



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico

Parecer Analítico sobre Regras Regulatórias nº 06 COGIR/SEAE/MF

Brasília, 11 de fevereiro de 2011.

Assunto: Contribuição à Consulta Pública nº 47 da ANATEL sobre alteração da Resolução nº 283, de 29 de novembro de 2001, que aprova o Regulamento para Expedição de Autorização para Prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado Destinado ao Uso do Público em Geral (STFC).

A Coordenação Geral de Indústrias de Rede e Setor Financeiro, da Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, apresenta parecer analítico sobre a alteração da Resolução nº 283, de 29 de novembro de 2001, que aprova o Regulamento para Expedição de Autorização para Prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado Destinado ao Uso do Público em Geral (STFC), que é objeto da Consulta Pública nº 47, de 14 de dezembro de 2010.

I – Introdução

A ANATEL iniciou, em 14 de dezembro de 2010, a Consulta Pública nº 47, que trata da alteração da Resolução nº 283, de 29 de novembro de 2001, que aprova o

Regulamento para Expedição de Autorização para Prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado Destinado ao Uso do Público em Geral (STFC).

As principais alterações no Regulamento submetido à consulta pública foram:

- 1) Atualização das normas aplicáveis às empresas autorizadas a prestar STFC (artigo 2º), inclusive com a inclusão da obrigatoriedade de portabilidade (XIX);
- 2) A forma de cálculo da contraprestação pela autorização passa a ser calculada “na forma e condição estabelecida na regulamentação específica” (art. 5º);
- 3) Passa a ser exigido projeto técnico para a autorização (art. 11, III);
- 4) Alterações contratuais, ou alteração societária que possa caracterizar cisão, fusão, transformação, incorporação, redução do capital social da empresa nas autorizadas passam a ser de informação obrigatória à Anatel (art. 11, § 2º, art. 18), além da transferência de seu controle, que já estava prevista no regulamento anterior;
- 5) Exclui-se a possibilidade de emissão de autorizações para áreas específicas, nos casos de concessionária de STFC que queira complementar a Região do PGO, ou setor ou município no qual detenha outorga;
- 6) Deixa de existir a exigência de prestação de serviço de Longa Distância Nacional e Local para prestação do serviço de Longa Distância Internacional;
- 7) Também deixa de existir a exigência de prestação de serviço Local para prestação do serviço de Longa Distância Nacional;
- 8) A exigência de cumprimento do Plano Geral de Metas de Qualidade (PGMQ) passa a ser imediata, não havendo a carência de 180 dias prevista no regulamento anterior;
- 9) O prazo para início das operações é ampliado de 12 para 18 meses, prorrogáveis até 30 meses, após a outorga da autorização (art. 23, § 1º), porém a empresa que não operar nos prazos previstos, ou que não mantiver o serviço ativo em pelo menos uma localidade após o início das operações, deve ser punida com a caducidade da autorização (art. 23, § 2º e art. 24);
- 10) As autorizadas deixam de ter compromissos de abrangência e atendimento.

II – Análise Concorrencial

No que tange aos aspectos concorrenciais, entende-se que determinada norma tem potencial de desestabilizar o ambiente competitivo quando seus efeitos recaem em ao menos uma das seguintes hipóteses:¹

(A) Limite o número ou a variedade de ofertantes – esta hipótese é provável no caso de a norma ou o projeto de regulamentação:

- Conceder direitos exclusivos a um único fornecedor de bens ou serviços;
- Estabelecer regimes de licenças, permissões ou autorizações como requisitos de funcionamento;
- Limitar a alguns tipos de fornecedores a capacidade para a prestação de bens ou serviços;
- Aumentar significativamente os custos de entrada ou saída no mercado; ou
- Criar uma barreira geográfica à aptidão das empresas para fornecerem bens ou serviços, mão-de-obra ou realizarem investimentos.

(B) Limite à concorrência entre empresas – esta hipótese é provável no caso de a norma ou projeto de regulamentação:

- Controlar ou influenciar substancialmente os preços de bens ou serviços;
- Limitar a liberdade dos fornecedores de publicitarem ou comercializarem os seus bens ou serviços;
- Fixar normas de qualidade do produto que beneficiem apenas alguns fornecedores ou que excedam o que consumidores bem informados escolheriam; ou
- Aumentar significativamente o custo de produção de apenas alguns fornecedores (especialmente no caso de haver diferenciação no tratamento conferido a operadores históricos e a concorrentes novos).

(C) Reduza os incentivos dos ofertantes em competir de maneira mais vigorosa – essa hipótese é provável no caso de a norma ou o projeto de regulamentação:

- Estabelecer um regime de auto-regulamentação ou de co-regulamentação;
- Exigir ou estimular a publicação de dados sobre níveis de produção, preços, vendas ou custos das empresas;
- Isentar um determinado setor industrial ou grupo de fornecedores da aplicação da legislação geral da concorrência; ou

- Reduzir a mobilidade dos clientes entre diferentes fornecedores de bens ou serviços por meio do aumento dos custos explícitos ou implícitos da mudança de fornecedores.

