EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Urgente. Iminente risco de grave lesão à ordem e à economia públicas. Decisão que inclui a ANATEL em Assembleia Geral de Credores, submetendo seus créditos, decorrentes de multas administrativas, ao Plano de Recuperação Judicial do Grupo OI. Créditos que superam R$ 11 bilhões. Assembleia designada para os dias 9/10/2017 e 23/10/2017.

A AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, Autarquia Federal sob regime especial, representada pela Procuradoria-Geral Federal, órgão da Advocacia-Geral da União, por seus Procuradores abaixo assinados, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 4º da Lei 8.437/92, apresentar

PEDIDO DE SUSPENSÃO

de decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, na Suspensão de Liminar nº 0050300-68.2017.8.19.0000/RJ e no AI nº 0048971-21.2017.8.19.0000 (processo originário nº 0203711-65.2016.8.19.0001/RJ – Recuperação Judicial do Grupo OI S/A), manteve decisão do Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro/RJ que designou Assembleia Geral de Credores do Grupo OI para os dias 09/10/2017 (em primeira convocação) e 23/10/2017 (segunda convocação), sem excluir os créditos públicos da ANATEL.

I- SÍNTESE DOS FATOS

O Grupo Oi S/A requereu, em 20/06/2016, com base na Lei de Recuperação Judicial e Falências (Lei nº 11.101/2005), pedido de recuperação judicial, cujo processamento foi deferido em 29 de junho de 2016, pelo Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro (processo nº 0203711-65.2016.8.19.0001/RJ).

No Plano de Recuperação Judicial, datado de 05 de setembro de 2016, a recuperanda incluiu expressamente a ANATEL como uma de suas credoras quirografárias, alocando, no item 4.3.2.8, o tratamento dos "*Créditos Classe III - Multas Administrativas*", com expressa alusão ao art. 41, III, da Lei 11.101/05.

Em 20 de setembro de 2016, foi publicado o Edital de que trata o art. 52, § 1º, da Lei nº 11.101/05. O referido Edital contém, entre outras disposições, o resumo do pedido do devedor e da decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial; a relação nominal de credores, em que se discrimina o valor atualizado e a classificação de cada crédito; e a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do art. 7º, § 1º, da Lei nº 11.101/05, e para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor, nos termos do art. 55 desta Lei.

Na referida lista, a ANATEL aparece como credora quirografária da importância de R$ 11.092.265.985,57 (onze bilhões, noventa e dois milhões, duzentos e sessenta e cinco mil, novecentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e sete centavos).

Para solucionar o equívoco da recuperanda em alocar os créditos públicos da ANATEL em um Plano de Recuperação Judicial, a Agência requereu ao Administrador Judicial, conforme art. 7º da Lei nº 11.101/2005, que os seus créditos fossem expressamente excluídos do Plano de Recuperação (OFÍCIO n. 00017/2016/PFE-ANATEL/PGF/AGU, de 11 de outubro de 2016).

Em manifestação exarada em 17/05/2017, o Administrador Judicial indeferiu o requerimento, afirmando ser possível a inclusão de créditos públicos em uma Recuperação Judicial, qualificando, ainda, o crédito federal como quirografário.

Defendeu que a ausência da liberdade negocial própria de credores privados para os créditos públicos titularizados por pessoas jurídicas de direito público é uma mera questão interna da ANATEL e que cabe ao Estado resolvê-la e se adequar a essa nova realidade, olvidando-se por completo das regras de direito público e da impossibilidade de um gestor conceder benefícios não previstos em lei.

Para fundamentar sua tese, o Administrador Judicial fez uma interpretação da legislação de regência para compreender que os termos "dívida ativa" (art. 29 da Lei n. 6.830/80 e art. 39 da Lei n.4.320/64) e "fiscal" (art. 6º, §7º da Lei n. 11.101/05) possuem caráter dúbio, razão pela qual deveriam ser interpretados como se fizessem referência exclusivamente aos créditos tributários. Chegou, inclusive, a afirmar que todos esses dispositivos deveriam ser lidos à luz dos arts. 187 e 191-A do CTN e art. 57 da Lei n. 11.101/05. Assim, entendeu que somente as execuções fiscais oriundas de tributos deveriam ser afastadas da Recuperação Judicial, as demais, não, devendo, portanto, os créditos da ANATEL referentes às multas administrativas aplicadas, ainda que inscritos em Dívida Ativa, serem incluídos na Recuperação Judicial do Grupo OI.

Irresignada, esta Agência Reguladora protocolou, no Juízo da Recuperação, em 09/06/2017, nos termos do art. 8º da Lei n. 11.101/05, Impugnação à Lista de Credores apresentada pelo Administrador Judicial (Impugnação ao Crédito n. 0142614-30.2017.8.19.0001/RJ, distribuída por dependência ao Processo n. 0203711¬65.2016.8.19.0001/RJ - Recuperação Judicial do Grupo Oi S/A), sustentando em síntese: a) a incompetência do Juízo da Recuperação Judicial para decidir, no âmbito de uma recuperação judicial, sobre crédito público federal; b) a impossibilidade de submissão do crédito da ANATEL ao Plano de Recuperação Judicial e sua incorreta classificação na condição de quirografário; c) a impossibilidade de participação de um credor pessoa jurídica de direito público num Processo de Recuperação Judicial; d) a necessidade de sujeição do crédito da ANATEL à inscrição em Dívida Ativa e ao ajuizamento e prosseguimento de execuções de natureza fiscal; e) a existência de ilegalidades na proposta voltada para a ANATEL no Plano de Recuperação Judicial, destacando-se a intenção de imposição de parcelamento não previsto em lei, em ofensa direta ao disposto no art. 2º da MP nº 780/2017 e no art. 10-A, §8º da Lei nº 10.522/2002 ; f) a impossibilidade de realização da mediação envolvendo os créditos da

ANATEL, na forma prevista no Plano de Recuperação Judicial; g) a existência de limitações legais à transação dos créditos públicos federais.

Em seguida, protocolou sua Objeção ao Plano de Recuperação Judicial, nos termos do art. 55 da Lei n. 11.101/05, arguindo a existência de inúmeras ilegalidades no referido Plano. Com isso, objetivou uma decisão judicial que saneasse previamente o Plano de Recuperação Judicial nos pontos ali vergastados, de modo que, caso a tese da ANATEL sobre sua não inclusão como credora quirografária na Recuperação Judicial não viesse a se sagrar vitoriosa, as ilegalidades constantes no Plano de Recuperação Judicial já fossem sanadas, evitando, assim, uma discussão judicial acerca de tais ilegalidades após a eventual aprovação do Plano de Recuperação Judicial pela Assembleia Geral de Credores.

Apesar dos argumentos expostos pela ANATEL e da farta jurisprudência que embasa o entendimento da Agência, o Juízo da Recuperação Judicial sequer se manifestou a respeito da Objeção ao Plano de Recuperação Judicial, limitando-se a cientificar o Administrador Judicial e a recuperanda acerca dos seus termos, e decidindo que a Assembleia Geral de Credores é o momento adequado para discuti-la, conforme decisão abaixo transcrita.

A decisão foi objeto do agravo de instrumento nº 0048971-21.2017.8.19.0000/RJ, de Relatoria do Desembargador Cezar Augusto Rodrigues Costa, da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, cuja cópia segue anexa. No referido recurso, foram formulados os seguintes pedidos em sede de antecipação da tutela recursal:

> Ante o exposto, requer a ANATEL que, aplicando a teoria da causa madura (art. 1013, §3o, III do CPC),este eg. Tribunal se digne a:
> a) em sede liminar, antes da realização da Assembleia Geral de Credores, marcada para os dias 09/10/2017 e 23/10/2017, conceder a tutela provisória recursal, até o julgamento final do Agravo de Instrumento interposto, para, nos termos dos arts. 932, inc. II e 1.019, inc. I do CPC/2015, suspender, quanto aos créditos da ANATEL, qualquer deliberação acerca do Plano de Recuperação Judicial do Grupo Oi de modo que: a.1) seja reconhecida a impossibilidade de inclusão dos créditos da ANATEL no Plano de Recuperação Judicial; a.2) seja reconhecida e determinada, por consequência, a não

> participação da ANATEL em Assembleia Geral de Credores; a.3) seja determinada a suspensão da cláusula 4.3.2.8 e subitem 4.3.2.8.1, que pretendem impor mediação ou transação dos créditos da ANATEL por meio de Plano de Recuperação Judicial no âmbito da Justiça Estadual, olvidando-se das limitações legais e das determinações do TCU; a.4) seja determinada a suspensão das cláusulas 4.3.2.8.2 e 4.3.2.8, ao pretenderem impor aos créditos públicos federais titularizados pela ANATEL um parcelamento com condições não previstas em lei; a.5) seja determinada a suspensão da cláusula 4.3.2.8.3, ao pretender permitir que o Grupo Oi, mesmo na eventualidade de pactuação de algum acordo ou parcelamento, prossiga contestando judicialmente as multas administrativas da ANATEL; a.6) seja determinada a suspensão das cláusulas 4.3.2.5 e subitem 4.3.2.5.1, ao disporem de depósitos judiciais sem previsão legal;

Ao analisar o pedido liminar da ANATEL, o Relator, em decisão de 31/08/2017, concedeu em parte o efeito suspensivo pleiteado, nos seguintes termos (decisão anexa):

> Não cabe, neste momento processual apreciar o mérito do agravo, mas, tão somente, observar se estão presentes os elementos autorizadores da concessão do efeito suspensivo requerido. **Considerando o julgamento do agravo de instrumento nº 0043065-84.2016.8.19.00001 em 29/08/2017, revela-se prudente intimar a agravante para se manifestar à respeito de possível preclusão da matéria relativa à sua primeira irresignação recursal. Qual seja, em relação à alegação de que os créditos não tributários da ANATEL têm natureza pública e, portanto, não estão sujeitos à Recuperação Judicial e, via de consequencia, não podem ser objeto de discussão em Assembleia-Geral de Credores.**
>
> Em relação à alegada impossibilidade da negociação relativa aos créditos oriundos de multas administrativas aplicadas pela ANATEL, cuja titularidade compete à pessoa jurídica de direito público, levando em consideração o disposto no artigo 38, I, da Lei 13.140/2015, SUSPENDO, em sede de antecipação de tutela provisória recursal, a aplicação da cláusula 4.3.2.8 e subitem 4.3.2.8.1 do Plano de Recuperação Judicial Consolidado das agravadas, relativamente a créditos inscritos em dívida ativada União.
>
> No tocante à possibilidade de parcelamento do pagamento de créditos públicos federais titularizados pela ANATEL, SUSPENDO, em sede de antecipação de tutela provisória recursal, a aplicação da cláusula 4.3.2.8.2 do Plano de Recuperação Judicial Consolidado das agravadas até o julgamento de mérito recursal ou até que a respetiva redação se adeque à legislação aplicável ao parcelamento de débitos não tributários junto às autarquias federais destinado a empresas em recuperação judicial.

> **Por não vislumbrar *periculum in mora*, concluo que os demais pedidos liminares poderão ser objeto de análise na oportunidade do julgamento de mérito definitivo deste agravo.**

Ou seja, a decisão não concedeu o pleiteado efeito suspensivo para o fim de se reconhecer a impossibilidade de inclusão dos créditos da ANATEL no Plano de Recuperação Judicial e determinar, por consequência, a sua não participação Assembleia Geral de Credores. Tal análise foi postergada pelo Desembargador Relator, tendo sido determinada a prévia intimação da ANATEL para manifestação complementar, o que já foi feito.

