

INFORME Nº 155/2020/PRRE/SPR

PROCESSO Nº 53500.012166/2019-12

INTERESSADO: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES

1. **ASSUNTO**

1.1. Revisão do Regulamento de celebração e acompanhamento de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (RTAC).

2. **REFERÊNCIAS**

2.1. Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997 - Lei Geral de Telecomunicações (LGT).

2.2. Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, a qual estabelece o prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

2.3. Lei nº 13.848, de 25 de junho, de 2019 - Lei das Agências Reguladoras.

2.4. Regulamento de celebração e acompanhamento de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (RTAC), aprovado pela Resolução nº 629, de 16 de dezembro de 2013.

2.5. Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013.

2.6. Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações (RGC), aprovado pela Resolução nº 632, de 7 de março de 2014.

2.7. Portaria nº 927, de 5 de novembro de 2015, do Conselho Diretor da Agência (Aprova o processo de regulamentação no âmbito da Agência).

2.8. Portaria nº 278, de 6 de março de 2020, do Conselho Diretor da Agência (atualiza as metas para o ano de 2020 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020).

2.9. Resolução Interna nº 1, de 4 de dezembro de 2020 (Aprova a Agenda Regulatória para o biênio 2021-2022).

3. **ANÁLISE**

I - OBJETIVO

3.1. O presente Informe tem por objetivo tratar do projeto constante do item nº 14 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, conforme consta da Portaria nº 278, de 06 de março de 2020, que atualiza as metas para o ano de 2020 da Agenda Regulatória para o biênio 2019-2020, substituindo o Anexo à Portaria nº 542, de 26 de março de 2019 (SEI nº 5306659), nos termos da descrição abaixo:

SEQ.	INICIATIVA REGULAMENTAR	DESCRIÇÃO	PRIORIZAÇÃO	METAS			
				1º/2019	2º/2019	1º/2020	2º/2020
14	Revisão do Regulamento de celebração e acompanhamento de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (RTAC)	<p>Processo nº 53500.012166/2019-12 Nova iniciativa regulamentar.</p> <p>Reavaliação da regulamentação sobre termos de ajustamento de conduta (TAC), em especial o Regulamento de celebração e acompanhamento de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (RTAC), aprovado pela Resolução nº 629, de 16 de dezembro de 2013, com vistas a aprimorar a atuação regulatória adotando-se modelo responsivo, em que o controle é proporcional à conduta do regulado.</p>	Ordinário				Relatório de AIR

3.2. Conforme disposto na Agenda Regulatória, o projeto possui como meta prevista a conclusão do Relatório de Análise de Impacto Regulatório (AIR) para o 2º semestre de 2020.

3.3. Ressalta-se que a continuidade da referida iniciativa também foi prevista para a Agenda Regulatória 2021-2022, aprovada por meio da Resolução Interna nº 1, de 4 de dezembro de 2020. A iniciativa, renumerada para o item nº 8, tem meta de realização de Consulta Pública até o final de 2021 e de aprovação final até dezembro de 2022.

II - ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO (AIR)

3.4. Os estudos para revisão da regulamentação sobre termos de ajustamento de conduta (TAC) pautaram-se na experiência da área técnica com a instrução dos requerimentos de TAC apresentados desde a edição do Regulamento, bem como nas deliberações do Conselho Diretor da Anatel e do Tribunal de Contas da União (TCU) sobre o assunto.

3.5. Com o intuito de agregar conhecimento sobre dada matéria, realizou-se Tomada de Subsídios, direcionada às prestadoras com maior número de processos sancionatórios em trâmite na Agência e também a entidades representativas do setor.

3.6. A Tomada de Subsídios transcorreu entre os meses de maio e julho de 2020, e teve como resultado a apresentação de manifestações da Associação Brasileira de Provedores de Internet e Telecomunicações (ABRINT) (SEI nº 5673304 e nº 5734673), da Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas (TelComp) (SEI nº 5720284), da Associação Neo (SEI nº 5761253) e dos Grupos Algar (SEI nº 5721616), Claro (SEI nº 5690272), Telefônica (SEI nº 5721739 e nº 5897363), TIM (SEI nº 5721685) e Oi (SEI nº 5683227).

3.7. As manifestações apresentadas durante a Tomada de Subsídios foram analisadas e levadas em consideração quando do estudo dos temas objeto da Análise de Impacto Regulatório (AIR).

3.8. Como fruto dos trabalhos foi elaborada a Análise de Impacto Regulatório, a qual identificou 5 (cinco) temas, com seus respectivos subtemas, problemas e alternativas, a seguir demonstrados:

