total correspondente aos cinco compromissos de investimentos destinados a projetos localizados nas regiões Norte e Nordeste atinge 33,91%, quantitativo bem aquém do previsto no Regulamento de Adaptação, de no mínimo 50%, conforme se depreende na figura abaixo:

Figura 9 - Percentual dos compromissos de investimentos apresentados pela V.tal destinado às regiões Norte e Nordeste.



Fonte: elaboração própria, a partir do ‘Anexo 5 - Descrição dos Compromissos Mínimos da V.tal’, integrante do Termo de Autocomposição para adaptação dos contratos de concessão do STFC para regime de autorização.

* O resultado considerou que os investimentos: foram divididos proporcionalmente pelas escolas públicas nas regiões Norte e Nordeste (V1 e V2); serão necessariamente aplicados em cinco **data centers**, sendo um em Fortaleza (V3); e serão destinados na construção do cabo submarino nas regiões Norte e Nordeste (V4).

423. Constatou-se também que grande parte dos compromissos de investimentos, em vez priorizarem a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, coincidem com projetos que já faziam parte do plano de expansão da V.tal.

424. No que tange aos investimentos adicionais a serem realizados pela V.tal, investimentos que podem não se concretizar no futuro, pois dependem de sentença favorável à Oi S.A., os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades do investimento adicional em conectividade de escolas públicas são os mesmos daqueles apontados aos seus respectivos compromissos de investimento, quais sejam:

a) ausência de análises abrangentes acerca dos programas de governo vigentes acerca de conectividade em escolas públicas, inclusive em outras esferas de governo, e das obrigações firmadas em editais anteriores, tanto em termos de ações concluídas, quanto de projetos e obrigações ainda por fazer;

b) risco de sobreposições e duplicidade de localidades a serem atendidas no estabelecimento de compromissos dos investimentos com outros em diversos instrumentos regulatórios, podendo prejudicar outras localidades ainda carentes da infraestrutura de banda larga ou de melhorias na qualidade desse serviço afetam os objetivos de massificação e inclusão digital; e

c) formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

425. Da mesma forma, os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades do investimento adicional em construção de centros de dados são os mesmos daqueles apontados ao seu respectivo compromisso de investimento:

a) os projetos integrantes dos referidos compromissos de investimentos infringem as leis e normativos vigentes, pois não se coadunam com nenhum daqueles previstos no art. 16 da Resolução-Anatel 741/2021, nem priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação de dados em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de

tal infraestrutura, estabelecidos no art. 144, § 3º, da Lei 9.472/1997 e no art. 7º, § 5º, do Decreto 10.402/2020;

b) não priorização de ações em localidades mais deficitárias de infraestrutura e/ou com baixa competitividade, resultando em possíveis benefícios indevidos à prestadora e um possível prejuízo ao interesse público;

c) há inobservância do interesse público, pois o valor econômico da adaptação, oriundo de recursos públicos, será aplicado em projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal;

d) a previsão, na minuta de acordo, de possibilidades de mudanças no objeto e nas metas previstas, a exemplo da alteração dos municípios a serem atendidos, resulta em insegurança jurídica de um termo já assinado, afeta o interesse público do instrumento e compromete o estudo de viabilidade financeira do projeto;

e) a ausência de regulamentação na utilização de **data centers** pelas prestadoras, bem como do mapeamento de como eles são utilizados em conjunto com as redes de telecomunicações, revela baixa maturidade do assunto na agência; e

f) a formulação genérica dos compromissos de investimentos e projetos exigidos no Regulamento de Adaptação, sem demonstração das metas, cronograma detalhado da execução e da metodologia do cálculo do VPL, além de desobedecer aos art. 144-B, **caput**, da Lei 9.472/1997, arts. 5º e 6º, inciso III, do Decreto 10.402/2020, e arts. 5º, inciso II, 16, § 2º, e 19 da Resolução-Anatel 741/2021, pode gerar conflitos e questionamentos posteriores entre as partes, inclusive judiciais.

426. Adentrando-se nos compromissos adicionais da Oi S.A. - em Recuperação Judicial, foi demonstrado que as obrigações de manutenção do STFC estão aderentes às regras estipuladas nos arts. 13 a 15 do Regulamento de Adaptação.

427. Já em relação aos investimentos adicionais a serem assumidos pela referida empresa, os comentários acerca das possíveis fragilidades e irregularidades são os mesmos daqueles apontados ao longo desta instrução, acerca da necessidade de apresentação das especificações dos projetos, metas, cronograma de implantação e VPL, além de se tratar de investimentos que podem não se concretizar no futuro, pois também dependem de sentença favorável à Oi S.A.

428. Foram apontadas outras condições do acordo proposto consideradas irregulares, como: a ausência de garantias suficientes para os compromissos de investimentos; a ausência de efetivo mecanismo de **enforcement** do poder público no acordo proposto com relação à atuação da V.tal e o cumprimento dos compromissos assumidos por ela; a inserção de cláusulas que tutelam relações e direitos privados, e que fogem do escopo da proposta de acordo e do campo de atuação do poder público; a inserção de cláusulas que desequilibram unilateralmente as prerrogativas regulatórias da Anatel e seus diretos quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão; e a inserção de cláusulas que buscam definir, sem respaldo legal, o andamento de processos do TCU.

429. Dessa forma, considerando o exposto ao longo da presente instrução e por haver ilegalidades que afrontam o disposto na Lei 9.472/1997, nos Decretos 9.612/2018 e 10.402/2020, nos atos normativos do Ministério das Comunicações e da Anatel e na jurisprudência do TCU sobre o setor de telecomunicações, essa unidade técnica, se manifesta pela discordância do acordo, e propõe o arquivamento do presente processo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Por todo o exposto, considerando os argumentos técnicos apresentados na presente instrução, esta unidade técnica, como membro integrante da comissão de solução consensual, manifesta pela discordância do presente acordo e propõe o arquivamento do processo com fundamento no inciso III e no parágrafo quinto do art. 7º da IN-TCU 91/2022.”

4. Após o encerramento das atividades desenvolvidas pela Comissão de Solução Consensual, os autos foram encaminhados ao Ministério Público junto ao TCU para sua manifestação, nos termos do

art. 8º da IN-TCU 91/2022, tendo a Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva feito as seguintes colocações:

“(…)

5. De início, cabe ressaltar que a matéria tratada nesta SSC é bastante complexa e envolve o debate de questões sensíveis e polêmicas, que extrapolam um contexto meramente técnico, dado que seu objetivo é dar solução a controvérsias relacionadas a uma empresa em recuperação judicial que detém contrato de concessão no setor de telecomunicações e pretende migrar a prestação do serviço para o regime privado, via autorização – o que envolve necessariamente a discussão de valores relevantes associados a bens reversíveis e promessas de investimentos.

6. Considerando o prazo exíguo para a manifestação deste **parquet** nos autos, cabe ressaltar, de antemão, que nos limitaremos a analisar os pontos controversos estabelecidos entre as unidades do Tribunal participantes da CSC, o que já envolve extenso exercício de reflexão sobre aspectos relevantes ao interesse público. Em que pese a limitação do escopo, essa análise nos afigura suficiente para a emissão de opinião conclusiva sobre o acordo em questão.

7. Antes, porém, de adentrar à análise de mérito, faz-se necessário descrever breve contexto do objeto tratado nos autos – o contrato de concessão de STFC, que possui termo final em 31/12/2025 –, bem como da situação da concessionária Oi, que se encontra atualmente em seu segundo processo de recuperação judicial.

8. Conforme relatado nos autos, a Oi S.A. é a maior dentre as concessionárias encarregadas da execução do STFC, serviço que é prestado em regime público, nas modalidades local, longa distância nacional e longa distância internacional, sendo a empresa a responsável pela sua disponibilidade em todos os estados da federação, à exceção de São Paulo.

9. A prestação do STFC pela Oi se dá em regime público, via contrato de concessão, firmado em 2/6/1998, quando setenta ajustes de idêntico teor foram celebrados com empresas que prestavam serviços de telefonia fixa. Em 2005, todos tiveram sua vigência prorrogada para dezembro de 2025.

10. O regime público ao qual se submete o contrato da Oi é um ajuste clássico de concessão, com prazo determinado e riscos empresariais alocados ao particular, além de remuneração obtida pela cobrança de tarifas dos usuários e outras receitas alternativas. Nesse regime, a Lei 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações, LGT) estabelece que a prestação do serviço deve observar as obrigações de universalização e de continuidade (art. 79).

11. A prestação do STFC também é possível sob o regime privado, mediante autorização, cuja operação é baseada em princípios que regem a atividade econômica. Nesse caso, há mínima intervenção do ente regulador na atuação das empresas, com limites às interferências do Poder Público, prevalecendo a liberdade na exploração do serviço. A determinação do preço a ser cobrado é livre, reprimindo-se tão somente eventuais práticas prejudiciais à competição e o abuso do poder econômico, nos termos da legislação própria.

12. Ao longo da última década, houve uma redução expressiva da demanda pelo STFC no País, sendo que atualmente o serviço está em irremediável obsolescência, notadamente em decorrência de avanços tecnológicos na telefonia móvel e no provimento de acessos em banda larga, que cada vez mais suprem o atendimento de conexão e troca de informações dos usuários brasileiros. Esse cenário é de amplo conhecimento do setor e conta, inclusive, com o acompanhamento mensal da Anatel, que disponibiliza painéis de dados relativos aos diferentes serviços de telecomunicações (<https://www.gov.br/anatel/pt-br/dados/paineis>).

13. No que diz respeito à telefonia fixa, o Brasil contava com 24,520 milhões de usuários em março de 2024, 1 milhão a menos que o mesmo período de 2023, dos quais as empresas autorizadas respondem por 55,3% das linhas ativas, enquanto as concessionárias cobrem os demais 44,7%. Desse universo, a Oi contabiliza 6,543 milhões de acessos em serviço espalhados pelo território nacional (pesquisa em 21/5/2024: <https://teletime.com.br/03/05/2024/telefonia-fixa-menos-426-mil-linhas-em->

[marco/#:~:text=Dados%20divulgados%20pela%20Anatel%20mostram,no%20terceiro%20m%C3%AAs%20do%20ano.](#)).

14. Embora possa parecer significativo em termos absolutos, o número de usuários não é relevante frente à dimensão da população brasileira, além de ser resultado da soma de todos os regimes e tecnologias. Ademais, a clientela atendida pela telefonia fixa vem decrescendo de forma consistente e sem apresentar qualquer indicativo de retomada, justamente por se tratar de uma modalidade de comunicação em desuso.

15. Para fazer frente a essa mudança relevante no setor, em 2019, dentre outras modificações, a LGT foi alterada pela Lei 13.879/2019 para prever a possibilidade de as empresas requisitarem adaptação da modalidade de outorga de serviço de telecomunicações de concessão (regime público) para o de autorização (regime privado). Para tanto, a Anatel deve calcular o valor econômico associado à migração, que será revertido em compromissos de investimentos das concessionárias em redes de alta capacidade de comunicação de dados, notadamente no provimento de conexões em banda larga, seguindo a priorização e a regulamentação do Poder Executivo Federal, nos termos dos arts. 144-A e 144-B.

16. O referido valor econômico é obtido pela diferença entre o valor esperado da exploração do serviço adaptado em regime de autorização e aquele esperado sob exploração em regime de concessão (art. 144-B, § 1º), e deve ser revertido em compromissos de investimentos (art. 144-B, § 2º). No caso da Oi, os cálculos já foram efetuados pela Agência e há processo em tramitação no TCU que trata da metodologia aplicada (TC 036.367/2016-8, Relator: Ministro Jhonatan de Jesus), o qual já conta com deliberação (Acórdão 516/2023 – Plenário), em que há determinação, recomendação e ciência pendentes de verificação pelo TCU.

17. Na definição do valor econômico da adaptação e dos correspondentes compromissos de investimentos, a Anatel deverá considerar a valoração dos bens reversíveis da concessão, conforme disposição contida no art. 144-C. Trata-se de aspecto bastante importante, uma vez que envolve cifras relevantes que impactam sobremaneira o respectivo cálculo, além de ser matéria de constantes controvérsias e embates entre a Anatel e as concessionárias, especialmente em razão do histórico e do atual contexto de prestação dos serviços.

18. Aprofundando o assunto, necessário registrar que, dentre os setores de infraestrutura, o de telecomunicações é considerado o mais dinâmico, pois apresenta evolução constante de tecnologias, o que confere contornos especiais à discussão dos bens reversíveis nestes autos.

19. Esse dinamismo se reflete no permanente aprimoramento das instalações de rede, ativos essenciais à prestação do STFC, os quais, no decorrer das últimas décadas, passaram a comportar, em uma mesma infraestrutura, a transmissão de dados de outros serviços de telecomunicações (como o provimento de banda larga e de televisão por assinatura), em um fenômeno que se convencionou denominar 'convergência tecnológica'.

20. Em síntese, as implicações que esse arranjo traz ao debate dos bens reversíveis relaciona-se ao fato de que os ativos que inicialmente eram exclusivos da prestação do STFC em regime público passaram a ser utilizados de forma concomitante para o provimento de outros serviços explorados sob o regime privado, que não impõe os ônus da reversibilidade, da continuidade ou demais condicionantes associados a uma concessão.

21. No Tribunal, a matéria tem sido abordada em dois processos, ambos de relatoria do eminente Ministro Benjamin Zymler: TC 024.646/2014-8, auditoria nos contratos de concessões de telefonia fixa relativamente aos bens reversíveis, que se encontra com determinação de encerramento, após prolatadas três deliberações do Plenário (Acórdãos 2.142/2019, 1.809/2016 e 3.311/2015); e no TC 003.342/2022-0, referente ao monitoramento das decisões exaradas no TC 024.646/2014-8, que não possui deliberação ainda, mas conta com proposta de mérito da UT.

22. A questão relativa aos bens reversíveis é o cerne de importante divergência estabelecida entre as unidades técnicas do TCU representadas na CSC e apresenta centralidade para o desfecho deste processo.

23. De um lado, a AudComunicações, alinhada a entendimentos já expostos por ocasião da prolação dos Acórdãos 3.311/2015 e 1.809/2016 (ambos do Plenário), defende que a reversão de bens só se efetiva na prática com a transferência integral da propriedade dos ativos que são indispensáveis à continuidade e à atualidade da prestação do serviço no regime público – o que, invariavelmente, requer complexo trabalho de levantamento patrimonial da concessão, o qual, embora obrigatório por imposição legal, não foi realizado a contento pela Anatel, conforme se depreende dos resultados da auditoria realizada no TC 024.646/2014-8. Essa visão, que tem por base a correta percepção de que os bens constituídos ao longo de uma concessão têm origem em recursos públicos e devem, assim, retornar ao patrimônio do Poder Concedente, encontra-se sedimentada na jurisprudência do Tribunal, em especial, no próprio caso do serviço de STFC, conforme se depreende dos entendimentos sumarizados do Acórdão 2.142/2019 – Plenário:

‘SUMÁRIO: (...) 1. As operadoras de telefonia fixa comutável adquiriram controle acionário das antigas subsidiárias da Telebrás, sabendo que os bens reversíveis existentes teriam de ser revertidos ao Poder Concedente ao final da concessão, sem indenização. 2. Ainda que o serviço público de telefonia fixa tenha sido concedido sem o intuito de acumulação de patrimônio, o Poder Público não renunciou aos bens reversíveis então existentes, nem aos que viessem a se incorporar ao acervo das concessões. 3. A obrigatoriedade de controle dos bens reversíveis não adveio da aprovação, pela Anatel, do Regulamento de Controle de Bens Reversíveis, mas da publicação da Lei 9.472/1997 e da celebração dos contratos de concessão de STFC, os quais contêm dispositivos expressos e implícitos que assim requerem. 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.’

24. Em oposição a essa visão, a SecexConsenso compartilha da tese defendida pela Anatel, a qual embasou o Relatório de Justificação da Lei 13.879/2019 nos seguintes termos:

‘Contudo, é importante ressaltar que o objetivo do instituto da reversibilidade é preservar a continuidade do serviço, e não disputar a titularidade dos direitos de propriedade das redes. Assim, a continuidade dos serviços não requer que a propriedade das redes esteja nas mãos do poder público. Além disso, a tarefa regulatória associada ao controle e ao acompanhamento da evolução de todos os elementos de rede das concessionárias parece demasiadamente custosa, senão inviável.’

De outra forma, o zelo do princípio da continuidade em telecomunicações por meio de uma abordagem patrimonial é ineficiente, por ser essa tarefa extremamente complexa e custosa, e possivelmente ineficaz, na medida em que implica considerável risco de litígio judicial acerca dos bens. A gestão de direitos e de obrigações – dita como uma abordagem funcional - parece mais eficiente que a imposição de controle patrimonial.’

25. Conforme essa tese, com a extinção da concessão, a União teria direito apenas à posse dos bens exclusivos do STFC – cuja determinação é tarefa complexa, como já anteriormente ressaltado. Para garantir a continuidade da prestação de serviço, no caso dos ativos de uso compartilhado com outras modalidades de serviços de telecomunicações, seria celebrado um contrato de cessão de direito de uso, proporcional à capacidade necessária à manutenção da parcela do serviço prestado em regime público.

26. O instituto da reversão, desde a origem dos contratos de concessão celebrados na década de 90 – veja-se, não apenas para o setor de telecomunicações, mas para os de infraestrutura em geral –, corresponde a uma obrigação de retorno da propriedade dos bens ao Poder Concedente com a extinção do seu termo. Ao se admitir a nova tese, findo o prazo da outorga, sua aplicação seria a de garantir tão somente a posse ou a cessão de direito de uso do ativo.

27. Não obstante a reversibilidade tenha como importante objetivo a continuidade na prestação do serviço público, temos por devido, de antemão, registrar que divergimos dessa visão funcional que passou a ser recentemente defendida pela Agência.

28. Tal posição não decorre apenas do fato de o TCU já ter enfrentado essa discussão e consolidado entendimento em sentido contrário (Acórdão 2.142/2019 – Plenário) – o que, em si, já é um relevante aspecto a ser considerado –, mas porque a nova tese: i) não encontra amparo na atual legislação, ou mesmo na doutrina sobre o tema; ii) inova sobre importante parâmetro econômico que orientou a concorrência das licitações de outorgas, quando concedidas em 1998 para o STFC, trazendo insegurança jurídica em desfavor da Administração; iii) impacta de forma desequilibrada e negativa o erário, pois a infraestrutura reversível é constituída mediante a prestação de serviço sob concessão, cuja natureza dos recursos envolvidos é inegavelmente pública; iv) beneficia o particular de modo injustificado e indevido, em detrimento do patrimônio público, na medida em que são admitidos como de sua propriedade infraestrutura que envolve cifras bilionárias – no caso da Oi, ainda que a valoração dos bens seja objeto de contestação da concessionária, ela foi calculada pela própria Anatel para fins do processo de migração em cerca de R\$ 14,8 bilhões (vide tabela à peça 62, p. 8), podendo alcançar cifras ainda maiores (peça 53, p. 27), conforme as apurações que são conduzidas atualmente no TC 003.342/2022-0.

29. Além dessa importante questão patrimonial, existem outros aspectos relevantes e sensíveis ao deslinde destes autos, os quais dizem respeito à situação financeira atual da Oi, que se encontra em sua segunda recuperação judicial, e a participação de outra empresa na constituição do presente termo de autocomposição, na condição de provedora da quase totalidade (86%) dos recursos necessários aos investimentos oferecidos em contrapartida à adaptação – a V.tal - Rede Neutra de Telecomunicações S.A. ('V.tal').

30. Entre os anos de 2016 e 2022, a Oi passou por um processo de recuperação judicial, que contava com dívidas iniciais de R\$ 65 bilhões. Desde março de 2023, a empresa entrou em nova recuperação judicial, declarando dívidas de R\$ 44 bilhões. Em 19/4/2024, novo plano de recuperação da companhia foi aprovado em Assembleia Geral de Credores e homologado pelo juízo competente na data de ontem.

31. Ao enfrentar seu primeiro processo de recuperação judicial, a Oi teve os seus negócios fatiados em diferentes Unidades Produtivas Isoladas (UPIs), as quais foram alienadas a outros grupos empresariais.

32. A V.tal, em cuja composição societária a Oi mantém uma participação de 31,21%, adquiriu parte de um desses negócios, a UPI InfraCo, que abriga passivos e direitos relacionados às atividades de fibra ótica e infraestrutura (elementos de rede e TI, peça 53, pp. 6-7). Considerando que o serviço de STFC atualmente é prestado por meio desses ativos, conclui-se que parte deles está associada aos bens reversíveis que compõem a concessão que, em breve, chegará a termo, mais precisamente em 31/12/2025. Além disso, como esclarece a AudComunicações, 'a receita operacional bruta com a Oi S.A. - em Recuperação Judicial [que aluga a rede da V.tal para atender os seus clientes de banda larga] representou 76% (...) do total de serviços prestados pela V.tal, que, invariavelmente, possui interesse na recuperação judicial daquela' (peça 53, p. 7).

33. Outrossim, ainda quando da primeira recuperação judicial enfrentada pela Oi, houve uma renegociação de débitos junto à Anatel, cujo valor já foi transacionado – suas parcelas vinham sendo adimplidas, porém, os pagamentos foram interrompidos pela possibilidade aberta com a negociação na presente solução consensual (peça 62, p. 7):

'49. No escopo da primeira recuperação judicial, a Oi também renegociou débitos decorrentes de multas aplicadas pela Anatel com base na alteração normativa promovida pela Lei 14.112/2020. Foram transacionados valores da ordem de R\$ 20 bilhões. Após redução de 54,99% (percentual inferior ao limite previsto em lei) e descontos de valores então depositados pela Oi em ações judiciais, restaram R\$ 7,4 bilhões (Valor Transacionado com a AGU), que seriam pagos em 126 parcelas mensais não lineares, precedidas de uma entrada de R\$ 500 milhões, a ser paga em 6 parcelas.' (grifo nosso)

34. Por fim, para fechar a contextualização do presente caso, cabe trazer informações sobre o processo de arbitragem aberto pela Oi contra a Anatel em 2020, por meio do qual a empresa pleiteia indenizações que somadas superam R\$ 50 bilhões (peça 53, p. 5), alegando, em síntese: i) necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão; ii) existência de direito de indenização por eventual insustentabilidade da concessão de telefonia fixa nos anos finais do contrato; iii) saldos de obrigações do Plano Geral de Metas de Universalização (PGMU); e, iv) indenização referente aos bens reversíveis em caso de não migração. Tais pedidos, registre-se, comportam inegáveis discussões, na medida em que envolvem riscos do negócio e possibilidade de incidência da prescrição.

35. Acerca do pleito exorbitante da Oi contra a Anatel, a AudComunicações trouxe aos autos as seguintes informações (peça 53, pp. 5-6):

'31. O TCU, por meio do TC 021.059/2019-5 [Relator: Ministro Jorge Oliveira], que resultou no Acórdão 1.171/2021 – Plenário, fez um acompanhamento da avaliação realizada pela Anatel do equilíbrio econômico-financeiro das concessões e da saúde financeira das concessionárias, que resultou em deliberações direcionadas a agência reguladora, como determinação para que realizasse levantamento dos possíveis eventos com impacto sobre o equilíbrio econômico-financeiro dos respectivos contratos de concessão, que ocorreram e/ou ainda ocorrem, em prejuízo da União e em benefício das concessionárias do STFC. O monitoramento desse item será realizado por meio do TC 004.765/2022-2. Também essa corte de contas, por meio do Acórdão 971/2023 – Plenário [Relator: Ministro Antônio Anastasia], decidiu que o prazo prescricional para solicitar o reequilíbrio econômico-financeiro de concessões é de cinco anos.

32. Assim, considerando que se aproxima o fim do contrato de concessão de STFC da Oi, cuja vigência encerra-se em 2025, e que estão em andamento processos de intervenção e de caducidade da concessão da Oi, conforme descrito no TC 011.093/2018-8 e divulgado na imprensa (disponível em <https://www.telesintese.com.br/anatel-instaura-processo-de-caducidade-daconcessao-da-oi/> e <https://www.telesintese.com.br/anatel-comeca-estudo-de-intervencao-na-oi-apedido-do-governo/>, acesso em 15/3/2024), os cenários possíveis são: a intervenção da União na concessão; a decretação da caducidade da concessão; a adaptação do regime de concessão para autorização; ou o efetivo fim do contrato, cabendo à União, por intermédio da Anatel, garantir a continuidade da prestação dos serviços antes oferecidos pela concessionária.

33. Cabe destacar que a concessionária Oi também possui um passivo de não cumprimento de metas atreladas aos contratos de concessão junto à Anatel, como é o caso das metas de universalização do serviço, oriundas do PGMU. Embora consistam em obrigações consolidadas e previstas explicitamente tanto nos contratos de concessão quanto na LGT, não havendo discussão sobre sua obrigatoriedade e o direito da Anatel em exigí-las, a Oi vem sucessivamente descumprindo tais obrigações, inclusive aquelas vinculadas a planos passados (PGMU II, IV e V), conforme exposto no âmbito do TC 011.523/2022-0 em andamento no TCU (peça 93, p. 79).' (grifos nossos)

36. Dado esse contexto introdutório e necessário à análise de mérito dos autos, passamos a apresentar, na sequência, os principais encaminhamentos contidos no termo de autocomposição sob exame (peça 53, p. 20): i) encerramento dos contratos de concessão do STFC, com a migração

dos serviços para o regime privado, mediante a assinatura de Termo de Autorização; ii) manutenção da prestação do serviço de telecomunicações pela Oi, em regime privado, para assegurar a continuidade; iii) assunção de compromissos de investimentos pela V.tal e pela Oi; iv) retomada do curso da arbitragem, com cessão parcial de seus recebíveis.