Assim, o que foi deferido no agravo de instrumento foi apenas a suspensão da Cláusula 4.3.2.8 e subitem 4.3.2.8.1 do Plano de Recuperação Judicial, relativamente a créditos inscritos em dívida ativa da União, bem como a suspensão da Cláusula 4.3.2.8.2 do Plano de Recuperação Judicial até o julgamento de mérito recursal ou até que a respectiva redação se adeque à legislação aplicável ao parcelamento de débitos não tributários junto às autarquias federais para empresas em recuperação judicial.

Ou seja, apesar de ter sido parcialmente favorável à ANATEL, **a decisão proferida no agravo de instrumento nº 0048971-21.2017.8.19.0000/RJ não excluiu definitivamente os créditos da ANATEL das deliberações a serem realizadas na Assembleia Geral de Credores**. Pelo contrário, permitiu à recuperanda que altere a redação do Plano para que ele "*se adeque à legislação aplicável ao parcelamento de débitos não tributários junto às autarquias federais destinado a empresas em recupearção judicial*", o que ainda mantém os créditos públicos da ANATEL em uma situação temerária, haja vista que, a depender da interpretação a ser dada ao que se considera adequado à lei, eles poderão ser submetidos ao julgo de credores privados, o que é rechaçado pelo ordenamento jurídico, como será explicitado nas razões deste pedido de suspensão.

Ademais, é preciso ter em mente que o Grupo Oi pode mudar o Plano de Recuperação Judicial a qualquer momento, e caso isso ocorra, o

provimento jurisdicional liminar que a ANATEL obteve parcialmente procedente na decisão monocrática exarada pelo D. Desembargador do TJ do Rio de Janeiro nos autos do AI 0048971-21.2017.8.19.0000-RJ será totalmente inútil. Isso porque, o Grupo Oi poderá criar cláusulas totalmente novas, que substituam aquelas suspensas pela liminar do agravo.

A intenção do Grupo OI de alterar o Plano de Recuperação Judicial no último instante já está bastante clara, inclusive por meio de declarações públicas do seu Presidente, Marco Schroeder, que vêm sendo divulgadas frequentemente pelos órgãos de imprensa. Vejamos:

No dia 19/09/2017, foi publicada matéria no jornal "VALOR ECONÔMICO" dando conta de que a Oi mudará o Plano de Recuperação na última hora. Segundo consta na reportagem:

> "O Presidente da Oi, Marco Schroeder, disse ontem que o acordo entre acionistas e credores da operadora a respeito de **uma nova versão do plano de recuperação judicial só deve ser fechado na última hora, em uma data próxima à assembleia geral dos interessados,** cuja primeira convocação está agendada para 9 de outubro." (http://www.valor.com.br/empresas/5120306/oi-preve-acordo-de-ultima-hora)

Em entrevista concedida ao "CORREIO BRAZILIENSE", em 20/09/2017, o Presidente confirma que apresentará nova versão do Plano:

> "A assembleia geral de credores tem sua primeira chamada prevista para 9 de outubro, e a versão final do plano que será votada ali será apresentada à Justiça dentro do prazo legal".http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2017/09/20/internas_economia,627349/presidente-da-oi-diz-que-empresa-luta-em-varias-frentes-para-evitar-qu.shtml)

Corroborando a possibilidade aventada pelo Grupo Oi de alteração do Plano de Recuperação Judicial, também foi publicada no "CORREIO BRAZILIENSE", igualmente no dia 21/09/2017, reportagem que consta o seguinte:

> "Schroeder destacou que a empresa está fazendo algumas alterações no plano (...)" (http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2017/09/20/internas_economia,627469/ANATEL-votara-contra-o-plano-de-recuperacao-da-oi.shtml)

Por fim, em matéria publicada em 21/09/2017 pela ÉPOCA NEGÓCIOS, consta que:

> "Nesta quarta-feira (20), o presidente da Oi, Marco Schroeder, disse que os débitos com a ANATEL vão permanecer dentro do novo plano de recuperação judicial, que a companhia vai apresentar (...)" (http://epocanegocios.globo.com/Empresa/noticia/2017/09/epoca-negocios-ANATEL-nao-quer-divida-na-recuperacao-da-oi.html)

Nesse contexto, é evidente que a liminar concedida no bojo dos autos do Agravo de Instrumento nº 0048971-21.2017.8.19.0000-RJ NÃO EXCLUI A LESÃO INVOCADA PELA ANATEL, que persiste, independentemente da referida decisão. Isso porque: **i) a decisão é meramente liminar; logo, precária, podendo ser revertida a qualquer momento; ii) a decisão NÃO EXCLUIU os créditos da ANATEL do Plano de Recuperação Judicial da Oi, tampouco excluiu a participação da Agência na Assembleia Geral de Credores e impediu que parcelamentos e eventuais acordos sejam aprovados pelos credores privados em Assembleia, e não pelas autoridades competentes no âmbito da Administração Pública; iii) o Grupo Oi pode apresentar outro Plano de Recuperação Judicial, contendo cláusulas diversas que substituirão as atuais, o que tornaria inútil o provimento jurisdicional exarado pelo Douto Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Cézar Augusto Rodrigues Costa.**

Como se observa, a situação dos créditos da ANATEL é de extrema vulnerabilidade, estando expostos ao risco de serem negociados por credores privados do Grupo Oi, à margem do arcabouço legislativo e constitucional.

A situação, portanto, está a exigir uma pronta análise por parte desse e. Tribunal, **principalmente ao se considerar que foi proferida, pelo Juízo da Recuperação Judicial, decisão designando a realização da Assembleia Geral de Credores do Grupo OI para os dias 09/10/2017 (em primeira convocação) e 23/10/2017 (segunda convocação), sem nenhuma ressalva quanto à necessária exclusão dos créditos públicos da ANATEL**.

Diante da grave lesão à ordem e à economia pública decorrentes da inclusão da ANATEL na Assembleia Geral de Credores da Recuperação Judicial do Grupo OI, foi ajuizado, perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o Pedido de Suspensão nº 0050300-68.2017.8.19.0000/RJ.

Em 14/09/2017, o Desembargador Presidente do Tribunal proferiu decisão que indeferiu o pedido de suspensão, por considerá-lo incabível no presente caso, *in verbis*:

> A suspensão de segurança é um instituto oferecido ao Poder Público na defesa do interesse coletivo. Consiste em um meio de suspender os efeitos de decisão judicial (liminares, sentença e acórdãos, proferidos em ações cautelares, em mandados de segurança, em ações civis públicas, em ações populares, sentença que conceder o habeas data além de tutela antecipatória ou tutela específica) em ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, no caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública.
>
> Tal medida tem caráter excepcional e, portanto, de aplicação restrita, somente permitida nahipótese prevista em legislação específica como as leis de nº 12.016/09, nº 8.038/90 e nº 8.437/92.
>
> No caso, a suspensão, que se pretende, é dos efeitos de decisão interlocutória, a qual homologou as datas sugeridas para a realização de Assembleia Geral de Credores, designando-a para os dias 9.10.17, em primeira convocação, e 23.10.17, em segunda convocação, além indicar local para sua ocorrência.
>
> O legislador, entretanto, não previu a possibilidade da suspensão da eficácia de decisão judicial desta natureza (homologatória), através do instituto da suspensão de segurança.

> Assim sendo, o remédio jurídico eleito pelo requerente é incabível por falta de previsão legal.
>
> Pelo exposto, indefiro a suspensão. Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo de origem.

Contra a decisão, a ANATEL interpôs, em 19/09/2017, recurso de agravo interno, o qual, até o presente momento, não foi julgado, malgrado tenha havido sessão naquela Corte em 25/09/2017. Vale mencionar, neste ponto, que o recurso também não está incluído na pauta das próximas sessões (02/10/2017 e 09/10/2017) que ocorrerão até a data designada para o início da Assembleia Geral de Credores.

Nessa linha, eventual provimento jurisdicional no caso ocorreria após a realização da AGC, o que lhe retiraria toda a efetividade, uma vez que o que se pretende é justamente excluir a ANATEL da Assembleia.

Daí o ajuizamento da presente suspensão de liminar, a fim de que a ANATEL seja excluída da Assembleia Geral de Credores, evitando-se, assim, grave lesão à ordem e à economia pública.

II- DO CABIMENTO DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR

O d. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro entendeu que a suspensão de liminar é medida incabível para combater a decisão judicial que designou as datas da Assembleia Geral de Credores, haja vista sua natureza homologatória.

Sem razão.

A legislação específica que trata da suspensão de liminar (arts. 4º da Lei 8.437/92, 25 da Lei 8.038/90 e 15 da Lei 12.016/09) ressalva, de fato, a sua natureza excepcional, mas não condiciona, em momento nenhum, a sua concessão à natureza da decisão judicial combatida.

O referido instrumento processual se caracteriza como meio para suspender decisão judicial nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, desde que haja manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. NÃO HÁ destaque ou exigência na lei quanto à natureza da decisão combatida, se homologatória, declaratória, ou condenatória.

Ou seja, o que importa demonstrar, em sede de suspensão de liminar, é que a decisão combatida, independentemente de sua natureza, causa grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia pública.

NÃO HÁ IMPEDIMENTO LEGAL para o manejo de suspensão de liminar em razão da natureza da decisão judicial combatida. O requisito legal é a potencial lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, e apenas este! A exigência, portanto, de qualquer outro pressuposto para o ajuizamento de pedido de suspensão NÃO TEM AMPARO NA LEGISLAÇÃO!

No presente caso, o d. Juízo da Recuperação Judicial designou a Assembleia Geral de Credores do Grupo Oi para os dias 09/10/2017 (em primeira convocação) e 23/10/2017 (segunda convocação), sem ressalva quanto à participação da ANATEL, acabando por admitir, assim, a inclusão, no referido procedimento, de créditos públicos federais na ordem de R$ 11.093.373.667,13.

Afinal, se não houver o reparo judicial ora requerido, a situação que se põe é a seguinte: a ANATEL terá que participar da Assembleia de Credores como se credora privada fosse, em clara ofensa à legislação. Credores Privados terão a liberdade de votar a respeito do destino dos créditos públicos titularizados pela ANATEL, indevidamente novando em relação a eles (art. 59 da Lei nº 11.101/2005), e a Agência terá que se debruçar e votar a respeito de créditos de credores privados, situação que, não encontrando amparo na legislação, por óbvio também não tem respaldo em nenhum precedente.

Assim, a decisão que designa a Assembleia de Credores sem ressalva em relação à ANATEL produz, sim, efeitos concretos para a Autarquia Federal, com grave lesão à ordem e à economia públicas.

Enfim, a discussão acerca da natureza da decisão proferida pelo juízo *a quo*, vergastada pela ANATEL, é indiferente para a lei. O pressuposto para a concessão da suspensão é, repita-se, a lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia pública, não importando se a decisão combatida é meramente homologatória, condenatória ou declaratória. Ademais, no caso em exame, a decisão que designou a AGC sequer pode ser considerada meramente homologatória, dados os efeitos nefastos concretos que produz. Sua omissão deliberada em excluir a ANATEL, aliada à decisão de prosseguir com a recuperação e marcar a Assembleia Geral de Credores, acarreta a obrigação de a Agência participar de tal evento, bem com o direito dos demais credores privados de votarem e decidirem acerca do destino dos créditos públicos por ela titularizados.