Tema/ Subtema	Problema	Alternativas
Tema 1: Adequação do RTAC aos princípios da regulação responsiva.	Sem identificação de problemas	Não se aplica.
Tema 2: Eficiência na celebração de TACs.	-	-
Subtema 2.1: Participação tempestiva do Conselho Diretor nas negociações.	Sem identificação de problemas	Não se aplica.
Subtema 2.2: Tempo de negociação entre o requerimento de TAC e a sua celebração.	Elevado tempo decorrido entre o requerimento de TAC e a sua efetiva celebração.	Alternativa A – Manter o status quo (prazos já previstos na regulamentação); Alternativa B – Exigir que o requerimento de TAC contenha proposta de ajustamento consistente; Alternativa C – Limitar os requerimentos para inclusão de processos sancionatórios na negociação; <u>Alternativa D – Alternativas B e C combinadas.</u>
Subtema 2.3: Suspensão da tramitação dos Procedimentos para Apuração de Descumprimento de Obrigações (Pados) envolvidos no TAC.	O prazo de suspensão de tramitação de Pados previsto na regulamentação é inferior ao prazo observado para a celebração do TAC.	Alternativa A – Manter o status quo; Alternativa B – Deixar de prever na regulamentação que a suspensão do trâmite dos PADOS tem prazo máximo de 14 meses (parágrafo único do art. 8º); Alternativa C – Ampliar o prazo máximo de suspensão do trâmite dos Pados, para que o período corresponda ao tempo necessário para cumprimento das etapas desde a admissibilidade até a celebração do TAC; Alternativa D – Prever que a suspensão do trâmite dos Pados deve perdurar até a assinatura do TAC; <u>Alternativa E – Alternativas C e D combinadas.</u>
Subtema 2.4: Tramitação de Pados incluídos em requerimento de TAC inadmitido acerca do qual ainda estava pendente recurso contra a inadmissibilidade.	Sem identificação de problemas	Não se aplica.
Tema 3: Valor de referência das metas de ajustamento de conduta no RTAC.	Sem identificação de problemas	Não se aplica.
Tema 4: Valor de referência dos compromissos adicionais - arts. 19 e 20 do RTAC.	Insegurança jurídica quanto à metodologia de cálculo dos valores correspondentes aos compromissos adicionais em TACs.	Alternativa A – Manter o status quo; Alternativa B – Estabelecer que o valor dos compromissos adicionais de execução de projetos e de concessão de benefícios aos usuários corresponde a um percentual variável do Valor de Referência do TAC, proporcional ao cumprimento das diretrizes estabelecidas no art. 22 do RTAC; Alternativa C – Estabelecer que o valor dos compromissos adicionais de execução de projetos e de concessão de benefícios aos usuários corresponde a um percentual fixo do Valor de Referência do TAC, preestabelecido na regulamentação; <u>Alternativa D – Estabelecer que o valor dos compromissos adicionais de execução de projetos corresponde a um percentual variável do Valor de Referência do TAC, proporcional ao cumprimento das diretrizes estabelecidas no art. 22 do RTAC, e estabelecer que o valor dos compromissos adicionais de concessão de benefícios aos usuários corresponde a um percentual fixo do Valor de Referência do TAC, preestabelecido na regulamentação.</u>
Tema 5: Limites da multa diária prevista no art. 26, II, do RTAC.	Insegurança jurídica decorrente de dúvida na interpretação do art. 26, II, do RTAC, o qual disciplina os limites da multa diária que pode ser aplicada em	Alternativa A – Manter o status quo; Alternativa B – Estabelecer que a multa diária por mora na execução de item do cronograma de metas e condições dos compromissos do TAC está sujeita a limite máximo, resultante do somatório dos valores de multa incidentes pelo período de atraso; Alternativa C – Estabelecer que a multa diária por mora na execução de item do cronograma de metas e condições dos compromissos do TAC está sujeita a limite

consequência da mora na execução de item do cronograma de metas e condições dos compromissos constantes de TAC.	mínimo, correspondente ao valor de multa a ser aplicado por um dia de atraso <u>Alternativa D – Estabelecer que a multa diária por mora na execução de item do cronograma de metas e condições dos compromissos do TAC está sujeita a limite máximo, resultante do somatório dos valores de multa incidentes pelo período de atraso; e estabelecer o prazo máximo para execução do item com atraso, o qual, se for descumprido, acarretará o inadimplemento integral do item do cronograma.</u>
---	--

3.9. As alternativas escolhidas para cada tema encontram-se destacadas, as quais foram sugeridas após análise das vantagens e desvantagens de cada uma das opções, em conformidade com a fundamentação descrita no Relatório de AIR (SEI nº 6140504).

III - OUTRAS ALTERAÇÕES PROPOSTAS AO RTAC

3.10. Além das alterações ao RTAC propostas com o objetivo de tratar os problemas identificados na AIR, observa-se a oportunidade de se sugerir mudanças redacionais ao Regulamento, aproveitando a experiência adquirida durante a instrução dos requerimentos de TACs e dos primeiros acordos firmados pela Anatel.

3.11. O objetivo dessas alterações é evitar a recorrência de dúvidas jurídicas, e também prever expressamente no RTAC procedimentos operacionais que a área técnica tem adotado, ou que o Conselho Diretor já deliberou como necessários para a celebração de TACs. Estes ajustes estão apresentados e justificados a seguir neste item do Informe.

3.12. Sugere-se, ainda, ajuste na regra que trata de reparação aos usuários, por consistência regulatória, para adequá-la à regulamentação relativa aos direitos dos consumidores de telecomunicações.

III.1. Atos interruptivos da prescrição de PADO incluído em negociação de TAC

3.13. A prescrição da pretensão punitiva ocorre em cinco anos, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, e tem como consequência a extinção do direito da Administração Pública Federal, no exercício do poder de polícia, de apurar infração à legislação em vigor.

3.14. É o que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, a qual estabelece o prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta.

3.15. A Lei nº 9.873/ 1.999 também prevê os atos aptos a interromper a prescrição da ação punitiva, isto é, aqueles cuja ocorrência acarreta o reinício da contagem do prazo prescricional. O art. 2º da Lei nº 9.873/ 1.999 prevê os seguintes atos como interruptivos da prescrição:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

3.16. Conforme prevê o art. 5º, *caput*, do RTAC, o requerimento de celebração de TAC é reconhecido como manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória, e, em conformidade com o art. 2º, IV, da Lei nº 9.873/ 1.999, interrompe o prazo de prescrição da pretensão punitiva.

3.17. A Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel (PFE/ Anatel) já foi instada a se manifestar sobre a interpretação do inciso IV do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, com o intuito de delimitar quais atos durante o processo de celebração de TAC estariam enquadrados naquela hipótese legal e, portanto, seriam aptos a interromper a prescrição da pretensão punitiva.