37. Na proposta de solução, a Oi oferece as seguintes condições em prol do interesse da Administração (peça 62, pp. 10, 15, 39):

a) manutenção do STFC em locais onde a Oi é a única provedora de serviço de voz em regime privado, seguindo o padrão denominado **'carrier of last resort'** (CoLR) – prestador de serviços de última instância –, e extensão do prazo de oferta do serviço até 31/12/2028, ou, antes disso, quando houver cobertura de outro serviço na área considerada;

b) manutenção do atendimento de instituições que utilizem códigos de acesso destinados a Serviço de Utilidade Pública (tridígitos) nas condições e prazos dos contratos vigentes com a Oi;

c) transição organizada e planejada para redução dos pontos de troca e encaminhamento de tráfego telefônico – interconexão;

d) compromissos mínimos de investimentos e de manutenção do serviço de voz na ordem de R\$ 5,8 bilhões;

e) R\$ 4,5 bilhões em compromissos de investimentos adicionais, a depender de sentença arbitral desfavorável à Anatel;

e) estrutura de garantias, regras e acompanhamento da fiel execução dos compromissos de investimento e da manutenção do STFC nas áreas sem alternativa de comunicação;

f) destinação prioritária de eventual resultado da arbitragem ao equacionamento do valor transacionado com a Advocacia-Geral da União (AGU) na primeira recuperação judicial (R\$ 7,4 bilhões);

g) renúncia, pela Oi, aos pleitos na arbitragem relacionados à revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV, aprovado pelo Decreto 9.619/2018 (R\$ 788 milhões), e à indenização por bens reversíveis não amortizados (R\$ 12 bilhões) – que só seria devido pela União no caso de prevalecer a visão patrimonialista desses bens.

38. Em troca, a concessionária deve obter as seguintes vantagens caso a presente proposta de solução consensual seja firmada (peça 62, pp. 10 e 42 e peça 56, pp. 42, 43 e p. 54):

a) adaptação dos atuais contratos públicos de concessão da Oi para o regime privado de autorização, com a desobrigação da empresa de atender metas de universalização, garantir a continuidade do serviço e se submeter à reversibilidade dos bens associados à prestação do serviço;

b) com a adaptação, todos os bens da concessão deixam de ser reversíveis, de modo que, em decorrência da mudança do regime de público para o privado, a Oi passa a assumir a **'propriedade plena e definitiva, liberadas de quaisquer restrições regulatórias'** sobre eles, **'sem que, após a adaptação, subsistam à União quaisquer direitos a serem reclamados sobre tais bens, inclusive aqueles que estejam relacionados à sua reversão e/ou direito de uso'** (cláusula 5.4 do termo de autocomposição, peça 56, p. 42);

c) encerramento dos processos administrativos (Anatel) em andamento que envolvam as questões objeto de solução consensual – exceto quanto os de matéria fiscal e que tratem de ônus da concessão (cláusula 5.3 do termo de autocomposição, peça 56, p. 42) –, além do arquivamento dos respectivos processos no TCU por perda de objeto, salvo em casos de fraude ou dolo (cláusula 11.6 do termo de autocomposição, peça 56, p. 54);

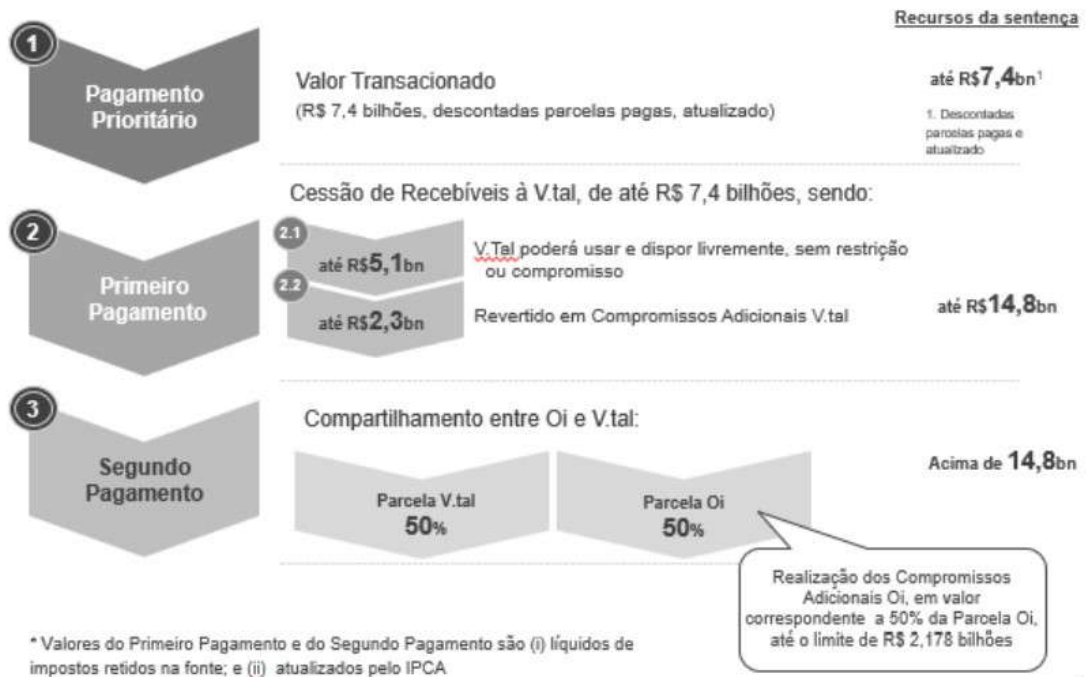
d) renúncia expressa, irrevogável e irretratável ao direito de questionar em juízo ou em arbitragem qualquer questão relacionada aos contratos de concessão do STFC referentes a fatos ocorridos antes da assinatura do termo de autocomposição, ressalvados os questionamentos relativos à arbitragem, os processos administrativos fiscais e os processos administrativos relativos ao ônus da concessão (cláusula 5.5, peça 56, p. 43).

39. O termo de autocomposição prevê, também, relevantes benefícios à V.tal, ainda que a empresa não faça parte diretamente da relação negocial estabelecida no âmbito da CSC.

40. Primeiramente, mencionamos o impacto positivo relevante para a prestação do serviço da V.tal em regime privado, bem como ao seu próprio patrimônio, em razão da condição resolutiva para a questão dos bens reversíveis, prevista no acordo, já que a discussão desse assunto ficaria encerrada na Anatel, TCU e Justiça, e a adaptação seria viabilizada sem pendências pretéritas sobre esse tema. Como reconhecido pela própria empresa, a matéria é objeto de seu interesse, pois considera um risco o fato de que parcela de seus bens são utilizados para prestação do STFC pela Oi em regime público (peça 62, p. 7). Isso se dá porque a compra, pela empresa, da UPI InfraCo, compreendeu os ativos de rede de fibra ótica da concessionária, os quais se encontram sob o manto da reversibilidade, nos termos do entendimento que defendemos anteriormente sobre esse tema, aderente à legislação, à doutrina e à jurisprudência atuais. Esclarecimentos nessa linha foram trazidos pela SecexConsenso (peça 62, p. 7):

‘54. Isso porque a LGT, os Contratos de Concessão e o Regulamento de Continuidade da Prestação do STFC Destinado ao Uso do Público em Geral em Regime Público (RCON), aprovado por meio da Resolução-Anatel 744/2021, estabelecem que, para fins de acompanhamento e controle, os ativos de propriedade de empresas que compõem o grupo econômico da concessionária (controladoras, controladas ou coligadas), essenciais à continuidade do serviço prestado em regime público, classificam-se como bens reversíveis à União, sejam estes de uso exclusivo para a prestação do STFC ou de uso compartilhado com outros serviços de telecomunicações. A desvinculação, alienação, oneração ou substituição desses bens de propriedade da V.tal é objeto de estrito controle, inclusive mediante anuência prévia, pela Anatel.’ (grifos nossos)

41. Outra disposição que lhe é favorável, diretamente incluída no termo de autocomposição, é a cessão de eventuais recebíveis resultantes de uma sentença arbitral favorável à Oi, no montante de R\$ 5,1 bilhões na parcela do primeiro pagamento, em relação ao qual poderá dispor de seu valor livremente, sem restrição, e que tem prioridade de recebimento relativamente aos investimentos adicionais de R\$ 4,5 bilhões que ela se dispõe a aplicar no acordo, ficando o seu recebimento atrás apenas do valor transacionado com a AGU (peça 62, p. 40). Essa parcela corresponde, basicamente, à soma dos compromissos fixos que a V.tal se comprometeu a aportar a favor da Oi em troca de sua adaptação, independentemente do resultado da arbitragem. A estrutura definida para isso no acordo segue os dados da ilustração abaixo (peça 62, p. 40):



42. Pelo exposto, observa-se que o resultado da arbitragem, com a expectativa de ser basicamente favorável à Oi, é o ponto central e crucial da proposta de solução consensual.

43. Embora o acordo preveja o encerramento de processos administrativos em andamento que envolvam as questões objeto de solução consensual, bem como o arquivamento dos processos no TCU por perda de objeto – nos quais se discutem temas sensíveis e relevantes sobre bens reversíveis, equilíbrio econômico e sustentabilidade em contratos de concessões de telefonia fixa, metodologia de cálculo do valor econômico associado às adaptações, além do reequilíbrio econômico-financeiro da Oi em sua recuperação judicial –, a concessionária não abriu mão da continuidade da arbitragem contra a Anatel. A manutenção dessa disputa foi justificada em razão de a empresa se encontrar em sua segunda recuperação judicial, o que inviabilizaria a captação de novos recursos junto ao mercado para concretizar a adaptação dos seus contratos de concessão (peça 62, p. 12).

44. De fato, a manutenção da arbitragem e seus eventuais resultados favoráveis à Oi norteiam consideravelmente as condições ajustadas no termo de autocomposição. A continuidade do processo, inclusive, condicionou a entrada da V.tal no acordo, conforme esclarece a SecexConsenso (peça 62, p. 12):

'91. Nesse contexto, a Oi buscou uma solução alternativa, por meio da qual a V.tal (empresa integrante de seu grupo econômico) passou a viabilizar a concretização de compromissos de investimento sólidos, necessários para a adaptação dos contratos de concessão do STFC, assumindo o risco do resultado da Arbitragem. A participação da V.tal estaria condicionada à celebração, entre as partes privadas, de um instrumento de cessão dos eventuais recebíveis resultantes de uma sentença arbitral favorável à Oi.

92. Resumidamente, esse instrumento privado se assemelha à aquisição, pela V.tal, de uma parcela do eventual resultado da Arbitragem a favor da Oi, cuja contrapartida não é direcionada diretamente à última empresa, mas direcionada à realização de compromissos de investimentos que podem não estar alinhados necessariamente com o plano de negócios da empresa.

93. Para garantir segurança jurídica para ambas as partes que viabilizasse a participação da V.tal para realização de compromissos de investimento em montantes que justificassem o interesse público na solução, também foi importante prever e reconhecer, no

Termo de Autocomposição, que não haveria solidariedade, sucessão ou responsabilidade de qualquer natureza entre as partes privadas.

94. Com a apresentação dos compromissos de investimento pela V.tal, foi possível elaborar uma solução que refletisse valores alinhados com o potencial econômico associado à adaptação, levando em consideração o custo econômico da manutenção do serviço em regime de concessão, bem como os riscos que poderiam ameaçar sua continuidade e requerer intervenção estatal.’ (grifos nossos)

45. Outrossim, conforme as disposições presentes no termo de autocomposição, observa-se que a capacidade de cumprimento das obrigações acordadas depende, de forma significativa, de uma eventual decisão favorável à Oi no processo de arbitragem. Assim, no caso de sobrevir eventual sentença contrária à concessionária, o resultado esperado é a sua insolvência, acompanhada da incapacidade de pagar seus credores – o que inclui o valor transacionado com a AGU – e a própria V.Tal – empresa que tem na Oi sua principal cliente –, além do comprometimento total da realização dos investimentos adicionais de R\$ 4,5 bilhões e riscos consideráveis à continuidade na prestação do STFC, que, na solução consensual, se mantém como encargo da Oi até 2028.

46. Nesse último caso, a possibilidade de interrupção no provimento do serviço decorre do fato de que a estrutura de garantias constituída no acordo para a sua manutenção, com obrigação atrelada a uma empresa em recuperação judicial, envolve, além da participação da V.tal, por meio da cessão não onerosa de uso de parcela da sua rede, também a disponibilização, de forma subsidiária, de recursos hoje depositados em uma Ação Ordinária (0000367-34.2006.4.01.3400), a qual contesta a cobrança de contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (Fust) sobre o valor de receitas de interconexão e que, em abril deste ano, contava com depósitos que totalizavam em torno de R\$ 900 milhões (peça 62, pp. 31-32):

‘256. Para constituição da garantia financeira, há previsão no termo de autocomposição de que as partes da referida ação solicitarão a liberação dos recursos visando à constituição de garantia financeira depositada em conta bancária específica, com a possibilidade de utilização de até 50% dos recursos disponíveis para repactuação dos Valores Transacionados com a AGU. A Oi poderá liberar, semestralmente, o montante correspondente a 10% do saldo depositado na conta específica.

257. No caso de inadimplemento do compromisso, os valores depositados na conta bancária específica poderão ser utilizados pela Anatel para o atendimento, direto ou mediante contratação de terceiros, das obrigações que tenham sido objeto de inadimplemento.’ (grifos nossos)

47. Assim, a garantia da continuidade do serviço de STFC encontra-se, a nosso ver, alicerçada sobre dois frágeis pilares: de um lado, depende de uma futura cessão de uso de parcela de bens de uma empresa privada que, consoante a cláusula 8.6.1 do termo de autocomposição (peça 56, p. 47), não assume qualquer solidariedade, sucessão e/ou responsabilização por dívidas ou obrigações da Oi no acordo; e por outro, da liberação de valores relativos a um depósito judicial que, caso disponibilizados, correspondem a uma garantia financeira prioritária ao pagamento transacionado com a AGU, e que ficarão disponíveis em uma conta bancária específica que não é de titularidade e livre acesso ao Poder Público, conforme questionamento levantado pela AudComunicações relativamente à liquidez desses recursos (peça 53, p. 63).

48. Portanto, eventual sentença desfavorável à Oi na arbitragem tem, a nosso ver, considerável chance de materializar muitos dos riscos que fundamentam o interesse primário da Administração na formalização da presente solução consensual, assim relacionados pela SecexConsenso (peça 62, pp. 11-12):

‘a) assunção direta da operação do STFC pelo Estado, via intervenção ou caducidade, com a reversão de bens e todas as implicações administrativas e logísticas necessárias para garantir a continuidade do serviço;

b) caso o Estado passe a operar diretamente o STFC, há necessidade de investimento de recursos públicos para manter o STFC em seu formato atual, com custo anual estimado aproximadamente entre R\$ 2 bilhões e R\$ 4 bilhões;

c) indenização à concessionária, referente aos bens não amortizados que serão revertidos, em caso de encerramento antecipado do contrato de concessão, podendo chegar a cerca de R\$ 12 bilhões, com base na Relação de Bens Reversíveis de 2019, utilizada como referência inicial para cálculo do valor da adaptação pela Anatel;

d) em caso de intervenção decretada, eventual afastamento dos administradores da Oi impactaria não apenas a prestação do serviço STFC em regime público, mas também a governança da Companhia como um todo, que também administra serviços prestados em regime privado, potencialmente resultando em litígios adicionais contra a União;

e) possível inadimplência definitiva dos créditos no valor de aproximadamente R\$ 7,4 bilhões já estabelecidos em acordo extrajudicial firmado com a AGU, que, em contexto falimentar, possuem classificação subquirográfica, ou seja, seu pagamento só se dará depois de liquidados todos os outros créditos, inclusive os dos juros posteriores ao surgimento da massa falida;

f) possíveis novos litígios judiciais envolvendo a reversão de bens à União, seja pela contestação da abordagem patrimonialista ou diante da possível retomada, da propriedade ou do uso, de bens compartilhados vinculados à concessão. (grifos nossos)

49. Cabe observar que apenas um possível resultado futuro favorável à Oi na arbitragem faz parte das condições suspensivas/resolutivas presentes na proposta de solução consensual, incluídas no ajuste para garantir que sua execução seja precedida das aprovações e acordos acessórios necessários ao devido cumprimento (peça 62, p. 53):

'a) obtenção, pelas Partes, de todas as aprovações societárias e autorizações legais necessárias para a celebração do Termo e de todos os seus Anexos;

b) apresentação de garantia de fiel cumprimento dos compromissos de investimentos e da prestação do serviço de comunicação de voz;

c) assinatura do Instrumento Particular de Cessão e Aquisição de Direitos Creditórios e Outras Avenças (Instrumento de Cessão de Recebíveis) firmado entre a Oi e a V.tal que regulará a destinação dos Recebíveis de Arbitragem;

d) anuência ou aprovação da AGU à celebração do Termo, bem como à celebração de instrumento jurídico que permita repactuação das parcelas, vencidas e vincendas, do Instrumento de Transação que seja satisfatória às partes envolvidas no Instrumento de Transação.'

50. A solução consensual firmada seria resolvida de pleno direito caso não sejam satisfeitas as condições suspensivas no prazo máximo de 30 dias a partir da assinatura do termo, ou caso não seja obtida a autorização e/ou ratificação do Instrumento de Cessão de Recebíveis, em benefício da V.tal (peça 62, p. 53).

51. A condição acima em destaque corresponde à garantia exigida pela V.tal para assumir os compromissos de investimentos no presente termo de autocomposição e parte do pressuposto de que a arbitragem deve ser positiva em relação aos pleitos da Oi.

52. Contudo, na hipotética situação de um resultado desfavorável à Oi na arbitragem, além de inviabilizar o pagamento do valor transacionado com a AGU e o serviço de STFC prosseguir com considerável risco em sua continuidade, o que permaneceria de concreto, ao fim da solução consensual, seria o encerramento dos processos no TCU e na Anatel que debatem, em geral, questões relevantes às adaptações de concessões, como os bens reversíveis e a metodologia de cálculo do valor econômico – temas que extrapolam o contexto do setor de telecomunicações e alcançam outras áreas de infraestrutura –, a inviabilizar posterior persecução dos correspondentes recursos devidos no âmbito desses instrumentos em relação à Oi, os quais somam cifras bilionárias e que não poderiam mais ser questionados nas instâncias judiciais e administrativas competentes.

53. Ainda que a eventual insolvência da empresa decorrente de uma decisão completamente desfavorável a ela na arbitragem dificulte sobremaneira ou mesmo inviabilize a quitação de suas dívidas atreladas aos contratos de concessão, notadamente quanto a bens reversíveis e valor econômico da adaptação, eventuais possibilidades de utilização de compensações associadas a esses instrumentos estariam com suas discussões encerradas.

54. Não se olvida, por outro lado, que o termo de autocomposição estabelece compromissos fixos de investimentos no total de R\$ 5 bilhões à V.tal, que não se encontra em recuperação judicial, e os quais independem do resultado da arbitragem. Todavia, como já destacado anteriormente, com a adaptação viabilizada pela solução consensual, a empresa já tem garantida a incorporação definitiva dos bens reversíveis da concessão ao seu patrimônio, o que é relevante para o seu negócio.

55. Ademais, essa parcela de investimentos sob responsabilidade da V.tal – que, acrescida dos R\$ 800 milhões sob responsabilidade da Oi para a manutenção futura do STFC, compõe a totalidade dos compromissos fixos previstos no termo de autocomposição (R\$ 5,8 bilhões), na forma de valor econômico da adaptação –, não é uma obrigação desvantajosa para a empresa, conforme considerações importantes que pontuaremos na sequência.

56. Primeiramente, e como reconhecido pela própria SecexConsenso, o valor econômico da adaptação foi estabelecido de forma pragmática no âmbito da solução consensual, uma vez que não houve acordo entre as partes acerca da metodologia de cálculo para a sua apuração (peça 62, p. 15), levando-se em conta, principalmente, a redução da essencialidade do STFC, que é acompanhada da depreciação dos bens reversíveis. Esse aspecto foi utilizado pela Oi para contestar o valor final apurado pela Anatel, obtido a partir de consultoria especializada contratada em 2020 para realizar o inventário patrimonial dos bens reversíveis, analisar a conformidade dos modelos de custos vigentes e, por fim, calcular o saldo associado à migração do regime de outorga (peça 53, p. 17).

57. Assim, e na inviabilidade de conciliação relatada pela SecexConsenso, a proposta de solução prevê, sem o respaldo de uma fundamentação técnica, a destinação de R\$ 5,8 bilhões em compromissos de investimentos em infraestrutura e para manutenção do serviço de voz em regime de CoLR (telefonia fixa em localidades onde não há outra alternativa de comunicação para a população), assim distribuídos (peça 62, p. 15):

Frentes de Investimento	Descrição dos Investimentos	Total (R\$ mm)
Conectividade de Escolas Públicas	Construção de rede de acesso (rede externa) para cobertura de 4 mil escolas públicas de ensino básico, e implantação de rede interna e provimento de conectividade para essas escolas por 5 anos	1.196
Construção de rede de fibra óptica submarina para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade da região Sul	Implantação de acesso de cabo submarino na costa do Rio Grande do Sul, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região.	200
Construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões Norte e Nordeste	Implantação de acesso de cabo submarino na costa Norte do Brasil, interligando uma estação de chegada na região Norte a uma estação de chegada na região Nordeste, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes na região	280
Desenvolvimento de competição em novos mercados	Construção de novos Centros de Dados (Data Centers) distribuídos pelo território brasileiro	3.324
Manutenção do serviço	Regime de CoLR	800

58. Dentre as frentes de investimento acima relacionadas, como já dito, apenas a manutenção do serviço em regime de CoLR (R\$ 800 milhões) seria custeada pela Oi, sendo as demais bancadas pela V.tal, cuja soma sob sua responsabilidade totaliza a quantia de R\$ 5 bilhões.

59. Esse montante ajustado foi objeto de críticas pela AudComunicações por corresponder a algo em torno de 25% do valor econômico inicialmente apurado pela Anatel (R\$ 20 bilhões), obtido a partir da relação aprovada pela Agência de bens reversíveis da Oi para 2019, e que subsidiou as discussões no Tribunal que culminaram no Acórdão 516/2023 – Plenário – por meio do qual foi chancelada preliminarmente, com ressalvas específicas, a metodologia utilizada para o cálculo do saldo de migração (item 9.1). A drástica redução verificada, conforme ressalta a UT, não encontra amparo no art. 144-B, § 1º, da LGT, uma vez que esse dispositivo não contempla possibilidade de ‘modulação, desconto, parcelamento ou aplicação de condicionantes’ (peça 53, p. 27).

60. Outrossim, as quantias acordadas para cada frente de investimento não foram obtidas na forma de Valor Presente Líquido (VPL), metodologia que é usualmente adotada para estimativas dessa natureza na área de infraestrutura, que leva em conta a execução de investimentos ao longo do tempo, segundo um cronograma predefinido. Desconsiderada essa importante variável associada ao prazo, o resultado prático para a aplicação desses recursos – que, em alguns casos preveem ao menos dez anos para sua completa implementação, como o da construção dos **data centers** – é a insuficiência da previsão inicial, se amparada em valores de mercado, pelo natural aumento dos custos dos serviços, a ampliar significativamente os riscos de adimplemento parcial dos compromissos assumidos, ou cortes expressivos no objeto previamente acordado.

61. Dado que o termo de autocomposição contempla a possibilidade, a critério da V.tal, de futura revisão da lista de municípios a serem beneficiados com a construção de um **data center** – a frente de investimentos com maior aderência a interesses privados, como se verá a seguir –, há forte incentivo para que eventuais cortes nessa linha de compromisso recaiam sobre aquelas cidades com menor retorno de mercado para a empresa, em detrimento de uma possível prioridade a municípios desprovidos de tal infraestrutura. Além disso, a determinação dos valores de investimentos, além de não adotar a metodologia do VPL, não contemplou em seus cálculos as receitas futuras que os agentes privados possivelmente obterão nos próximos anos com os compromissos a serem construídos.

62. Esses últimos aspectos levantados têm relação com outra contestação apresentada pela UT, qual seja, a prevalência do interesse privado na maior parte dos investimentos ajustados, os quais são rentáveis e estão, inclusive, previstos nos planos de negócios da V.tal. São eles a implantação de cabos submarinos e a construção de **data centers**, que, juntos, representam em torno de 65,6% do total acordado em compromissos fixos no termo de autocomposição. Afastam-se, assim, da priorização estabelecida pelo art. 144-B, § 3º, da LGT, que assim dispõe:

‘§ 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.’

63. O Poder Executivo estabeleceu as citadas diretrizes por meio do Decreto 9.612/2018 – com alterações do Decreto 10.799/2021 (sobre políticas públicas de telecomunicações), do Decreto 10.402/2020 (adaptação do instrumento de concessão para autorização de serviço, entre outros) –, e, ainda, via Portaria 2.556/2021, do MCom, que disciplina prioridades e metas dos compromissos de investimentos na celebração de atos regulatórios para os serviços do setor.

64. Em 2021, a Anatel aprovou o Regulamento de Adaptação das Concessões do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), em conformidade com a lei e a regulamentação citadas antes (peça 53, p. 11). Com o advento do Plano Geral de Metas de Universalização para o período de 2021 a 2025 e da licitação do 5G, esse normativo sofreu alteração pontual em 2022 para melhor se ajustar ao contexto regulatório decorrente desses eventos.

65. No art. 16 do referido regulamento, consta o rol de projetos para os quais deve ser revertida a totalidade do valor econômico da adaptação da concessão, que, em síntese, se referem ao atendimento de municípios com **backhaul** (infraestrutura de transporte de alta capacidade) e de localidades e rodovias federais com Serviço Pessoal Móvel (SMP), na tecnologia 4G ou superior. Já o seu art. 17 traz orientação de que os investimentos da adaptação deverão contemplar municípios cujos mercados de varejo correspondentes aos compromissos forem considerados pouco competitivos ou não competitivos.

66. Tais projetos carregam em si um benefício social inquestionável, pois correspondem a medidas que visam garantir melhorias e acessos a tecnologias de telecomunicação mais avançadas em locais onde não há interesse de mercado na prestação do serviço, o que está alinhado aos objetivos expressamente consignados na lei de reduzir desigualdades e atender áreas sem competição adequada.

67. Esse interesse público não está presente, contudo, nas previsões de investimentos relativas à implantação de cabos submarinos – nesse caso, em razão de não atender localidades deficitárias – e de construção de **data centers**, as quais foram consideradas irregulares pela UT, na medida em que ‘não se encaixam na previsão legal, nos direitos do privado e nas normas da agência reguladora, além de não priorizarem instalação de infraestrutura de comunicações em áreas sem competitividade e/ou municípios desprovidos de tal infraestrutura, conforme previsão legal. Ademais, materializam a aplicação de recursos públicos em projetos que já fariam parte do planejamento de expansão presente e/ou futuro da V.tal’ (peça 54, p. 2).