Por fim, cumpre reforçar que, contra a decisão do Presidente do TJ/RJ que indeferiu o pedido de suspensão de liminar nº 0050300-68.2017.8.19.0000/RJ, a ANATEL interpôs, em 19/09/2017, recurso de agravo interno, o qual, até o presente momento, não foi julgado, malgrado tenha havido sessão naquela Corte em 25/09/2017. Vale mencionar, neste ponto, que o recurso também não está incluído na pauta das próximas sessões (02/10/2017 e 09/10/2017) que ocorrerão até a data designada para o início da Assembleia Geral de Credores, o que demonstra a impossibilidade daquele Tribunal dar o provimento jurisdicional com a urgência que o caso requer.

Com efeito, eventual provimento jurisdicional no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ocorrerá após a realização da AGC, o que lhe retiraria toda a efetividade e utilidade, uma vez que o que se pretende é justamente excluir a ANATEL da Assembleia.

Nessa perspectiva, é importante destacar o teor do §2º do art. 39 Lei nº 11.101/05:

> Art. 39. Terão direito a voto na assembléia-geral as pessoas arroladas no quadro-geral de credores ou, na sua falta, na relação de credores apresentada pelo administrador

> judicial na forma do art. 7o, § 2o, desta Lei, ou, ainda, na falta desta, na relação apresentada pelo próprio devedor nos termos dos arts. 51, incisos III e IV do caput, 99, inciso III do caput, ou 105, inciso II do caput, desta Lei, acrescidas, em qualquer caso, das que estejam habilitadas na data da realização da assembléia ou que tenham créditos admitidos ou alterados por decisão judicial, inclusive as que tenham obtido reserva de importâncias, observado o disposto nos §§ 1o e 2o do art. 10 desta Lei. (...)
>
> § 2o As deliberações da assembléia-geral não serão invalidadas em razão de posterior decisão judicial acerca da existência, quantificação ou classificação de créditos.

De acordo com o dispositivo, decisões judiciais relativas a existência, quantificação ou classificação de créditos não podem servir para invalidar deliberações da AGC, de modo que, para tutela do interesse público, é urgente que o Superior Tribunal de Justiça, antes da realização da AGC, exclua os créditos da Anatel das deliberações da AGC.

Em que pese a ilegalidade na inclusão de créditos da Anatel num procedimento de recuperação judicial seja flagrante, há o risco de decisões judiciais posteriores à AGC (no sentido de excluir os créditos da Anatel) serem ineficazes quanto à invalidação da AGC, em razão do disposto no §2º do art. 39 da Lei nº11.101/05.

Até por uma questão de segurança jurídica para todos os envolvidos no processo (credores de diversas naturezas, devedor, Poder Judiciário) é necessária a imediata exclusão dos créditos da Anatel para que a AGC seja realizada de um modo que evite discussões judiciais futuras sobre sua validade.

Diante desse quadro, não há dúvida quanto ao cabimento da presente medida, uma vez que o presente pleito tem fundamento na legislação federal em vigor e, a partir de dados empíricos, tem-se aqui a finalidade de evitar grave lesão à ordem e à economia públicas, **suspendendo-se, por oportuno e necessário, no que tange aos créditos titularizados pela ANATEL, os quais não se submetem à Recuperação Judicial em curso, a decisão judicial em questão, impedindo, assim, qualquer deliberação sobre os citados créditos públicos da ANATEL na AGC designada**. É importante registrar que não se pretende a suspensão da Assembleia-Geral de Credores

em si, mas a exclusão formal da ANATEL, com a consequente não sujeição dos seus interesses (créditos) à deliberação que será tomada pelos credores privados, de modo que não incide sobre o caso a hipótese prevista no art. 40 da Lei nº 11.101/05, a qual trata da suspensão da AGC em si.

III – DO JUÍZO MÍNIMO DE DELIBAÇÃO

Além de demonstrar especificamente as lesões à ordem e à economia públicas, o que será feito de forma mais detida adiante, cumpre demonstrar, ainda que em sede de juízo mínimo de delibação próprio do pedido de suspensão, a plausibilidade do direito invocado e da urgência na concessão da medida.

III.1. Da impossibilidade de se incluir pessoa jurídica de direito público em recuperação judicial.

O Administrador Judicial, ao longo de sua manifestação quando da análise da impugnação administrativa apresentada pela ANATEL à lista de credores, defende ser a natureza jurídica do crédito público – se tributário ou não – o critério apto a definir se tais créditos se sujeitam ao processo de recuperação judicial. Isto é, segundo esse entendimento, também defendido pelo Grupo OI, somente os créditos públicos de natureza tributária não estariam inclusos no Plano de Recuperação Judicial, todos os demais, sim.

Para escorar tal tese, fez uma leitura flagrantemente equivocada da legislação de regência para concluir que os termos “dívida ativa” (art. 29 da Lei n. 6.830/80 e 39 da Lei n.4.320/64) e “fiscal” (art. 6º, §7º da Lei n. 11.101/05) possuem caráter dúbio, razão pela qual deveriam ser interpretados como se fizessem referência exclusivamente aos créditos tributários.

Ora, não se pode concordar com a tese acima exposta, utilizada para defender a inclusão dos créditos públicos da ANATEL no Plano de Recuperação

Judicial em curso. **Os créditos não tributários das pessoas jurídicas de direito público são inegociáveis e, portanto, não podem se sujeitar a uma Recuperação Judicial, que pressupõe a plena liberdade negocial típica das pessoas jurídicas de direito privado.**

Sobressaindo a natureza negocial do acordo no Plano de Recuperação Judicial, necessário perquirir acerca da possibilidade de um ente público realizar negociações com particulares, transigindo sobre seus créditos tal e qual um credor privado. Para isso, imprescindível examinar o sistema normativo como um todo, sendo impossível obter uma resposta satisfatória interpretando o sistema jurídico com base unicamente na Lei n. 11.101/05. O Administrador Judicial realizou uma inversão interpretativa que parte de uma exegese forçada de um dispositivo da Lei nº 11.101/2005 que não se sustenta quando se analisa a questão sistematicamente à luz da Constituição Federal e do princípio da legalidade.

Como se passa a demonstrar, **a sistemática prevista na Recuperação Judicial, quanto à habilitação, impugnação ou divergência de créditos, aplica-se apenas aos credores privados, não valendo para os credores públicos por impossibilidade legal.**

Isso ocorre justamente porque **os créditos públicos estão sujeitos a regramentos legais completamente distintos dos créditos privados, não sendo passíveis de negociação própria dos credores privados, que gozam de ampla liberdade para dispor de seus direitos.**

Qualquer tratamento a ser conferido aos créditos públicos requer previsão legal expressa e específica, não se admitindo uma plena negociação tal qual ocorre numa Assembleia Geral de Credores, em que são discutidos cortes, níveis de descontos, alongamento negocial da dívida, conversão de direitos em ações, etc. Os créditos públicos só podem receber o tratamento estritamente previsto em lei, inclusive quanto às hipóteses de eventual parcelamento.

Logo, há patente impossibilidade jurídica de inclusão dos créditos da ANATEL no Plano de Recuperação Judicial, não podendo tais créditos ser objeto de deliberações numa Assemblei Geral de Credores.

Para ilustrar o quadro de impossibilidade jurídica da solução imposta pelo Juízo da Recuperação Judicial, analisa-se, para efeito de mero debate, a hipótese de os créditos do ente público serem enquadrados na classe de quirografários e ser a Administração Pública um credor minoritário (é a situação do caso em tela, no qual foram enquadrados créditos da ANATEL na ordem de R$ 11 bilhões na classe de credores quirográfarios - na qual há créditos de R$ 60 bilhões).

Ora, nessa situação, os créditos públicos se sujeitarão ao julgo de credores privados. Na prática, particulares irão decidir o tratamento a ser dado aos créditos da Fazenda Pública, o que é um absurdo, sobretudo quando se sabe que o Poder Legislativo, gozando de sua legitimidade popular, instituiu, por exemplo, parcelamento de créditos públicos específico para empresas em recuperação judicial. Admitir o contrário seria o mesmo que supor que os credores privados, por vezes bancos, poderiam se sobrepor à vontade legítima do Legislador. Trata-se de decisão judicial flagrantemente ilegal, que representa clara ofensa à ordem e à economia públicas.

Sobre o assunto, além da ilegalidade aqui destacada, consistente no fato de terem sido incluídos créditos públicos inscritos em Dívida Ativa num Plano de Recuperação Judicial, vale destacar a ilegalidade também representada pelo fato de tais créditos da ANATEL terem sido classificados como quirografários no citado Plano.

A própria leitura da Lei nº 11.101/05 é suficiente para chegar à conclusão de que os créditos de multas administrativas aplicadas pela ANATEL não são quirografários e, portanto, não estão sujeitos à recuperação judicial. O art. 83 da Lei nº 11.101/05 indica a ordem de pagamento dos créditos por meio de conceitos desse próprio diploma legal e o art. 41, ao tratar das classes da assembleia geral de credores, utiliza os mesmos conceitos empregados no art. 83.

O art. 41, ao tratar das classes de credores da assembleia geral de credores, utiliza os conceitos de "créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho", "créditos com garantia real", "créditos quirografários, com privilégio especial ou subordinados". Esses conceitos legais são os mesmos utilizados nos incisos I, II, IV, V, VI e VIII do art. 83 da Lei nº 11.101/05.

A técnica legislativa utilizada na elaboração da Lei n 11.101/05 deixou claro que os créditos da Fazenda Pública estão enquadrados nos incisos III (créditos tributários, ressalvadas as multas tributárias) e VII (multas administrativas e tributárias), e que os credores que compõem a assembleia geral de credores, conforme art. 41, são os "créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho", "créditos com garantia real", "créditos quirografários, com privilégio especial ou subordinados", os quais constam expressamente dos incisos I, II, IV, V, VI e VIII do art. 83, de modo que, em relação aos créditos dos incisos III e VII, o legislador, de forma proposital, não os abrangeu dentre os créditos que se submetem a assembleia geral de credores.

Vale mencionar que, no mesmo dispositivo legal (art. 83), o legislador organizou a ordem de preferência da falência de modo a que os créditos quirografários sejam pagos antes das multas administrativas. Dessa forma, enquadrar as multas administrativas da ANATEL como crédito quirografário é o mesmo que negar vigência ao inciso VII do art. 83 da Lei, haja vista que foi uma opção legislativa preferir, na falência, o pagamento dos créditos quirografários ao pagamento das multas administrativas.

Em suma, a natureza pública do crédito torna incompatível sua inclusão no Plano de Recuperação Judicial e sua sujeição ao Juízo da Recuperação Judicial. **Não se está aqui – vale lembrar – advogando a tese em sede de processo falimentar, que possui regramento próprio, mas em sede de Recuperação Judicial, para a qual há legislação, doutrina e jurisprudência uníssonas no sentido da não submissão dos créditos das pessoas jurídicas de direito público.**

O gestor público, reitera-se, não tem liberdade de negociação em relação aos créditos públicos, que devem seguir o tratamento estritamente previsto em lei. A

plena liberdade de negociação que é necessária à sujeição à recuperação judicial e à consequente Assembleia Geral de Credores não existe para os créditos públicos.

A única hipótese possível para fins de celebração de acordo é a concessão de parcelamento nos moldes previstos pela legislação, sendo que, quando o Legislador resolve conceder condições especiais e/ou diferenciadas para a amortização de créditos inscritos em dívida ativa, o faz, SEMPRE, por meio da edição de Lei específica para tanto.