3.18. Em 10 de fevereiro de 2016, o então Conselheiro Aníbal Diniz encaminhou consulta jurídica à PFE/ Anatel (SEI nº 0271486), contendo os seguintes questionamentos quanto à contagem do prazo da prescrição quinquenal de PADOs objeto de requerimento de TAC:

1. Com fundamento no disposto no artigo 39 do Regimento Interno da Anatel (RI), aprovado pela Resolução nº 612, de 29/04/2013, solicito esclarecimentos a fim de se compreender qual o momento em que a prescrição é interrompida para os processos admitidos nas negociações de TAC e, conseqüentemente, deve passar a ser contada novamente:

i) a partir do requerimento de celebração de TAC, conforme previsão expressa na parte final do art. 5º do regulamento de TAC, aprovado pela Resolução nº 629, de 16/12/2013?

ii) a partir do término do prazo de suspensão do tramite processual dos autos admitidos na negociação, considerando para tanto que ao longo de todo o período de suspensão previsto no RTAC (14 ou 20 meses a depender do momento do início das negociações) desenvolveu-se um ato inequívoco de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal?

iii) a partir da decisão final do Conselho Diretor sobre a proposta de celebração de TAC, independentemente da extrapolação de todos os prazos previstos no regulamento específico sobre o assunto, uma vez que o instrumento em tela é considerado como "manifestação expressa de tentativa conciliatória"?

3.19. Em resposta, a PFE/ Anatel apresentou o Parecer nº 124/2016/PFEANATEL/PGF/AGU, de 22 de fevereiro de 2016 (SEI nº 0288775), por meio do qual opinou o seguinte:

a) a simples apresentação de requerimento de celebração de TAC por uma prestadora à Agência constitui ato suficiente para a interrupção do prazo da prescrição quinquenal, salvo se o requerimento de celebração não seja

juridicamente possível;

b) admitido o requerimento de celebração de TAC formulado pela prestadora, dá-se início à fase de negociação do TAC, a cargo da Comissão de Negociação, em que esta analisará tecnicamente a proposta apresentada pela interessada em formalizar o Termo de Compromisso com a Agência, e opinará, ao final, pela aprovação integral, pela aprovação com condicionantes ou pela rejeição da proposta;

c) a fase negocial não poderá ter prazo superior a 120 dias ou 210 dias, conforme o caso, prorrogável por igual período, contados da data do despacho que admitiu o requerimento de TAC, conforme art. 9º, § 1º, e art. 38, inc. III, ambos do RTAC

d) terminada a fase negocial, tem reinício o prazo prescricional da ação punitiva da Agência. Ou seja, apenas durante as negociações válidas, que são aquelas ocorridas durante a fase formal de negociação prevista na regulamentação, é que a prescrição da pretensão punitiva deixa de correr.

3.20. Em 8 de julho de 2020, o Gabinete da Presidência da Anatel (SEI nº 5733620) encaminhou nova consulta jurídica à PFE/ Anatel, relacionada à contagem do prazo da prescrição quinquenal no processo nº 53504.000704/2008-33, incluído no requerimento de TAC da Algar Telecom S/A:

a) No caso concreto da negociação do TAC Algar, o período de negociação ultrapassou a previsão regulamentar, conforme registro em diversos documentos dos autos; com isso seria possível considerar que a busca de ambas as partes por solução conciliatória não cessou com o termo daquele período e, que, portanto, o marco de contagem da prescrição deveria partir da data efetiva de cessação da negociação?

Obs.: As manifestações da Interessada no âmbito do aludido processo do TAC demonstram sua busca por solução conciliatória de modo contínuo, até o momento de seu derradeiro encaminhamento para deliberação do Colegiado.

b) A aprovação da solução conciliatória pelo órgão máximo da Agência deve ser considerada como ato inequívoco, apto a interromper o decurso de prazo prescricional?

c) O fato de a solução conciliatória não ter sido celebrada dentro do quadrante previsto pelo Regulamento aprovado pela Res. nº 629/2013, em razão de necessidade de atendimento a determinação do Tribunal de Contas da União (TCU), afeta os marcos de contagem do prazo prescricional? Em caso positivo, em que sentido?

3.21. A PFE/ Anatel manifestou-se por meio do Parecer nº 484/2020/PFE-ANATEL/PGF/AGU, de 10 de julho de 2020 (SEI nº 5745419), oportunidade na qual afirmou:

a) toda a fase negocial do TAC importa em uma tentativa de realização de uma solução conciliatória, motivo pelo qual essa fase deve ser considerada como apta a interromper a prescrição;

b) a fase negocial corresponde ao período de análise do requerimento pela Comissão de Negociação (prazo de 120 dias, prorrogável uma vez);

c) este é posicionamento mais conservador sobre a interpretação da Lei nº 9.873/99, e que traria mais segurança jurídica para a atuação da Agência (isto é, se contestado judicialmente, deve prevalecer);

d) a negociação dos TACs na Anatel tem características próprias que dificultam entender qual seria a interpretação aceita no Judiciário quanto ao período de interrupção da prescrição (já que existem manifestações posteriores à fase de negociação em que a requerente apresenta alterações à proposta);

e) considerando outra interpretação possível "*atos praticados pela Algar no sentido de contribuir para o êxito da negociação do TAC que ela almeja celebrar com a Anatel podem, segundo essa linha de entendimento, interromper o prazo da prescrição quinquenal, com fundamento no inciso IV do art. 2º da Lei no 9.873, de 1999*";

f) "*os atos praticados pela Agência que não se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 2º da Lei nº 9.873, de 1999, não são aptos para interromper a prescrição quinquenal. Assim (...), o Acórdão do Conselho Diretor que aprovou a celebração do TAC, por não ser um ato praticado pela parte, mas a decisão do órgão máximo da Agência sobre a proposta de tentativa de solução conciliatória apresentada pelo órgão regulado sob a forma de TAC, não tem o condão de interromper a prescrição quinquenal. Nesse ponto, vale salientar que a decisão sobre a aprovação ou não do TAC é de exclusividade da Agência, motivo pelo qual não pode ser enquadrada no inciso IV do art. 2º da Lei nº 9.873, de 1999, visto que esse dispositivo se dirige aos administrados.*"

3.22. Entende-se oportuno fazer constar do RTAC a interpretação dada pela PFE/ Anatel para o art. 2º, inciso IV da Lei nº 9.873/1999, de modo a evitar eventuais dúvidas jurídicas futuras sobre a contagem do prazo da prescrição quinquenal.