68. A SecexConsenso defende que, na busca de uma solução consensual, critérios e princípios legais devem reger a proposta, porém, as diretrizes regulamentares podem ser flexibilizadas. Nesse sentido, sustenta que, por corresponderem a acordos administrativos, a natureza de operacionalização da proposta tem por base o art. 26 da LINDB, o que, a seu ver, inclui superar normativos infralegais específicos. Tal dispositivo permite que os órgãos públicos, após parecer jurídico e desde que haja razões de relevante interesse geral, celebrem compromissos com os interessados de modo a resolver irregularidades, incertezas jurídicas ou situações contenciosas na aplicação do direito público.

69. Embora as soluções consensuais adotadas no TCU carreguem características que as aproximam de um acordo administrativo, entendemos não haver uma correlação direta e estreita do comando para aplicação ao caso em tela, em especial, pelo fato de que o referido dispositivo não admite qualquer possibilidade de flexibilização nesse sentido. Ao contrário, ele impõe que a celebração do compromisso não pode prescindir de um parecer que analise o pleito sob o ponto de vista jurídico, o que inclui, além de aspectos legais, também os regulamentares.

70. Ademais, consideramos não ser possível renunciar a regras que seguiram regularmente o seu rito de elaboração e aprovação, e que guardam estrito alinhamento às orientações gerais emanadas dos comandos legais que as vinculam, como se deu no presente caso. Admitir o entendimento esposado pela SecexConsenso é tornar ineficaz o poder regulamentar previsto no nosso ordenamento jurídico, além de excepcionalizar, pela via indireta, a própria obediência ao princípio da legalidade.

71. De igual forma, divergimos do modo pragmático como foi estabelecido o valor econômico firmado para a adaptação. Apesar de compreendermos a resistência da concessionária em aderir ao resultado dos cálculos efetuados a partir da metodologia utilizada, consideramos indevido afastar por completo todo o sólido trabalho técnico que precedeu a sua definição, com a contratação de consultoria especializada e sua posterior validação formal pelas instâncias competentes da agência reguladora. Isso cabe também aos esforços conduzidos no Tribunal com vistas a acompanhar o importante processo de definição da sistemática a ser aplicada às adaptações de concessões, seja quanto à apuração dos bens reversíveis (Acórdãos 2.142/2019, 1.809/2016 e 3.311/2015, todos do Plenário) seja em relação ao próprio cálculo dos saldos associados à migração do regime de concessão para autorização (Acórdão 516/2023 – Plenário).

72. Nosso inconformismo se estende, ainda, aos tipos de investimento que foram acordados, que, como já dito, referem-se em grande parte à implementação do plano de negócios privado da V.tal. e denotam a falta de aderência às políticas públicas vigentes, em especial, quanto à construção de Data Centers, que corresponde a 57% dos valores de investimentos fixos ajustados.

73. As ponderações da SecexConsenso no sentido de que a convergência de interesses público e privado não desfavorece o acordo nem caracteriza qualquer ilegalidade e de 'que foi dada a devida atenção para não se admitir que os compromissos de investimentos sejam direcionados para projetos já realizados ou em realização pela V.tal' não são suficientes para justificar a escolha realizada.

74. Nesse sentido, cabe esclarecer que os recursos utilizados na consecução dos compromissos acordados no processo de adaptação previsto na Lei 13.879/2019 são essencialmente públicos. Correspondem a valores que seriam devidos pela empresa à União e que, ao invés de serem arrecadados diretamente ao Tesouro, são aplicados na forma de investimentos que visam atender aos objetivos da política pública vigente e reduzir as desigualdades regionais e sociais.

75. Assim, como pontuou a AudComunicações, é irregular o emprego de recursos oriundos da adaptação da concessão da Oi em projetos que já fazem parte do planejamento de investimentos de construção ou expansão, mesmo que apenas futuros, da V.tal, especialmente em locais de atratividade econômica. Ainda que parte dos compromissos assumidos contemple regiões consideradas prioritárias pela legislação (Norte e Nordeste), o objeto ajustado direciona os recursos para, indiretamente, atender aos interesses privados da V.tal, em prejuízo à política pública que deveria ser beneficiada, nos termos da legislação e normas vigentes.

76. Em relação aos cabos submarinos, em que pese a AudComunicações concluir que estão parcialmente aderentes à previsão normativa da Anatel, tais investimentos também podem representar benefícios indevidos à V.tal, pois, além de igualmente materializarem a aplicação de recursos públicos em projetos que já fazem parte do plano de negócios de expansão da empresa, em seu lugar deveriam ter sido previstas ações em locais mais deficitários de infraestrutura e/ou com baixa competitividade.

77. A única frente de investimentos fixos sob responsabilidade da V.tal que assume aderência completa ao regulamento da Anatel é o de conectividade das escolas públicas, no valor de R\$ 1,196 bilhão. Neste caso, porém, a UT aponta a presença de riscos associados a sobreposições e duplicidade quanto às localidades atendidas, levando-se em conta outros compromissos decorrentes de diversos instrumentos regulatórios, inclusive em outras esferas de governo (estadual e municipal), e em editais anteriores de telecomunicações – a exemplo do leilão do 5G, que previu obrigações de investimentos expressivos na rede pública de educação básica (peça 53, pp. 31-32).

78. Tais investimentos também guardam verossimilhança com o Programa 'Ampliação do acesso de escolas públicas à internet em banda larga', o qual é integrante do caderno de projetos reembolsáveis previstos no Fust (peça 53, p. 35), fundo que deve levantar recursos da ordem de R\$ 1,1 bilhão em benefícios fiscais que as empresas de telecomunicações poderão descontar diretamente dos aportes para investir em conectividade de 25 mil escolas públicas, conforme autorizado recentemente pelo Governo Federal (pesquisa em 27/5/2024: <https://www.estadao.com.br/politica/coluna-do-estadao/governo-lula-autoriza-teles-a-usar-r-11-bilhao-em-beneficio-fiscal-para-conectar-escolas/>).

79. Em contraposição, a SecexConsenso aduz que o monitoramento do Acórdão 2.082/2023 – Plenário (Leilão 5G, Ministro: Relator Antônio Anastasia) 'não apresentou evidências substanciais que apontem para sobreposições generalizadas ou significativas de programas. Como resultado, o risco potencial não foi devidamente quantificado em termos de probabilidade e impacto, critérios essenciais para tomar uma posição desfavorável em relação ao Acordo, o qual trata de questões sensíveis à estrutura das telecomunicações no país.' (peça 62, pp. 20-21). Acrescenta que o MCom junto com o Ministério da Educação está envidando todos os esforços para evitar a sobreposição

de investimentos com outros programas de conectividade de escolas públicas existentes (peça 62, p. 21).

80. Não obstante as ponderações trazidas pela SecexConsenso indiquem atenção com o risco levantado pela AudComunicação, o que certamente pode mitigar o problema no futuro, trata-se de uma possibilidade a ser considerada, pela dificuldade de controle sobre diversas ações concomitantes de alcance em todo o território nacional. Outrossim, apesar de não caracterizar nenhum impedimento ao acordo decorrente da solução consensual, representa uma fragilidade importante na única frente de investimentos da V.tal que está completamente aderente ao interesse de uma política pública vigente.

81. Além dos questionamentos quanto à natureza dos investimentos acordados no termo de autocomposição, outras disposições do acordo foram objeto de contestação pela AudComunicações em sua manifestação, as quais podem ser sintetizadas pelo seguinte trecho das conclusões do trabalho da UT (peça 53, p. 81):

*‘(...) ausência de garantias suficientes para os compromissos de investimentos; a ausência de efetivo mecanismo de **enforcement** do poder público no acordo proposto com relação à atuação da V.tal e o cumprimento dos compromissos assumidos por ela; a inserção de cláusulas que tutelam relações e direitos privados, e que fogem do escopo da proposta de acordo e do campo de atuação do poder público; a inserção de cláusulas que desequilibram unilateralmente as prerrogativas regulatórias da Anatel e seus direitos quanto às ocorrências atreladas aos contratos de concessão; e a inserção de cláusulas que buscam definir, sem respaldo legal, o andamento de processos do TCU.’*

82. Os apontamentos da AudComunicações foram levados em conta na derradeira instrução da SecexConsenso, que, em suma, defendeu a manutenção dos termos do acordo, os quais representam o limite do possível frente à composição de interesses, e consideradas as consequências que a ausência de sua celebração traria às partes, aos usuários dos serviços de telecomunicações e aos agentes do setor (peça 62, p. 50).

83. Nessa linha, em favor da Administração, pondera que o ajuste prevê: i) a renúncia pela Oi dos pleitos arbitrais de reequilíbrio contratual em função da revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV (R\$ 788 milhões); ii) o encerramento dos processos da concessionária na Anatel, compensado com o acréscimo de R\$ 178 milhões em compromissos adicionais a cargo da empresa; iii) a desistência do pleito de indenização por bens reversíveis não amortizados (R\$ 12 bilhões) – valor que só seria devido pela União no caso de prevalecer a visão patrimonialista dos bens reversíveis, diferente da que defende a Anatel; iv) que a renúncia à contestação judicial ou arbitral de questões relacionadas aos Contratos do STFC anteriores à assinatura do Termo, exceto na própria arbitragem em curso, não interferirá nos processos judiciais em curso, tanto da Oi quanto da Anatel, os quais não foram abordados no ajuste pela falta de tempo hábil para acordo; v) que a cláusula de arquivamento dos processos do TCU por perda do objeto foi incorporada a partir dos acordos aprovados pelos Acórdãos 1.797 e 2.508/2023-TCU-Plenário (Ministro: Relator Benjamin Zymler), e que, se o escopo deles for mais abrangente que o objeto acordado, seu arquivamento não será total, mas apenas em relação ao assunto consensuado.

84. Como benefícios da presente solução, a SecexConsenso traz as seguintes considerações (peça 62, pp. 53-54):

‘413. A proposta de acordo vai além de uma simples abordagem de transação de valores tangíveis por bens, como de certa forma foi estabelecido na Resolução 741/2021 da Anatel, considerando ainda a redução da litigiosidade dos processos, a segurança jurídica para todas as partes envolvidas e a garantia de continuidade do STFC em áreas onde ele ainda é considerado essencial e previsibilidade na desativação nas áreas em que não há mais essencialidade. Além disso, a proposta de solução afasta possíveis prejuízos decorrentes de processos de intervenção, caducidade ou dissolução da companhia.’

414. Em sua essência, a proposta de termo encaminha uma solução não litigiosa para as controvérsias do STFC, cuja importância tem se mostrado cada vez menor diante das mudanças no cenário tecnológico e das necessidades dos consumidores.

415. A celebração deste acordo, no entendimento dos representantes da Anatel, MCOM, Oi e SecexConsenso, trará maior segurança ao setor de telecomunicações com transição organizada e planejada do serviço atual para um cenário de maior neutralidade tecnológica.

416. A proposta de termo prevê a manutenção do serviço de voz em áreas sem alternativas, com apresentação de garantias operacionais e financeiras compatíveis com o risco. Isso é realizado sem a necessidade de intervenção governamental direta ou de alocação de recursos públicos em um serviço que está perdendo demanda e sendo substituído por alternativas preferidas pelos consumidores.

417. A implementação dos compromissos de investimentos em conectividade escolar resultará na redução das desigualdades digitais e educacionais. Os investimentos na construção de redes de fibra ótica submarina e subterrânea contribuirão para uma maior resiliência das infraestruturas de transporte nas regiões Norte-Nordeste e Sul. Enquanto isso, os investimentos na implantação de centros de dados promoverão o surgimento de competição em novos mercados, com potenciais impactos positivos na economia, incluindo a atração e o desenvolvimento de empresas inovadoras.

418. Além disso, a solução consensual também atenua potencial resultado negativo de uma sentença arbitral em desfavor da Anatel. Nesse sentido, caso a sentença seja parcialmente ou integralmente procedente, a Arbitragem deixa de se apresentar como um risco ao erário sem contrapartidas ao interesse público. Isso porque a proposta de solução prevê o pagamento prioritário do Valor Transacionado, bem como a conversão de parte de eventual saldo em compromissos adicionais de investimento. Por outro lado, caso a União se sagra vitoriosa e a sentença arbitral julgue os pleitos da Oi integralmente improcedentes, já terão sido garantidos compromissos de investimento em valores significativos.

419. A proposta de acordo também oferece maior segurança jurídica em relação aos bens reversíveis, evitando potenciais gastos significativos em indenizações de bilhões de reais devidas ao concessionário por bens não amortizados em caso de término antecipado da concessão. Além disso, evita possíveis litígios relacionados a eventual busca de reversão da propriedade dos bens utilizados em redes compartilhadas com outros serviços.

420. Além disso, conforme apresentado pela Análise 42/2024/AF que fundamentou o Acórdão/Anatel 97/2024-CD (peça 52), o Termo de Autocomposição relaciona-se com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 da ONU, em especial aos Objetivos 1 (erradicação da pobreza), 3 (saúde e bem-estar), 4 (educação de qualidade), 8 (trabalho decente e crescimento econômico), 9 (indústria, inovação e infraestrutura), 10 (redução das desigualdades) e 16 (paz, justiça e instituições eficazes).

421. Isso porque ao ampliar a infraestrutura de telecomunicações para áreas remotas, o termo visa proporcionar acesso à informação e a serviços essenciais, contribuindo para a inclusão social e participação democrática. Além disso, busca estabelecer parcerias eficazes entre entidades públicas e privadas para implementação das estratégias propostas.'

85. Dadas as considerações expostas ao longo deste parecer, temos por devido não recomendar a assinatura do termo de autocomposição proposto, em razão das condições desvantajosas ao interesse público presentes em suas disposições, visto que, além das impropriedades relacionadas acima (parágrafo 81):

i) o acordo foi construído de forma dependente a uma sentença favorável à Oi em processo de arbitragem, uma resolução de conflitos que comporta inegável incerteza quanto ao seu desfecho, pois os principais pleitos requeridos pela Oi envolvem riscos do negócio e a considerável possibilidade de incidência da prescrição;

ii) com a sua assinatura, serão encerradas discussões de temas relevantes aos instrumentos de concessões, como bens reversíveis e valor econômico das adaptações, não apenas no âmbito da Anatel, como também na Justiça (futuros) e no Tribunal, os quais, ainda que se restrinjam ao objeto acordado, podem gerar possíveis impactos indiretos e indesejáveis não apenas para a área de telecomunicações, mas para os demais setores de infraestrutura, pelos precedentes abertos;

iii) é adotado, como saldo associado à migração do regime de outorga para autorização, o valor de R\$ 5,8 bilhões, que foi definido de forma pragmática, sem amparo de metodologia de cálculo devidamente fundamentada, e que representa uma redução de quase 75% do que foi avaliado pela Anatel em termos de valor econômico da adaptação (R\$ 20 bilhões, que pode chegar a R\$ 23 bilhões a partir das apurações em andamento no TC 003.342/2022-0);

iv) a maior parte dos R\$ 5 bilhões de compromissos de investimento acordados coincidem com projetos que fazem parte do plano de expansão da empresa V.tal, e que não priorizam a implantação de infraestrutura de rede de alta capacidade de comunicação em áreas sem competitividade e/ou desprovidas de tal infraestrutura, como exige a regulamentação da adaptação do STFC e a Lei 13.879/2019 (art. 144, § 3º), o que pode vir a caracterizar uso indevido de recursos públicos para a consecução de interesses privados;

v) com a adaptação autorizada pela via consensual, a V.tal assume a propriedade definitiva da parcela dos bens reversíveis da concessão da Oi que compõem a sua infraestrutura de fibra ótica, o que compreende uma parte significativa do total da concessão (segundo a consultoria contratada, de R\$ 32-36 bilhões, a valor de mercado, já descontadas depreciações e aplicado o fator de proporcionalidade -TC 036.367/2016-8) que, segundo informações do TC 003.342/2022-0, foram estimados em cerca de R\$ 101 bilhões (valor que é avalizado pela mesma consultoria), conforme informa a Agência na Relação de Bens Reversíveis (RBR) 2019 (peça 53, p. 78);

vi) o aporte adicional de R\$ 4,3 bilhões em compromissos de investimentos é totalmente condicionado a uma decisão arbitral desfavorável à Administração (Anatel) – o que milita contrariamente ao interesse público, além de representar um cenário dentre vários outros desdobramentos possíveis, em virtude das incertezas associadas ao resultado desse processo –, e somente será efetuado após a liberação prioritária de R\$ 5,1 bilhões à V.tal, a seu livre dispor;

vii) a preferência concedida ao pagamento do valor transacionado com a AGU, no total de R\$ 7,4 bilhões, bem como a renúncia aos pleitos arbitrais de reequilíbrio contratual em função da revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV (R\$ 788 milhões) não justificam os possíveis prejuízos advindos do encerramento de processos que discutem a reversão dos bens da concessão de STFC da Oi, o valor econômico da sua adaptação e os reequilíbrios econômico-financeiros da concessionária;

viii) a não aprovação da presente solução consensual não significa antecipação do término da concessão, nem expõe qualquer juízo sobre uma eventual vantajosidade quanto ao processo de caducidade da outorga da Oi, aberto há um ano pela Anatel;

ix) a concessão encontra-se próxima ao seu fim, em 31/12/2025, cujo termo de extinção é de conhecimento do setor há quase 20 anos, quando a única prorrogação possível foi assinada; considerando que a situação envolve todos os contratos de STFC, pois vencem juntos na mesma data, já se observam iniciativas da Anatel em prol da continuidade da prestação do serviço, notadamente em locais onde não há interesse do mercado no seu provimento, a exemplo da submissão à audiência pública, em agosto de 2023, de proposta para a manutenção da telefonia fixa a partir de 2026 (pesquisa realizada em 24/5/2024: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2023/08/07/para-evitar-risco-de-municipios-menores-perderem-telefonia-fixa-anatel-propoe-estender-atual-modelo-de-contrato-entenda.ghtml>);

x) a parcela de R\$ 12 bilhões de bens reversíveis não amortizados que seriam devidos à Oi ao final da concessão, conforme consta na RBR 2019, não faz frente ao valor que a União abriria mão com a concretização da adaptação por esta solução consensual, no total de R\$ 101 bilhões,

segundo informado pela Anatel no mesmo documento (peça 53, p. 78), a reforçar a pertinência da manutenção da discussão sobre bens reversíveis nas instâncias competentes, inclusive no Tribunal;

x) eventual decisão desfavorável à Oi na arbitragem que inviabilize a sua recuperação judicial deve materializar os riscos levados em consideração nesta solução consensual, inclusive quanto à continuidade da prestação do STFC nas áreas que precisam do serviço, pelas frágeis garantias ofertadas no acordo; por outro lado, não afetarão a transmissão dos bens reversíveis à V.tal, que não poderão mais ser reclamados pelo Poder Concedente, dada a concretização da adaptação, ficando sob o encargo dessa empresa a realização dos R\$ 5 bilhões em investimentos fixos, que, em sua maioria, já fazem parte do seu plano de negócios; e

xii) a flexibilização de instrumentos como bens reversíveis e valor econômico podem se refletir de modo desfavorável nos demais contratos de concessão que devem ser adaptados, além de estender efeitos negativos aos demais setores de infraestrutura que contemplam discussões em torno desses mecanismos.

86. Diante do exposto, não obstante compreendermos o louvável esforço da SecexConsenso em tentar construir uma solução de equilíbrio no caso concreto, esta representante do Ministério Público, com fulcro no art. 8º da IN/TCU 91/2022, manifesta-se no sentido de desaprovar o termo de autocomposição sugerido e de arquivar o presente processo. Importante registrar que o encaminhamento ora defendido não impede, no futuro, a reabertura de nova negociação pelas partes em momento mais oportuno, especialmente após a superveniência de sentença arbitral, uma vez que o desfecho da arbitragem já iniciada pode impactar decisivamente as condições de transação aqui referenciadas.”

5. Reproduzo, a seguir, como referência, o termo de autocomposição pactuado pela Comissão de Solução Consensual com as partes interessadas, que integra o Anexo I do relatório final da comissão (peça 56):

TERMO DE AUTOCOMPOSIÇÃO PARA ADAPTAÇÃO DOS CONTRATOS DE CONCESSÃO DO STFC PARA O REGIME DE AUTORIZAÇÃO

(1) OI S.A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (‘Oi’), sociedade anônima, inscrita no CNPJ sob o nº 76.535.764/0001-43, com sede na Rua do Lavradio, 71, 2º andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP: 20230-070, signatária dos Contratos de Concessão PBOA/SPB 91/2011-Anatel, 125/2011-Anatel, 109/2011-Anatel e 143/2011-Anatel para a prestação do Serviço Telefônico Fixo Comutado (‘STFC’) (‘Contratos de Concessão do STFC’), celebrados com a Agência Nacional de Telecomunicações, representada neste ato na forma de seu estatuto social, e

(2) V.TAL – REDE NEUTRA DE TELECOMUNICAÇÕES S.A. (‘V.tal’), sociedade anônima, inscrita no CNPJ/ME sob nº 02.041.460/0001-93, com sede na Rua Casa do Ator, 919, Vila Olímpia, São Paulo/SP, CEP 04546-003, neste ato representada na forma de seu estatuto social, em conjunto com as seguintes entidades da Administração Pública

(3) UNIÃO FEDERAL (‘UNIÃO’), Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, inscrita no CNPJ:00.394.411/0001-09, por intermédio do MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES (‘MCOM’), representada neste ato pelo Exmo. Ministro das Comunicações José Juscelino dos Santos Rezende Filho, e

(4) AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES (‘Anatel’), autarquia federal em regime especial criada pela Lei 9472/1997 e inscrita no CNPJ sob o nº 02.030.715/0001-12, com sede na SAUS, Quadra 6, Blocos C, E, F, e H, 10, Bloco H, Brasília/DF, CEP: 70070-940, representada neste ato pelo Presidente do Conselho Diretor Carlos Manuel Baigorri, nos limites de suas respectivas competências constitucionais, legais e regulamentares, e, ainda, com a intervenção do

(5) TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (‘TCU’), órgão de controle externo da União Federal, inscrito no CNPJ sob o nº 00.414.607/0001-18, com sede no Setor de Administração Federal Sul, SAFS — Quadra 4, Lote 1, Brasília — DF, CEP 70.042-900, representado neste ato pelo seu Presidente, o Exmo. Ministro Bruno Dantas Nascimento,

como consequência do Processo Administrativo 020.662/2023-8, em trâmite perante o TCU, instituído pela Portaria-Segecex 35, publicada no Diário Oficial da União em 31.10.2023, que constituiu a Comissão de Solução Consensual responsável pela elaboração da proposta de solução para as controvérsias existentes entre a Anatel e a Oi, decorrentes dos Contratos de Concessão do STFC e do Procedimento de Arbitragem 26470/PFF ('Arbitragem'), instaurado pela Oi em face da Anatel perante a Câmara de Comércio Internacional, convencionam celebrar este Termo de Autocomposição para Adaptação dos Contratos de Concessão de STFC ('TERMO'), com fundamento na Lei 9.469/1997, no Decreto-lei 4.657/1942, no Decreto 9.830/2019, e na Instrução Normativa-TCU 91/2022, observando as disposições a seguir.

1. OBJETO DA TRANSAÇÃO

1.1. As Partes acima identificadas resolvem celebrar este TERMO de modo a permitir (i) o encerramento dos Contratos de Concessão do STFC, com a migração dos serviços para o regime privado, mediante a assinatura de Termo de Autorização, conforme previsto na Lei 13.879/2019 ('Adaptação'); (ii) a assunção de compromissos de manutenção da prestação de serviço de telecomunicações pela Oi, em regime privado, na forma e nos prazos estipulados neste TERMO e seus Anexos, de modo a assegurar a continuidade da prestação de serviço de telecomunicações e a assunção de compromissos de investimentos pela V.tal e pela Oi na forma e nos prazos estipulados neste TERMO e seus Anexos; e (iii) a retomada do curso da Arbitragem, com cessão de seus recebíveis conforme previsto neste TERMO.

1.2. Os princípios, premissas, condições e fundamentos descritos neste documento integram a solução consensuada, sendo também objeto de concordância entre as Partes e elemento essencial deste TERMO.

2. RELAÇÃO DE ANEXOS

2.1. Integram este TERMO os seguintes anexos:

Anexo 1 – Compromisso de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações – Termos e localidades objeto do compromisso

Anexo 2 – Compromisso de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações – Manutenção dos Serviços de Tridígitos

Anexo 3 – Compromisso de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações – Manutenção dos Serviços de Interconexão

Anexo 4 – Compromissos Adicionais Oi

Anexo 5 – Compromissos Mínimos V.tal

Anexo 6 – Compromissos Adicionais V.tal

Anexo 7 – Esquema Ilustrativo das Destinações dos Recebíveis da Arbitragem

Anexo 8 – Instrumento de Cessão de Recebíveis

Anexo 9 – Primeiro Aditamento ao Contrato de IRU

Anexo 10 – Lista de processos administrativos que serão arquivados

3. PREMISSAS E PRINCÍPIOS

3.1. Acerca das premissas que norteiam este TERMO, as Partes, em consenso, reconhecem que a solução consensual aqui descrita toma em consideração que:

3.1.1. A Oi encontra-se em recuperação judicial, nos termos da Lei 11.101/2005 (Processo Judicial 0809863-36.2023.8.19.0001) ('Segunda Recuperação Judicial'), em trâmite perante o Juízo da 7ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro ('Juízo da Recuperação'), que teve o processamento deferido em 16.03.2023, estando pendente a aprovação do novo Plano de Recuperação Judicial ('PRJ') pelos credores. A presente solução consensual é um pilar determinante do sucesso do seu processo de soerguimento e aprovação do novo PRJ.

3.1.2. Em 30.12.2020, a Oi iniciou a Arbitragem contra a Anatel, atualmente suspensa por requerimento das partes, cujas pretensões, se integralmente acolhidas, poderiam resultar numa condenação da Anatel estimada em R\$ 63,5 bilhões, atualizada até março de 2024.

3.1.3. Nos termos da Cláusula 13.2 do Compromisso Arbitral celebrado em 18 de maio de 2022 no âmbito da Arbitragem, 'Na hipótese de condenação da Anatel, serão preferencialmente adotados mecanismos de compensação previstos ou admitidos na legislação, na regulamentação e/ou no Contrato de Concessão, desde que aptos a produzir o proveito econômico equivalente'.

3.1.4. Este TERMO não se baseia em qualquer juízo de valor das partes a respeito da arbitragem em curso nem implica qualquer reconhecimento de teses ou dos pedidos nela deduzidos.