É bem verdade inexistir até bem pouco tempo norma regulamentando o parcelamento de créditos públicos quando o credor se encontrasse em Recuperação Judicial. Essa omissão legislativa foi solucionada com a edição da **Medida Provisória nº 780/2017 que estendeu para os créditos das autarquias e fundações o parcelamento previsto no art. 10-A da Lei n.10.522/2002,** permitindo ao empresário ou sociedade empresária que pleitear ou tiver deferido o processamento da recuperação judicial, nos termos dos arts. 51, 52 e 70 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, parcelar seus débitos com a Fazenda Nacional, em 84 (oitenta e quatro) parcelas mensais e consecutivas. Permitiu, ainda, o parcelamento de créditos junto às autarquias federais em até 240 meses (arts. 1º e 2º) e previu, de modo excepcional, a possibilidade de os devedores de autarquias federais quitarem seus débitos com descontos (art. 2º da MP nº 780/2017).

Como se vê, **a Administração Pública indireta detém um meio próprio para contribuir com a recuperação de sociedades empresárias que atravessam períodos de turbulência financeira, qual seja: o parcelamento previsto na MP n. 780/2017, meio este legalmente instituído.** Se fosse admissível que credores privados, numa Assembleia Geral de Credores, decidissem o destino dos créditos públicos, inclusive instituindo formas de parcelamento, não haveria razão de existir a previsão legal de parcelamento de créditos públicos específico para empresas em recuperação judicial. Ao submeter os créditos da Agência à Assembleia de Credores, o juiz coloca os credores acima do Poder Legislativo do Estado Brasileiro. A decisão judicial que coloca credores privados para decidir sobre créditos públicos causa, portanto, grave prejuízo à ordem e economia públicas.

Por fim, há vedação legal expressa para a Agência negociar seus créditos, valendo advertir o risco de responsabilização pessoal de servidores caso aceitassem um plano de recuperação que previsse regras diversas das previstas em lei. Nesse sentido, o art. 10, VI, VII e X, da **Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992).**

III.2 – Créditos públicos. Sujeição à inscrição em dívida ativa e ao ajuizamento de execução de natureza fiscal.

Como já ressaltado, o Juízo da Recuperação Judicial, ao convocar a Assembleia Geral de Credores, sem fazer qualquer ressalva quanto à necessidade de exclusão dos créditos titularizados pela ANATEL das deliberações a serem realizadas acerca do Plano de Recuperação apresentado, permitiu que o crédito público decorrente de multa administrativa seja submetido ao processo de Recuperação Judicial.

Ocorre que nenhum dos créditos da ANATEL deve ser submetido ao procedimento de Recuperação Judicial, sejam eles decorrentes de tributos ou não. Os créditos da ANATEL, oriundos de multas administrativas, são créditos públicos, estando sujeitos à inscrição em dívida ativa e à cobrança por meio de execução fiscal. Têm, portanto, no processo de Recuperação Judicial, as mesmas prerrogativas dos créditos ditos tributários: não podem ser incluídos no Plano de Recuperação Judicial, tampouco considerados como quirografários. Em suma, a natureza pública do crédito torna incompatível sua inclusão no Plano de Recuperação Judicial e sua sujeição ao processo de Recuperação Judicial. É o que se passa a demonstrar.

É notório que os créditos da Fazenda Pública podem deter natureza tributária ou não tributária (art. 39, caput, da Lei nº 4.320/1964), mas ambos se sujeitam ao processo de inscrição em Dívida Ativa, nos termos do art. 39, § 1º, da Lei nº 4.320/1964.

Assim, seja qual for a natureza do débito, estando ele regularmente inscrito, será considerado dívida ativa, nos estritos limites da Lei nº 4.320/1964.

Vale destacar que o artigo 165, § 9º, da Constituição Federal de 1988, delega à Lei Complementar a disciplina geral da gestão financeira da Administração Direta e Indireta, cumprindo ressaltar que, neste aspecto, a Lei nº 4.320/1964 trata de tais matérias e foi recepcionada com o status de lei complementar (STF, ADIN 4.081, voto do rel. min. Edson Fachin, j. 25112015, Pleno, DJE de 4122015).

Nessa toada, a interpretação conferida pelo Juízo da Recuperação Judicial aos dispositivos da Lei nº 11.101/2005 é flagrantemente inconstitucional, uma vez que o entendimento fere norma legal, de natureza complementar, a qual foi destinada pela própria Carta Magna para tratar de temática específica.

Em outras palavras, não se pode admitir que a Lei nº 11.101/2005 possa derrogar os termos da Lei nº 4.320/1964, uma vez que é inconstitucional qualquer interpretação da qual deflua que uma lei ordinária, como o é a Lei nº 11.101/2005, pode validamente dispor sobre tema reservado pelo Constituinte à lei complementar. Logo, o conceito de dívida ativa foge aos limites da lei ordinária, estando ele alocado na Lei nº 4.320/1964.

Encerrada a fase administrativa e constituído definitivamente o crédito público, seja ele de natureza tributária ou não tributária, é realizada a sua inscrição em dívida ativa. A partir desse momento, não há mais distinção entre as espécies de crédito público, de modo que ambas passam a integrar a Dívida Ativa da Fazenda Pública, sendo regidas pelos mesmos princípios e regras, além de lhes serem atribuídos os mesmos privilégios e garantias.

O fato de não deter natureza tributária, por si só, não implica a submissão desses créditos à Recuperação, nem mitiga a aplicação de diversos dispositivos presentes na própria Lei nº 11.101/2005.

Fica claro então que a cobrança judicial da Dívida Ativa, tributária ou não, segue as disposições da Lei nº 6.830/1980.

A Lei nº 6.830/1980 denomina a ação para cobrança judicial dos créditos inscritos em Dívida Ativa, tributários ou não, como sendo execução fiscal. Assim, por

interpretação sistemática, a execução de natureza fiscal, a que se refere à Lei nº 11.101/2005, é aquela regida pela Lei nº 6.830/1980, a qual pode veicular a cobrança de crédito tributário ou não.

Portanto, não se mostra adequado afirmar que as execuções fiscais de crédito não tributário estariam excluídas do âmbito do § 7º do artigo 6º da Lei nº 11.101/2005, pois tal asserção implicaria estatuir distinção onde o Ordenamento Jurídico em momento algum pretendeu fazer.

Nesse exato sentido, cumpre destacar **o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a recuperação judicial abrange exclusivamente os créditos dos credores privados, o qual tem sido aplicado tanto nos casos de execução fiscal de créditos tributários, quanto nos casos de execução fiscal de multa administrativa. Citem-se, por todos:**

> PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL **(PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA)**. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 71, § 4º, DO RI/STJ. SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.
>
> 1. Preclui a oportunidade para argüir prevenção quando esta é feita após o início do julgamento. Incidência do
> art. 71, § 4º, do RI/STJ.
>
> 2. Controverte-se a respeito da competência para dispor sobre o patrimônio de empresa que, ocupando o pólo passivo em Execução Fiscal, teve deferido o pedido de Recuperação Judicial.
>
> **3. Conforme prevêem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da Recuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.**
>
> **4. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.**
>
> **5. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela**

assembleia geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte art. 41 da Lei 11.101/2005).

6. Conseqüência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.). (...)

12. Agravo Regimental não provido. (Superior Tribunal de Justiça, Primeira Seção, rel. Min. Herman Benjamim, AgRg no CC 112646/DF, Agravo Regimental no Conflito de Competência 2010/01126238, Data do Julgamento 11/05/2011, Data da Publicação/Fonte DJE 17/05/2011) – destaques nossos

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL **(PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA)**. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 71, § 4º, DO RI/STJ. SUCEDÂNEO RECURSAL.NÃOCONHECIMENTO.

1. Preclui a oportunidade para argüir prevenção quando esta é feita após o início do julgamento. Incidência doart. 71, § 4º, do RI/STJ.

2. Controverte-se a respeito da competência para dispor sobre o patrimônio de empresa que, ocupando o pólopassivo em Execução Fiscal, teve deferido o pedido de Recuperação Judicial.

3. Conforme prevêem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento daRecuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.

4. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.

5. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não seincluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembleia geral de credores (da qual,registrese,a Fazenda Pública não faz parte art. 41 da Lei 11.101/2005).

6. Conseqüência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal decredores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal,com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).7. (...)

12. Agravo Regimental não provido. (AGRCC 201001126238, HERMAN BENJAMIN, STJ – PRIMEIRASEÇÃO, DJE DATA:17/05/2011) – destaques nossos

O fato é que, independentemente de já terem sido inscritos em Dívida Ativa, os créditos públicos, por se sujeitarem uniformemente a tais regramentos, não se submetem à Recuperação Judicial. Do contrário, admitir-se-ia, em contrariedade ao princípio da legalidade, a existência de plena liberdade de negociação, além de submissão da Fazenda Pública à vontade dos credores privados, o que não encontra guarida no ordenamento jurídico pátrio.

A Lei nº 6.830/1980 confere tratamento uniforme aos créditos da Fazenda Pública inscritos em dívida ativa, o que impede a inclusão da ANATEL e de seus créditos, tributários e não tributários, no Plano de Recuperação Judicial. O tratamento, na verdade, é em razão da natureza pública dos créditos, cujo tratamento fica adstrito às previsões legais, e não à vontade do gestor público. Não se trata, aqui, de rotular o crédito não tributário como se tributário fosse, mas de aplicar os efeitos que a legislação expressamente conferiu para os créditos não tributários da Fazenda Pública.

Mais especificamente, a norma referida impede: (i) a distinção entre créditos públicos tributários e não tributários, já que ambos estão sujeitos à inscrição em dívida ativa, recebendo os mesmos privilégios e garantias, especialmente quanto à não submissão à recuperação judicial; e (ii) a equiparação da ANATEL aos demais credores particulares e a classificação de seus créditos como quirografários, visto que a Agência é titular de créditos públicos, os quais não se submetem a concurso de credores.

Ressalte-se que a Lei nº 11.101/2005 ratificou o exposto na Lei nº 6.830/1980, ao estabelecer regramento próprio para os créditos públicos. Nesse sentido, o § 7º do art. 6º é expresso quanto à impossibilidade de suspensão das "execuções de natureza fiscal", conceito este que abrange os créditos de natureza tributária e não tributária, conforme já demonstrado.

No tocante à suspensão das execuções fiscais de multas administrativas da ANATEL, também vale frisar que o tema já foi decidido no âmbito do STJ, nos

Conflitos de Competência n. 149.545/RJ, n. 149.811/RJ e n. 152.615/RJ, de Relatoria do Ministro Marco Buzzi, que se reportaram especificamente ao conflito surgido entre o Juízo Estadual da presente Recuperação Judicial e Juízos Federais processantes de Execuções Fiscais ajuizadas pela ANATEL.

Nos citados Conflitos de Competência, o STJ decidiu que as execuções fiscais ajuizadas pela ANATEL para a cobrança de suas sanções administrativas no âmbito da Justiça Federal não se suspendem com a Recuperação Judicial, tendo ressalvado apenas que eventual ato constritivo do patrimônio da empresa em recuperação deve ser submetido ao juízo da recuperação.

Quanto ao disposto no art. 187 do Código Tributário Nacional – CTN, é evidente que o dispositivo faz menção à cobrança judicial apenas do crédito tributário. Não poderia ser diferente, considerando que o referido enunciado normativo está inserido em uma lei eminentemente tributária.

Nesse sentido, esse enunciado normativo não se presta a fazer incidir tratamento diverso aos créditos não tributários, pois é natural que o CTN se limite a disciplinar matéria tributária. Inclusive, seria estranho se o CTN regulasse matéria diversa da tributária.

Além disso, o dispositivo não confere exclusividade ao tratamento atribuído a este tipo de crédito, não havendo qualquer restrição neste sentido.