3.23. Propõe-se incluir o §4º ao art. 5º do RTAC, com a seguinte redação:

Art. 5º

(...)

§ 4º Constituem-se como atos inequívocos que importam em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal e, nos termos do art. 2º, IV, da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, interrompem a prescrição da ação punitiva nos processos administrativos admitidos:

I – o requerimento de celebração de TAC; e

II – as alterações que a requerente apresentar aos projetos que constituem a proposta de TAC, e que tenham como objetivo contribuir para o êxito da negociação. (NR)

III.2. Providências após a aprovação do TAC pelo Conselho Diretor - levantamento da situação inicial dos compromissos e atualização dos valores de multa

3.24. Considerando os TACs firmados pela Anatel desde a edição do RTAC, observou-se a necessidade de se adotar providências após a deliberação do Conselho Diretor pela aprovação do TAC, e antes de sua assinatura. São elas a delimitação do estado inicial dos compromissos firmados, bem como a atualização dos valores de multa.

3.25. Como condição prévia para a vigência do TAC, definiu-se que a Compromissária deve informar sobre a situação de cada compromisso (estado ou situação inicial), em especial quanto à inexistência de ações de ajustamento de conduta em andamento.

3.26. Após a aprovação do TAC da Algar Telecom S/A pelo Conselho Diretor (Acórdão nº 401, de 5 de agosto de 2019, SEI nº 4463017), determinou-se o levantamento do estado inicial dos compromissos firmados, em conformidade com o Manual de Acompanhamento e Fiscalização (MAF) da Algar Telecom S/A (SEI nº 4458217), abaixo transcrito:

ESTADO INICIAL DOS COMPROMISSOS FIRMADOS

29. Como condição prévia e necessária à vigência do TAC, a COMPROMISSÁRIA deverá encaminhar à ANATEL, em até 30 (trinta) dias da expedição do acórdão que decidir pela celebração do TAC, um levantamento do estado inicial de cada compromisso assumido.

30. A declaração de estado inicial pela COMPROMISSÁRIA deverá conter, além das informações referentes à situação de cada compromisso, a afirmação quanto à inexistência de ações de ajustamento de conduta em andamento.

31. A ANATEL poderá realizar fiscalização para verificação da fidedignidade do levantamento inicial e demais informações apresentadas.

32. A eventual constatação de que o estado inicial evidencia que o compromisso proposto já se encontra atendido, ou com seu plano de ações em execução, antes do início da vigência do TAC poderá acarretar na retirada do compromisso e das condutas a ele associadas da negociação, com a correção do valor de referência e demais ajustes que se fizerem necessários, salvo para os compromissos de ajustamento de conduta.

3.27. No mesmo sentido, constou do MAF da Tim S/A (SEI nº 4546128), aprovado por meio do Acórdão nº 435, de 27 de agosto de 2019 (SEI nº 4549416), as providências necessárias para se delimitar o estado inicial dos compromissos.

3.28. E, quando da celebração do TAC da Tim, o Conselho Diretor reconheceu a necessidade de apresentação do estado inicial:

ACÓRDÃO Nº 336, DE 22 DE JUNHO DE 2020 (SEI nº 5679071)

Processo nº 53500.026485/2016-62

Recorrente/Interessado: TIM S/A

CNPJ nº 02.421.421/0001-11

Conselheiro Relator: Carlos Manuel Baigorri

Fórum Deliberativo: Reunião Extraordinária nº 8, de 18 de junho de 2020

EMENTA

PROPOSTA DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC). GRUPO TIM. DIREITOS E GARANTIAS DOS USUÁRIOS. QUALIDADE. AMPLIAÇÃO DO ACESSO. FISCALIZAÇÃO. ATENDIMENTO PELA COMISSÃO DE NEGOCIAÇÃO DO DETERMINADO NA ALÍNEA "D" DO ACÓRDÃO Nº 435/2019. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. APRESENTAÇÃO DE ESTADO INICIAL DOS COMPROMISSOS A SEREM CUMPRIDOS. DETERMINAÇÃO À SUPERINTENDÊNCIA DE CONTROLE DE OBRIGAÇÕES (SCO).

1. Proposta de celebração de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) formulada pelo GRUPO TIM, quanto aos temas: Direitos e Garantias dos Usuários, Qualidade, Ampliação do Acesso e Fiscalização aprovada pelo Acórdão nº 435/2019.

2. Determinação da alínea "d", Acórdão nº 435/2019 (SEI nº 4549416), às áreas técnicas competentes para que providenciem a atualização da relação de processos admitidos, dos valores de multas, do Valor de Referência, do Valor Presente Líquido dos compromissos adicionais e outras decorrentes e a elaboração de Despacho Decisório com a relação dos processos admitidos e excluídos da negociação, e encaminhem os referidos dados à apreciação do Tribunal de Contas da União – TCU, e previamente à assinatura do Termo do TAC.

3. Acórdão nº 548/2020-TCU-Plenário (SEI nº 5406860), em que o Tribunal de Contas considerou não haver óbices à celebração imediata do acordo.

4. Atualização de valores pela Comissão de Negociação e apresentação do estado inicial dos Compromissos a serem firmados.