3.1.5. Em 30.05.2022 a Oi e a Anatel celebraram Instrumento de Transação, por meio do qual a Oi reconheceu o valor de R\$ 7.335.223.366,34 (sete bilhões, trezentos e trinta e cinco milhões, duzentos e vinte três mil, trezentos e sessenta e seis reais e trinta e quatro centavos) como devido à Anatel, correspondente a créditos não tributários já inscritos em dívida ativa, líquido de depósitos judiciais mantidos pela Oi, ('Instrumento de Transação'). Conforme utilizado neste TERMO, o 'Valor Transacionado' significa o valor original de R\$ 7.335.223.366,34 (sete bilhões, trezentos e trinta e cinco milhões, duzentos e vinte três mil, trezentos e sessenta e seis reais e trinta e quatro centavos) a ser devidamente atualizado nos termos do Instrumento de Transação, desde 30.05.2022 até a data do efetivo pagamento, devendo ser abatidas desse valor todas as parcelas já pagas pela Oi, inclusive as parcelas pagas após a celebração deste TERMO, cujo valor deverá ser subtraído do valor original devidamente atualizado.

3.1.5.1. O valor acima é mera referência ao valor mencionado no Instrumento de Transação celebrado entre Oi e Anatel, em 30 de maio de 2022, e a cláusula 3.1.5. por si só não implica em nova repactuação ou mudança dos seus termos originalmente pactuados, nem em novação ou qualquer reconhecimento que altere a sua natureza, seja qual for o instituto jurídico de que se cogite, inclusive no que diz às consequências da sua rescisão, sem prejuízo de eventuais redefinições e novas condições que possam vir a ser pactuadas diretamente entre as partes do Instrumento de Transação.

3.1.6. A Adaptação é mecanismo inserido na Lei 9.472/1997 ('LGT'), conforme alterações promovidas pela Lei 13.879/2019, aprovada pelo Congresso Nacional.

3.2. As Partes entendem que a V.tal possui expertise e a capacidade técnica, financeira e operacional necessária para realizar certos investimentos em infraestrutura, podendo, assim, viabilizar o cumprimento de determinados compromissos de investimento originalmente atribuíveis à Oi em decorrência da Adaptação, por meio de capital privado e da construção e operação de infraestrutura própria ou de terceiros.

3.3. Em contrapartida e como premissa essencial da participação da V.tal como viabilizadora de certos compromissos e obrigações de responsabilidade originária da Oi, este TERMO prevê a cessão pela Oi à V.tal de parte dos possíveis recebíveis futuros oriundos da Arbitragem ('Recebíveis da Arbitragem'), a ser celebrada em instrumento particular específico, respeitada a prioridade de pagamento dos créditos decorrentes do Instrumento de Transação, conforme detalhado adiante neste TERMO.

3.4. À luz das premissas e dos princípios acima indicados, que norteiam a celebração e interpretação deste TERMO, as Partes e a Interveniente convencionam o que segue.

4. CONDIÇÕES DE VALIDADE E DE EFICÁCIA

4.1. Este TERMO somente terá validade após a assinatura de todas as Partes e da Interveniente.

4.2. Este TERMO somente terá eficácia após verificação das seguintes condições ('Condições de Eficácia'):

(a) obtenção, pelas Partes, de todas as aprovações necessárias para a celebração deste TERMO e todos os seus Anexos;

(b) Assinatura e apresentação de Instrumento Particular de Cessão e Aquisição de Direitos Creditórios e Outras Avenças ('Instrumento de Cessão de Recebíveis') firmado entre a Oi e a V.tal que regulará a destinação dos Recebíveis de Arbitragem;

(c) apresentação pela Oi de garantia que assegure o fiel cumprimento da prestação do Serviço de Telefonia Fixa Comutada ('STFC') em regime de carrier of last resort ('CoLR'), na forma prevista na Cláusula 10.3;

(d) apresentação pela V.tal de garantia que assegure o fiel cumprimento dos compromissos de investimentos, na forma prevista na Cláusula 10.1;

(e) obtenção da anuência ou aprovação da Advocacia Geral da União ('AGU') à celebração deste TERMO, bem como à celebração de instrumento jurídico que permita a suspensão do pagamento até a data de conclusão da Arbitragem, recalendarização, ou outra forma de repactuação das parcelas, vencidas e vincendas, do Instrumento de Transação que seja satisfatória às partes envolvidas no Instrumento de Transação.

4.2.1. Possui eficácia imediata, independentemente do implemento das Condições de Eficácia, a Cláusula 10.3.4.

4.3. Uma vez verificadas todas as Condições de Eficácia, este TERMO passará a produzir efeitos, independentemente de notificação de uma parte à outra, e passarão a ser exigíveis as obrigações previstas neste TERMO e seus Anexos, bem como passarão a fluir os prazos neles previstos, salvo disposição específica e em contrário prevista neste TERMO ou em seus Anexos.

4.3.1. A data de início de produção de efeitos deste TERMO será o dia imediatamente subsequente à data em que se verificar o cumprimento de todas as Condições de Eficácia ('Data da Efetivação').

4.4. Este TERMO será automaticamente resolvido, de pleno direito, mediante a ocorrência de qualquer uma das seguintes situações:

(a) caso não tenham sido satisfeitas todas, e não menos que todas, as Condições de Eficácia no prazo máximo de 30 (trinta) dias contados a partir da data de assinatura deste TERMO;

(b) caso não seja obtida autorização e/ou ratificação, conforme aplicável, da cessão definitiva dos Recebíveis da Arbitragem em benefício da V.tal na forma prevista na Cláusula 9 deste TERMO e no Instrumento de Cessão de Recebíveis; seja por meio de (i) decisão específica do Juízo da Recuperação que permaneça vigente; e/ou (ii) aprovação pelos credores da Oi de Plano de Recuperação Judicial, com decisão homologatória que permaneça vigente; em ambos os casos no prazo de até 120 (cento e vinte) dias contados da data de assinatura deste TERMO, exceto se a V.tal, a seu critério, optar por renunciar à aplicação desta condição resolutiva.

4.4.1. As partes poderão, de comum acordo, por escrito, prorrogar o prazo ou dispensar a necessidade de cumprimento de uma ou todas as Condições de Eficácia.

5. ADAPTAÇÃO

5.1. Em até 10 (dez) dias da Data da Efetivação, a Oi e a Anatel assinarão um Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão do STFC ('Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão').

5.1.1. A partir da assinatura do Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão, a Oi ficará desobrigada do cumprimento de quaisquer obrigações que decorram dos Contratos de Concessão do STFC, incluindo aquelas (i) estabelecidas pelo Decreto 10.610/2021; e/ou (ii) estabelecidas por Planos Gerais de Metas de Universalização ('PGMU') anteriores; e/ou, ainda, (iii) que decorram de sua qualificação como prestadora detentora de Poder de Mercado Significativo em mercados de atacado associados a serviços de voz, ressalvadas as obrigações assumidas neste TERMO.

5.2. Concomitantemente à assinatura do referido Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão, a Oi e a Anatel assinarão um Termo Único de Autorização para Prestação de Serviços de Interesse Coletivo ('Termo Único de Autorização'), com assunção, pela Oi, dos Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações descritos na Cláusula 6 deste TERMO e de seus compromissos adicionais, considerando as condições descritas neste TERMO.

5.3. Como consequência da extinção da concessão e da celebração do Termo de Rescisão dos Contratos de Concessão, do Termo Único de Autorização e deste TERMO, deverão ser extintos, por perda de objeto, sem qualquer determinação em face da Oi, os processos administrativos

instaurados pela Anatel constantes do Anexo 10, em relação aos quais a Anatel outorgará à Oi a mais ampla, plena, geral, definitiva e irrevogável quitação.

5.3.1. A lista constante do Anexo 10 poderá ser revista caso as Partes, em comum acordo, identifiquem processos administrativos pré-existentes à assinatura deste TERMO cujo objeto esteja relacionado aos Contratos de Concessão do STFC e que não tenham sido incluídos na lista do Anexo 10 por erro material.

5.3.2. Excetua-se da regra prevista acima: (i) a Arbitragem, que seguirá sua regular tramitação, nos termos da Cláusula 9 deste TERMO; e (ii) os processos administrativos fiscais e os processos administrativos relativos ao ônus da concessão.

5.3.3. A Anatel deverá, ainda, se abster de instaurar qualquer processo, administrativo, em face dos fatos ocorridos antes da assinatura deste TERMO relacionados à execução dos Contratos de Concessão do STFC, ou aos fatos relacionados aos processos administrativos listados no Anexo 10, ressalvados os casos de fraude ou dolo.

5.3.4. Em nenhuma circunstância a assinatura deste TERMO importará reconhecimento de teses ou dos direitos envolvidos nos referidos litígios e discussões.

5.4. Como consequência da assinatura do Termo Único de Autorização e da Adaptação de regime, a Oi e demais empresas do Grupo Oi (definido nos termos da Resolução Anatel n. 101/1999) manterão propriedade plena e definitiva, liberadas de quaisquer restrições regulatórias, sobre todos os bens reversíveis que até então eram vinculados à concessão, sem que, após a Adaptação, subsistam à União quaisquer direitos a serem reclamados sobre tais bens, inclusive aqueles que estejam relacionados à sua reversão e/ou direito de uso.

5.5. As Partes renunciam de forma expressa, irrevogável e irreatável, ao direito de questionar em juízo ou em arbitragem qualquer questão relacionada aos Contratos de Concessão do STFC referentes a fatos ocorridos antes da assinatura deste TERMO, ressalvados os questionamentos relativos à Arbitragem, os processos administrativos fiscais e os processos administrativos relativos ao ônus da concessão.

5.5.1. A renúncia da Cláusula 5.5 não prejudica qualquer extensão do direito das Partes de apresentarem ou de praticarem quaisquer atos em sua defesa, interpirem recursos, iniciarem novas ações judiciais ou questionarem, administrativa ou judicialmente, processos que porventura venham a ser instaurados após a assinatura deste TERMO, observado o quanto previsto na Cláusula 5.3.3.

5.5.2. Excetua-se da regra prevista na Cláusula 5.5 a Arbitragem, que seguirá sua regular tramitação, nos termos da Cláusula 9 deste TERMO, quanto aos pleitos relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro e insustentabilidade dos Contratos de Concessão do STFC.

5.5.3. A Oi renuncia aos pleitos relacionados à revogação da obrigação de instalação de postos de serviços multifacilidades ('PSM') pelo PGMU IV aprovado pelo Decreto 9.619/2018 e à indenização por bens reversíveis não amortizados ambos objeto da Arbitragem.

6. COMPROMISSOS DE MANUTENÇÃO DO SERVIÇO

6.1. Em contrapartida à Adaptação, a Oi assumirá os seguintes Compromissos de Manutenção de Serviço de Telecomunicações:

(a) Manutenção da oferta de serviço de telecomunicações com funcionalidade de voz, em regime privado, por meio de quaisquer tecnologias, em localidades em regime de CoLR, ou seja, em localidades nas quais houver prestação do STFC e a Oi for a única prestadora presente, enquanto não houver oferta de serviço de telecomunicações que permita a fruição da funcionalidade de voz, até o prazo máximo de 31.12.2028, nos termos, e nas localidades previstos no Anexo 1 a este TERMO;

(b) Manutenção dos Serviços de Tridígitos, nos termos ajustados no Anexo 2 a este TERMO;

(c) Manutenção dos serviços de interconexão para tráfego de voz, nos termos ajustados no Anexo 3 a este TERMO.

6.1.1. Para fins de composição deste TERMO, o valor atribuído aos Compromissos de Manutenção de Serviço de Telecomunicações será de R\$ 800.000.000,00 (oitocentos milhões de reais), observado que os valores aqui mencionados foram calculados para fins de referência, apenas, e os compromissos aqui referidos serão considerados integralmente adimplidos mediante a sua execução em observância aos termos e especificações descritos nos Anexos 1, 2 e 3 (i.e. mediante o cumprimento da obrigação de fazer), independentemente de prestação de contas financeiras.

6.1.2. As garantias para o cumprimento da obrigação de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações estão previstas na Cláusula 10.3.

6.1.2.1. Será considerado um inadimplemento da Oi, apto a permitir a excussão da garantia, o inadimplemento substancial da obrigação de Manutenção da Prestação de Serviços de Telecomunicações considerando critérios de proporcionalidade e razoabilidade.

6.1.2.2. A configuração do inadimplemento e a conseqüente excussão da garantia deverão ser precedidas de notificação da Anatel à Oi acerca do inadimplemento substancial, com prazo para defesa e/ou correção das eventuais irregularidades não inferior a 30 (trinta) dias.

7. COMPROMISSOS DE INVESTIMENTO DA OI

7.1. Adicionalmente aos Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações, sujeito ao resultado da Arbitragem, caso se verifique a hipótese de que trata a Cláusula 9.3(c) deste TERMO, a Oi se compromete a realizar investimentos adicionais descritos no Anexo 4 a este TERMO ('Compromissos Adicionais Oi').

7.1.1. O valor a ser despendido pela Oi para o cumprimento dos Compromissos Adicionais Oi será correspondente aos valores efetivamente recebidos pela Oi, nos termos da Cláusula 9.3, até o limite máximo de investimento de R\$ 2.178.170.812,48 (dois bilhões, cento e setenta e oito milhões, cento e setenta mil, oitocentos e doze reais e quarenta e oito centavos), a ser atualizado pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, de forma que o volume de investimentos e os projetos efetivamente realizados poderão variar conforme o resultado da Arbitragem.

7.1.2. Os valores efetivamente recebidos pela Oi, nos termos da Cláusula 9.3, até o limite máximo de investimento previsto na Cláusula 7.1.1, serão depositados em conta bancária específica, servindo como garantia da execução dos investimentos.

7.1.3. Eventuais rendimentos dos valores depositados na conta bancária específica que superem a variação do IPCA serão de livre disposição pela Oi.

7.1.4. Os Compromissos Adicionais Oi, serão destinados ao provimento de conectividade e definidos, em comum acordo entre as Partes, sempre respeitando essa finalidade, ao tempo de aplicação dos recursos, com base nas políticas públicas então vigentes.

7.1.5. Os Compromissos Adicionais Oi serão realizados e apurados exclusivamente de acordo com as especificações e procedimentos estabelecidos no Anexo 4 a este TERMO.

7.2. Os Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações e os Compromissos Adicionais Oi, caso aplicável, serão realizados por meio da construção e operação de infraestrutura própria e/ou de terceiros, sem qualquer restrição. Toda e qualquer infraestrutura, bens e recursos adquiridos, construídos e/ou operados pela Oi, em cumprimento aos compromissos assumidos, serão de propriedade exclusiva da Oi ou dos terceiros por ela contratados.

7.3. A implementação dos Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações e dos Compromissos Adicionais Oi, caso aplicável, dar-se-á exclusivamente em caráter privado.

7.3.1. A Oi terá liberdade (i) na seleção e na contratação de terceiro para a construção e para a operação da infraestrutura associada aos compromissos de investimento, e (ii) na operação e no uso da infraestrutura a ser implementada como resultado dos seus compromissos de investimento, podendo, inclusive, cedê-la a terceiros.

7.4. Nada disposto neste documento implicará ou poderá ser interpretado de forma a transferir a propriedade e/ou a posse e/ou qualquer direito sobre qualquer infraestrutura, bem ou recurso da Oi e/ou de terceiro existente nesta data ou que venha a ser adquirido ou construído em decorrência da execução dos compromissos de investimento estabelecidos neste TERMO.

8. COMPROMISSO DE INVESTIMENTO DA V.TAL

8.1. Como forma de viabilizar a solução consensual disciplinada por este TERMO e colaborar com as contrapartidas necessárias à Adaptação, essencial para o êxito da Segunda Recuperação Judicial da Oi, a V.tal executará os compromissos descritos no Anexo 5 a este TERMO ('Compromissos Mínimos V.tal'), os quais serão executados independentemente do resultado da Arbitragem.

8.1.1. Os Compromissos Mínimos V.tal serão implementados no prazo de até 10 (dez) anos, contados a partir da Data da Efetivação.

8.1.2. Os Compromissos Mínimos V.tal serão realizados e apurados exclusivamente de acordo com os valores, especificações e procedimentos estabelecidos no Anexo 5 a este TERMO.

8.1.3. O valor de referência atribuído aos Compromissos Mínimos V.tal será de R\$ 5.000.000.000,00 (cinco bilhões de reais), observado que a aferição do cumprimento de cada um dos compromissos aqui referidos será realizada exclusivamente conforme estabelecido no Anexo 5.

8.2. Adicionalmente aos Compromissos Mínimos V.tal, sujeito ao resultado da Arbitragem, caso se verifique a hipótese de que trata a Cláusula 9.2.5(b) deste TERMO, a V.tal se compromete a realizar investimentos adicionais descritos no Anexo 6 a este TERMO ('Compromissos Adicionais V.tal').

8.2.1. O valor dos Compromissos Adicionais V.tal será correspondente aos valores efetivamente recebidos pela V.tal, nos termos da Cláusula 9.2.5(b), até o limite máximo de investimento de R\$ 2.300.000.000,00 (dois bilhões e trezentos milhões de reais) a ser atualizado pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, de forma que o volume de investimentos e os projetos efetivamente realizados poderão variar conforme o resultado da Arbitragem.

8.2.2. Os valores efetivamente recebidos pela V.tal, nos termos da Cláusula 9.2.5(b), até o limite máximo de investimento previsto na Cláusula 8.2.1, serão depositados em conta bancária específica, servindo como garantia da execução dos investimentos.

8.2.2.1. Os valores depositados em conta bancária específica poderão ser liberados mediante a apresentação de garantia financeira em montante correspondente a 20% (vinte por cento) do valor total depositado na conta bancária específica, visando constituição de garantia de fiel cumprimento dos compromissos de investimentos descritos na Cláusula 3 do Anexo 6.

8.2.3. Eventuais rendimentos dos valores depositados na conta bancária específica que superem a variação do IPCA serão de livre disposição pela V.tal.

8.2.4. Os Compromissos Adicionais V.tal serão realizados e apurados exclusivamente de acordo com as especificações e procedimentos estabelecidos no Anexo 6 a este TERMO.

8.3. Os Compromissos Mínimos V.tal e os Compromissos Adicionais V.tal, caso aplicável, serão realizados por meio da construção e operação de infraestrutura própria e/ou de terceiros, sem qualquer restrição. Toda e qualquer infraestrutura, bens e recursos adquiridos, construídos e/ou operados pela V.tal, em cumprimento aos compromissos assumidos, serão de sua propriedade exclusiva ou dos terceiros por ela contratados.

8.4. A implementação dos Compromissos Mínimos V.tal e dos Compromissos Adicionais V.tal, caso aplicável, dar-se-á exclusivamente em caráter privado.

8.4.1. A V.tal terá liberdade (i) na seleção e na contratação de terceiro para a construção e para a operação da infraestrutura associada aos compromissos de investimento, e (ii) na operação e no uso da infraestrutura a ser implementada como resultado dos seus compromissos de investimento, podendo, inclusive, cedê-la a terceiros.

8.5. Nada disposto neste documento implicará ou poderá ser interpretado de forma a transferir a propriedade e/ou a posse e/ou qualquer direito sobre qualquer infraestrutura, bem ou recurso da V.tal e/ou de terceiro existente nesta data ou que venha a ser adquirido ou construído em decorrência da execução dos compromissos de investimento estabelecidos neste TERMO.

8.6. A responsabilidade da V.tal está limitada, única e exclusivamente, ao cumprimento dos Compromissos Mínimos V.tal e, caso aplicável, dos Compromissos Adicionais V.tal.

8.6.1. A assunção ou a execução de compromissos por parte da V.TAL não resultará em solidariedade, sucessão e/ou responsabilização da V.tal por dívidas ou obrigações da Oi, de qualquer natureza, incluídas, mas não exclusivamente, as de natureza ambiental, regulatória, administrativa, cível, penal, anticorrupção, tributária e trabalhista.

9. PROSSEGUIMENTO DA ARBITRAGEM, DESTINAÇÃO E CESSÃO DE RECEBÍVEIS FUTUROS DELA DECORRENTES

9.1. Em até 5 (cinco) dias após a Data da Efetivação, a Oi e a Anatel peticionarão ao Tribunal Arbitral requerendo o imediato prosseguimento da Arbitragem, com o proferimento da sentença parcial, para a qual ambas as partes já apresentaram alegações finais e, posteriormente, após a fase instrutória, de sentença final ('Sentença').

9.1.1. Em razão da renúncia manifestada na Cláusula 5.5.3, as Partes da Arbitragem pedirão ao Tribunal Arbitral que exclua do objeto da Arbitragem os pleitos relacionados à revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV aprovado pelo Decreto 9.619/2018 e à indenização por bens reversíveis não amortizados sem ônus para qualquer das partes em consequência desta exclusão.

9.2. Os valores decorrentes de eventual Sentença condenatória da Anatel na Arbitragem, conforme celebrado no Instrumento de Cessão de Recebíveis, observarão a seguinte destinação (a qual encontra-se ilustrada, para melhor compreensão, no Anexo 7 a este TERMO):

9.2.1. O montante de condenação equivalente ao Valor Transacionado será prioritariamente destinado à quitação integral das obrigações da Oi de pagamento do Instrumento de Transação ('Pagamento Prioritário').

9.2.2. O Pagamento Prioritário poderá ser realizado mediante a adoção de mecanismos de compensação previstos ou admitidos nas normas aplicáveis, conforme estabelecido na Ata de Missão mencionada na Cláusula 3.1.3.

9.2.3. O Pagamento Prioritário será aplicável exclusivamente aos créditos oriundos do Instrumento de Transação, até o limite do Valor Transacionado.

9.2.4. O valor de eventual sentença condenatória da Anatel que seja superior ao valor destinado ao Pagamento Prioritário, a partir do primeiro real em excesso ao Pagamento Prioritário até o limite do valor correspondente a R\$ 7.400.000.000,00 (sete bilhões e quatrocentos milhões de reais), corrigido pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte, será cedido e transferido pela Oi à V.tal, de forma definitiva, perfeita e acabada ('Primeiro Pagamento'), de acordo com os termos e condições estabelecidos no Instrumento de Cessão de Recebíveis. Para fins de esclarecimento, o valor do Primeiro Pagamento é de até R\$ 7.400.000.000,00 (sete bilhões e quatrocentos milhões de reais), corrigido pela variação do IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte.

9.2.5. O uso pela V.TAL dos recursos do Primeiro Pagamento observará o seguinte:

(a) A V.tal, poderá utilizar e dispor livremente de todo e qualquer valor do Primeiro Pagamento a partir do primeiro real recebido até o limite de R\$ 5.100.000.000,00 (cinco bilhões e cem milhões de reais) corrigido pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte, sem qualquer ônus, restrição ou compromisso de qualquer natureza, não havendo qualquer compromisso de investimento atrelado ao recebimento de tais valores.

(b) Caso o valor do Primeiro Pagamento seja superior a R\$ 5.100.000.000,00 (cinco bilhões e cem milhões de reais) corrigido pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte, então eventuais valores em excesso que venham a ser efetivamente recebidos pela V.tal por força da cessão estabelecida nos termos do Anexo 8 deste TERMO serão revertidos à realização dos Compromissos Adicionais V.tal, a partir do primeiro real em excesso a R\$ 5.100.000.000,00 (cinco bilhões e cem milhões de reais) corrigido pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte, até o limite de R\$ 2.300.000.000,00 (dois bilhões e trezentos milhões de reais) corrigido pelo IPCA desde a Data da Efetivação até a data do efetivo recebimento, líquido de tributos retidos na fonte.

9.3. Caso o valor de eventual Sentença condenatória da Anatel seja superior ao somatório (i) do Pagamento Prioritário; e (ii) do montante máximo do Primeiro Pagamento de forma que tais pagamentos possam ser integralmente satisfeitos; então os valores excedentes serão destinados à Oi e à V.TAL, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma delas ('Segundo Pagamento'), observado o seguinte:

(a) A V.tal receberá o montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) de todos os recebíveis que componham o Segundo Pagamento ('Parcela V.tal do Segundo Pagamento'), na forma do Instrumento de Cessão de Recebíveis. Tais recebíveis da Parcela V.tal do Segundo Pagamento serão cedidos e transferidos à V.TAL livres de qualquer compromisso adicional por parte da V.TAL que poderá dispor livremente desses valores sem qualquer ônus ou restrição.

(b) A Oi permanecerá detentora dos direitos sobre todos os recebíveis decorrentes da Sentença que componham o Segundo Pagamento e que não tenham sido cedidos à V.tal na forma da Cláusula 9.3(a) ('Parcela Oi do Segundo Pagamento').

(c) a Oi deverá destinar o montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) da Parcela Oi do Segundo Pagamento para a execução dos Compromissos Adicionais Oi, até o limite previsto na Cláusula 7.1.1.

i. Para fins de esclarecimento, os valores que deverão ser revertidos pela Oi aos Compromissos Adicionais Oi envolvem, exclusivamente, o montante de 25% (vinte e cinco por cento) do Segundo Pagamento (equivalente à metade da parte que lhe cabe do Segundo Pagamento), ou seja, o montante correspondente a 50% (cinquenta por cento) da Parcela Oi do Segundo Pagamento.

ii. Uma vez cumpridos os Compromissos Adicionais Oi, quaisquer valores excedentes da Parcela Oi do Segundo Pagamento estarão livres de qualquer compromisso adicional por parte da Oi, que poderá dispor livremente de tais valores sem qualquer ônus ou restrição.

9.4. A cessão de recebíveis estabelecida nesta Cláusula 9 será realizada de forma definitiva, perfeita e acabada, nos termos do Instrumento de Cessão de Recebíveis, de modo que referidos recebíveis transferidos deixam de integrar o patrimônio da Oi e sua execução não estará sujeita aos efeitos da insolvência ou falência da Oi.

9.5. Conforme utilizado nesta Cláusula 9, será considerada a data de efetivo recebimento o dia em que os valores em questão forem depositados em conta bancária de titularidade da parte aplicável.

9.6. Conforme utilizado nesta Cláusula 9, será considerado como valor efetivamente recebido o montante disponibilizado na conta bancária de titularidade da Parte aplicável, líquido de tributos retidos na fonte, ou seja, eventuais tributos retidos na fonte não serão deduzidos dos valores do Primeiro Pagamento e do Segundo Pagamento previstos neste TERMO, que deverão ser integral e efetivamente depositados na conta bancária de livre movimentação da Parte aplicável, sem reduções.

9.7. A Oi e a V.tal, conforme aplicável, deverão transferir eventuais valores efetivamente recebidos que sejam associados aos respectivos Compromissos Adicionais para conta bancária específica, na forma das Cláusulas 7.1.2 e 8.2.2, no prazo de até 30 (trinta) dias contados da data

de efetivo recebimento, como forma de garantia de fiel execução dos respectivos Compromissos Adicionais.