O fato de o CTN conferir prerrogativa de tratamento diferenciado à cobrança judicial do crédito tributário, excluindo-o do concurso de credores ou habilitação, não restringe essa condição apenas a créditos desta natureza. Ou seja, não impede que as mesmas prerrogativas sejam atribuídas a outros créditos de natureza distinta, por meio de outras normas legais, como ocorre com o art. 29 da Lei nº 6.830/1980.

No âmbito do sistema jurídico que rege as falências e as recuperações judiciais, a par de privilegiar o soerguimento econômico da empresa que apresenta dificuldades financeiras, a legislação estabeleceu exceções aos efeitos da execução

concursal, fixando que os créditos de natureza fiscal (cujo credor é uma pessoa jurídica de Direito Público), aí incluídos tributários e não tributários, não se submetem à Recuperação Judicial. Quer o legislador proteger o crédito da Pessoa Jurídica de Direito Público necessário para financiar uma gama de bens e serviços para o bem estar da sociedade. Tanto o crédito tributário como o não tributário são receitas que compõe o orçamento público. Portanto, não há qualquer lógica em distinguir crédito tributário e não tributário, quando o que importa para o legislador é a destinação do crédito e o seu titular.

A decisão judicial aqui atacada preocupa-se unicamente com a recuperação da empresa, esquecendo-se do todo, especialmente dos interesses públicos envolvidos. Acaba por colocar no mesmo patamar crédito público e crédito privado, desconsiderando todas as prerrogativas da Fazenda Pública, o que não pode ser admitido.

IV – GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS

Como já adiantado, a decisão que designou a Assembleia Geral de Credores para os dias 09/10 e 23/10/2017, sem excluir a ANATEL, permite que credores privados concedam descontos (diretos e indiretos − parcelamento com carência, por exemplo) em créditos da Agência decorrentes de multas de poder de polícia, aplicadas com o propósito de garantir que a concessionária observe os direitos dos consumidores.

Conforme destacado, a ANATEL é credora de aproximadamente R$ 11 bilhões e está enquadrada, no Plano de Recuperação Judicial apresentado, na Classe III de credores (credores quirografários), a qual abrange aproximadamente R$ 60 bilhões de créditos. Isso significa que, se os seus créditos se submeterem à Assembleia Geral de Credores, ela sequer conseguirá impedir a aprovação do Plano pela Classe de Credores na qual foi enquadrada, haja vista que o voto nessa classe considera o montante dos créditos e os demais credores detêm aproximadamente R$ 48 bilhões.

Dessa forma, fica claro que, acaso mantida a decisão impugnada, quem decidirá sobre os créditos da ANATEL serão os credores privados, com grave lesão à ordem e à economia públicas.

IV.1. Lesão à ordem

O Grupo OI indicou que a ANATEL seria credora de aproximadamente R$ 11 bilhões de reais, dos quais aproximadamente R$ 8 bilhões se referem a multas administrativas definitivamente constituídas e R$ 3 bilhões decorrem de multas aplicadas em processos nos quais há recurso administrativo pendente de julgamento. Vê-se, claramente, que o valor do montante aqui tratado passa ao largo de ser desprezível, impondo um tratamento mais acurado pelo Judiciário em prol do interesse público envolvido, fato este que, *concessa maxima venia*, não vem sendo observado pelo Juízo da Recuperação Judicial.

No caso, não há dúvidas quanto à ocorrência de grave lesão à ordem pública. No julgamento do agravo em SLAT (AGRSLT 0009426-51.2012.4.01.0000/DF), a Corte Especial do TRF1ª Região entendeu por ordem pública a "[...] *situação e o estado de legalidade normal, em que as autoridades exercem suas precípuas atribuições e os cidadãos as respeitam e acatam, sem constrangimento ou protestos* [...]". Igualmente, assentou que esse conceito abrange, também, a ordem administrativa, que é caracterizada "*como a normal execução do serviço público ou o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas*".

Assim, a lesão gerada por ofensa ao normal e legítimo exercício da função administrativa pela autoridade legalmente constituída pode ser considerada lesiva à ordem pública ou administrativa, conforme o caso, o que desafia o pedido de suspensão. A manutenção das multas da ANATEL sob o julgamento de um Assembleia-Geral de Credores põe em xeque o Poder de Polícia de toda e qualquer Agência Reguladora. De que adianta o órgão regulador apurar infrações contra consumidores se, após a conclusão de milhares de processos administrativos, os credores privados podem dar descontos de 70% ou 80% nas

multas aplicadas. Cabe aos credores privados decidir o quanto a concessionária de serviço público deve pagar de multa por não cumprir metas de qualidade e de direitos dos usuários? É claro que não cabe.

As infrações que originaram tais multas dizem respeito às mais diversas condutas relacionadas à baixa qualidade nos serviços prestados – o que inclui, por exemplo, deixar de implantar terminal de uso público ("orelhão") ou de fornecer o serviço de telefonia fixa em localidades onde estas seriam as únicas forma de ter acesso a um serviço de telecomunicações; não oferecer a cobertura de Serviço Móvel Pessoal (celular) determinada pela Agência nos editais de licitação; violar o dever de continuidade do serviço de telefonia fixa (interrupção do serviço);; cobranças indevidas por serviços de telefonia fixa, inclusive de serviços não solicitados por clientes; entre outras.

As sanções administrativas são o principal mecanismo que o legislador conferiu às Agências Reguladoras para estimular a observância à regulação setorial. A prestação de serviços de qualidade exige investimentos que, infelizmente, só são efetuados pelo outorgado quando há risco concreto de que o descumprimento da obrigação levará à aplicação de multa maior que o investimento propriamente dito.

Neste sentido, no exercício do seu poder-dever, a ANATEL realizou milhares de fiscalizações e instaurou diversos procedimentos administrativos nos quais foram aplicadas multas que hoje são objeto de execuções fiscais.

Ora, reduzir drasticamente os valores de tais multas é passar a mensagem a todos os agentes regulados de que vale a pena descumprir a regulamentação e prestar serviços de baixa qualidade, enfraquecendo de forma sistêmica a autoridade do órgão regulador e, consequentemente, prejudicando toda a sociedade, que gozará de serviços de qualidade ruim.

Daí a patente lesão à ordem pública decorrente da manutenção dos créditos da ANATEL na Assembleia de Credores.

Existem cerca de 200 mil entidades sob a fiscalização e o poder de polícia da ANATEL.

E, conforme tabela em anexo, produzida pela área técnica da Agência, o Grupo Oi é o que mais infringe a regulamentação do setor de telecomunicações e, consequentemente, os direitos dos consumidores. No período compreendido entre os anos de 2000 e 2017, em relação ao Grupo Oi, consta o montante de multas definitivamente constituídas correspondente a R$ 3.792.227.485,45 (três bilhões, setecentos e noventa e dois milhões, duzentos e vinte e sete mil, quatrocentos e oitenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), sendo que desse valor, foram arrecadados integralmente apenas R$ 307.718.368,88 (trezentos e sete milhões, setecentos e dezoito mil, trezentos e sessenta e oito reais e oitenta e oito centavos), que representam apenas 8,11% do valor total de multas aplicadas. Esses valores de montante de multas definitivamente constituídas e valor pago não abrangem os encargos moratórios (Taxa Selic, multa de mora e encargos legais).

Esses dados traduzem em números os flagrantes e reiterados descumprimentos do arcabouço normativo da agência reguladora por parte da recuperanda. Assim, caso esses valores de multa possam afinal se submeter ao Plano de Recuperação Judicial e serem negociados como se créditos privados fossem, se criará um grave precedente para todo o setor de telecomunicações, regulado pela Agência. É dizer, restará esvaziado e amplamente enfraquecido o poder de polícia da ANATEL, que se traduz justamente na aplicação de multa à prestadora que descumpre a legislação do setor de telecomunicações, pois não terá cumprido a sua função de punir o ente regulado que não obedece as normas do setor. **A ANATEL ficará sem meios de buscar, entre outros, a melhoria na prestação do serviço público, em grave lesão à ordem pública.**

Ainda analisando a tabela anexada, observa-se que as outras prestadoras cumprem em proporção muito maior que o Grupo Oi as sanções aplicadas pela Agência. Enquanto o Grupo Tim paga aproximadamente 71% das multas definitivamente constituídas (que alcançaram trânsito em julgado administrativo), o Grupo Vivo paga 31%; o Grupo Claro paga 15%, o Grupo Oi paga 8%.

Ademais, os dados revelam que o Grupo Oi tem por prática habitual protelar o cumprimento das sanções inclusive levando a uma situação em que 65% das multas definitivamente constituídas estão inscritas em Cadin e/ou Dívida Ativa, enquanto os grupos Tim, Vivo e Claro, sequer deixam uma multa chegar a esse estágio de cobrança. Pelo contrário, esses três Grupos econômicos, quando querem discutir uma multa da Anatel perante o Poder Judiciário, fazem isso por meio de ações judiciais em que prestam garantias válidas, razão pela qual os valores constam como "suspensos judicialmente". Embora a apresentação de garantia adie o cumprimento da sanção para o final do processo judicial, pelo menos a Agência tem a segurança de que seu Poder de Polícia será de fato observado pelos administrados.

Submeter os créditos da Anatel contra o Grupo Oi a uma Assembleia-Geral de Credores, portanto, significa que o grupo econômico que mais ofende a regulamentação e os direitos dos consumidores e que menos cumpre as sanções impostas pela Agência Reguladora, pagará suas multas não na forma que a lei prevê, mas sim na forma que os credores privados, que visam à satisfação dos próprios interesses, venham a escolher na Assembleia-Geral de Credores. É o mesmo que transferir aos credores o Poder de Polícia que o legislador, ao editar a Lei Geral de Telecomunicações, conferiu à Agência Nacional de Telecomunicações. A mensagem que passa para os demais regulados é a de que não compensa cumprir a regulamentação, nem as sanções impostas pela Agência.

Outrossim, para melhor elucidação do impacto negativo que esse precedente criará, importa que esse e. Tribunal tenha conhecimento da dimensão do setor de telecomunicações regulado pela ANATEL. Pois bem, são 163.158 (cento e sessenta e três mil, cento e cinquenta e oito) prestadoras de serviços de telecomunicações e 39.232 (trinta e nove mil, duzentas e trinta e duas) prestadoras do serviço de radiodifusão, totalizando 202.390 (duzentas e duas mil, trezentas e noventa) empresas que prestam serviço de telecomunicação no país, reguladas pela ANATEL. Isso significa que são 202.390 empresas que potencialmente podem sofrer aplicação de sanção de multa pela agência, gerando crédito público, consequentemente, para a ANATEL. A prevalecer o precedente que está sendo criado no presente caso de Recuperação Judicial da Oi, pode se chegar a absurda situação de não ser pago nenhum

valor de multa, pois basta a empresa pedir recuperação judicial e ter o seu débito perante a Fazenda Pública renegociado como bem entenderem os credores privados. Num contexto de aumento no número de recuperações judiciais no país, existe o risco sistêmico de, dada a importância do precedente, a ANATEL vir a ser incluída nas recuperações judiciais de tais prestadores, futuras ou em curso, como se credora privada fosse, situação que não encontra precedente e amparo legal.

Além dos números que envolvem a competência da Anatel, vale ressaltar, ainda, que, caso os créditos da Anatel permaneçam como submetidos à AGC, esse precedente servirá para devedores submeterem créditos de outras Agências Reguladoras (ANEEL, ANAC, entre outras) à Assembleias-Gerais de Credores, e até mesmo créditos de outras autarquias federais que detenham competência de Poder de Polícia (IBAMA e ICMBio, entre outras).