A SEAE entende que o regulamento apresentado pela Anatel, uma vez aprovado, diminuirá as barreiras à entrada no mercado de telefonia fixa no Brasil, por reduzir os custos de transação na entrada e estabelecer um regime de autorização mais simples do que o anteriormente aplicado.

Ainda que não ocorra o ingresso de novas autorizatárias no STFC, a mera possibilidade ou ameaça de entrada pode colaborar para elevar o nível de competição entre as empresas já estabelecidas no mercado.

Feitas estas considerações introdutórias, passa-se à análise dos dispositivos referentes às alterações do Regulamento:

“Art. 6º Não haverá limite ao número de autorizações de STFC, salvo os casos de impossibilidade técnica ou, excepcionalmente, quando o excesso de competidores puder comprometer a prestação do STFC em regime público”.

A redação do art. 6º propõe a livre entrada de prestadores no STFC, mas estabelece duas exceções a este regime: a impossibilidade técnica e o excesso de concorrência.

No tocante ao primeiro, não está claro o sentido de impossibilidade técnica empregado pela Agência. Não obstante, a verificação da impossibilidade técnica deve ser empreendida de forma que não gere direitos históricos para as *incumbents*, em especial se estiver incluída uma análise de escala mínima viável.

A segunda exceção, relativa ao excesso de competidores capaz de comprometer a prestação do STFC em regime público, tampouco soa razoável. Deve-se lembrar que as concessionárias prestadoras de STFC em regime público dispõem de grande capacidade financeira e economias de escala. Além disto, tais empresas possuem elevado poder de mercado², em virtude da posição de *incumbents* e das dificuldades das entrantes de contestá-las por controlarem a “última milha” em suas respectivas áreas. Esta situação é, sem dúvida, um dos fatores que levaram à Agência a buscar mais estímulo à concorrência na prestação do STFC. Ademais, essa situação não causa surpresa e foi

² De acordo com o portal TELECO, as três principais operadoras de STFC possuíam, ao final de 2009, cerca de 75 a 82% do market share em suas regiões originais.

devidamente levada em consideração no mercado regulatório do setor, quando criou empresas-espelhos e as assimetrias regulatórias. Neste sentido, as autorizatárias tem adotado estratégias de nichos de mercado (*cream-skimming*), enquanto a concessionárias possuem obrigações referentes à universalização. Acredita-se que a concorrência por empresas entrantes buscando explorar apenas os mercados menores e mais rentáveis não é capaz de ameaçar as concessionárias, em especial, se estiverem operando em patamares razoáveis de eficiência técnica e alocativa.

O regulamento proposto tampouco explicita as condições de mercado capazes de comprometer a operação das concessionárias ou de que forma seria feita essa análise. Tal esclarecimento seria relevante para reduzir a insegurança jurídica para os novos prestadores que buscassem atuar no STFC, além de possíveis questionamentos acerca do grau de competição necessário para a suspensão das novas autorizações.

A SEAE sugere, então, a seguinte redação:

“Art. 6º Não haverá limite ao número de autorizações de STFC”.

“Art. 9º É vedada a uma mesma prestadora, sua controladora, coligada ou controlada, a prestação de uma mesma modalidade de STFC, por meio de mais de uma autorização ou concessão, em uma mesma área geográfica de prestação de serviço, ou parte dela.”

O artigo 9º da proposta possui evidente efeito pró-competitivo ao estabelecer restrições ao controle por parte de uma concessionária ou autorizatária de múltiplas empresas prestadoras de STFC. Entendemos que, caso fosse possível que uma *incumbent* criasse uma autorizada subsidiária, já não haveria uma ameaça crível de entrada, pois qualquer movimento nesse sentido, explorando nichos do mercado, poderia ser retaliado pela criação de uma subsidiária da empresa que já tem poder de mercado, e que, portanto, atuaria em condições vantajosas. Além disso, no caso da concessão, há risco moral ao permitir a criação de uma empresa sem obrigações de universalização como subsidiária de outra empresa sobre a qual tais obrigações recaem.

Por outro lado, a Agência toma o cuidado de restringir a proibição à área geográfica ou área de prestação em que atua a *incumbent*, de modo a não criar uma barreira regulatória e permitir a entrada em novas áreas diretamente ou através de subsidiárias, desde que fora da área original de prestação.

Note-se que não existem, atualmente, empresas autorizatórias com poder de mercado, o que sugere que a regra seria efetivamente aplicada apenas às concessionárias. Todavia, nada impede que no futuro existam autorizatórias com poder de mercado suficiente para executar manobras anticoncorrenciais.

“Art. 11. São condições para a obtenção de autorização pela empresa:

(...)

III - apresentação de projeto técnico viável e compatível com as normas aplicáveis, elaborado nos termos do Anexo I deste Regulamento”.