10. GARANTIAS

10.1. *Garantias dos Compromissos Mínimos da V.tal.* Os Compromissos Mínimos V.tal serão garantidos na forma prevista nas Cláusulas 10.1.1 a 10.1.8 a seguir.

10.1.1. *A V.tal deverá apresentar, em benefício da Anatel, garantia(s) de execução dos compromissos de construção de rede de acesso para cobertura de escolas públicas de ensino básico, implantação de rede interna e provimento de conectividade em escolas públicas de ensino básico, e construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea para atendimento e melhoria de qualidade da conectividade nas regiões Norte e Nordeste e na região Sul, na forma, prazo e valores previstos nas Cláusulas 10.1.2 a 10.1.8 ('Garantias de Execução V.tal').*

10.1.2. *As Garantias de Execução V.tal poderão ser apresentadas na forma de seguro garantia ou carta de fiança bancária, a critério da V.tal.*

10.1.3. *As Garantias de Execução V.tal dos compromissos de construção de rede externa e implantação de rede interna previstos nas Cláusulas 2 e 3 do Anexo 5 terão o valor inicial de R\$ 1.196.044.821,51 (um bilhão, cento e noventa e seis milhões, quarenta e quatro mil, oitocentos e vinte e um reais e cinquenta e um centavos) e prazo de validade de no mínimo de 12 (doze) meses, devendo ser renovadas até o término dos prazos previstos nas Cláusulas 2.3 e 3.3 do Anexo 5, para cumprimento das respectivas obrigações garantidas; observado que o valor da garantia será progressivamente reduzido, por meio da substituição dos instrumentos de garantia, conforme o cumprimento parcial dos compromissos garantidos seja progressivamente atestado pela Anatel.*

10.1.4. *As Garantias de Execução V.tal dos compromissos de construção de cabos submarinos previstos nas Cláusulas 5 e 6 do Anexo 5 terão o valor inicial de R\$ 480.000.000,00 (quatrocentos e oitenta milhões de reais) e prazo de validade de no mínimo de 12 (doze) meses, devendo ser renovadas até o término dos prazos previstos nas Cláusulas 5.3 e 6.3 do Anexo 5, para cumprimento das respectivas obrigações garantidas; observado que o valor das garantias será progressivamente reduzido, por meio da substituição dos instrumentos de garantia, conforme o cumprimento parcial dos compromissos garantidos seja progressivamente atestado pela Anatel.*

10.1.5. *A V.tal poderá realizar o cancelamento das Garantias de Execução V.tal com a correspondente devolução de vias originais de cartas de fiança bancária, caso aplicável, a qualquer tempo mediante a confirmação do cumprimento dos compromissos pela Anatel e a entrega de nova garantia correspondente ao valor dos Compromissos remanescentes, se houver.*

10.1.6. *A Anatel e a V.tal se comprometem a estabelecer, em comum acordo, em até 30 (trinta) dias da Data da Efetivação do TERMO, um processo operacional específico, simplificado e expedito, com a finalidade de viabilizar o acompanhamento e o ateste quanto ao cumprimento dos compromissos pela superintendência competente, observado o disposto no Anexo 5 e no Apêndice A do Anexo 5.*

10.1.7. *As Garantias de Execução V.tal poderão ser excutidas na hipótese de decisão administrativa de inadimplência transitada em julgado que confirme o descumprimento substancial pela V.tal dos respectivos compromissos garantidos, nos termos da Cláusula 8 do Apêndice A do Anexo 5. As Garantias de Execução V.tal serão excutidas no valor atribuído à parcela inadimplida de tais compromissos, conforme respectivos valores de referência aplicáveis na forma prevista no Anexo 5, observados os procedimentos, parâmetros e critérios estabelecidos no Apêndice A do Anexo 5. Eventual excussão da garantia desobriga a V.tal do cumprimento das obrigações correspondentes, no montante do valor excutido (considerando os valores de referência aplicáveis aos compromissos em questão).*

10.1.7.1. *Na hipótese de insuficiência de qualquer Garantia de Execução V.tal em relação ao valor atribuído ao compromisso inadimplido, a V.tal estará sujeita ao pagamento de multa punitiva, não compensatória em montante correspondente a 20% (vinte por cento) do valor de referência atribuído à parcela remanescente dos compromissos inadimplidos (i.e. a parcela*

eventualmente descoberta pela garantia), sem prejuízo do cumprimento da= obrigação inadimplida em novo cronograma a ser repactuado.

10.1.8. Complementarmente às Garantias de Execução descritas acima, o inadimplemento substancial pela V.tal de compromissos de investimento para construção de centros de dados previstos na Cláusula 4 do Anexo 5, confirmado por meio de decisão administrativa de inadimplência transitada em julgado nos termos da Cláusula 8 do Apêndice A do Anexo 5 (i) sujeitará a V.tal à aplicação de multa punitiva, não compensatória, em montante correspondente a 20% (vinte por cento) do valor de referência atribuído aos compromissos inadimplidos, sem prejuízo da exigibilidade do cumprimento da obrigação inadimplida em novo cronograma a ser repactuado; e (ii) poderá ainda sujeitar a V.tal à aplicação de pena de caducidade de outorga, caso seja verificada infração grave apurada nos termos da Resolução Anatel 589/2012 (Regulamento de Aplicação de Sanções Administrativas); observados, em qualquer dos casos ('(i)' ou '(ii)'), os procedimentos, parâmetros e critérios estabelecidos no Apêndice A do Anexo 5. A V.tal renuncia expressamente a qualquer pleito de onerosidade excessiva associado ao valor da multa aqui estabelecida.

10.2. Garantias dos Compromissos Adicionais da V.tal. A V.tal deverá depositar a totalidade dos valores destinados à execução dos Compromissos Adicionais V.tal em conta específica, servindo como garantia da execução dos investimentos, na forma estabelecida nas Cláusulas 8.2.2 e 9.7 ou, alternativamente, apresentar garantia financeira em montante correspondente a 20% (vinte por cento) do valor total depositado na conta específica, visando constituição de garantia para os compromissos de investimento descritos na Cláusula 3 do Anexo 6.

10.3. Garantia da Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações. Para garantir as obrigações relativas à Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações, na forma da Cláusula 6 deste TERMO, a Oi:

10.3.1. Se comprometerá a (i) não alienar a terceiros os equipamentos de sua propriedade que estiverem em uso para viabilizar os Compromissos de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações estipulado neste TERMO (sem prejuízo da possibilidade de substituição em prol da prestação do serviço sempre que necessário, bem como de alienação após a descontinuidade do serviço em determinada localidade, sem necessidade de prévia anuência da Anatel nestas hipóteses); e (ii) a entregar a posse desses equipamentos à Anatel, ou a terceiro indicado pela Anatel, na hipótese de descumprimento dessas obrigações, como forma de assegurar o cumprimento da obrigação de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações (promessa de cessão).

10.3.2. Fará constar dos contratos celebrados com terceiros para o cumprimento da obrigação de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações, cláusula de subrogação, em favor da Anatel ou de terceiro a ser por ela indicado para suceder a Oi na obrigação de Manutenção da Prestação do Serviço de Telecomunicações, de modo a garantir que estejam disponíveis os meios necessários para a continuidade da prestação do serviço até 31.12.2028.

10.3.3. Cederá, em favor da Anatel ou de terceiro a ser por ela indicado, o Contrato de Cessão de Direito de Uso Irrevogável de Capacidade de Transmissão de Sinais de Telecomunicações (Contrato de IRU), conforme aditado por meio do Primeiro Aditamento ao Contrato de IRU cuja minuta segue Anexa a este TERMO como Anexo 9, por meio do qual se regula os termos e condições de certo direito de uso irrevogável de capacidade de transmissão de sinais na rede de transporte da V.tal para o cumprimento, pelo cessionário de tal direito, das obrigações de Manutenção da Prestação de Serviço de Telecomunicações previstas neste TERMO.

10.3.4. As partes da ação ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400 deverão apresentar requerimento conjunto para liberação da integralidade do valor atual dos depósitos judiciais realizados na referida ação e disponíveis nas contas bancárias 206422-0 e 206414-9, ambas registradas sob o código de operação 635 e vinculadas à agência 975 da Caixa Econômica Federal, visando constituir garantia prevista nesta Cláusula 10.3.

10.3.5. Liberados os depósitos, a Oi depositará, em conta bancária específica a ser informada à Anatel, o montante correspondente à integralidade dos depósitos judiciais vinculados à ação ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400 efetivamente levantados, salvo se acordado de forma diversa, entre Oi e AGU, no âmbito da repactuação do Instrumento de Transação, hipótese em que deverão ser depositados na referida conta específica ao menos 50% (cinquenta por cento) dos valores efetivamente levantados das contas judiciais citadas na Cláusula 10.3.4.

10.3.5.1. A Oi se compromete a não movimentar os valores depositados na conta bancária específica a que se refere a Cláusula 10.3.5 até a liberação da garantia nos termos da Cláusula 10.3.5.2.

10.3.5.2. O montante correspondente a 10% (dez por cento) do saldo da conta bancária específica mencionada na Cláusula 10.3.5 será semestralmente liberado, para livre disposição da Oi, inclusive para o pagamento de parcelas do Instrumento de Transação.

10.3.5.3. No caso de inadimplemento do Compromisso de Manutenção do Serviço de Telecomunicações, aferidas nos termos e condições da Cláusula 6.1.2.1, os valores depositados na conta bancária específica poderão ser utilizados pela Anatel para o atendimento, direto ou mediante contratação de terceiros, das obrigações que tenham sido objeto de inadimplemento, sem prejuízo do disposto nas Cláusulas 10.3.1, 10.3.2, e 10.3.3.

11. DISPOSIÇÕES GERAIS

11.1. Este TERMO é celebrado em caráter irrevogável e irretratável e obriga as Partes e seus sucessores, a qualquer título, e somente poderá ser alterado por meio de aditivo por escrito, devidamente assinado por todas as Partes.

11.1.1. É prescindível a assinatura de eventual termo aditivo pela Interveniente Anuente, que será informada das alterações em até 5 (cinco) dias úteis da assinatura de eventual aditivo.

11.2. Cada uma das Partes será responsável, individual e independentemente, pelas respectivas obrigações assumidas neste TERMO. Nada disposto neste TERMO implicará ou poderá ser interpretado de forma a estabelecer qualquer responsabilidade solidária ou sucessão entre as Partes.

11.3. O inadimplemento por uma das Partes de qualquer de suas obrigações não resultará na rescisão dos termos e condições avençados neste TERMO, nem em qualquer prejuízo a qualquer outra Parte.

11.4. Este TERMO envolve a administração pública e, em observância ao art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, deve atender ao princípio da publicidade. Para os Anexos 5, 6, 8 e 9, as Partes acordarão a divulgação de versões públicas, que omitam informações econômico-financeiras, inclusive planos de negócios, que se encontram protegidos pelo segredo de empresa, devendo ter sua divulgação restrita. As Partes concordam em manter a confidencialidade de todas as informações confidenciais constantes deste TERMO e a não revelar tais informações a terceiros, exceto com o consentimento prévio por escrito de todas as demais Partes.

11.5. Os agentes envolvidos no processo negocial deste TERMO, tanto na CSC, como na estrutura decisória de governança das Partes, não estarão sujeitos à responsabilização em processos de controle externo perante o TCU pelas decisões tomadas nos procedimentos negociais, salvo em casos de fraude ou dolo.

11.6. Os processos de controle externo em tramitação no TCU cujo objeto em apuração for tratado neste TERMO e objetivamente consensuado entre as Partes serão arquivados por perda de objeto, nos termos do art. 168, III, do Regimento Interno do TCU, salvo em casos de fraude ou dolo.

11.7. As Partes priorizarão mecanismos de autocomposição para solução consensual de eventuais controvérsias de interpretação deste TERMO.

11.8. Fica eleito o foro da Cidade de Brasília, Distrito Federal, para as medidas judiciais decorrentes deste instrumento.

11.9. Este TERMO será firmado em Brasília/DF.

E, por estarem justas e acordadas, as Partes assinam este TERMO em 5 (cinco) vias de igual teor e forma, na presença de 2 (duas) testemunhas.

Brasília – DF, [data].

UNIÃO FEDERAL

OI S.A.

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES

V.TAL – REDE NEUTRA DETELECOMUNICAÇÕES S.A.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

5. No dia anterior ao previsto para julgamento deste processo, a Advocacia-Geral da União (AGU) encaminhou a meu gabinete o Parecer 27/2024/DEAEX/CGU/AGU, em que destaca a necessidade expressa de autorização do Advogado-Geral da União e Consultor-Geral da União para a realização do acordo em questão, tendo em vista que, conforme o art. 1º da Lei 9.469/1997 e o art. 37, inciso VIII, da Lei nº 13.327, de 2016, competem a essas autoridades, diretamente ou por delegação, “*autorizar a realização de acordos ou transações para prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais*”.

6. No mesmo sentido, o art. 2º, § 1º, do Decreto 10.201/2020 estabelece que a realização de acordos ou transações que envolvam créditos ou débitos com valor igual ou superior a R\$ 50 milhões depende de prévia e expressa autorização do Advogado-Geral da União e do Ministro de Estado a cuja área de competência estiver afeto o assunto.

7. Além disso, o parecer da AGU destacou os seguintes pontos de atenção como relevantes para a análise da vantajosidade do acordo:

“1) Na adaptação da concessão de STFC (encerramento dos contratos de concessão do STFC) de público para privado observar que o inciso I do art. 144-A da LGT determina a ‘manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada’. O conceito de ‘áreas sem competição adequada’ é distinto daquele de ‘única prestadora presente’ (cláusula 6.1);

2) Como cabe a Anatel definir o ‘valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização’ (art. 144-B da Lei 9.472/1997), que entende que devem ser considerados no valor os bens reversíveis, os ativos essenciais e efetivamente empregados na prestação do serviço concedido (art. 144-B, § 1º, e art. 144-C da Lei 9.472/1997) o cuidado deve ser no sentido de que a metodologia de cálculo utilizada para o caso em comento não seja replicada às outras situações pendentes de conclusão por parte da ANATEL;

3) A extinção, por perda de objeto, dos processos administrativos instaurados deve ser de todos os processos cujo objeto esteja relacionado aos Contratos de Concessão do STFC, independentemente de qual das partes o tenha provocado;

4) Sobre a manutenção do Serviço STFC em regime privado (adaptado) na Cláusula 6.1.1 o ideal seria que fosse estipulado um valor mínimo a ser efetivamente empregado em compromissos de manutenção de serviços de telecomunicações;

5) É importante o ateste de que os compromissos de investimento a serem assumidos possuem VPL negativo, visto que não se pode admitir que o montante reservado à execução de compromissos relacionados à adaptação seja aplicado em empreendimentos economicamente atrativos;

6) Não há clareza se o montante, que pode ser de 50% do valor depositado e objeto de saques semestrais em favor da prestadora adaptada, será suficiente para assegurar a manutenção do serviço por um terceiro contratado para tanto;

7) A possibilidade de atesto tácito em relação a compromissos de investimento pode dispensar a empresa no caso de eventual descumprimento, ainda permite o cancelamento ou resgate das Garantias de Execução pertinentes;

8) A previsão no termo de autocomposição de pagamentos ‘escalonados’, em caso de sucumbência da Anatel, inclusive mediante depósitos em conta bancária de livre movimentação ao lado dos mecanismos de compensação, remete à questão da interpretação do art. 100 da CF (pagamento por precatório) e à sua aplicabilidade às sentenças arbitrais. O pagamento espontâneo

apenas seria possível havendo dotação orçamentária disponível para efetuar o pagamento do valor imposto na sentença arbitral, em observância à legalidade orçamentária, a AGU, inclusive já se manifestou sobre o assunto por meio do Parecer 0020/2023/ADVNEA/NEA/CGU/ADGU, de 28 de setembro de 2023, exarado pelo NEA/AGU;

9) A alínea 'b' da Cláusula 4.2 estabelece como condição de eficácia a assinatura e apresentação de Instrumento Particular de Cessão e Aquisição de Direitos Creditórios e Outras Avenças ('Instrumento de Cessão de Recebíveis') firmado entre a Oie a V.tal. Não há clareza, neste ponto, de que forma ocorrerá essa apresentação;

10) Considerando que a Cláusula 4.3.1 estabelece que o Termo passará a produzir efeitos no dia subsequente à verificação de todas as condições de eficácia, independentemente de notificação das partes, cabe ser ponderado sobre a importância de que a implementação de todas as condições de eficácia seja de efetivo conhecimento das partes;

11) Da análise das Cláusulas 4.3.1 e 4.4, alínea 'a', é possível que exista um lapso temporal de até 90 (noventa) dias entre a data da efetivação e a data de uma eventual resolução em razão da não obtenção da autorização ou ratificação da cessão dos Recebíveis, que pode ocorrer em até 120 (cento e vinte e dias) contados da data da efetivação. De acordo com a Cláusula 5.1, ocorrerá a adaptação em até 10 (dez) dias da data da efetivação. É relevante esclarecer o que ocorrerá se for caracterizada a condição resolutiva prevista na Cláusula 4.4, alínea 'b', depois que o Termo já estiver em vigor e até mesmo adaptadas as outorgas.”

É o relatório.

VOTO

Em exame solicitação de solução consensual (SSC) formulada pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) com o objetivo de resolver controvérsias que envolvem a extinção antecipada dos contratos de concessão de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) firmados com a empresa Oi S.A. – em Recuperação Judicial (Oi), e sua adaptação para autorizações, nos termos da Lei 13.879/2019 (Lei Geral de Telecomunicações – LGT).

2. A Comissão de Solução Consensual (CSC) constituída para atender à essa demanda contou com representantes indicados pelas partes diretamente envolvidas na discussão: Anatel, Ministério das Comunicações (MCom) e Oi, além de auditores da Unidade de Auditoria Especializada em Comunicações (AudComunicações) e da Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso), ficando esta última unidade responsável pela coordenação e supervisão dos trabalhos.

3. Ao término das negociações, os representantes da Anatel, do MCom, da Oi e da SecexConsenso manifestaram-se favoravelmente à solução consensual (peça 56, pp. 37-55), propondo a aprovação do termo de autocomposição que foi elaborado. No entanto, a AudComunicações e o Ministério Público junto ao TCU divergiram dos termos do acordo e manifestaram-se pela sua rejeição com o consequente arquivamento do processo, com fundamento no art. 7º, inciso III e § 5º, da IN-TCU 91/2022. Trata-se do primeiro caso de divergência quanto à solução final estabelecida em uma SSC a partir do advento de procedimentos dessa natureza no âmbito do controle externo.

4. Procurei documentar todas as posições mais importantes em volta do debate, tendo reproduzido, em meu relatório, a seguinte sequência de pareceres: a) a última instrução elaborada pela SecexConsenso, em que se debatem as objeções feitas pela AudComunicações; b) o posicionamento adverso da AudComunicações; c) a manifestação do MP/TCU acolhendo a posição defendida pela AudComunicações.

5. Como a discussão envolve múltiplos aspectos, todos relevantes, procurei estruturar meu voto em tópicos e subtópicos que permitam uma melhor compreensão das diversas questões em exame, na tentativa de construir uma linha argumentativa que seja a mais clara possível e que possibilite demonstrar os motivos que conduziram à minha conclusão.

I – SISTEMA TELEFÔNICO FIXO COMUTADO (STFC)

A –Histórico

6. A telefonia começou a ser utilizada em nosso País em 1877, apenas dois anos após sua invenção, pelo americano (imigrante escocês) Alexander Graham Bell. Em consequência, o Rio de Janeiro se tornou a segunda cidade do mundo a ter linhas telefônicas.

7. Nas primeiras décadas de seu funcionamento, o serviço telefônico foi prestado por empresas privadas, majoritariamente estrangeiras. Nas décadas de 60 e 70 o serviço foi progressivamente estatizado, culminando com a criação da Telecomunicações Brasileiras S.A. (Telebrás) em 1972 pela Lei 5.792/1972, uma sociedade de economia mista que atuou como holding de 27 empresas telefônicas estaduais (as conhecidas teles). Ainda fazia parte do conglomerado, a Embratel, sociedade de economia mista criada em 1965, que ficou responsável pela operação de longa distância de âmbito nacional e internacional (DDD e DDI), bem como pelos serviços de comunicação de dados, telex, retransmissão de televisão e satélites.

8. Ficaram fora do Sistema Telebrás duas empresas que prestavam serviço telefônico local: a Serviço de Comunicações Telefônicas de Londrina (Sercomtel), autarquia municipal vinculada à

Prefeitura de Londrina, que atua no norte e nordeste do Estado do Paraná, e a Companhia de Telecomunicações do Brasil Central (CTBC), única empresa privada a operar o STFC na época, que prestava serviço em alguns municípios do interior de Minas Gerais, Goiás, Mato Grosso do Sul e São Paulo e que hoje se denomina Algar Telecom.

9. Em 1995 foi aprovada a Emenda Constitucional 8, que extinguiu o monopólio estatal na exploração dos serviços de telecomunicações, e, em 1998, o Sistema Telebrás foi privatizado. As empresas que o integravam foram agrupadas em 12 lotes: quatro de telefonia fixa (Telesp, Tele Centro Sul, Tele Norte Leste e Embratel) e oito de telefonia celular da Banda A. O resultado do leilão de privatização em relação à telefonia fixa foi o seguinte:

Telefonia fixa		
Empresa	Vencedor do Leilão	Situação Atual
Telesp	Consórcio liderado pela empresa Telefônica (espanhola)	A Telefônica Brasil passou a adotar a marca comercial "Vivo"
Tele Norte Leste	Consórcio que resultou na criação da empresa Telemar	Teve o nome alterado para Oi
Tele Centro Sul	Consórcio que resultou na criação da empresa Brasil Telecom	Incorporada pela Oi
Embratel	MCI International	Incorporada pela Claro

10. A partir do leilão de privatização, a prestação do STFC no Brasil passou a ter a seguinte conformação em relação à sua cobertura:

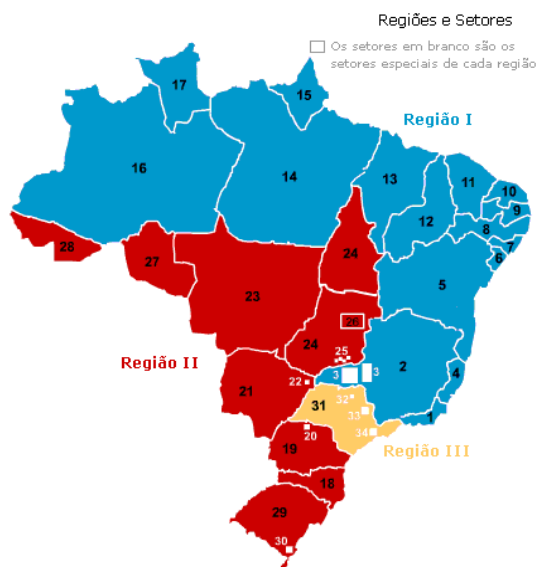


Figura 1 STFC no Brasil – Observação: os setores em branco denotam as regiões atendidas pela Sercomtel e pela Algar Telecom

11. Em 2008, a Oi comprou a Brasil Telecom, assumindo o STFC nas Regiões I e II, respondendo por mais de 90% do território nacional. Existem, assim, na atualidade, 5 concessionárias de STFC no Brasil: Oi Telecomunicações S.A., Telefônica (Vivo), Claro (antiga Embratel), Sercomtel e Algar Telecom.

12. As vencedoras do leilão de privatização da Telebrás passaram a prestar o serviço telefônico comutado em regime público regulado, mediante contrato de concessão, com direitos e deveres, entre os quais se destacam as obrigações de universalização e de continuidade, previstas nos arts. 79 a 82 da LGT.

13. O Plano Geral de Outorgas (Decreto 2.534/1998), que regulamentou a prestação do serviço, autorizou a existência, inicialmente, de apenas uma autorizatária do STFC nas mesmas regiões (empresa espelho). A partir de 31 de dezembro de 2001, foi retirado qualquer limite ao número de empresas capazes de prestar o serviço de STFC mediante autorização, o que acabou por franquear o acesso do mercado a qualquer interessado.

14. Os contratos de concessão resultantes do leilão de privatização foram prorrogados até 31/12/2025 com base nos modelos de contrato aprovados pela Anatel (Resoluções 341/2003, 552/2010, 678/2017 e 737/2020). É relevante salientar que, durante a década de 1990, o STFC representava o principal meio de comunicação no Brasil, enfrentando uma significativa demanda não atendida, inclusive nas grandes cidades. Por esse motivo, foi considerado essencial e foi o único serviço explicitamente determinado pela Lei Geral de Telecomunicações para ser oferecido sob o regime público.

15. Outra consequência direta da essencialidade do STFC foi o estabelecimento de obrigações relacionadas à sua universalização e ampliação, conforme estipulado nos Planos Gerais de Metas de Universalização (PGMUs). Essas metas tinham como objetivo atender à demanda reprimida por serviços de telefonia fixa, abrangendo tanto a instalação de acessos coletivos quanto individuais. Os contratos previam que as metas pactuadas podiam ser revistas periodicamente pela Anatel, levando em conta os avanços tecnológicos e o crescimento das necessidades de serviços por parte da sociedade. O descumprimento, pelas concessionárias, das metas pactuadas nos PGMUs ou daquelas relacionadas à qualidade dos serviços podem levar à aplicação de sanção por parte da Anatel.

B – Evolução do Serviço

16. Toda a evolução ocorrida na tecnologia nas últimas décadas teve impacto nas comunicações como um todo e, em especial, na telefonia.

17. Nos primórdios da utilização da telefonia, o processo de interligar o chamador com o receptor era feito por meios analógicos e a comutação (seleção e conexão ao destino) era feita mediante um enlace físico entre eles, ou seja, o fio de cobre que chegava numa ponta da ligação estava eletricamente interligado ao outro extremo.