No âmbito dos setores regulados, a efetividade do Poder de Polícia é determinante para o incentivo ao cumprimento da regulação e observância dos direitos dos consumidores pelos demais regulados. O Grupo Oi, historicamente, é o que menos cumpre a regulação e o que menos cumpre as sanções impostas pela Agência. Ao colocar as multas administrativas para serem objeto de deliberação pela Assembleia-Geral de credores, substituindo a decisão tomada em cada caso pela Agência, o poder de polícia, consubstanciado nas multas aplicadas, perde seu caráter pedagógico, na medida em que, na prática, quem definirá o quanto será pago pelas infrações será a Assembleia-geral de credores por meio dos credores privados, e não a Agência Reguladora.

Como se vê, a lesão da decisão que mantém a ANATEL na Recuperação Judicial é patente, pois os créditos de toda a Fazenda Pública estarão vulneráveis a serem negociados por meio de um plano de recuperação judicial, à margem da lei e da Constituição Federal, como já amplamente demonstrado. **De maneira específica, a decisão coloca em risco também toda a efetividade do poder de polícia da Administração Pública, ao permitir que as multas não pagas sejam eventualmente negociadas por credores privados em recuperações judiciais, futuras ou atuais.**

IV.1.2 Da mediação contida no plano de recuperação e da possiblidade de celebração de TAC.

A Cláusula 4.3.2.8 do Plano de Recuperação Judicial propõe uma transação entre a OI e ANATEL, como resultado de mediação perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sob a supervisão do Juízo da Recuperação Judicial, com a participação de representantes da entidade credora e da Advocacia Pública competente, nos termos da Lei nº 13.140/2015, com a possibilidade de participação opinativa de representantes do Tribunal de Contas competente.

Como já explanado alhures, não se pode encarar o credor público como se privado fosse. Isso ocorre justamente porque os créditos públicos estão sujeitos a regramentos legais completamente distintos dos créditos privados, não sendo passíveis de negociação própria dos credores privados que gozam de ampla liberdade para dispor de seus direitos. Qualquer tratamento a ser conferido aos créditos públicos requer previsão legal expressa e específica, não se admitindo uma plena negociação tal qual ocorre numa Assembleia Geral de Credores, em que são discutidos cortes, níveis de descontos, alongamento negocial da dívida, conversão de direitos em ações, etc.

A nova Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015), inclusive, reservou um capítulo inteiro acerca da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público. Nesse sentido, o art. 38, I, dispõe que, nos casos em que a controvérsia jurídica seja relativa a créditos inscritos em dívida ativa da União, não se aplicam as disposições dos incisos II e III do caput do art. 32.

A norma acima mencionada traz vedação expressa à realização de termos de ajustamento de conduta e composição de conflito envolvendo créditos inscritos em dívida ativa da União. A impossibilidade de transacionar créditos públicos inscritos em dívida ativa é tema assentado na AGU, conforme a NOTA n. 00092/2016/DUSC/CGCOB/PGF/AGU, aprovada pelo Procurador Geral Federal e Advogada Geral da União.

Assim, **a única possibilidade de transação é a celebração de Termos de Ajustamento de Conduta quando o crédito ainda não está definitivamente**

constituído, antes de findo o processo administrativo, ou seja, quando ainda tramita dentro da autarquia federal. Nesse sentido, há, também, a Resolução ANATEL nº 629, de 16 de dezembro de 2013.

Se assim o é, não há necessidade–utilidade de intervenção judicial para a celebração de tais TACs, pois a própria ANATEL não só já detém competência para tanto, como já está conduzindo TACs em dois processos administrativos com a recuperanda desde 2014. O que a decisão ora impugnada acarreta é a aprovação final desse eventual TAC não pela autoridade administrativa competente (Conselho Diretor da ANATEL), mas pelos credores privados em Assembleia de Credores.

Mais especificamente quanto aos Termos de Ajustamento de Conduta tratados com a recuperanda, cumpre mencionar que no Processo Administrativo nº 53500.015408/2015-04, o Conselho Diretor da ANATEL chegou a aprovar um Termo de Ajustamento de Conduta no ano de 2016, porém não houve assinatura do Termo em razão de Despacho Cautelar, expedido em 03/12/2015 pelo Ministro Bruno Dantas, do Tribunal de Contas da União (TCU), nos autos da TC 033.413/2015-0, o qual foi mantido pelo Plenário do TCU, por meio do Acórdão nº 2572/2016-TCU-Plenário, *in verbis*:

> ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
>
> (...)
>
> 9.1. ratificar a manutenção da medida cautelar adotada nos termos dos despachos às peças 10 e 26, por meio da qual se determinou, em razão dos indícios de irregularidades e do **risco de dano ao erário** apontados na representação, com fundamento no art. 276, caput, do Regimento Interno/TCU, **à Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) que se abstenha de assinar o termo de ajustamento de conduta aprovado na Reunião n. 800**, de 19/5/2016, nos termos do Voto n. 2/2016/SEI/IF ou qualquer outro que venha a ser aprovado em relação aos processos administrativos da agência 53500.015408/2015, 53500.009425/2015, 53500.003332/2014 e 53500.003462/2014, **os quais dizem respeito a compromissos de universalização e qualidade da prestadora Oi**; [destaques nossos]

Logo, admitir que os credores privados possam aprovar o TAC em Assembleia de Credores seria o mesmo que afastar por completo não só as competências legais da ANATEL como também as competências constitucionais do Tribunal de Contas da União, que ficaria vinculado ao que decidido por particulares. A inversão completa da ordem jurídica, decorrente da participação de pessoa jurídica de direito público em Assembleia Geral de Credores salta aos olhos!

Ademais, instaurou-se, no âmbito do TCU, o Processo nº 022.280/2016-2, de relatoria do Min. Bruno Dantas, cujo objeto é a celebração de TAC pela ANATEL, numa perspectiva mais geral, sem especificar por prestadora. **Nesse processo, o Min. Bruno Dantas alertou à Agência que eventual assinatura de termo de ajustamento de conduta antes da manifestação conclusiva do TCU sobre a matéria afastaria a sua boa-fé e poderia resultar em multa aos responsáveis, além de imputação de débito caso o Tribunal concluísse pela existência de irregularidade grave e/ou de dano ao Erário.**

O que se pretende demonstrar com esse relato é o cuidado que a Administração Pública vem tendo com a transação de créditos públicos ainda não definitivamente julgados administrativamente. Cuidado este que extrapola até mesmo a ANATEL, envolvendo ainda o TCU. E não poderia ser diferente. Como já dito, as cifras do presente caso são bilionárias, o que requer uma diligência maior do Administrador, pois uma má transação pode representar perdas severas ao patrimônio público (e.g. perdas de cifras bilionárias ou mesmo a conversão dessas obrigações de pagar em obrigações de fazer consistentes no investimento em infraestrutura).

O Juízo da Recuperação Judicial, todavia, trilha outro caminho, pois ignora completamente os graves impactos que sua decisão enseja, empurrando os créditos públicos oriundos de multas administrativas para uma livre negociação com credores privados, mediante a designação de AGC, sem qualquer ressalva para a situação dos créditos da ANATEL.

Submeter um TAC aprovado pela ANATEL a uma Assembleia-Geral de Credores é o mesmo que substituir o Poder Regulador da Agência pelo Poder Econômico dos Credores do Grupo Oi, tese com a qual não se pode concordar,

especialmente em se tratando de uma autarquia que ostenta a condição de Agência Reguladora, dotada de independência administrativa, a qual foi concedida pelo Legislador, nos termos do § 2º do art. 8o da Lei no 9.472/97. A lesão à ordem pública e administrativa é evidente.

Por outro lado, conforme art. 50 da Lei 11.101/05, grande parte dos meios de recuperação envolve a substituição do devedor pelos credores, quanto ao exercício de suas atividades e à gestão da pessoa jurídica devedora. Nesse sentido, os incisos II, III, IV, V, VI, VII, X, XIII, XIV – ou seja, nove dos dezesseis meios de recuperação listados na Lei – envolvem o poder de credores passarem a gerir a pessoa jurídica do devedor, seja por meio de uma cisão do devedor (inciso II), do trespasse de um estabelecimento (inciso VII) ou do próprio usufruto da empresa (inciso XIII), por exemplo.

Assim, a permanecerem os créditos da ANATEL como sujeitos à Assembleia-geral de credores, é muito provável que o Grupo Oi apresente, para credores da classe III (na qual hoje mais de 92% da dívida do Grupo Oi, inclusive os créditos da ANATEL), como proposta, em novo plano de recuperação, algum desses meios de recuperação que implique o exercício da atividade do devedor pelo credor (ou da própria gestão da pessoa jurídica do devedor).

A perspectiva de o plano de recuperação ser alterado para converter dívidas do Grupo Oi em ações tem sido inclusive noticiada pela imprensa. Em matéria publicada no CORREIO BRAZILIENSE também no 21/09/2017, consta que "*Schroeder destacou que a empresa está fazendo algumas alterações no plano* (...)" e que o novo plano de recuperação proporá a conversão de dívidas em ações da companhia, conforme palavras do próprio Schroeder: "*Agora a discussão é quanto da empresa vai ficar com os atuais acionistas, quanto ficará com os credores que vão reduzir a dívida e quanto vai para os novos credores, que vão colocar recursos*" (http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2017/09/20/internas_economia,627469/ANATEL-votara-contra-o-plano-de-recuperacao-da-oi.shtml).

A lesão à ordem pública, no caso, é grave!

O desenho institucional da Agência Reguladora pelo legislador (Lei nº 9.472/97), por óbvio, não permite que ela se transforme em acionista de prestadora de serviços de telecomunicações. Ao editar a Lei nº 9.472/97, o legislador rompeu com um modelo que existia há décadas, no qual se confundiam as figuras do regulador e do prestador do serviço (à época do Sistema Telebrás, ambas as atividades eram desempenhadas por empresas estatais), para inaugurar um modelo em que o Estado regula os serviços (ANATEL) e as pessoas jurídicas de direito privado exploram os serviços de telecomunicações regulados.

No caso do Grupo Oi, que se trata da maior recuperação judicial da História do Brasil, do universo de aproximadamente 65 bilhões de reais de dívidas, 60 bilhões se concentram na Classe III, entre os quais constam atualmente os créditos da ANATEL, o que demonstra a alta probabilidade de no dia da Assembleia-Geral de Credores, o devedor vir a apresentar para a Classe III e, por conseguinte para a ANATEL (impossibilidade de conferir tratamento diferenciado a credores de mesma Classe – *par condicio creditorum*), um plano de recuperação que envolva transferência de controle acionário ou de estabelecimentos para a Agência, **o que é flagrantemente ilegal e causa lesão à ordem e economias públicas, na medida em que as multas aplicadas pela Agência (materialização do Poder de Polícia) seriam extintas em troca de um direito que a ANATEL sequer pode receber.**

IV.2. Lesão à economia pública

Quanto à lesão à economia pública, o regime que as recuperandas propuseram para os créditos da ANATEL, o qual pode vir a ser aprovado pelos outros credores, consta da Cláusula 4.3.2.4 do Plano de Recuperação Judicial:

> 4.3.2.4. Modalidade de pagamento Geral. Os Créditos Classe III (ou os respectivos e eventuais saldos remanescentes) indicados na Cláusula 4.3.2.4.1. abaixo serão pagos conforme descrito a seguir:
>
> (a) **Carência: período de carência de amortização de principal de 10 (dez) anos**, contados a partir da data da Homologação Judicial do Plano ou do Reconhecimento do Plano na Jurisdição do Credor, conforme aplicável.