5. Pela atualização da proposta de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

6. Determinação à SCO para que adote as providências necessárias para assinatura do presente TAC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 80/2020/CB (SEI nº 5670161), integrante deste acórdão:

a) esclarecer que os processos admitidos são aqueles listados no anexo ao Despacho Decisório nº 692/2019/COGE/SCO (SEI nº 4668706), documento SEI nº 4670170; e,

b) aprovar a minuta de Termo de Ajustamento de Conduta (SEI nº 5674069) e seus anexos.

Participaram da deliberação o Presidente Leonardo Euler de Moraes, os Conselheiros Emmanoel Campelo de Souza Pereira, Moisés Queiroz Moreira e Vicente Bandeira de Aquino Neto e o Conselheiro Substituto Carlos Manuel Baigorri.

3.29. Observa-se que o RTAC não dispôs sobre esse ponto. Assim, entende-se oportuno prever expressamente a necessidade de se levantar o estado inicial dos compromissos assumidos, formalizando a prática adotada pela Anatel quando da deliberação dos TACs.

3.30. Nesse sentido, propõe-se incluir o § 1º e renumerar os subsequentes ao art. 11 do RTAC, com a seguinte redação:

Art.11.

§ 1º Após a decisão do Conselho Diretor que aprovar a celebração do TAC, a Comissão de Negociação e a Compromissária devem proceder o levantamento da situação inicial dos compromissos estabelecidos e, caso necessário, realizar ajustes no Termo, antes de submetê-lo ao Conselho Diretor para assinatura. (NR)

3.31. Assim como a delimitação do estado inicial, a atualização dos valores de multa é uma providência que tem sido determinada, quando da deliberação do Conselho Diretor pela aprovação do TAC, e antes de sua efetiva assinatura.

3.32. É o que se observa do Acórdão nº 401, de 5 de agosto de 2019 (SEI nº 4463017), por meio do qual o Conselho Diretor determinou à área técnica que atualizasse os valores de multa dos processos incluídos no TAC da Algar Telecom S/A:

ACÓRDÃO Nº 401, DE 05 DE AGOSTO DE 2019

Processo nº 53500.019042/2015-34

Recorrente/Interessado: ALGAR TELECOM S.A.

CNPJ/MF nº 71.208.516/0001-74

Conselheiro Relator: Anibal Diniz

Fórum Deliberativo: Reunião nº 873, de 1º de agosto de 2019

EMENTA

SUPERINTENDÊNCIA DE CONTROLE DE OBRIGAÇÕES. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC). PROPOSTA SUBMETIDA PELA COMISSÃO DE NEGOCIAÇÃO À APRECIÇÃO DO CONSELHO DIRETOR. NECESSIDADE DE AJUSTE DAS MINUTAS DO TAC E DO MAF. ATENDIMENTO ÀS DETERMINAÇÕES DO ACÓRDÃO Nº 716/2019-TCU-PLENÁRIO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO NA CELEBRAÇÃO DO TAC.

1. A área técnica da Anatel apresentou minuta de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) e do Manual de Acompanhamento e Fiscalização do Termo de Ajustamento de Conduta (MAF), no qual adota como modelos os documentos anteriormente aprovados pelo Conselho Diretor, elaborados na instrução processual que precedeu a deliberação do TAC junto ao GRUPO TELEFÔNICA.

2. As Minutas sugeridas foram elaboradas e aprovadas no âmbito do TAC de outro Grupo Econômico, ou seja, com diferentes condutas e formas de acompanhamento. Em razão da natural evolução e refinamento do processo do TAC, ajustando-se, inclusive, às recentes determinações do Tribunal de Contas da União (TCU), buscou-se neste processo o endereçamento de tais aprimoramentos.

3. À luz do devido processo legal, em conformidade com as recomendações sugeridas pela área técnica da Corte de Contas, notadamente em seus aspectos afetos aos riscos de uma eventual demora na apuração dos descumprimentos do TAC, propõe-se a adoção do instituto da priorização processual.

4. Reforma na redação da obrigação de licenciamento de modo a incluir no ajustamento de conduta 100% (cem por cento) das estações pendentes de licenciamento, constantes na base da Prestadora.

5. Reitera-se a orientação preconizada na análise do eminente Conselheiro Relator, no sentido de que após a deliberação por este Conselho, os autos devem ser retornados às áreas técnicas competentes para providências de atualização da relação de processos admitidos e dos valores de multas e outras decorrentes e elaboração de Despacho Decisório pelo Conselho Diretor com a relação dos processos admitidos e excluídos da negociação.

6. Em 27 de março de 2019, o TCU, por meio do Acórdão nº 716/2019-TCU-Plenário, de Relatoria do Ministro Bruno Dantas, fez 5 (cinco) determinações e 4 (quatro) recomendações. Nesse tocante, faz-se necessário esclarecer que nem todas as diligências mostram-se aplicáveis ao caso em tela, visto que, ocasionalmente, tratam de pontos específicos ao TAC da TELEFÔNICA que não se aplicam ao TAC negociado junto à ALGAR. De qualquer sorte, as manifestações do TCU são acolhidas como diretrizes norteadoras dos termos de ajustamento de condutas a serem firmados por esta Agência.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do Conselho Diretor da Anatel, por unanimidade, nos termos da Análise nº 64/2019/AD (SEI nº 3871214), com as alterações propostas pelo Conselheiro Presidente Leonardo Euler de Moraes por meio do Voto nº 45/2019/PR (SEI nº 4140670), ambos integrantes deste acórdão:

a) aprovar da presente proposta de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta, nos termos da minuta do TAC (SEI nº 4458200) e do MAF (SEI nº 4458217) constantes do Anexo ao Voto nº 45/2019/PR (SEI nº 4140670);

b) encaminhar a proposta de TAC à apreciação do Tribunal de Contas da União – TCU, após a deliberação deste Colegiado da presente matéria;

c) suspender todos os Pados admitidos na presente negociação desde a data da deliberação do Conselho Diretor até a efetiva assinatura do acordo, a fim de estabilizar a relação de processos e os termos de negociação, ressalvados os casos com risco de prescrição;