Dentre as condições propostas para a obtenção de uma autorização, aquela referente à viabilidade do projeto técnico (inciso III) revela-se problemática. Isto porque a exigência de apresentação de projeto técnico “viável” sem o estabelecimento de critérios impessoais e objetivos pode levar à criação de um processo similar a um “curso de beleza”. Neste sentido, poderia representar uma barreira à entrada de caráter regulatório, a depender das políticas de aceitação internamente estabelecidas pela Agência, além de potencialmente ir de encontro ao princípio da impessoalidade, favorecendo agentes que tem melhor relacionamento com o regulador. Ademais, poderiam ser criadas barreiras à inovação, sobretudo ao uso de novas tecnologias que não estejam exatamente enquadradas nas normas aplicáveis ao projeto técnico.

Sugerimos, portanto, a exclusão do termo viável no inciso III do art. 11, bem como a alteração de sua redação para os seguintes dizeres:

III - apresentação de projeto técnico compatível com as normas aplicáveis e elaborado nos termos do Anexo I deste Regulamento”.

Tal redação torna o texto menos dúbio que a versão original e está de acordo com o art. 2º do Regulamento, que estabelece uma série de normas que deverão reger a autorização para a prestação do STFC.

Cabe mencionar, ainda, que outras medidas poderiam ser tomadas para mitigar o problema de entrada de empresas sem projeto técnico adequado, dentre as quais se incluem possíveis melhorias na metodologia de precificação das autorizações e/ou o aumento da punição pela caducidade da autorização (multa ou perda de caução).

“Art. 13. As Áreas de Prestação que constituem objeto de autorização, para efeito deste Regulamento, são as equivalentes às:

(I) – Regiões I, II e III do PGO;

II - Áreas de Numeração identificadas no PGCN”.

Outro potencial entrave à entrada, especialmente de pequenas empresas, é a obrigatoriedade de aquisição de pelo menos uma área de numeração inteira (art. 13, II). A prestação de STFC por microprestadoras é uma opção para a inclusão de populações rurais e de baixa renda no sistema, seja através da utilização da faixa de 450 MHz, seja através de redes elétricas locais, do tipo *Power Line Communication*. Tais autorizações não deveriam ter o mesmo preço de uma operadora comercial que tem interesse em adquirir direitos sobre uma área de numeração inteira.

A SEAE sugere a criação de uma terceira modalidade, com a seguinte redação:

“Art.13

III – áreas especiais para atendimento a populações rurais, isoladas ou de interesse social”.

Acredita-se que deve ficar estabelecido em regulamento um limite para o número de linhas a serem atendidos por essa autorização para evitar abusos da regra (sugerimos como valor máximo para esse limite aquele equivalente a capacidade de uma única central). Para o cumprimento de seu fim social, essa autorização especial deverá ser não-onerosa ou ter preço reduzido.

“Art. 14. As autorizações para prestação de STFC, em uma ou mais Áreas de Prestação, serão expedidas nas modalidades de serviço local, longa distância nacional e longa distância internacional”.

O fim da obrigatoriedade de prestação de serviço local e LDN aos prestadores do serviço LDI, e do serviço local aos prestadores de serviço LDN (incisos I e II do art. 14 do regulamento anterior) também se coadunam com a idéia de diminuição das barreiras à entrada no STFC. Nesse novo contexto poderão ser criadas empresas dedicadas exclusivamente a operações de LDN e LDI, a custos menores do que uma operação local, onde existe o problema da última milha.

III – Conclusão

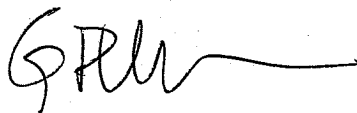
Do ponto de vista concorrencial, avalia-se que a proposta, no geral, está adequada e espera-se que a nova regulamentação produza efeitos positivos sobre o ambiente concorrencial.

No entanto, permite-se sugerir algumas mudanças pontuais ao longo do texto para evitar potenciais barreiras à entrada futuramente:

- 1) Alteração da redação do artigo 6º para tornar verdadeiramente ilimitadas as autorizações de STFC;
- 2) Alteração na redação do inciso III do art. 11 com a supressão do termo "viável";
- 3) Inclusão de uma terceira possibilidade de autorização, limitada e menos onerosa, para o atendimento a áreas de interesse especial.

Tendo em vista todo o exposto nesse parecer, esta Secretaria se posiciona a favor do mérito da presente consulta pública, bem como acredita que existe espaço para as melhorias citadas ao longo do parecer.

À apreciação superior.



GUSTAVO DE PAULA OLIVEIRA

Assistente Técnico



RODRIGO RIBEIRO NOVAES

Assessor Técnico



MARCELO DE MATOS RAMOS

Coordenador-Geral de Indústrias de Rede e Setor Financeiro

De acordo.



PRICILLA MARIA SANTANA

Secretária de Acompanhamento Econômico, Substituta