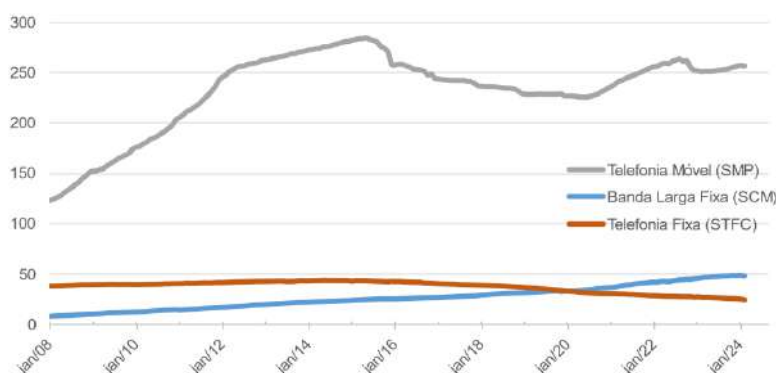
18. Com o advento da eletrônica digital esse panorama foi profundamente alterado. A voz passou a ser digitalizada e as conexões tornaram-se virtuais. Evidentemente, essa transformação ocorreu primeiros nos enlaces de longa distância e nas centrais de hierarquia mais alta, mas migrou progressivamente para as centrais locais, chegando até o usuário.

19. Também é relevante observar que essa transformação, da telefonia em telefonia digital, foi marcada por duas fases bem distintas. Na primeira houve uma espécie de tradução dos equipamentos e meios analógicos para seus equivalentes digitais, mas que ainda tinham escopos específicos. Em outras palavras, a central telefônica, que era eletromecânica passou a ser digital (denominada Central de Programa Armazenado – CPA), mas ainda era dedicada, tendo como única utilidade fazer a comutação telefônica.

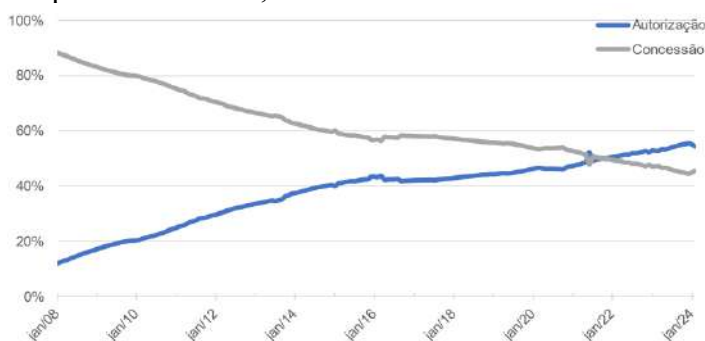
20. Em um segundo estágio, mais recente, a voz digitalizada começou a trafegar como um pacote de dados da internet. Nessa fase, a telefonia passou a ser apenas mais um dos vários serviços que trafegam na internet, sendo, em termos de volume, muito pequeno quando comparado a outros, como o streaming de vídeo, transações comerciais, compartilhamento de arquivos etc. Da mesma forma, a responsabilidade pelo encaminhamento dessas mensagens passou a ser de servidores de rede. A comutação deixou de ser realizada por um equipamento específico e passou a ser comandada por um programa de computador. Essa transformação é denominada de convergência tecnológica, que se caracteriza por: i) substituição dos sistemas dedicados por outros, de aplicação universal, que nada mais são do que redes de computadores; e ii) compartilhamento das vias com diversos outros serviços.

21. Em paralelo com a evolução que ocorria na tecnologia também se observou uma grande mudança na relevância do STFC.

22. O surgimento do telefone celular, formalmente identificado como Serviço Móvel Pessoal (SMP), mudou completamente o paradigma da telefonia, que passou a ser pessoal. Principalmente na última década, observou-se uma diminuição significativa na procura pelo STFC no Brasil. Atualmente, o serviço encontra-se em um estado de obsolescência inevitável, principalmente devido aos avanços tecnológicos na telefonia móvel e da oferta de conexões de banda larga. Estas inovações têm atendido cada vez mais eficazmente às necessidades de comunicação e troca de informações dos usuários, o que faz com que o STFC sobreviva principalmente em nichos específicos, principalmente no de serviços (comércio) ou em regiões isoladas. Atualmente, o STFC é o serviço que possui o menor número de usuários, conforme figura a seguir (em milhões de acessos).



23. Além disso, a participação de mercado das concessionárias (regime público) em relação às empresas autorizadas (regime privado) vem diminuindo ao longo do tempo, evidenciando uma mudança no panorama competitivo do setor, conforme ilustrado abaixo:



24. Resumidamente, o uso da telefonia fixa tem apresentado uma queda constante, sem sinais de recuperação, devido ao seu crescente desuso. Além disso, em muitos aspectos, não pode mais ser considerado um serviço público essencial, não havendo mais interesse do Poder Público em manter as concessões responsáveis por sua oferta.

C - Término das Concessões

25. Como mencionado, os contratos de concessão celebrados em 1998 vencem em 20/12/2025. Porém, diante do novo cenário determinado pelo progressivo desuso do STFC, da desidratação de sua essencialidade e da mudança do cenário competitivo, a Lei 13.879/2019 alterou a LGT para prever a possibilidade de adaptação dos contratos de concessão do STFC para autorizações.

26. Nesse sentido, foram incluídos os arts 144-A, B e C na Lei 9.472/1997 (LGT), que merecem ser integralmente reproduzidos por serem centrais à análise deste processo:

“Art. 144-A. A Agência poderá autorizar, mediante solicitação da concessionária, a adaptação do instrumento de concessão para autorização, condicionada à observância dos seguintes requisitos:

I - manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada, nos termos da regulamentação da Agência;

II - assunção, pela requerente, de compromissos de investimento, conforme o art. 144-B;

III - apresentação, pela requerente, de garantia que assegure o fiel cumprimento das obrigações previstas nos incisos I e II;

IV - adaptação das outorgas para prestação de serviços de telecomunicações e respectivas autorizações de uso de radiofrequências detidas pelo grupo empresarial da concessionária em termo único de serviços.

§ 1º Na prestação prevista no inciso I, deverão ser mantidas as ofertas comerciais do serviço adaptado existentes à época da aprovação da adaptação nas áreas sem competição adequada, nos termos da regulamentação da Agência.

§ 2º Ressalvadas as obrigações previstas nos incisos I e II, o processo de adaptação previsto no inciso IV dar-se-á de forma não onerosa, mantidos os prazos remanescentes das autorizações de uso de radiofrequências.

§ 3º A garantia prevista no inciso III deverá possibilitar sua execução por terceiro beneficiado, de forma a assegurar o cumprimento das obrigações a ela associadas.

§ 4º O contrato de concessão deverá ser alterado para incluir a possibilidade de adaptação prevista no **caput** deste artigo.

§ 5º Após a adaptação prevista no **caput**, poderá ser autorizada a transferência do termo previsto no inciso IV, no todo ou em parte, conforme regulamentação da Agência, desde que preservada a prestação do serviço.

Art. 144-B. O valor econômico associado à adaptação 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 adaptação.

§ 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.

§ 4º Os compromissos de investimento mencionados neste artigo deverão integrar o termo previsto no inciso IV do art. 144-A.

§ 5º Os compromissos de investimento deverão incorporar a oferta subsidiada de tecnologias assistivas para acessibilidade de pessoas com deficiência, seja às redes de alta capacidade de comunicação de dados, seja aos planos de consumo nos serviços de comunicações para usuários com deficiência, nos termos da regulamentação da Agência.

Art. 144-C. Para efeito do cálculo do valor econômico mencionado no art. 144-B, serão considerados bens reversíveis, se houver, os ativos essenciais e efetivamente empregados na prestação do serviço concedido.

Parágrafo único. Os bens reversíveis utilizados para a prestação de outros serviços de telecomunicações explorados em regime privado serão valorados na proporção de seu uso para o serviço concedido.” (grifos acrescidos)

27. É importante ressaltar que, nos termos do art. 144-A, a adaptação dos contratos depende de manifestação de interesse por parte da empresa. Caso a empresa não opte por essa solução, a concessão

se encerra em 31/12/2025. Nesse caso, a responsabilidade pela continuidade dos serviços, caso seja necessária, dependeria de uma nova licitação ou da assunção de sua prestação diretamente pela União.

28. A adaptação, porém, é muito interessante sob o ponto de vista das concessionárias, que passariam do regime público, que tem regras de universalização, continuidade e tarifas, para o regime privado, no qual o preço é livre e o serviço está sujeito à mínima intervenção e controle por parte da Anatel.

29. Como consequência das vantagens proporcionadas por essa migração de regimes, a lei estabeleceu que se mensurasse a diferença no valor econômico da exploração do serviço nas duas modalidades, revertendo o benefício econômico auferido pelas empresas com a mudança em compromissos de investimento, priorizados conforme diretrizes de interesse do poder público.

30. As regras de adaptação dos contratos de concessão estabelecidos na lei foram regulamentadas pelo Decreto 10.402/2020, que atribuiu competência à Anatel para definir os procedimentos operacionais cabíveis. Em consequência, o Conselho Diretor da Anatel aprovou a Resolução-Anatel 741/2021 que, entre outras medidas, estabeleceu a metodologia de cálculo do valor econômico da adaptação.

31. Além disso, a Anatel contratou o consórcio liderado pela empresa espanhola Axon Partners Group Consulting para realização de consultoria especializada, visando: (i) à identificação e inventariamento patrimonial dos bens reversíveis; (ii) à análise da conformidade dos modelos de custos vigentes; e (iii) ao cálculo do valor econômico associado à adaptação do regime de outorga, para atendimento e implementação dos termos da Lei 13.879/2019.

32. Esses estudos foram encaminhados pela Anatel ao TCU, que os examinou no âmbito do TC 036.367/2016-8, resultando na expedição do Acórdão 516/2023 – Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, que encaminhou determinação e recomendação para a revisão dos valores. Em atendimento, a Agência aprovou novos valores por meio do Acórdão-Anatel 162/2023-CD.

33. Assim, inicialmente, os valores econômicos associados à adaptação dos contratos de concessão da Oi foram avaliados em R\$ 20,35 bilhões (valores nominais), mas é importante ressaltar que, além do tempo decorrido desde as datas-bases das referências, várias premissas utilizadas nesse cálculo são controversas, como teremos oportunidade de detalhar posteriormente.

II – A EMPRESA OI TELECOMUNICAÇÕES S.A.

34. Como já mencionado, o conjunto de operadoras de telefonia fixa da Telebrás agrupadas sobre a designação de Tele Norte Leste (Região I do STFC) foi adquirida por um consórcio de empresas e fundos de investimento vindo a constituir a empresa Telemar Participações S.A. Em março de 2002, foi criada a divisão de telefonia móvel da empresa, com o nome de Oi, para atuar nas bandas D e E. Em 2007, a empresa adotou a marca Oi como designação única para sua atuação comercial e, em 2009, incorporou a Brasil Telecom unificando a prestação de serviços nas Regiões I e II do STFC.

35. Em junho de 2016, a Oi entrou com pedido de recuperação judicial, com uma dívida declarada de R\$ 65 bilhões. Entre os fatores apontados pelo mercado para o comprometimento da saúde da empresa estavam: a aquisição de várias outras empresas com situação financeira desfavorável, a redução da demanda pela telefonia fixa e a existência de dívidas junto à Anatel, devido a multas aplicadas por descumprimento das metas de qualidade e universalidade.

36. No bojo do processo de saneamento desencadeado pela recuperação judicial, a empresa promoveu a venda dos seus ativos que estavam segregados em unidades produtivas isoladas (UPI). Nessa iniciativa destacam-se a venda da telefonia móvel, em dezembro de 2020, para um consórcio formado por Vivo, TIM e Claro, além da UPI InfraCo, que reunia a infraestrutura de fibra (**backhaul e**

backbone), constituída pelos ativos de FTTH (**Fiber to the Home**), OLT (**Optical Line Terminal**) e ONT (**Optical Network Terminal**).

37. A UPI InfraCo, após a incorporação de outras empresas e reestruturações societárias, converteu-se na empresa V.tal Rede Neutra de Telecomunicações S.A, que detém a maior rede de infraestrutura de fibra ótica do País, além de atuar na área de cabos submarinos, **data centers** e outros serviços de atacado. A denominação de rede neutra significa que ela não presta serviços diretamente aos usuários, locando sua estrutura para outras operadoras de telecomunicações.

38. Atualmente a V.tal tem cerca de 83% de seu capital social pertencente a fundos de participação do Banco BTG Pactual. A Oi ainda detém uma participação na companhia, inferior a 17%. Conforme as demonstrações financeiras de 2023, a V.tal apurou um lucro líquido de R\$ 385 milhões, sendo que o fornecimento de serviços para a Oi representou 76% de sua receita operacional bruta.

39. Além disso, como, em sua formação, a V.tal contou com a transferência de ativos da Oi, existe uma discussão de como a existência de bens reversíveis entre seu imobilizado poderiam repercutir em seu patrimônio. No último balanço divulgado da V.tal (2023) consta a seguinte nota explicativa, baseada em dados meramente contábeis:

“Em 31 de dezembro de 2023, o saldo residual dos bens reversíveis registrados na Companhia é de R\$ 2.012.523 (31 de dezembro de 2022 – R\$ 2.109.869). Os bens reversíveis registrados na Companhia são empregados principalmente para a prestação de serviços de telecomunicações em regime privado e suportam apenas residualmente a prestação de STFC (Serviço Telefônico Fixo Comutado) em regime público pela Oi S.A., de forma que são considerados ‘bens de uso compartilhado’ nos termos do Regulamento de Continuidade do STFC (RCON – Resolução-Anatel 744/2021). A esses bens aplica-se o disposto nos arts. 23 a 25 do RCON, de forma que, ao término da concessão da Oi S.A., reconhecer-se-á o seu uso compartilhado mediante a quantificação do uso para o serviço em regime público.”

40. Ou seja, existe interesse por parte da empresa V.tal em ver concluída a adaptação da prestação do STFC pela Oi para o regime de autorização tanto porque isso evitaria uma longa discussão sobre o valor dos bens reversíveis sob sua guarda, bem como por ser a Oi sua principal cliente, sendo desejável a preservação de sua saúde financeira.

41. Outra informação relevante é que a Oi, desde o final de 2020, iniciou o Procedimento Arbitral 26470/PFF perante a Câmara de Comércio Internacional (CCI) requerendo indenização em valor superior a R\$ 50 bilhões, correspondente ao período em que passou prestando serviços de telefonia fixa comutada, por entender não ter havido a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da concessão. Nesse procedimento a empresa alegou, em síntese: i) necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão; ii) existência de direito de indenização por eventual insustentabilidade da concessão de telefonia fixa nos anos finais do contrato; iii) saldos de obrigações do Plano Geral de Metas de Universalização (PGMU); e, iv) indenização referente aos bens reversíveis em caso de não migração.

42. Também é importante observar que ao longo de sua atuação como concessionária do STFC a Oi descumpriu diversas metas de universalização e de qualidade, que resultaram na aplicação de multas pela Anatel da ordem de R\$ 20 bilhões. Ainda no escopo da primeira recuperação judicial, a Oi renegociou esses débitos com base na alteração normativa promovida pela Lei 14.112/2020. Esses valores foram transacionados, obtendo-se uma redução de 54,99% (percentual inferior ao limite previsto em lei), além de descontos de valores então depositados pela Oi em ações judiciais, resultando em uma dívida consolidada de R\$ 7,4 bilhões (que será referenciada neste voto como Valor Transacionado com a AGU), a serem pagos em 126 parcelas mensais não lineares, precedidas de uma entrada de R\$ 500 milhões.

43. Em dezembro de 2022, o juízo da 7ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro declarou como cumpridas todas as obrigações assumidas junto ao plano de recuperação judicial que foi homologado e decretou o encerramento da recuperação judicial da Oi.

44. Contudo, três meses depois, em março de 2023, a empresa entrou no mesmo juízo com novo pedido de recuperação judicial, desta vez com dívidas declaradas de R\$ 43 bilhões. Foram elencados como desafios enfrentados pela empresa, em síntese: i) demora na vendas das UPI; ii) crise mundial, agravada pela pandemia da Covid19; iii) altas taxas de juros domésticas, valorização do dólar, aumento da inflação e da taxa de desemprego; iv) *“aceleração do declínio das receitas dos serviços legados de telefonia fixa da Companhia, em face da rápida mudança do ambiente tecnológico”*; e v) *“manutenção da elevada e desproporcional carga de obrigações no ambiente regulatório, aprofundando a insustentabilidade da concessão de telefonia fixa em decorrência da manutenção de despesas fixas elevadas com um serviço notadamente deficitário”*.

45. Tanto o laudo econômico-financeiro, como o plano de recuperação judicial, aprovados pela Assembleia Geral de Credores, adotam como uma de suas premissas básicas a assinatura da solução consensual objeto deste processo. Afinal, é apenas pela extinção da concessão que os bens reversíveis passarão a ser de plena propriedade da Oi, possibilitando aliená-los. O plano de recuperação judicial prevê a venda de vários ativos e a concentração das atividades da empresa na fatia mais rentável dos serviços. A documentação relativa às duas recuperações judiciais da Oi pode ser obtida no site: www.recjud.com.br.

46. Caso a conclusão do TCU seja pela rejeição desta solução consensual, todas as iniciativas previstas no âmbito da recuperação judicial teriam que ser revistas, já que isso implicaria em sérios obstáculos à alienação dos ativos da companhia. Esse fato, conjugado com a dificuldade relatada pela Oi em obter financiamentos novos, indicam que a rejeição do acordo pelo TCU diminuiria em muito a viabilidade da recuperação judicial, tornando provável a falência da companhia.

47. Apesar de a saúde financeira de empresas comerciais não ser objeto de interesse deste Tribunal, no caso concreto a perspectiva de falência da Oi não deve ser ignorada, uma vez que, como veremos em mais detalhes a seguir, pode refletir na continuidade de serviços relevantes. Um cenário hipotético, em que a prestação de serviços essenciais ou de emergência ficasse ameaçada pela quebra da empresa, demandaria a intervenção do poder público para assegurar sua continuidade.

48. A possibilidade de o Estado assumir diretamente a operação do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) não deve ser encarada apenas pela ótica econômica, apesar de essa ser uma perspectiva importante. O investimento necessário para manter o STFC operando em seu formato atual foi estimado entre R\$ 2 bilhões e R\$ 4 bilhões anuais. Além disso, a indenização à concessionária pelos bens não amortizados que seriam revertidos em caso de término antecipado do contrato de concessão poderia alcançar R\$ 12 bilhões, conforme estimativas realizadas com base na Relação de Bens Reversíveis de 2019. Por fim, o afastamento dos administradores da Oi em decorrência de uma intervenção não afetaria apenas o STFC, mas também a governança da companhia como um todo, que oferece vários outros serviços em regime privado, podendo levar a litígios adicionais contra a União.

49. Apesar de representar um desfecho indesejado, as dificuldades econômicas da Oi tornam necessário que a análise de cenários contemple a possibilidade de não continuidade da empresa. Esse é o motivo fundamental pelo qual a presente situação é única e os resultados obtidos neste processo não poderão ser extrapolados ou estendidos para outras empresas da área de telecomunicação que optem pela adaptação de suas concessões.

III – A SOLUÇÃO CONSENSUAL

A – Síntese dos Termos Pactuados

50. A proposta de solução consensual apresentada contempla os seguintes efeitos:
- a) adaptação dos contratos de concessão do STFC da Oi para o regime privado de autorização, com mínima intervenção regulatória;
 - b) transferência para a Oi da propriedade plena de todos os bens da concessão (extinção dos bens reversíveis);
 - c) encerramento dos processos administrativos em curso na Anatel e no TCU que envolvam as questões objeto da solução consensual – exceto quando tratem de matéria fiscal ou de ônus da concessão e quando houver fraude ou dolo;
 - d) renúncia ao direito de questionar em juízo ou em arbitragem qualquer questão relacionada aos contratos de concessão do STFC, ressalvados os questionamentos relativos à arbitragem, os processos administrativos fiscais e os processos administrativos relativos ao ônus da concessão.
51. Nos termos da LGT, a contrapartida apresentada pela Oi, em relação à continuidade da prestação do serviço e realização de investimentos correspondentes ao valor econômico associado à adaptação, foi, em resumo a seguinte:
- a) manutenção do STFC em locais onde a Oi é a única provedora de serviço de voz em regime privado pelo menos até 31/12/2028, ou, antes disso, quando houver cobertura de outro serviço na área considerada;
 - b) manutenção dos contratos vigentes de atendimento aos Serviços de Utilidade Pública (tridígitos);
 - c) desligamento autorizado e planejado dos pontos de interconexão à rede de outras prestadoras de serviço;
 - d) investimentos e despesas com a manutenção do serviço de voz na ordem de R\$ 5,8 bilhões;
 - e) R\$ 4,5 bilhões em compromissos de investimentos adicionais, a depender do resultado da sentença arbitral;
 - f) destinação prioritária de eventual resultado da arbitragem ao equacionamento do valor transacionado com a Advocacia-Geral da União (AGU) na primeira recuperação judicial (R\$ 7,4 bilhões);
 - g) renúncia, pela Oi, aos pleitos na arbitragem relacionados à revogação da obrigação de instalação de PSM pelo PGMU IV, aprovado pelo Decreto 9.619/2018 (R\$ 788 milhões), e à indenização por bens reversíveis não amortizados (R\$ 12 bilhões).

52. Essa solução foi considerada adequada pela SecexConsenso, mas foi duramente criticada pela AudComunicações e pelo MP/TCU, que propõem sua rejeição.

53. Para melhor compreender as vantagens e desvantagens do acordo, bem como os cenários que podem advir de cada um dos caminhos escolhidos, é necessário decompor e analisar a proposta em seus elementos mais importantes.

B – Possibilidade de Solução Consensual

54. O primeiro aspecto que causa certo desconforto na análise deste processo é a existência de um normativo que regula a adaptação das concessões de STFC em autorizações e que, apesar de ter sido elaborado especificamente com esse objetivo, não está sendo seguido no caso concreto.

55. Apesar de todos os cuidados tomados pela Anatel, que incluíram a realização de consulta pública prévia e ainda a contratação de empresa de consultoria para levantamento dos valores e a validação dos estudos pelo TCU, por meio do Acórdão 516/2023 – Plenário, os procedimentos aprovados pelo Acórdão-Anatel 162/2023-CD acabaram sendo afastados em favor de uma solução consensual.

56. Ao enfrentar essa questão, a SecexConsenso defende a possibilidade de acordos administrativos poderem superar, excepcionalmente, pelos critérios da cronologia e da especificidade, ato administrativo geral editado anteriormente, citando precedente desta Corte de Contas:

“A superação excepcional de condições específicas de regulamentos gerais anteriores já foi, inclusive, objeto de acordo homologado pelo Acórdão 857/2024 – Plenário, Relator: Ministro Jorge Oliveira. O caso desse precedente buscava resolver controvérsias relacionadas à devolução de trechos ferroviários inoperantes. A solução consensual aprovada pelo Acórdão envolveu a flexibilização da metodologia de cálculo para determinar a indenização a ser paga pela concessionária. Essa metodologia estava originalmente estabelecida na Instrução Normativa 31/2020, emitida pelo Departamento Nacional de Infraestrutura em Transportes (Dnit).”

57. No presente caso, também entendo cabível a adoção de solução consensual uma vez reconhecida a existência de incertezas jurídicas relevantes e situação contenciosa envolvendo o regulamento aprovado e, principalmente, por entender que esse caminho se situa circunscrito aos limites estabelecidos pela lei.

58. A LGT, ao prever a possibilidade de adaptação das concessões, estabeleceu três condições que entendo terem sido endereçadas pela solução consensual: (i) manutenção da prestação do serviço nas situações sem alternativas adequadas; (ii) realização de investimentos proporcionais ao benefício econômico resultante da adaptação; e (iii) apresentação de garantias que assegurem a realização desses compromissos. A Lei menciona uma quarta condição, relativa à unificação, em termo único de serviços, do STFC com eventuais autorizações de uso de radiofrequências detidas pela concessionária, mas essa hipótese não tem relevância na presente análise, podendo ser ignorada.

59. A competência para definir os procedimentos operacionais a serem adotados a partir dessas premissas foi atribuída à Anatel pelo Decreto 10.402/2020, que regulamentou a LGT. Assim, o fato de a presente solução consensual ter sido solicitada pela Anatel e ela ter anuído aos termos do acordo final, atendem, a meu ver, aos preceitos estabelecidos em lei.

60. Superada essa preliminar, passo ao exame do acordo sob o ponto de vista das três diretrizes estabelecidas na LGT.

III.1 Manutenção dos Serviços Essenciais

61. O inciso I do art. 144-A da LGT estabelece como condição para a adaptação das concessões do STFC a *“manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada, nos termos da regulamentação da Agência”*.

62. Como já discutido, o advento de novas tecnologias, tanto fixas (fibra ótica, por exemplo) como móveis (SMP), propiciou o desenvolvimento de uma variedade imensa de serviços, que se tornaram, na prática, substitutos do STFC, fazendo com que a relevância do serviço fosse progressivamente reduzida.

63. Mesmo em face de uma clara obsolescência, o STFC ainda pode ser considerado essencial em três situações que serão detalhadas mais adiante e que são especialmente presentes nas áreas de concessão da Oi: a) localidades sem alternativa de comunicação; b) conexão a serviços de emergência e utilidade pública (tridígitos); c) pontos de interconexão.

A – Localidades sem Alternativa de Comunicação

64. Apesar de o Brasil dispor de uma vasta e diversificada rede de comunicação, ainda existem muitas localidades cujo acesso aos meios de comunicação é extremamente limitado: são municípios isolados, muito distantes dos centros, aldeias indígenas, assentamentos agrícolas, etc, vários deles dispendo de apenas um terminal de utilidade pública (TUP, o famoso orelhão). A maior parte dessas localidades se encontram no norte-nordeste brasileiro, área de atuação da Oi.

65. Apesar de ser difícil estabelecer um número preciso, devido ao dinamismo das populações e da própria tecnologia, a Anatel estima haver 10.650 localidades em que o STFC prestado pela Oi é a

única forma de acesso aos meios de comunicação pela população. Segundo informações do IBGE registradas na memória de cálculo, estas localidades compreendem mais de 3,2 milhões de pessoas.

66. A descontinuidade da oferta do STFC nessas áreas pode acarretar sérias implicações econômicas e sociais. Assim, eventual descontinuidade da prestação dos serviços pelo concessionário, seja pelo término da concessão, seja pela cessação de suas atividades comerciais, demandaria a atuação do poder público para promover a contratação de um novo prestador de serviços ou, em última hipótese, a assunção direta do serviço. Por isso, a primeira condicionante estabelecida pela LGT diz respeito à garantia de continuidade desses serviços.