d) determinar à ALGAR TELECOM o recolhimento do valor de R\$ 1.231.248,24 (um milhão, duzentos e trinta e um mil, duzentos e quarenta e oito reais e vinte e quatro centavos), decorrente da incidência da hipótese do art. 5º, § 2º, do RTAC, como condição para a celebração do TAC; e,

e) determinar à Superintendência de Controle de Obrigação (SCO) que, com o apoio das demais áreas técnicas competentes, providencie a atualização da relação de processos admitidos, dos valores de multas, do Valor de referência, do Valor Presente Líquido dos compromissos adicionais e outras decorrentes e a elaboração de Despacho Decisório com a relação dos processos admitidos e excluídos da negociação, e encaminhe os referidos dados à apreciação do Tribunal de Contas da União – TCU, e previamente à assinatura do Termo do TAC.

Participaram da deliberação o Presidente Leonardo Euler de Moraes e os Conselheiros Anibal Diniz, Emmanoel Campelo de Souza Pereira, Moisés Queiroz Moreira e Vicente Bandeira de Aquino Neto.

3.33. No mesmo sentido, quando da deliberação do TAC da Tim S/A, o Conselho Diretor também determinou que a área técnica atualizasse os valores de multa dos processos objeto do acordo. É o que constou da alínea 'd' do Acórdão nº 435, de 27 de agosto de 2019 (SEI nº 4549416), abaixo transcrita:

d) determinar às áreas técnicas competentes para que providenciem a atualização da relação de processos admitidos, dos valores de multas, do Valor de Referência, do Valor Presente Líquido dos compromissos adicionais e outras decorrentes e a elaboração de

Despacho Decisório com a relação dos processos admitidos e excluídos da negociação, e encaminhem os referidos dados à apreciação do Tribunal de Contas da União – TCU, e previamente à assinatura do Termo do TAC;

3.34. Dessa forma, sugere-se alterar o § 2º ao art. 13 do RTAC, com o objetivo de prever expressamente que o Valor de Referência do TAC deve considerar os valores corrigidos das multas aplicadas e estimadas, até a deliberação do Conselho Diretor pela celebração do TAC:

Art. 13.

§ 2º Para fins de fixação de Valor de Referência do TAC, serão considerados os valores corrigidos de multa aplicadas e estimadas, conforme a regulamentação, até a data da decisão do Conselho Diretor que aprova sua celebração. (NR)

III.3. Verificação do cumprimento das obrigações estabelecidas em TAC

3.35. Uma vez celebrado o TAC, é necessário acompanhar o cumprimento das obrigações ali acordadas. O Capítulo IV do RTAC dispõe sobre o acompanhamento da execução do TAC, da verificação de seu cumprimento e das eventuais sanções que devem ser aplicadas quando de seu descumprimento.

3.36. Iniciados os procedimentos para acompanhamento da execução dos compromissos previstos em TAC, observou-se a necessidade de fixar a forma, a periodicidade e o conteúdo dos documentos que serão fornecidos pela Compromissária para comprovar a execução das obrigações negociadas.

3.37. Trata-se, portanto, da definição de um conjunto de procedimento operacionais necessários para que a Superintendência responsável mantenha o acompanhamento e possa apontar o cumprimento ou descumprimento das obrigações estabelecidas no TAC.

3.38. A necessidade de previsão normativa quanto a esse ponto visa tornar clara a existência desse momento de fixação de procedimentos operacionais após a celebração do TAC, evidenciando também a necessidade de sua correta formalização.

3.39. Nesse sentido, propõe-se prever expressamente no RTAC quanto à responsabilidade pela fixação dos procedimentos operacionais necessários à verificação do cumprimento do TAC, com a inclusão do §2º ao art. 24:

Art. 24.

(...)

2º Os procedimentos operacionais para verificação do cumprimento das obrigações estabelecidas no TAC serão fixados pela Superintendência responsável pelo acompanhamento daquela obrigação, respeitando o disposto no Termo, e integrarão os autos do processo de acompanhamento. (NR)

3.40. Identificou-se, ainda, que o acompanhamento das obrigações constantes do TAC deve ser realizado não só pela Superintendência de Controle de Obrigações (SCO), mas também pelas demais Superintendências que compõem a Comissão de Negociação.

3.41. Isso porque as Superintendências que compõem a Comissão de Negociação contribuem para a delimitação dos compromissos a serem assumidos e detêm a expertise sobre a forma de acompanhá-los.

3.42. Assim, sugere-se alterar o art. 23 do RTAC, para prever que o acompanhamento da execução dos compromissos constantes do TAC seja competência das Superintendências que compõem a Comissão de Negociação, coordenadas pela SCO:

“Art. 23. O acompanhamento da execução dos compromissos constantes no TAC caberá às Superintendências que integraram a Comissão de Negociação, sob coordenação da Superintendência de Controle de Obrigações (SCO).

.....” (NR)

3.43. De acordo com a atual redação do art. 9º do RTAC, a Comissão de Negociação é integrada pelos Superintendentes de Planejamento e Regulamentação (SPR), de Relações com Consumidores (SRC), de Competição (SCP), de Fiscalização (SFI), e de Controle de Obrigações (SCO), que a presidirá.

3.44. Propõe-se incluir na Comissão de Negociação o Superintendente de Outorgas e Recursos à Prestação (SOR), considerando a importância de sua participação na elaboração dos compromissos a serem assumidos no TAC e de seu acompanhamento, em especial em função das atribuições daquela Superintendência relacionadas aos procedimentos de licenciamento de estações, outorga e administração do espectro de radiofrequências.