(b) **Parcelas: amortização do principal em 9 (nove) parcelas anuais e sucessivas**, vencendo-se a primeira no 20ª (vigésimo) Dia Útil subsequente ao decurso do prazo de carência referido no item (a) desta Cláusula 4.3.2.4, e as demais no mesmo dia dos anos subsequentes, conforme percentuais descritos na tabela abaixo:

Anos	Percentual do valor a ser amortizado
11º e 12º	7,5%
13º e 14º	10,0%
15º a 19º	13,0%

(c) **Juros/atualização monetária**: **(i) para Créditos Classe III denominados em Reais (ou respectivos e eventuais saldos remanescentes), TR + 0,5% (meio pro cento) ao ano;** e (ii) para Créditos Classe III denominados em Dólares Norte-Americanos ou em Euros (ou respectivos e eventuais saldos remanescentes), 0,5% (meio por cento) ao ano; incidentes a partir da Homologação Judicial do Plano ou do Reconhecimento do Plano na Jurisdição do Credor, conforme aplicável, sendo que o valor total dos juros e atualização monetária acumulados no período será pago somente, e em conjunto, com a última parcela referida no item (b) desta **Cláusula 4.3.2.4.**

Pela simples leitura do texto acima, percebe-se a pretensão de estipular das seguintes regras aos créditos públicos da ANATEL: período de carência de 10 (dez) anos para o início do pagamento do principal, contados a partir da Homologação Judicial do Plano ou do Reconhecimento do Plano na Jurisdição do credor, conforme aplicável; e amortização do principal em 09 (nove) parcelas anuais e sucessivas, vencendo-se a primeira após o decurso do 20º (vigésimo) dia útil após o prazo de carência e aplicação de TR + 0,5% ao ano como fator de correção monetária e juros.

Em resumo, a primeira parcela será paga somente após 10 anos e o débito total somente será quitado após 19 anos, sendo os juros liquidados na última parcela. Dito de outra forma, a recuperanda pretende criar, ao arrepio da legislação de parcelamento de créditos públicos, um parcelamento individualizado para ela, cujos termos serão aprovados por credores privados! Foi justamente tal pretensão que foi acatada pelo douto Juízo da Recuperação Judicial na decisão que se pretende suspender!

Para demonstrar ainda mais o desacerto da proposta a que o Juízo da Recuperação pretende submeter os créditos públicos da ANATEL, toma-se, como

exemplo, a disciplina de juros e correção monetária. O Plano de Recuperação Judicial traz uma regulação completamente inovadora para esse tema, não havendo previsão legal que a albergue. Como se sabe, incide sobre os créditos públicos das autarquias federais a mesma taxa de juros aplicável aos tributos federais, por força do art. 37-A da Lei n. 10.522/2002, qual seja, a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – *Selic*.

Como se vê, não há guarida jurídica para o Plano de Recuperação Judicial apresentado no tocante aos juros aplicáveis aos créditos públicos das autarquias federais (TR + 0,5%), uma vez que eles são atualizados mediante o emprego da taxa SELIC. Entender em sentido oposto importa necessariamente em ofertar uma prioridade a um negócio jurídico (acordo de credores para novar a dívida da recuperanda) em face do disposto na lei, em grave lesão à economia pública.

Não bastasse isso, também se afigura interessante notar que as regras de parcelamento imaginadas pela recuperanda são mais prejudiciais ao credor público do que aquelas ofertadas aos credores privados enquadrados na mesma Classe de credores que a ANATEL, o que viola o princípio do *par conditio creditorum*. De acordo com o parágrafo 11 da complementação do Plano de Recuperação Judicial, apresentada em petição do dia 28/03/2017, o prazo total de pagamento será de 16 anos, com 6 anos de carência do principal e juros, sendo a amortização realizada em 10 anos semestralmente e de forma não linear, com um taxa de 65% do CDI. Comparando os dois casos, teríamos:

ANATEL	Demais credores Quirografários (sem direito a conversão em ações e títulos)
Cláusula 4.3.2.4.	Cláusula 4.3.2.1. alterada pelo parágrafo 11 da complementação do Plano de Recuperação Judicial
Prazo de 19 anos	Prazo de 16 anos
Carência de 10 anos para o principal	Carência de 06 anos para principal e juros
09 anos de amortização anual não linear	10 anos de amortização semestral não linear
Juros somente são pagos no 19º ano	Juros começam a ser pagos após o prazo de carência
TR + 0,5% a.a.	65% CDI a.a

Ora, a necessidade de suspensão da decisão judicial aqui atacada em face dos créditos públicos da ANATEL é assente, mormente por ela permitir a transação de créditos públicos como se privados fossem, possibilitando assim ajustes ilegais e imorais como os retrotranscritos, com grave lesão à economia pública. Ao assim proceder, o Juízo da Recuperação Judicial passou a interferir diretamente em créditos públicos de autarquia federal, o que extrapola as competências definidas na Lei nº 11.101/2005 para o Juízo da Recuperação, haja vista que os poderes conferidos ao Poder Judiciário Estadual, nesse tipo de procedimento, restringem-se à renegociação de créditos privados.

O que o Grupo OI pretende, ao impor parcelamento não previsto em lei, é fugir da submissão dos parcelamentos que existem na legislação, fraudando lei imperativa, o caracteriza negócio jurídico nulo, nos termos do art. 166 do Código Civil, além de representar clara lesão à ordem e à economia públicas.

Caso a devedora tenha interesse em parcelar os créditos da ANATEL, na forma do §8º do art. 10-A da Lei no 10.522, de 2002 (parcelamento específico para empresas em recuperação judicial), a validade do deferimento do parcelamento dependerá da observância dos procedimentos prévios que a Lei exige para esse deferimento, a ser exarado pela autoridade competente no âmbito da Administração Pública, e não pelos credores privados no âmbito da Assembleia-Geral de Credores.

Pela leitura dos arts. 10 a 14-A da Lei no 10.522, de 2002, nota-se que, entre outros requisitos, o deferimento de parcelamento de crédito de autarquia federal contra empresa em recuperação judicial depende da desistência dos recursos administrativos e de ações e recursos judiciais que visem à discussão dos créditos e do pagamento da primeira parcela e das seguintes, enquanto o parcelamento não for deferido, o que deve ser detalhada e previamente verificado pela autoridade administrativa, e não pelos credores privados em Assembleia de Credores.

Em que pese nos autos do Agravo de Instrumento nº 0048971-21.2017.8.19.000, o Desembargador Relator tenha determinado a suspensão da cláusula da versão atual do plano de recuperação (apresentada em 05/09/2016 e alterada em 28/03/2017) – a qual estabelece, para créditos da Anatel, parcelamento não previsto em

lei –a lesão à ordem e economia públicas persiste. É que a decisão permite a adequação do parcelamento à lei, a fim de que a ANATEL possa prosseguir na AGC.

Ocorre que os créditos da Anatel contra o Grupo Oi estão espalhados em mais de 500 execuções fiscais. Ainda que no novo plano de recuperação do Grupo Oi conste que os créditos da Anatel serão parcelados na forma do §8º do art. 10-A da Lei nº 10.522, de 2002, do ponto de vista prático, é impossível observar os procedimentos prévios à concessão de parcelamento no mesmo dia em que se toma conhecimento da proposta, haja vista os requisitos de desistência de recurso administrativo e de ações judiciais e de pagamento prévio de, ao menos, a primeira parcela. Tal decisão deve ser prolatada em processo administrativo pela autoridade competente, e não pela Assembleia de Credores.

A exigência de que o plano de recuperação implique a novação dos créditos anteriores ao pedido demonstra também a incompatibilidade entre o regime jurídico aplicado aos créditos públicos e o procedimento de recuperação judicial. No parcelamento de créditos públicos, não ocorre novação e as garantias relativas ao crédito subsistem mesmo com a celebração de parcelamento.

De fato, a própria novação (art. 59 da Lei nº 11.101/2005) já é, por si só, incompatível com os parcelamentos legais, uma vez que estes não novam a dívida, mas apenas a parcelam, não liberando garantias existentes, ao passo que a novação pressupõe essa liberação.

Finalmente, apenas para reforçar a lesão à economia pública, impende trazer a conhecimento o Relatório de Instrução elaborado pela SeinfraCom/TCU, no âmbito do Processo TC 033.612/2016-1. Referido Relatório demonstra a preocupação daquele Tribunal com o fato de os créditos públicos da ANATEL estarem submetidos, até o momento, à Recuperação Judicial da OI:

> *"128. O processo de recuperação judicial do Grupo Oi caminha para a realização da assembleia geral de credores nos dias 9 e 23/10/2017.* ***Caso permaneçam as decisões do juízo competente e do administrador judicial, os créditos públicos decorrentes de multas constituídas pela ANATEL, inscritas ou não na dívida ativa da União, serão***

tratados nos termos propostos pelas recuperandas, ou seja, como quirografários, equiparados aos demais credores privados listados nessa classe.

129. Embora a Procuradoria- Geral Especializada junto à ANATEL (PFE-ANATEL) esteja tomando todas as providências judiciais cabíveis para reverter essa situação, apresentando as impugnações e recursos pertinentes, nos devidos prazos, não tem obtido sucesso junto ao juízo de recuperação judicial nem junto ao Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, o que, provavelmente, levará a discussão para os tribunais superiores.

130. Ao longo desta instrução, demonstrou - se que o entendimento da PFE-ANATEL coaduna- se perfeitamente com o ordenamento jurídico e deveria prevalecer, pois: i) os créditos em questão, no valor de R$ 11 bilhões, são créditos públicos não tributários; ii) o processo de recuperação judicial tem natureza negocial; e iii) ***os créditos públicos, mesmo os não tributários, não podem ser negociados, transacionados, pois o administrador público está vinculado aos princípios da legalidade, da indisponibilidade e da supremacia do interesse público. Isto devido ao disposto nos arts. 2º, § 4º, 5º e 29 da Lei 6.830/1980, art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005 e arts. 186 e 188 a 192 do Código Tributário Nacional.***

131. Permitir que, por decisão da AGC ou pelas regras de arrastamento da assembleia de credores (" cram down") – arts. 45 e 58, § 1º, da Lei 11.101/2005 – , particulares decidam o tratamento a ser dado ao crédito público, afrontando a Constituição Federal, o princípio da legalidade e desrespeitando o Poder Legislativo, representa risco grave para o erário. Como riscos adicionais, vislumbra- se a possibilidade: i) de que esse entendimento se propague e os créditos públicos referentes a multas administrativas devidas a todas as Fazendas Públicas, nas esferas municipal, estadual, distrital ou federal, sejam incluídos em todos os processos de recuperação judicial nos quais as recuperandas possuam referidos débitos; ii) de que sejam dados descontos ilegais em créditos públicos trazendo dano ao erário; iii) risco de judicialização da discussão nos tribunais superiores e atraso do processo de recuperação judicial, fragilizando ainda mais a situação econômica da empresa; e iv) impossibilidade legal negocial do administrador público defensor dos créditos públicos diminuindo as chances de acordo na classe quirografária.