67. A proposta de Acordo estabelece que a Oi manterá o STFC em locais onde é a única provedora de serviço de voz até, no máximo, 31/12/2028, ou seja, 3 anos a mais do que seria o término normal da concessão (31/12/2025). O prazo adicional permitirá a adoção de medidas regulatórias aptas a prover o atendimento de tais localidades por outros serviços, como, por exemplo, pelo SMP. Nesse sentido, é importante salientar que o Leilão do 5G, cujos termos foram analisados por esta Corte de Contas, previu a cobertura de localidades isoladas como obrigações adicionais impostas aos vencedores. Assim, à medida que esses pontos passarem a ser atendidos por formas alternativas de comunicação, a Oi será autorizada a desativar o STFC no local.

B – Conexão a Serviços de Emergência e Utilidade Pública (Tridígitos)

68. O regulamento de numeração dos serviços de telecomunicações definiu para os serviços públicos de emergência, compreendidos como aqueles que possibilitam atendimento imediato à pessoa sob risco iminente, acesso por meio da combinação de três números, com o primeiro iniciando com o dígito 1. São exemplos de tridígitos o acesso à polícia (190), ao Samu (192) ou à Defesa Civil (199).

69. Normativos da Anatel estabeleciam que a centralização do atendimento para os provedores de serviços públicos de emergência deveria ser feita pela concessionária de STFC (Resolução 357/2004). Assim, existe um vínculo entre os serviços tridígitos e a concessão de STFC, apesar de a oferta de acesso à rede aos serviços de emergência ser objeto de um contrato específico, celebrado entre a concessionária e o órgão público (polícia, bombeiros etc.).

70. Com o término das concessões de STFC, os normativos serão alterados, permitindo que outros provedores de serviços centralizem o atendimento dos serviços de emergência, mas, até que isso ocorra, existe uma necessidade de assegurar a continuidade dos contratos ora vigentes, sob risco de paralisação dos serviços emergenciais. O risco, no caso concreto, seria a Oi, deixar de ter a obrigação de manter o STFC, após perder a condição de concessionária, denunciar, unilateralmente, os contratos firmados com os órgãos de segurança.

71. Por certo, existem formas alternativas de realizar as interconexões dos serviços públicos, mas isso demandaria tempo, uma vez que estamos tratando de situações bem diversas. Afinal, a Oi presta serviço de centralização dos códigos tridígitos em mais de 90% do território nacional e os órgãos públicos envolvidos dispõem de uma multiplicidade de equipamentos de interconexão, analógicos e digitais. Qualquer operadora que assumisse o papel da Oi teria que providenciar, junto ao órgão público atendido, a compatibilização das suas interfaces de conexão.

72. Por isso é tão importante assegurar que a desativação do STFC ocorra de forma ordenada.

C – Pontos de Interconexão

73. Como são as grandes operadoras de redes de comunicação do País, as concessionárias de STFC servem como **hub** de conexão para diversos serviços. Operadores de telecomunicação menores e outros prestadores de serviço precisam se interligar com as concessionárias para acessar redes e encaminhar tráfego. A Resolução-Anatel 693/2018 define o elemento de rede empregado como ponto de entrada ou saída para o tráfego a ser cursado na interconexão com outra rede de Ponto de Interconexão (POI) ou Ponto de Presença para Interconexão (PPI), caso o acesso seja remoto.

74. A Oi alega que os pontos de interconexão de apenas 17% de suas áreas locais estão realmente sendo usados para interconexão de tráfego e que pretende desativar os ociosos. A solução consensual proposta prevê um desligamento controlado desses POI/PPI. Antes de desativar qualquer ponto ocioso, a Oi, após receber autorização da Anatel, notificará as operadoras potencialmente afetadas com pelo menos 15 dias de antecedência.

75. Para os pontos ativos serão admitidos ajustes na rede, a fim de agrupar aqueles com mesmo Código Nacional (CN). Grandes operadoras terão 30 dias, após a notificação, para negociar com a Oi sobre as mudanças necessárias na rede. Já as de pequeno porte terão 90 dias, com possibilidade de prorrogação por mais 90 dias. Por fim, também está previsto um prazo máximo de 180 dias, prorrogáveis uma única vez por igual período, para o atendimento de pedidos de interconexão recebidos até o início do ano.

76. Assim como no caso dos tridígitos, o interesse aqui é permitir o desligamento controlado do STFC sem que isso traga soluções de continuidade ou impactos mais graves aos prestadores de serviço, aos usuários e à comunidade como um todo.

III.2 Compromissos de investimentos e de manutenção dos serviços

77. A segunda condição para a adaptação das concessões do STFC estabelecida pela LGT e prevista no seu art. 144-A, inciso II, é “a *assunção, pela requerente, de compromissos de investimento*”. Essa, com toda certeza, é a questão mais complicada e a que suscita mais controvérsias no âmbito do processo de adaptação.

78. As diretrizes para o dimensionamento do investimento a ser feito estão descritas no art. 144-B da Lei, que, por didatismo, voltaremos a reproduzir:

“Art. 144-B. O valor econômico associado à adaptação 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 adaptação.

§ 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.

§ 4º Os compromissos de investimento mencionados neste artigo deverão integrar o termo previsto no inciso IV do art. 144-A.

§ 5º Os compromissos de investimento deverão incorporar a oferta subsidiada de tecnologias assistivas para acessibilidade de pessoas com deficiência, seja às redes de alta capacidade de comunicação de dados, seja aos planos de consumo nos serviços de comunicações para usuários com deficiência, nos termos da regulamentação da Agência.” (destacamos)

79. De forma sintética, a lei prevê que seja mensurada a vantagem econômica que a concessionária auferirá ao alterar o regime de prestação dos serviços para autorização e que esses valores sejam aplicados em investimentos que favoreçam a diminuição das desigualdades regionais e o acesso das pessoas com deficiência.

80. O valor da adaptação foi inicialmente avaliado pela Anatel, com o auxílio de consultores externos, em R\$ 20,35 bilhões, como detalhado a seguir:

Componente	Valor	Descrição
A1	R\$ 4.549.893.566,33	Valor econômico associado às obrigações já assumidas pelas concessionárias e que deveriam ser cumpridas até o final da

			concessão.
A2	R\$	1.005.616.829,47	Valor econômico associado às obrigações que deveriam ser cumpridas até o final da concessão se o contrato se mantivesse.
B1	R\$	56.105.737,00	Saldo da desoneração do ônus contratual bienal do STFC.
B2	R\$	2.650.109,00	Saldo da desoneração do Fator X.
C	R\$	14.738.391.842,00	Valor real dos bens reversíveis (valor com base na RBR 2019, reavaliado e aplicado o fator de compartilhamento)
TOTAL	R\$	20.352.658.083,80	

81. Por outro lado, o termo de acordo prevê a assunção de compromissos de investimento e manutenção de serviços totalizando R\$ 5,80 bilhões, dos quais R\$ 5 bilhões assumidos pela empresa V.tal e R\$ 800 milhões pela Oi, discriminados na tabela abaixo:

Frentes de investimentos	Descrição dos investimentos	Valor (R\$ milhões)
Conectividade de Escolas Públicas	Construção de rede de acesso e rede interna em 4 mil escolas públicas de ensino básico, e provimento de conectividade para essas escolas por 5 anos.	1.196
Construção de rede de fibra óptica submarina na região Sul	Implantação de acesso de cabo submarino na costa do Rio Grande do Sul, bem como melhorias de certas rotas terrestres adjacentes.	200
Construção de rede de fibra óptica submarina e subterrânea nas regiões Norte e Nordeste	Implantação de cabo submarino interligando a região Norte ao Nordeste, bem como melhorias de rotas terrestres adjacentes.	280
Desenvolvimento de competição em novos mercados	Construção de novos Centros de Dados (Data Centers) distribuídos pelo território brasileiro.	3.324
Total de investimentos V.Tal		5.000
Manutenção do serviço	Localidades sem alternativa de atendimento	800
Total de investimentos Oi		800
Total para fins de adaptação		5.800

82. A proposta ainda contempla a possível realização de compromissos de investimento adicionais que podem chegar até a R\$ 4,4 bilhões, na hipótese de a disputa arbitral em curso na CCI resultar em ganhos para a Oi superiores a R\$ 7,4 bilhões.

83. O primeiro ponto que chama a atenção a partir da comparação das duas tabelas é a diferença entre os valores estimados no estudo feito pela Anatel e os constantes do acordo. O montante passou de R\$ 20,3 bilhões para R\$ 5,8 bilhões.

84. Dois fatores ajudam a entender essa enorme discrepância: as incertezas e controvérsias ligadas à definição do valor econômico da adaptação e a capacidade econômica e de investimento da empresa Oi.

A – Bens Reversíveis

85. Dentro da definição do valor econômico da adaptação, o fator mais relevante está associado à definição e avaliação dos bens reversíveis. Nos estudos patrocinados pela Anatel, o valor dos bens reversíveis responde por cerca de 70% dos R\$ 20,35 bilhões estimados.

86. A questão relativa aos bens reversíveis do STFC já foi objeto de deliberação pelo Tribunal. A matéria foi analisada no TC 024.646/2014-8, resultando na expedição dos Acórdãos 2.142/2019, 1.809/2016 e 3.311/2015, todos do Plenário. Nessas oportunidades ficou muito evidente a deficiência no controle dos bens reversíveis pela Anatel, conforme registrado no sumário do Acórdão 2.142/2019 – Plenário, relatado pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues:

“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.”

87. Além do relevante obstáculo representado pela falta de controle patrimonial, outro aspecto que dificulta a valoração dos bens empregados no STFC é o compartilhamento das estruturas e equipamentos com outros serviços, prestados fora do regime de concessão. O fenômeno da convergência tecnológica, mencionado anteriormente, faz com que o STFC passe, cada vez mais, a ser apenas mais um tráfego (pequeno) dentro de uma rede de serviços digitais, o que nos obriga a ponderar a parcela efetivamente utilizada.

88. É interessante notar que a parte do STFC que não migrou para tecnologias mais modernas e que ainda depende de equipamentos dedicados também sofre impacto relevante na sua avaliação com o encerramento da concessão. Com a desativação da telefonia fixa, esses equipamentos (centrais telefônicas), que tiveram alto preço de aquisição, não possuem valor econômico recuperável e serão, provavelmente, vendidos como sucata.

89. Diante dessas enormes dificuldades em avaliar mais precisamente os bens reversíveis, as partes envolvidas não conseguiram convergir para uma metodologia de cálculo comum, o que resultou na adoção de uma abordagem baseada no bom senso, como exposto pela SecexConsenso:

“120. Devido à impossibilidade de conciliação entre as partes em tempo hábil sobre a metodologia precisa e adequada, à preocupação da Agência sobre implicações setoriais de uma revisão metodológica com fragilidades, às diferenças na percepção de risco em relação ao resultado da Arbitragem e à situação de não acordo, e à possibilidade de se incrementar compromissos de investimentos em função de eventual resultado da Arbitragem, as partes optaram pela definição do montante total de compromissos de investimentos de forma pragmática.”

90. Ainda relacionado aos bens reversíveis, existe um ponto que merece ser esclarecido relativo à uma possível divergência estabelecida nos autos. De um lado, a AudComunicações e o MP/TCU, acompanhando entendimentos contidos nos Acórdãos 3.311/2015 e 1.809/2016 do Plenário, reafirmaram que a reversão de bens só se efetiva, na prática, com a transferência integral da propriedade dos ativos que são indispensáveis à continuidade e à atualidade da prestação do serviço no regime público.

91. Essa conclusão acabou sendo contraposta à posição externada pela SecexConsenso, e defendida pela Anatel, de que a União teria direito apenas à posse dos bens exclusivos do STFC. Assim, no caso dos ativos de uso compartilhado com outras modalidades de serviços de telecomunicações, seria celebrado um contrato de cessão de direito de uso, proporcional à capacidade necessária à manutenção da parcela do serviço prestado em regime público.

92. Essas duas teses contemplariam visões distintas sobre o assunto, a primeira “patrimonialista” e a segunda “funcional”. Na verdade, considero que essa discussão é de pouca utilidade para o deslinde do objeto desse processo.

93. A reversão dos bens com a extinção da concessão está regulada pelo art. 102 da LGT e implica sua posse integral, dando direito de indenização à concessionária pela parcela não amortizada:

“Art. 102. A extinção da concessão transmitirá automaticamente à União a posse dos bens reversíveis.

Parágrafo único. A reversão dos bens, antes de expirado o prazo contratual, importará pagamento de indenização pelas parcelas de investimentos a eles vinculados, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido.”

94. Essa hipótese ocorre quando existe interesse em continuar prestando o serviço público sob o regime público, o que não é o caso examinado neste processo.

95. A possibilidade de adaptação da concessão em autorização foi inserida na LGT exatamente pelo reconhecimento de que pode não haver mais interesse na prestação do serviço sob o regime público. Nessas condições, a Lei estabeleceu a forma de valoração dos ativos, de forma proporcional à sua utilização no STFC, não nos cabendo modificar essa regra:

“Art. 144-C. Para efeito do cálculo do valor econômico mencionado no art. 144-B, serão considerados bens reversíveis, se houver, os ativos essenciais e efetivamente empregados na prestação do serviço concedido.

Parágrafo único. Os bens reversíveis utilizados para a prestação de outros serviços de telecomunicações explorados em regime privado serão valorados na proporção de seu uso para o serviço concedido.” (destaquei)

B – Capacidade Econômica e de Investimento da Empresa Oi

96. Um dos obstáculos iniciais à obtenção de uma solução consensual satisfatória foi a situação financeira precária da Oi, que, como mencionado, atualmente atravessa seu segundo processo de recuperação judicial. Por isso, a captação de novos recursos no mercado, seja para a realização de investimentos, seja para fornecer garantias, foi considerada absolutamente inviável, o que impediria o cumprimento de quaisquer das condicionantes estabelecidas pela LGT para a adaptação da concessão.

97. Diante desse cenário, a Oi buscou uma alternativa, por meio da qual a V.tal assumiu a responsabilidade de viabilizar a realização dos investimentos. Além dos benefícios que a V.tal poderá ter a partir da solução consensual, como a liberação da parte de seu patrimônio proveniente da Oi, foi montada uma estratégia econômica que inclui a atribuição à V.tal de uma parcela do eventual resultado da Arbitragem a favor da Oi.

98. Com a apresentação dos compromissos de investimento pela V.tal, foi possível elaborar uma solução que refletisse valores mais alinhados com o potencial econômico da adaptação e que acabaram por fazer pender a balança a favor da aprovação do acordo. Pesaram ainda, e muito, outros aspectos relacionados ao interesse público, como os custos e riscos associados a uma possível intervenção estatal para manutenção do serviço em regime de concessão.

C – Compromissos de Investimento

99. Uma primeira crítica feita em relação aos compromissos de investimento oferecidos pela V.tal diz respeito ao fato de não ter sido demonstrado que possuem valor presente líquido (VPL) negativo, ou seja, que são investimentos que darão prejuízo.

100. A lógica dos investimentos com VPL negativo está muito atrelada ao processo sancionador da própria Anatel. Quando a concessionária deixa de cumprir uma das metas estabelecidas e é multada pela agência, o valor da sanção é convertida em investimentos com VPL negativo, afinal não faria sentido a penalidade ser revertida em algo que resulte em benefícios ao transgressor. Contudo, esse mesmo racional foi transposto no art. 16 do Regulamento de Adaptação aprovado pela Resolução-Anatel 741/2022.

101. Essa regra, porém, não decorre de previsão legal. A LGT e o Decreto 10.402/2020 exigem tão somente que os compromissos de investimento estejam alinhados com prioridades definidas pelo Poder Executivo Federal.

102. No presente caso, os investimentos em **data centers** e em cabos submarinos podem não se enquadrar na categoria de compromissos com VPL negativo. Contudo, nos limites da negociação consensual, somada à escassez de alternativas capazes de serem oferecidas pela Oi e tendo por premissa a ausência de vedação legal, optou-se por aceitar os compromissos que demonstrassem aderência com as diretrizes do Poder Executivo.

103. Outras críticas, mais específicas, aos compromissos de investimentos serão discutidas a seguir, em seus respectivos tópicos.

C.1 - Conectividade de Escolas Públicas

104. O primeiro compromisso de investimento prevê a implantação de acesso com fibra ótica em 4.100 escolas que não estão interligadas à internet ou cuja interligação apresenta velocidade de **download** inferior ao padrão mínimo estabelecido. Na seleção das escolas privilegiou-se as situadas em estados do Nordeste (64%) e na zona rural (80%). Além da infraestrutura de rede, será instalada uma rede interna para distribuir o sinal de internet aos alunos, professores e funcionários, com um ponto de acesso sem fio para cada 2 salas.

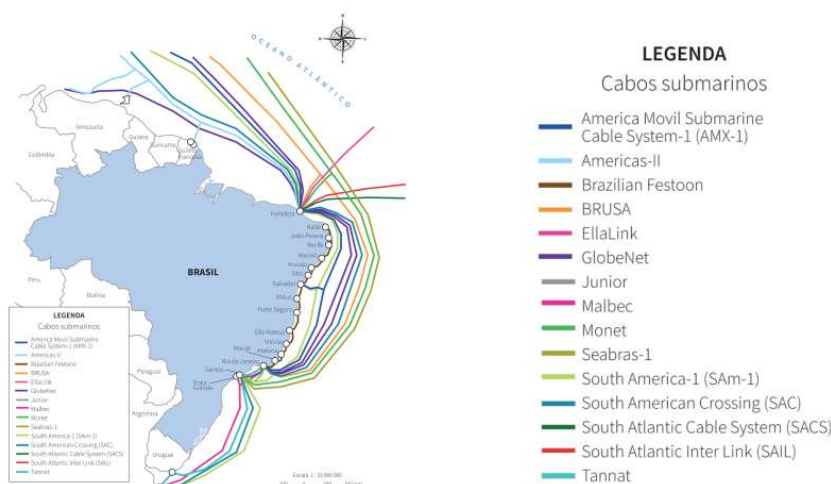
105. O custo total do investimento está estimado em R\$ 1,19 bilhões. Neste caso não paira nenhuma dúvida sobre a aderência do projeto ao interesse público e nem sobre a não lucratividade da iniciativa (VPL negativo). Contudo, a AudComunicações faz alertas sobre a existências de diversas iniciativas do poder público em promover a conectividade das escolas e o risco da escolha de unidades já contempladas em outros programas.

106. A preocupação da unidade técnica é válida e deve motivar a expedição de alerta nesse sentido. Contudo, a participação do MCom nas negociações e na seleção de escolas é um fator de segurança, uma vez que incumbe a essa Pasta, junto com o Ministério da Educação, coordenar os esforços necessários para evitar a sobreposição das políticas públicas, garantindo que não haja redundância ou falta de atendimento nas escolas públicas.

C.2 – Cabos Submarinos

107. O segundo e o terceiro compromisso de investimento contemplam o lançamento de cabos submarinos interligando o norte e o sul do Brasil, além da implantação de rotas terrestres para conectar o acesso do cabo no litoral e melhorias em rotas adjacentes. O total previsto nesta iniciativa é de R\$ 480 milhões.

108. Não há dúvidas sobre a utilidade e o interesse público dessas ligações, porque abrangem áreas do Brasil ainda não atendidas com ligação marítima, como pode ser visto na imagem abaixo:



109. O investimento em rotas submarinas representa uma estratégia crucial para diversificar as opções de transmissão de dados, mitigando assim os riscos associados à interrupção das comunicações e diminuindo a dependência de rotas específicas. Essa abordagem contribui significativamente para o fortalecimento e a resiliência das redes de transporte de dados, elevando o nível de segurança. A carência de alternativas de rotas em regiões particularmente vulneráveis, como é o caso do Norte ou do Extremo Sul do Brasil, constitui um desafio contínuo, afetando não apenas essas áreas, mas também

outras regiões do país. Tal situação repercute negativamente na eficiência da prestação de serviços de telecomunicações, evidenciando o interesse público de investimentos nesse setor.

110. A crítica feita a esses investimentos foi relativa à não demonstração de possuírem VPL negativo e de poder tratar-se de projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal.

111. A questão me parece ter sido bem endereçada pela SecexConsenso quando ela argui que a presença de interesse privado no investimento não significa ausência de interesse público. Além disso, informa que foi dada a devida atenção para não se admitir que os compromissos de investimentos sejam direcionados para projetos já realizados ou em realização pela V.tal. Obviamente que, em algum momento, surgiria o interesse das empresas em interligar essas regiões, mas não podemos basear nossa análise em um futuro remoto.

112. O importante é que, atualmente, essas regiões carecem de interligação adequada, o que revela uma baixa atratividade ou um risco elevado. Nesse contexto, considero válido que o compromisso de investimento sirva de indutor para a implantação de rotas de redundância em trechos vulneráveis, o que se coaduna com o interesse público e com as políticas do setor.

C.3 – Data Centers

113. Por último, a proposta de solução também contempla compromissos de investimentos na construção de novos centros de dados (**data centers**). Mais especificamente, está prevista a construção de, no mínimo, 5 **data centers**, que serão instalados preferencialmente em: Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Brasília, Goiânia, Belo Horizonte, Campinas, Barueri, Porto Alegre ou Curitiba, podendo a V.tal, a seu critério, definir outras localidades, exceto pelos municípios de São Paulo e do Rio de Janeiro, com o custo total estimado em R\$ 3.32 bilhões.

114. Apesar de esse compromisso de investimento não contemplar localidades com infraestrutura deficiente ou menor competitividade, conforme orientação da política para o setor, os benefícios da iniciativa devem ser avaliados de maneira abrangente e sistêmica. Conforme registrado pelo MCom, os termos pactuados permitem maior dispersão geográfica das instalações no território brasileiro, hoje concentrada nos municípios de São Paulo e Rio de Janeiro, bem como reforçam a maior integração regional. Nesse contexto, entendo que a solução é consentânea com o interesse público.

115. Sobre esse item também cabem as mesmas críticas feitas em relação à implantação dos cabos submarinos quanto à não demonstração de possuírem VPL negativo e de poder tratar-se de projetos que já fariam parte do planejamento de investimentos de expansão presentes e/ou futuros da V.tal.

116. Cabem aqui, portanto, as mesmas considerações feitas anteriormente, no sentido de que a presença de interesse privado no investimento não significa ausência de interesse público e ainda que a própria definição de novos centros de dados exclui a possibilidade de consideração de investimentos já realizados ou em vias de serem realizados pela V.tal.

D – Investimentos Adicionais

117. O acordo estabelece ainda a possibilidade de investimentos adicionais serem feitos pela V.tal, até o limite de R\$ 2,3 bilhões, na hipótese de a arbitragem promovida pela Oi resultar em valores que excedam o valor de R\$ 12,5 bilhões. A destinação desses recursos está prevista abaixo.

Investimento adicional	Escopo	Valor (R\$ milhões)
Conectividade de escolas públicas	Construção de rede de acesso (rede externa e interna) para o atendimento de escolas públicas de ensino básico a serem selecionadas futuramente de comum acordo entre a V.tal e o MCom.	500

Construção de centros de dados	Construção de novos data centers localizados em quaisquer municípios brasileiros, a critério da V.tal.	1.830
Total		2.330

118. Contudo, como essas iniciativas dependem de evento futuro e incerto, considero mais prudente proceder à análise do acordo sem levar em conta sua implementação. De qualquer modo, em relação aos objetos pretendidos cabem os mesmos comentários já feitos antes acerca dos compromissos de investimentos firmes.

III.3 Garantias

119. A última das condições impostas pela LGT para a adaptação das concessões do STFC está prevista no seu art. 144-A, inciso III, e trata da apresentação, pela concessionária, de garantias que assegurem o fiel cumprimento das obrigações anteriores.

A – Garantia de Continuidade na Prestação dos Serviços de STFC

120. Sob o aspecto operacional, a proposta de acordo veda a alienação de equipamentos de propriedade da Oi necessários para a prestação do STFC. Essa salvaguarda é muito importante, uma vez que o plano de recuperação judicial da empresa está exatamente lastreado na venda de ativos.

121. No caso de descumprimento dessa obrigação, a posse (não onerosa) dos equipamentos será entregue à Anatel ou a terceiro designado para manter a prestação do serviço. Complementarmente, como o tráfego de longa distância do STFC transita pela infraestrutura da V.tal, ficou definida, no caso de inadimplemento, a cessão (não onerosa) de direito de uso irrevogável de determinado volume de capacidade de transmissão de sinais de telecomunicações.

122. Quanto à garantia financeira, a difícil situação enfrentada pela Oi torna a obtenção de recursos que sirvam como garantias tarefa extremamente difícil, assim como ocorreu no caso dos investimentos. Por isso foi necessário recorrer a soluções não usuais. Nesse sentido, a Oi identificou a possibilidade de utilização de recursos atualmente depositados na Ação Ordinária 0000367-34.2006.4.01.3400, que contesta a cobrança de contribuição ao Fust sobre o valor de receitas de interconexão. Em abril de 2024, esses depósitos totalizavam aproximadamente R\$ 900 milhões de reais, valor suficiente para cobrir os gastos previstos com a manutenção do STFC.

123. A estratégia delineada no acordo prevê que as partes no referido processo solicitem a liberação dos recursos visando à constituição de garantia financeira, a ser depositada em conta bancária específica, que terá 10% de seu saldo liberado semestralmente para a Oi, com a possibilidade de utilização de até 50% dos recursos disponíveis para liquidação dos Valores Transacionados com a AGU.

124. Contra essa solução, a AudComunicações e o MP/TCU alertam para a impropriedade de a conta que for constituída ficar sob a titularidade plena da Oi, sendo mais adequado para o propósito pretendido que a movimentação da conta seja gerida pela Anatel. Concordo com essa análise. A fórmula estabelecida no acordo não oferece garantia de controle da utilização dos valores pelo poder público, não possuindo aderência com o instrumento jurídico de garantia contratual.

125. Assim, **proponho que a autorização para a assinatura do acordo seja condicionada à alteração de seus termos para que a conta em que ficarão depositados os valores a serem levantados seja de movimentação restrita, dependendo, para tanto, de autorização da Anatel, que controlará sua liberação gradual (10% por semestre), verificada a implementação das obrigações de manutenção de prestação dos serviços.**

B – Garantia da Realização de Investimentos

126. As restrições financeiras da Oi, não existem no caso da V.tal. Mesmo assim, a empresa alegou que os custos associados à obtenção das garantias para os compromissos de investimento ao longo de

dez anos podem representar cerca de 10% do valor total a ser aplicado, o que diminuiria o potencial de maximização de seus benefícios. Assim, em comum acordo com a empresa, foi desenhada uma estrutura de garantias híbrida, visando mitigar os riscos de inadimplência, ao mesmo tempo em que se garante a eficiente implementação dos investimentos.