3.45. Considerando-se essa sugestão, o art. 9º do RTAC passa a ter a seguinte redação:

Art. 9º A negociação dos termos do TAC e análise técnica sobre o pedido formulado, com indicação das condições para a formalização do TAC ou as razões para a sua rejeição, ficará a cargo de Comissão de Negociação integrada pelos Superintendentes de Planejamento e Regulamentação (SPR), de Relações com Consumidores (SRC), de Competição (SCP), de Fiscalização (SFI), de Outorgas e Recursos à Prestação (SOR) e de Controle de Obrigações (SCO), que a presidirá.

III.4. Reparação de usuários e TACs

3.46. A reparação de usuários atingidos envolve essencialmente a devolução de valores aos consumidores, em ressarcimento a cobranças indevidas decorrentes das infrações identificadas nos processos sancionadores.

3.47. A regulamentação da Anatel sobre o tema está atualmente concentrada no Capítulo V do Título V do Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações (RGC), aprovado pela Resolução nº 632, de 7 de março de 2014.

3.48. O art. 87, §3º, do RGC prevê o prazo de um ano para a disponibilidade do crédito de consumidores que não são mais clientes da prestadora:

Art. 87. Na hipótese de devolução de valor pago indevidamente, caso o Consumidor não seja mais cliente, a Prestadora deve:

I - notificá-lo a respeito do crédito existente, no prazo de até 30 (trinta) dias, contado da caracterização da cobrança como indevida; e,

II - disponibilizar, em destaque, na página inicial da Prestadora na internet mecanismo de consulta e solicitação do crédito existente em seu favor.

§ 1º A notificação prevista no inciso I deve ser realizada por mensagem eletrônica, mensagem de texto ou correspondência, no último endereço constante de sua base cadastral.

§ 2º A notificação deve apresentar os contatos da Prestadora, as formas, o prazo e o valor da devolução, bem como a existência do mecanismo de consulta e solicitação do crédito, conforme inciso II deste artigo.

§ 3º Os créditos existentes devem permanecer disponíveis para consulta e solicitação do Consumidor, por meio do mecanismo previsto no inciso II deste artigo, pelo período de 1 (um) ano, a contar do envio da notificação. (Destacou-se)

3.49. Nesse sentido, nota-se uma contradição entre o disposto no art. 17, §1º, I do RTAC e no art. 87, §3º do RGC. O RTAC prevê que a compromissária se obriga a adotar medidas de reparação aos usuários com meta não excedente a 6 (seis) meses, enquanto o RGC que determina o prazo de um ano para a disponibilidade do crédito de consumidores que não são mais clientes da prestadora.

3.50. Assim, considerando que nos processos admitidos em TAC há necessidade de reparação a usuários que já não estão mais na base de clientes da compromissária, é preciso que o prazo para a adoção das medidas de reparação seja ampliado, para atender as regras do RGC.

3.51. Avaliando essa necessidade de ampliação, ponderou-se a possibilidade de estender o prazo para reparação dos usuários à duração integral do TAC. Observa-se que a ampliação do prazo não acarretaria prejuízo financeiro aos usuários atingidos, uma vez que o art. 85 do RGC garante a devida correção monetária dos valores cobrados indevidamente:

Art. 85. O Consumidor que efetuar pagamento de quantia cobrada indevidamente tem direito à devolução do valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês pro rata die. (Destacou-se)

3.52. A extensão do prazo para reparação permite que a prestadora tenha mais tempo para notificar e ressarcir os consumidores efetivamente atingidos pelas cobranças indevidas. Além disso, o prazo maior para reparação permite a flexibilidade necessária para estimular que as prestadoras incluam nos requerimentos de TAC processos de acompanhamento de ressarcimento decorrentes de processos sancionadores já transitados em julgado, estimulando a correção da conduta e reduzindo a judicialização.

3.53. Propõe-se excluir do art. 17, § 1º, inciso I do RTAC a menção ao limite temporal de 6 (seis) meses para implementar as medidas de reparação aos usuários atingidos como obrigação assumida em TAC:

“Art. 17.

I - as medidas de reparação aos usuários atingidos, segundo cronograma de metas e condições ~~não excedente a 6 (seis) meses~~, na forma da regulamentação da Anatel;

.....” (NR)

3.54. Atualmente, a Anatel possui mais de uma centena de Processos de Acompanhamento e Controle (PAC) em andamento sobre ressarcimento de valores a usuários por cobranças indevidas, sendo 81 (oitenta e um) deles afetados por suspensão judicial (Fonte: Superintendência de Controle de Obrigações, dados de dezembro de 2020).

3.55. Os PACs sobre ressarcimento de valores são instaurados após o trânsito em julgado de Pados nos quais se constatou o descumprimento relativo a cobranças indevidas, e se determinou o ressarcimento aos consumidores atingidos.

3.56. Propõe-se prever no RTAC regra específica para os TACs que tenham por objeto os procedimentos administrativos para apuração de ressarcimento aos usuários, com o intuito de estimular a celebração de TACs sobre obrigações de ressarcimento pendentes, buscando a solução negociada para processos administrativos decorrentes de Pados em que se apurou a cobrança indevida dos usuários.

3.57. Sugere-se que o art. 20 do RTAC preveja que o montante atribuído aos compromissos adicionais no caso de acordos que versem exclusivamente sobre procedimentos administrativos de ressarcimento seja de 10% (dez por cento) do Valor de Referência do TAC:

“Art. 20.

II – 10% (dez por cento) do Valor de Referência do TAC, quando o instrumento contiver exclusivamente processos administrativos para apuração de ressarcimento aos usuários;

3.58. A proposta de diminuir a porcentagem do Valor de Referência do TAC atribuída aos compromissos adicionais daqueles acordos que tenham por objeto procedimentos administrativos de ressarcimento levou em consideração que às obrigações de ressarcimento aos usuários já são aplicados valores de correção monetária e juros, que mantêm atualizado o valor da obrigação original, nos termos do art. 85 do RGC.