132. A legislação existente oferece possibilidades de parcelamento para a dívida do Grupo Oi (Lei 10.522/2002, MP 480/2017 ou outros normativos que venham a ser editados pelo Legislativo). Sobre este ponto, deve- se ressaltar que o estabelecimento de condições especiais ou diferenciadas para a amortização de créditos já inscritos em dívida ativa deve ocorrer sempre por meio da edição de lei ou

> *ato normativo específico para tanto. Não há como um administrador público negociar créditos públicos ao arrepio da lei.*
>
> *133. Vislumbra- se ainda a possibilidade de a operadora negociar termos de ajustamento de conduta no tocante às multas ainda em trâmite no âmbito da ANATEL. A esse respeito, convém relembrar que encontra- se sobrestado, nesta Corte, processo no âmbito do qual foi proferida medida cautelar em razão de possíveis irregularidades na negociação e na celebração de TAC entre a agência e a Oi (TC 033.413/2015- 0), que abarca multas que somam aproximadamente R$ 1,2 bilhão. Outrossim, em consulta aos sistemas informatizados da ANATEL, verifica- se que existe outro processo de TAC em negociação com a mesma operadora.*
>
> *134. É fato que não cabe ao Tribunal examinar atos judiciais, mas sim apreciar atos de suas unidades jurisdicionadas. Nesse sentido, não se encontrou, no âmbito deste acompanhamento, nenhuma irregularidade na conduta daqueles que respondem pela ANATEL no curso da recuperação judicia l.* ***Entretanto, tendo em vista o considerável risco de dano ao erário e tendo em vista a relevância da questão, seria prudente dar conhecimento ao juízo da recuperação judicial e ao administrador judicial a respeito do entendimento do Tribunal sobre o assunto****."*

Vale destacar que constam como incluídos, na Recuperação, créditos de multas da ANATEL no montante de aproximadamente 11 bilhões de reais, dos quais aproximadamente R$ 8 bilhões são de multas administrativas devidamente constituídas e R$ 3 bilhões decorrem de multas aplicadas em processos nos quais há recurso administrativo pendente de julgamento. Resta indubitável **o vultoso valor do montante aqui tratado,** de modo que a decisão a ser suspensa acarreta clara lesão à economia pública, o que impõe um tratamento mais acurado pelo Judiciário, fato este que, *data maxima venia*, não vem sendo observado pelo Juízo da Recuperação Judicial.

Feitas tais considerações, não há dúvida sobre a necessidade de suspensão da decisão ora atacada.

IV.2.1. Da ilegalidade da cláusula que permite a discussão judicial dos créditos mesmo após acordo ou parcelamento.

É preciso, ainda, destacar uma objeção específica à Cláusula 4.3.2.8.3 do Plano de Recuperação Judicial, **a qual permite a discussão judicial dos créditos mesmo em caso de acordo.** Aduz a referida Cláusula:

> 4.3.2.8.3. Sem prejuízo do disposto nas Cláusulas 4.3.2.8, 4.3.2.8.1 e 4.3.2.8.2 acima, considerando que o GRUPO OI está questionando judicialmente a imposição de multas administrativas, a previsão neste Plano de mecanismo de pagamento dos Créditos Classe III Multas Administrativas não implica renúncia ao direito do GRUPO OI de prosseguir contestando referidas multas administrativas nos respectivos processos em que estão elas sendo questionadas. Nesse sentido, caso o questionamento do GRUPO OI em relação a quaisquer de referidas multas administrativas seja bem sucedido, o valor do respectivo Crédito Classe III Multas Administrativas será automaticamente reduzido na mesma medida e valor da redução da multa administrativa em questão.

A cláusula é simplesmente risível. Por ela, será possível a sobrevida de processos judiciais mesmo quando já houver acordo na recuperação judicial sobre os créditos ali discutidos. Aliás, sobrevida esta que somente terá repercussão no Plano de Recuperação Judicial na hipótese de a recuperanda se sagrar vencedora nos litígios judiciais. Dito de outro modo, a cláusula assim aduz: caso a recuperanda tenha sua demanda judicial julgada procedente, haverá o abatimento do crédito no plano de recuperação; caso contrário, nada acontece.

Essa cláusula é obra de uma imensa desfaçatez. É completamente sem propósito que a Administração Pública firme uma solução de natureza essencialmente consensual (acordo ou TAC) com o administrado e, paralelamente, admita que ele continue discutindo judicialmente as questões já objeto do acordo ou ajuste.

Ela fere o próprio pressuposto da consensualidade. Seria o mesmo que a ANATEL celebrasse o TAC com o administrado e continuasse aplicando e cobrando as multas administrativas objeto do acordo. Ou o mesmo que os credores privados fechassem acordo com a recuperanda na Assembleia-Geral de Credores e continuassem cobrando judicialmente as dívidas da recuperanda como se nada tivesse acontecido. O objetivo lógico do acordo é justamente pôr fim ao litígio, reduzindo as demandas

administrativas e judiciais de modo que a cláusula em questão se mostra ofensiva à boa-fé, leonina, abusiva e nula de pleno direito.

A própria Lei nº 13.140/2015, invocada expressamente pelo Grupo Oi na cláusula 4.3.2.8, dispõe, no seu art. 35, §4º que a transação "*implicará renúncia do interessado ao direito sobre o qual se fundamenta a ação ou o recurso, eventualmente pendentes, de natureza administrativa ou judicial, no que tange aos pontos compreendidos pelo objeto da resolução administrativa*". Trata-se de pressuposto óbvio e lógico: se há acordo quanto a determinado ponto, ele não pode mais ser discutido sob pena de se frustrar os propósitos do acordo.

No mesmo sentido é a Lei nº 9.469/97, também expressamente invocada pelo Grupo Oi na cláusula 4.3.2.8, ao indicar ser o propósito dos acordos a prevenção de litígios ou, na hipótese de litígios já existentes, seus términos.

A Lei nº 9.469/97 ainda impõe, em seu art. 3º, que as autoridades somente poderão concordar com pedidos de desistência de ação quando o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

Com relação à continuidade da discussão judicial em casos de parcelamento, o mesmo raciocínio se aplica, sendo que, nesse caso, a legislação impõe expressamente o contrário, ou seja, a renúncia ao direito de litigar como condição para adesão ao parcelamento previsto em lei.

O próprio parcelamento específico para empresas em recuperação judicial é expresso, nos termos do art. 10-A, §2º, da Lei nº 10.522/2002, no sentido de que, para aderir ao parcelamento, "*o sujeito passivo deverá comprovar que desistiu expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial, e, cumulativamente, renunciou a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem a ação judicial e o recurso administrativo*".

Fica, portanto, bastante clara a intenção do Grupo Oi de simplesmente continuar litigando em face da ANATEL, independentemente do resultado proposto no Plano de Recuperação Judicial, demonstrando assim a sua

retumbante má-fé. Ademais, a existência dessa cláusula induz até mesmo o seu desprezo pelo Poder Judiciário, pois impossibilita a eficácia da decisão judicial caso a recuperanda seja derrotada em suas empreitadas judiciais. Isto é, aceita a decisão judicial apenas quando ela lhe for favorável, EM GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA!

Aliado à lesão à ordem e à economia públicas, deve-se mencionar, ainda, que **a Assembleia Geral de Credores já está com data marcada para acontecer (dias 09/10/2017 e 23/10/2017)**, restando imprescindível o manejo de um instrumento jurídico mais célere e eficiente para impedir a produção de efeitos de uma decisão que causará lesão irreparável à economia pública, ao manter uma vultosa quantia de crédito público federal no âmbito de uma Recuperação Judicial, procedimento exclusivo para a solução de interesses de credores privados.

V – CONCLUSÃO E PEDIDO

Ante o exposto, a ANATEL requer seja deferido, de forma liminar, *inaudita altera pars*, o pedido de suspensão para sustar parcialmente a decisão proferida no processo nº 0203711-65.2016.8.19.0001/RJ – e mantida pelo TJ/RJ na SL nº 0050300-68.2017.8.19.0000/RJ e no AI 0048971-21.2017.8.19.0000/RJ –, que designou a Assembleia Geral de Credores da Recuperação Judicial do Grupo OI para os dias 09/10/2017 (em primeira convocação) e 23/10/2017 (segunda convocação), até o trânsito em julgado da decisão aqui impugnada, e, consequentemente:

> a) excluir os créditos titularizados pela ANATEL de quaisquer atos ou deliberações a serem realizadas no âmbito da Assembleia-Geral de Credores da recuperação judicial do Grupo Oi (Processo nº 0203711-65.2016.8.19.0001/RJ, em trâmite na Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro), seja nas datas já designadas (09 e 23 de outubro de 2017), seja em quaisquer outras datas que eventualmente venha a ser designadas;

b) reconhecer a impossibilidade de participação da ANATEL na Assembleia-Geral de Credores da recuperação judicial do Grupo Oi (Processo nº 0203711- 65.2016.8.19.0001/RJ, em trâmite na Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro), seja nas datas já designadas (09 e 23 de outubro de 2017), seja em quaisquer outras datas que eventualmente venha a ser designadas;

c) reconhecer a impossibilidade de quaisquer atos ou deliberações da Assembleia-Geral de Credores da recuperação judicial do Grupo Oi (Processo nº 0203711- 65.2016.8.19.0001/RJ, em trâmite na Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro), seja nas datas já designadas (09 e 23 de outubro de 2017), seja em quaisquer outras datas que eventualmente venha a ser designadas, virem a produzir efeitos para a ANATEL;

d) reconhecer a não sujeição da ANATEL e de seus créditos à recuperação judicial do Grupo Oi (Processo nº 0203711-65.2016.8.19.0001/RJ, em trâmite na Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro

Pede deferimento.

Brasília/DF, 26 de setembro de 2017.

Marcela de Andrade Soares Marensi
Procuradora Federal

Cláudio Peret Dias
Procurador Federal
Coordenador de Tribunais Superiores

Dante Aguiar Parente
Procurador Federal

Igor Guimarães Pereira
Procurador Federal

Mariana Karam Arruda Araújo
Procuradora Federal

Júlia de Carvalho Barbosa
Procuradora Federal

Paulo Firmeza Soares
Procurador Federal
Procurador-Geral da ANATEL

Carolina Saboia Fontenele de Araújo
Procuradora Federal
Diretora do Departamento de Contencioso
PGF/AGU

Petição Inicial enviada com sucesso.

Petição Inicial

Transmitido em:	26/09/2017 18:38:24
Classe:	SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA
Seq. da Petição:	2602185

Advogado(a)

Nome:	MARCELA DE ANDRADE SOARES MARENSI
OAB:	DF026680

Partes

AUTOR:	AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
REU:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Arquivos Enviados

Petição:	Inicial - Suspensão - ANATEL - assembleia geral de credores - versão final.pdf

Anexos
inicial - recuperação judicial 0203711-65.2016.8.19.0001.pdf
plano de recuperação judicial.pdf
complementação do plano de recuperação judicial.pdf
decisão que defere a recuperação judicial.pdf
decisão que defere mediação entre a oi e a anatel.pdf
impugnação à lista de credores.pdf
impugnação à lista de credores 2.pdf
impugnação à lista de credores 3.pdf
decisão autoriza modificação do plano até a agc.pdf
decisão do administrador judicia mantém anatel.pdf
impugnação ao crédito.pdf
objeção ao plano de recuperação judicial.pdf

decisão sobre a objeção ao plano.pdf
agravo de instrumento anatel.pdf
decisão ai 48971-21.2017.8.19.0000.pdf
manifestação da anatel no ai 48971-21.2017.8.19.0000.pdf
decisão homologa data assembleia geral credores.pdf
suspensão de liminar tjrj.pdf
decisão sl 0050300-68.2017.8.19.0000.pdf
agravo interno na sl 0050300-68.2017.8.19.0000.pdf
pauta corte especial tjrj 25.09.pdf
pauta corte especial tjrj 02.10.pdf
pauta corte especial tjrj 09.10.pdf
decisão tcu.pdf
decisão tcu 2.pdf
despacho tcu.pdf
planilha débitos grupo oi.pdf
planilha multas oi.pdf
planilha multas operadoras.pdf
decisão cc 149545.pdf
decisão cc 149622.pdf
decisão cc 152.615.pdf