127. Nesse contexto, ficou acordada a apresentação de garantia financeira integral para os investimentos em conectividade de escolas (no valor de R\$ 1.196.044.821,51) e para a construção da rede de fibra ótica submarina e subterrânea (no valor de R\$ 480 milhões). Por outro lado, os investimentos para a construção de centros de dados serão assegurados por uma estrutura de acompanhamento e de sanções.

128. Nesse último caso, estão previstas penalidades pecuniárias não compensatórias em caso de descumprimento dos investimentos, sem prejuízo da exigibilidade do cumprimento da obrigação inadimplida, com a possibilidade de aplicação de penalidade de caducidade da outorga da companhia em casos de descumprimento superior a 50% dos respectivos compromissos aplicáveis ao período de apuração.

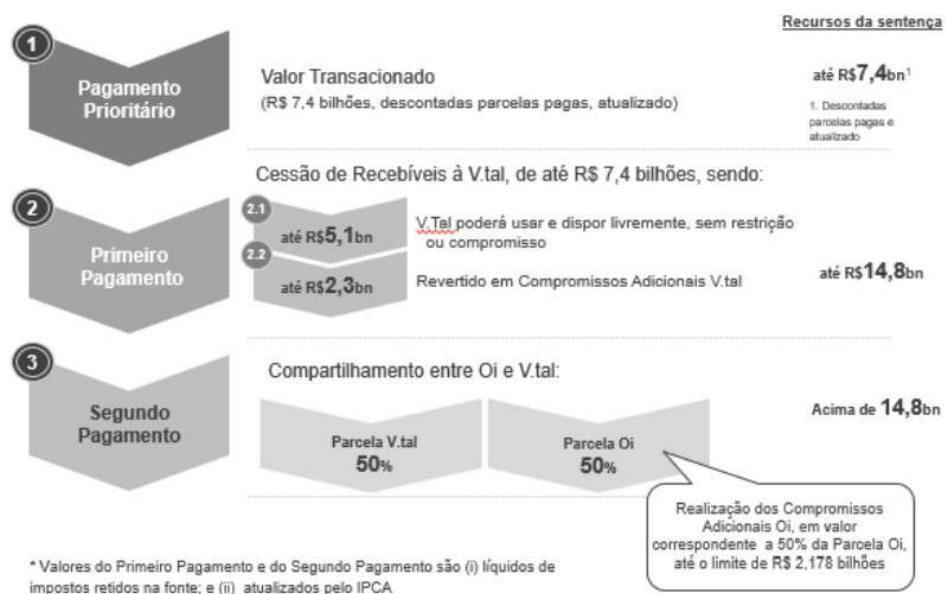
129. O desenho definido para as garantias segue a lógica da atratividade dos investimentos, adotando-se controles mais rígidos para as iniciativas que tenham menor interesse econômico. Entendo que essa solução contém um grau adequado de **enforcement** e se coaduna com o espírito da lei, ao mitigar, de forma adequada, o risco de não realização dos investimentos.

IV – OUTRAS CONSIDERAÇÕES

A - Arbitragem

130. Um elemento relevante em todo o processo da negociação consensual foi a existência de processo de arbitragem aberto pela Oi contra a Anatel em 2020 na CCI, por meio do qual a empresa pleiteia indenizações que somadas superam R\$ 50 bilhões decorrentes de execução do contrato de concessão de STFC.

131. Apesar de a Oi não ter aceitado, como condição da solução consensual, o encerramento da arbitragem, observa-se que grande parte de eventual resultado que lhe seja favorável está comprometido com o atendimento a compromissos com o Estado. A estrutura definida para a destinação de possíveis valores a serem recebidos está ilustrada a seguir:



132. Caso a sentença seja favorável no valor de até R\$ 7,4 bilhões, os recursos serão integralmente utilizados para saldar o Valor Transacionado com a AGU, decorrente das multas aplicadas pela Anatel. Na hipótese de chegar até R\$ 14,8 bilhões, o valor que exceder R\$ 7,4 bilhões será destinado a ressarcir os investimentos feitos pela V.tal, sendo que parte desse montante ainda será empregado em compromissos adicionais. Apenas no caso de a sentença superar R\$ 14,8 bilhões haverá algum benefício financeiro por parte da Oi.

133. É importante notar que se avalia como muito baixa a chance de sucesso da Oi contra a União na arbitragem, na medida em que as indenizações requeridas se enquadram dentro dos riscos do negócio, além de haver a possibilidade de incidência da prescrição sobre grande parte do período questionado. Mesmo assim, não haveria impacto relevante sobre a presente solução consensual, já que os investimentos considerados no acordo decorrem de compromisso assumido pela V.tal. Na verdade, a grande prejudicada seria a AGU, que teria dificultado o caminho para ver a liquidação do valor transacionado com a Oi.

134. Também, ao contrário do receio externado pelo MP/TCU, o malogro da arbitragem não implica na insolvência da Oi. Como já mencionado, a Oi só obteria vantagens econômicas da arbitragem caso o valor determinado pela sentença fosse muito alto, superior a R\$ 14,8 bilhões, o que é altamente improvável. Por isso mesmo, o plano de recuperação judicial da Oi, aprovado pela Assembleia Geral de Credores, está lastreado, basicamente, na venda de ativos.

135. Outro ponto que merece ser mencionado é que as teses debatidas na arbitragem e neste processo são totalmente estanques, não havendo possibilidade de o decidido em uma instância induzir o resultado na outra. Enquanto neste processo discutimos o futuro, a extinção da concessão e a adaptação da prestação do serviço no regime privado (autorização), na arbitragem questiona-se o passado, a equação econômico-financeira da concessão.

136. Apesar de tratarem de objetos completamente distintos, existe um ponto de intersecção entre os dois processos: nos termos do acordo está prevista a renúncia da Oi em relação aos pleitos na arbitragem associados à revogação da obrigação de instalação de Posto de Serviço Multifacilidades em área rural (PSM) pelo PGMU IV, aprovado pelo Decreto 9.619/2018 (R\$ 788 milhões), e à indenização por bens reversíveis não amortizados (R\$ 12 bilhões).

B – Manifestação da AGU

137. No dia anterior ao previsto para julgamento deste processo, a Advocacia-Geral da União (AGU) encaminhou a meu gabinete o Parecer 27/2024/DEAEX/CGU/AGU, em que destaca a necessidade expressa de autorização do Advogado-Geral da União e Consultor-Geral da União para a realização do acordo em questão, tendo em vista que, conforme o art. 1º da Lei 9.469/1997 e o art. 37, inciso VIII, da Lei 13.327/2016, competem a essas autoridades, diretamente ou por delegação, *“autorizar a realização de acordos ou transações para prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais”*.

138. No mesmo sentido, o art. 2º, § 1º, do Decreto 10.201/2020 estabelece que a realização de acordos ou transações que envolvam créditos ou débitos com valor igual ou superior a R\$ 50 milhões depende de prévia e expressa autorização do Advogado-Geral da União e do Ministro de Estado a cuja área de competência estiver afeto o assunto.

139. Além disso, o parecer da AGU destacou os seguintes pontos de atenção como relevantes para a análise da vantajosidade do acordo:

“1) Na adaptação da concessão de STFC (encerramento dos contratos de concessão do STFC de público para privado observar que o inciso I do art. 144-A da LGT determina a ‘manutenção da prestação do serviço adaptado e compromisso de cessão de capacidade que possibilite essa manutenção, nas áreas sem competição adequada’. O conceito de ‘áreas sem competição adequada’ é distinto daquele de ‘única prestadora presente’ (cláusula 6.1);

2) Como cabe a Anatel definir o ‘valor econômico associado à adaptação do instrumento de concessão para autorização’ (art. 144-B da Lei 9.472/1997), que entende que devem ser considerados no valor os bens reversíveis, os ativos essenciais e efetivamente empregados na prestação do serviço concedido (art. 144-B, § 1º, e art. 144-C da Lei 9.472/1997) o cuidado deve ser no sentido de que a metodologia de cálculo utilizada para o caso em comento não seja replicada às outras situações pendentes de conclusão por parte da Anatel;

3) A extinção, por perda de objeto, dos processos administrativos instaurados deve ser de todos os processos cujo objeto esteja relacionado aos Contratos de Concessão do STFC, independentemente de qual das partes o tenha provocado;

4) Sobre a manutenção do Serviço STFC em regime privado (adaptado) na Cláusula 6.1.1 o ideal seria que fosse estipulado um valor mínimo a ser efetivamente empregado em compromissos de manutenção de serviços de telecomunicações;

5) É importante o ateste de que os compromissos de investimento a serem assumidos possuem VPL negativo, visto que não se pode admitir que o montante reservado à execução de compromissos relacionados à adaptação seja aplicado em empreendimentos economicamente atrativos;

6) Não há clareza se o montante, que pode ser de 50% do valor depositado e objeto de saques semestrais em favor da prestadora adaptada, será suficiente para assegurar a manutenção do serviço por um terceiro contratado para tanto;

7) A possibilidade de atesto tácito em relação a compromissos de investimento pode dispensar a empresa no caso de eventual descumprimento, ainda permite o cancelamento ou resgate das Garantias de Execução pertinentes;

8) A previsão no termo de autocomposição de pagamentos ‘escalonados’, em caso de sucumbência da Anatel, inclusive mediante depósitos em conta bancária de livre movimentação ao lado dos mecanismos de compensação, remete à questão da interpretação do art. 100 da CF (pagamento por precatório) e à sua aplicabilidade às sentenças arbitrais. O pagamento espontâneo apenas seria possível havendo dotação orçamentária disponível para efetuar o pagamento do valor imposto na sentença arbitral, em observância à legalidade orçamentária, a AGU, inclusive já se manifestou sobre o assunto por meio do Parecer 0020/2023/ADVNEA/NEA/CGU/ADGU, de 28 de setembro de 2023, exarado pelo NEA/AGU;

9) A alínea ‘b’ da Cláusula 4.2 estabelece como condição de eficácia a assinatura e apresentação de Instrumento Particular de Cessão e Aquisição de Direitos Creditórios e Outras Avenças (‘Instrumento de Cessão de Recebíveis’) firmado entre a Oie a V.tal. Não há clareza, neste ponto, de que forma ocorrerá essa apresentação;

10) Considerando que a Cláusula 4.3.1 estabelece que o Termo passará a produzir efeitos no dia subsequente à verificação de todas as condições de eficácia, independentemente de notificação das partes, cabe ser ponderado sobre a importância de que a implementação de todas as condições de eficácia seja de efetivo conhecimento das partes;

11) Da análise das Cláusulas 4.3.1 e 4.4, alínea ‘a’, é possível que exista um lapso temporal de até 90 (noventa) dias entre a data da efetivação e a data de uma eventual resolução em razão da não obtenção da autorização ou ratificação da cessão dos Recebíveis, que pode ocorrer em até 120 (cento e vinte e dias) contados da data da efetivação. De acordo com a Cláusula 5.1, ocorrerá a adaptação em até 10 (dez) dias da data da efetivação. É relevante esclarecer o que ocorrerá se for caracterizada a condição resolutiva prevista na Cláusula 4.4, alínea ‘b’, depois que o Termo já estiver em vigor e até mesmo adaptadas as outorgas.”

140. A posição da AGU é, com certeza, extremamente relevante para o encaminhamento deste processo. De todo modo, devemos destacar que, apesar de a IN-TCU 91/2022 não prever a participação, na Comissão de Solução Consensual, de representante direto da AGU, houve a manifestação, e estiveram presentes nas negociações, os procuradores da Anatel e do MCom. Mais

importante que isso, o item 4.2.e do termo de autocomposição estabelece que o acordo só terá eficácia após a obtenção da anuência ou aprovação da AGU.

141. Mesmo não tendo havido tempo hábil para analisar em profundidade todos os pontos de atenção indicados pela AGU quanto à vantajosidade do acordo, verifico que as questões levantadas são muito importantes. Algumas delas são de fácil equacionamento e demandam apenas ajustes pontuais no acordo, o que poderá ser feito, caso haja concordância das partes envolvidas, por meio de compromisso adicional, vinculado à etapa de aprovação pela AGU.

142. Outras matérias suscitadas foram objeto de ressalva explícita em meu voto, como o cuidado para que a metodologia de cálculo utilizada para o caso em comento não seja replicada às outras situações pendentes de conclusão por parte da Anatel.

143. Por fim, outras sugestões, como a exigência de VPL negativo para os investimentos a serem realizados pelas empresas, foram objeto de ampla discussão durante pela comissão de solução consensual e o resultado obtido foi o melhor que se conseguiu extrair de um processo sempre difícil de negociação.

144. A intervenção da AGU me parece tão relevante que incluirei, em meu voto, sugestão para que a presidência desta Casa avalie a possibilidade da previsão de sua participação como integrante necessário das Comissões de Solução Consensual previstas na IN-TCU 91/2022

V – CONCLUSÃO

145. Apesar de ter sido o principal meio de comunicação até a década de 90, o STFC vem sendo continuamente substituído por tecnologias mais recentes, em particular pelo telefone celular (SMP). Hoje, o STFC responde por um percentual muito pequeno de acessos, tendo sua essencialidade sido reduzida de forma drástica, não se justificando mais a prestação do serviço no regime público, como concessão. Desse modo, a LGT foi alterada para que se permitisse a extinção antecipada e a adaptação das atuais concessões em autorizações, desde que solicitada pela concessionária.

146. A Lei estabeleceu três condicionantes para que a adaptação ocorresse: i) continuidade dos serviços considerados necessários; ii) reversão do benefício econômico auferido pelas concessionárias em consequência da adaptação em investimentos de interesse público; e iii) prestação de garantias de implemento das duas condições anteriores.

147. Seguindo delegação prevista na Lei, a Anatel realizou diversos estudos e elaborou um regulamento contendo os procedimentos a serem aplicados na adaptação. Além disso, contratou uma consultoria para avaliar o valor econômico da adaptação. Contudo, em razão de diversas incertezas e controvérsias relacionadas aos entendimentos que foram adotados, a Anatel acabou por concluir pela impossibilidade de aplicação, nos casos concretos, do seu regulamento.

148. Como alternativa para tentar viabilizar a adaptação, que é de interesse tanto do concessionário quanto do poder público, a Agência formulou a presente solicitação de solução consensual. Este processo trata especificamente da adaptação dos contratos de concessão da empresa Oi S.A. – em Recuperação Judicial. Ainda existem outras quatro concessionárias do STFC no Brasil que podem optar pela adaptação, mas este caso é, com certeza, o maior e o mais complexo.

149. A frágil situação econômica da empresa Oi, em sua segunda recuperação judicial, apesar de ser um fato que deveria ser indiferente sob a ótica do interesse público, acabou por gerar reflexos importantes na conclusão deste processo de negociação, uma vez que interfere nos possíveis cenários construídos a partir da aprovação ou não do acordo.

150. Apesar de progressivamente menos importante ao longo do tempo, a desativação do STFC precisa ser feita de uma forma ordenada, uma vez que sua rede ainda serve de suporte para serviços essenciais. Resumidamente, o desligamento abrupto do STFC poderia resultar em: um contingente de cerca de 3,2 milhões de pessoas que moram em localidades isoladas sem nenhum acesso a meios de

comunicação; perda de conexão dos serviços públicos de emergência (polícia, bombeiros etc.); falhas no funcionamento dos prestadores de serviço de comunicação e dados que utilizem o **hub** da concessionária como ponto de interconexão à rede.

151. Importante observar que, em condições normais, o desligamento abrupto da rede não deveria ser uma hipótese a ser analisada neste processo. Afinal, na hipótese de não realização de acordo, a concessão segue vigente até 31/12/2025, quando está prevista a sua extinção a termo. Ocorre que o plano de recuperação judicial apresentado pela Oi, e aprovado pela Assembleia Geral de Credores, contempla uma estratégia de venda de ativos que só será possível se o presente acordo for aprovado.

152. Em outras palavras, a rejeição do presente acordo importará o naufrágio do atual plano de recuperação judicial da empresa e, muito certamente, ante a inexistência de alternativas, acabará por determinar sua falência. Caso isso ocorra, o Estado poderá ter que exercer a prerrogativa de assumir, mesmo que temporariamente, a prestação do serviço. Essa situação, além de inadequada do ponto de vista do interesse público, ainda faz surgir a impressão de que a empresa está se valendo de sua condição precária para auferir vantagens na negociação com o poder público.

153. Com certeza, as consequências do encerramento das atividades da empresa fizeram parte das considerações que levaram à conclusão pela aprovação do termo do acordo, mas é importante ressaltar que o consenso só foi obtido a partir do momento em que foi apresentada uma proposta que satisfizesse, de forma ampla, as três condicionantes estabelecidas na LGT para a adaptação.

154. Em síntese, o Termo inclui os seguintes pontos: a) adaptação dos contratos de concessão da Oi para termos de autorização; b) manutenção da prestação de serviço de voz em áreas sem alternativa de comunicação até 31/12/2028; c) continuidade do atendimento de instituições que utilizam Códigos de Acesso destinados a Serviço de Utilidade Pública (tridígitos) conforme os contratos vigentes da Oi; d) transição organizada e planejada para redução dos pontos de troca e encaminhamento de tráfego telefônico - interconexão; e) compromissos de investimentos em infraestrutura e manutenção do serviço de voz no valor de R\$ 5,8 bilhões; f) estrutura de garantias, regras e acompanhamento para a execução fiel dos compromissos de investimento e manutenção do STFC em áreas sem alternativa de comunicação; g) destinação prioritária do eventual resultado da arbitragem para equacionamento do Valor Transacionado com a AGU, e, secundariamente, realização de compromissos de investimentos adicionais e remuneração das empresas.

155. Apesar de contar com a concordância da empresa, da Anatel, do Ministério das Comunicações e da SecexConsenso, o acordo foi contestado pela AudComunicações e pelo Ministério Público junto ao TCU, que se manifestaram pela sua rejeição.

156. Talvez o principal ponto objeto de críticas seja o valor acordado para os compromissos de investimentos, de R\$ 5,80 bilhões, muito distante do valor inicialmente estimado pela consultoria contratada pela Anatel, de R\$ 20,35 bilhões. Apesar de essa diferença causar um impacto inicial, um estudo mais aprofundado revela as enormes dificuldades e incertezas que envolvem a quantificação desse valor, o que, aliás, justifica a existência das controvérsias.

157. É claro que o montante de investimentos pactuados também teve que respeitar, em algum grau, a capacidade econômica da empresa, mas apesar de o valor obtido ter seguido balizas de ordem pragmática, seu dimensionamento guarda razoabilidade com as premissas adotadas na modelagem econômica do negócio, como exposto pela SecexConsenso:

*“Para definição do valor da adaptação, trabalhou-se com os principais elementos identificados na análise da peça 45 favoráveis à União, como os valores dos bens reversíveis em R\$ 19,73 bilhões (valor real dos bens reversíveis, com base na RBR 2019, reavaliado e sem aplicação do fator de compartilhamento), e os desfavoráveis à União, como o custo de manutenção do STFC em aproximadamente R\$ 2,47 bilhões (com base no modelo **bottom-up** de custos e execução até o prazo final da concessão), e a indenização pelos ativos não amortizados*

que serão revertidos em aproximadamente R\$ 12,97 bilhões (valor total dos bens reversíveis na forma listada na RBR 2019, sem reavaliação e sem aplicação do o fator de compartilhamento). A análise exclusiva desses valores resulta em um ganho econômico favorável à União no valor de aproximadamente R\$ 4,28 bilhões, considerando apenas os custos associados à prestação do serviço.

No entanto, essa avaliação é puramente econômica e não considera todos os aspectos subjetivos de possíveis litígios relacionados à reversão dos bens, bem como à intervenção ou caducidade da concessão para a continuidade da prestação do serviço. Os custos, riscos e incertezas associados a uma situação de litigiosidade certamente reduzem o valor de R\$ 4,28 bilhões de benefícios decorrentes da situação de não acordo.”

158. Ou seja, os investimentos firmes de R\$ 5,80 bilhões superam com folga os R\$ 4,28 bilhões de benefício à União que poderia resultar de um não acordo, em uma análise meramente econômica, sem a ponderação dos riscos de judicialização e as incertezas relativas ao valor efetivamente recuperável dos bens reversíveis.

159. Outro ponto questionado pelo MP/TCU é o risco de insolvência da Oi mesmo se realizado o acordo, na eventualidade de uma decisão desfavorável à empresa no processo de arbitragem. Como esclareci no voto, não há nada hoje que indique ser esse o destino inevitável da companhia. Apesar de a Oi não ter aceitado renunciar integralmente à arbitragem, a estratégia adotada pelo acordo garante que eventuais resultados positivos sejam direcionados prioritariamente à satisfação de débitos com a União. A chance de a empresa auferir benefícios econômicos da arbitragem apenas ocorreria se os valores de indenização fossem muito elevados, o que é altamente improvável. Por isso mesmo, o plano de recuperação judicial da empresa está baseado, principalmente, na venda de ativos e na concentração de suas atividades nos serviços mais rentáveis. Não se pode perder de vista que a Oi tem mais de 4 milhões de clientes de fibra ótica de alta velocidade, e que já sobreviveu a uma primeira recuperação judicial, em que declarou dívidas superiores às atuais. Assim, não é improvável que a empresa consiga permanecer no mercado na hipótese de aprovação deste acordo.

160. Em face dessas considerações, concluo que estamos diante de acordo possível e razoável em face da realidade dos fatos, motivo pelo qual manifesto minha concordância com a proposta de encaminhamento formulada pela SecexConsenso, no sentido de:

- a) aprovar a proposta contida do Relatório da Comissão de Solução Consensual, autorizando a assinatura do respectivo termo de autocomposição, condicionada à sua alteração para que a conta em que será depositada a garantia financeira da Oi, seja de movimentação restrita, dependendo, para tanto, de autorização da Anatel, conforme exposto nos itens 125 e 126 deste voto;
- b) retirar o sigilo dos presentes autos, com exceção das peças 59 e 61, com o objetivo de resguardar informações comerciais privadas e as estratégias processuais e os interesses da União;
- c) autorizar a realização de monitoramento da execução do termo de autocomposição;
- d) cientificar os interessados do decidido; e
- e) arquivar estes autos.

Assim, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à consideração do Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 3 de julho de 2024.

JORGE OLIVEIRA
Relator

DECLARAÇÃO DE VOTO

Cumpre-me, inicialmente, louvar o eminente Ministro Jorge Oliveira pelo Voto que traz à apreciação deste Plenário, declinando, desde já, minha integral concordância com a solução proposta por Vossa Excelência.

2. Destaco que há vinte anos o TCU tem se debruçado sobre as dificuldades e os percalços enfrentados pelo regulador das telecomunicações na tarefa de acompanhar a prestação do serviço telefônico fixo comutado. Ao longo desse período, o TCU diagnosticou oportunidades de melhoria nos mais diversos macroprocessos regulatórios da Anatel: definição de metas de universalização, atendimento a padrões de qualidade, acompanhamento do equilíbrio econômico-financeiro, regulação tarifária, gestão de bens reversíveis e preparação para a adaptação das concessões do STFC para autorizações.

3. Nesse contexto, diversos foram os alertas emitidos por esta Corte quanto às controvérsias a respeito da quantificação de ativos, identificação de bens passíveis de reversão, e sustentabilidade da concessão. Ainda assim, o emprego dos instrumentos à disposição da Anatel para resolução administrativa se mostrou insuficiente para equacionar todos os problemas enfrentados pelo serviço de telefonia fixa, em franca obsolescência.

4. Estamos, agora, há cerca de um ano do término da concessão, e a demanda por uma solução se mostra premente. As alternativas a um acordo se mostram extremamente desafiadoras, seja a caducidade da concessão, seja seu término por decurso de prazo, pois todas implicam na assunção do serviço de telefonia fixa pela União, com enormes custos ao erário.

5. Dessa forma, creio que a solução negociada entre Oi e Anatel possibilitará que se evite verdadeira catástrofe no setor de telecomunicações.

6. Parabenizo o Relator pelo brilhante Voto, ao qual acompanho na íntegra.

TCU, Sala das Sessões, em 3 de julho de 2024.

AROLDO CEDRAZ

Ministro

ACÓRDÃO Nº 1315/2024 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 020.662/2023-8
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Solicitação de Solução Consensual
3. Interessados: Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e Oi S.A. – em Recuperação Judicial
4. Unidades: Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e Ministério das Comunicações (MCom)
5. Relator: Ministro Jorge Oliveira
6. Representante do Ministério Público: Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva (parecer nos autos e manifestação oral).
7. Unidades Técnicas: Unidade de Auditoria Especializada em Comunicações (AudComunicações) e Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso)
8. Representação legal: Jessica Baqui da Silva (51420/OAB-DF)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de solicitação de solução consensual, formulada pela Agência Nacional de Telecomunicação (Anatel) com o objetivo de fixar os termos para a extinção antecipada e a transformação do contrato de concessão do Sistema de Telefonia Fixa Comutada (STFC) celebrado com a empresa Oi S.A. – em Recuperação Judicial (Oi) em autorização, conforme previsão contida na Lei Geral de Telecomunicações,

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 11 a 13 da Instrução Normativa-TCU 91/2022 e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aprovar a proposta da Comissão de Solução Consensual, autorizando a assinatura do respectivo termo de autocomposição, condicionada à sua alteração, para que a conta em que será depositada a garantia financeira da Oi, seja de movimentação restrita, dependendo, para tanto, de autorização da Anatel, conforme exposto nos itens 125 e 126 deste voto;

9.2. retirar o sigilo dos presentes autos, com exceção das peças 59 e 61, com o objetivo de resguardar informações comerciais privadas e as estratégias processuais e os interesses da União;

9.3. autorizar a realização de monitoramento da execução do termo de autocomposição;

9.4. encaminhar sugestão à Presidência deste Tribunal para que avalie a possibilidade da previsão da participação da Advocacia-Geral da União como integrante necessário das Comissões de Solução Consensual previstas na IN-TCU 91/2022

9.5. comunicar o teor desta decisão aos interessados; e

9.6. arquivar estes autos.

10. Ata nº 27/2024 – Plenário.

11. Data da Sessão: 3/7/2024 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1315-27/24-P.

13. Especificação do quórum:

13.1. Ministros presentes: Bruno Dantas (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Vital do Rêgo, Jorge Oliveira (Relator), Antonio Anastasia e Jhonatan de Jesus.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti, Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BRUNO DANTAS
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JORGE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Procuradora-Geral