3.59. Por fim, é importante destacar que a regra proposta se aplicaria apenas aos processos de acompanhamento de ressarcimento relativos a Pados já transitados em julgado, e não aos Pados admitidos em TAC que contenham infrações de cobrança indevida, nos quais há necessidade de apuração do ressarcimento.

IV - REALIZAÇÃO DE CONSULTA INTERNA

3.60. Conforme art. 60 do Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013, as propostas de atos normativos devem ser submetidas a Consulta Interna, quando poderão receber críticas e sugestões dos servidores da Anatel.

Art. 60. A Consulta Interna tem por finalidade submeter minuta de ato normativo, documento ou matéria de interesse relevante, a críticas e sugestões dos servidores da Agência.

§ 1º A Consulta Interna será realizada previamente ao encaminhamento da proposta de Consulta Pública ao Conselho Diretor, com prazo fixado pela autoridade competente, devendo ser juntada aos autos do processo a que se refere.

§ 2º A Consulta Interna poderá, justificadamente, ser dispensada quando a sua realização impedir ou retardar a deliberação de matéria urgente.

§ 3º A Consulta Interna poderá ser realizada independentemente de realização de Consulta Pública.

§ 4º As críticas e as sugestões encaminhadas e devidamente justificadas deverão ser consolidadas em documento próprio, anexado aos autos do processo administrativo, contendo as razões para sua adoção ou rejeição.

3.61. A proposta de revisão do RTAC foi submetida à Consulta Interna nº 894, a qual esteve disponível para contribuições entre os dias 4 e 10 de dezembro de 2020. Não houve contribuições, conforme extrato anexado ao presente Informe (SEI nº 6340969).

V - ENCAMINHAMENTO DA PROPOSTA

3.62. A aprovação, a alteração ou a revogação de regulamentos pela Agência decorre de sua natureza de órgão regulador setorial, conforme previsto no art. 21, inciso XI, da Constituição Federal e na Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, Lei Geral de Telecomunicações - LGT.

3.63. A edição de atos de caráter normativo da Agência rege-se pelo art. 42 LGT e pelos arts. 62 a 66 do Regimento Interno da Anatel (RIA), aprovado pela Resolução nº 612, de 29 de abril de 2013. Citados dispositivos determinam que as minutas de atos normativos a serem expedidos pela Anatel dever-se-ão submeter às Consultas Pública e Interna, precedidas da devida Análise de Impacto Regulatório (AIR), nos seguintes termos:

LGT

Art. 42. As minutas de atos de caráter normativo serão submetidos à consulta pública, formalizada por publicação no Diário Oficial da União, devendo as críticas e sugestões merecer exame e permanecer à disposição do público na Biblioteca.

.....

RIA

Art. 62. Os atos de caráter normativo da Agência serão expedidos por meio de Resoluções, de competência exclusiva do Conselho Diretor, observado o disposto nos arts. 59 e 60, relativos aos procedimentos de Consultas Pública e Interna, respectivamente.

Parágrafo único. Os atos de caráter normativo a que se refere o caput, salvo em situações expressamente justificadas, deverão ser precedidos de Análise de Impacto Regulatório . (Destacou-se)

3.64. A Lei nº 13.848, de 25 de junho, de 2019, conhecida como Lei das Agências Reguladoras, dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras. Corroborando a necessidade do respeito ao processo de regulamentação, a Lei previu a obrigatoriedade de realização de AIR, a submissão prévia dos atos normativos à Consulta Pública, além da importância da promoção da participação social, por meio de audiência pública, dentre outros meios.

3.65. Elaborada a AIR e submetida à Consulta Interna a proposta de alteração regulamentar, consideram-se cumpridos os requisitos dispostos no art. 62 do RIA.

3.66. Sugere-se que o processo seja encaminhado à PFE/ Anatel, em atenção ao § 2º do art. 30 do RIA, e posteriormente ao Conselho Diretor da Anatel, para deliberação quanto à proposta de Consulta Pública, pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

4. DOCUMENTOS RELACIONADOS/ANEXOS

4.1. Anexo I - Relatório de Análise de Impacto Regulatório (SEI nº 6140504).

4.2. Anexo II - Minuta de Resolução (SEI nº 6131497).

4.3. Anexo III - Minuta de Consulta Pública (SEI nº 6140555).

4.4. Anexo IV - Extrato de contribuições à Consulta Interna (SEI nº 6340969).

4.5. Anexo V - Regulamento de TAC com marcas de revisão (SEI nº 6343017).

5. CONCLUSÃO

5.1. Propõe-se que, ouvida a Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel, o Conselho Diretor delibere sobre a realização de Consulta Pública da proposta de revisão do Regulamento de celebração e acompanhamento de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (RTAC).



Documento assinado eletronicamente por **Nilo Pasquali, Superintendente de Planejamento e Regulamentação**, em 18/12/2020, às 10:25, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.



Documento assinado eletronicamente por **Gustavo Santana Borges, Superintendente de Controle de Obrigações**, em 18/12/2020, às 12:42, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.

Documento assinado eletronicamente por **Felipe Roberto de Lima, Gerente de Regulamentação**, em 18/12/2020, às 16:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Ataíde Gonçalves Oliveira, Superintendente de Fiscalização, Substituto(a)**, em 18/12/2020, às 17:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.



Documento assinado eletronicamente por **Patrícia Rodrigues Ferreira, Gerente de Universalização e Ampliação do Acesso, Substituto(a)**, em 18/12/2020, às 17:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.



Documento assinado eletronicamente por **Leticia Barbosa Pena Elias Jacomassi, Assessor(a)**, em 18/12/2020, às 17:29, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 23, inciso II, da [Portaria nº 912/2017](#) da Anatel.



A autenticidade deste documento pode ser conferida em <http://www.anatel.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **6130881** e o código CRC **24C25446**.