

**PROJETO DE LEI Nº     , DE 2011**  
**(Do Sr. JOÃO DADO)**

Altera a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, dispondo sobre a fiscalização remota das redes e serviços de telecomunicações de interesse coletivo.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei altera a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, dispondo sobre a fiscalização remota das redes e serviços de telecomunicações de interesse coletivo.

Art. 2º Acrescente-se o art. 78-A à Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, com a seguinte redação:

*“Art. 78-A. A fiscalização da prestação dos serviços de telecomunicações de interesse coletivo e das suas redes de suporte poderá ser exercida mediante monitoração por acesso remoto e em tempo real.*

*§ 1º O acesso remoto poderá ser realizado pela obtenção, por meio eletrônico, de dados e informações a partir de pontos de acesso às fontes de dados e informações das prestadoras instalados na dependências da Agência ou em local por ela indicado.*

*§ 2º O acesso remoto da Agência a dados e informações cadastrais sensíveis e conversações telefônicas mantidas com as centrais de atendimento das prestadoras está condicionado à prévia e expressa autorização do assinante.*

*§ 3º A Agência deverá implantar mecanismos de segurança que garantam a identificação dos agentes de fiscalização que tenham acesso remoto a dados e informações dos assinantes e das prestadoras.*

§ 4º O acesso do agente de fiscalização deverá restringir-se exclusivamente aos dados e informações necessários à consecução dos objetivos da fiscalização.

§ 5º A prestadora tem o direito de indicar representante para acompanhar a ação fiscalizatória da Anatel realizada mediante monitoração por acesso remoto e em tempo real, bem como de ser informada previamente sobre as razões que motivam a ação.

§ 6º O representante indicado pela prestadora não poderá obstar ou impedir a atuação da fiscalização.

§ 7º A monitoração de que trata este artigo não se confunde com a interceptação de comunicações telefônicas e do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, que continuará a ser regida pelo Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.”

Art. 3º Esta Lei entrará em vigor na data da sua publicação.

## JUSTIFICAÇÃO

Em Consulta Pública lançada em junho de 2010, a Anatel apresentou proposta de alteração do regulamento de fiscalização dos serviços de telecomunicações. Entre outras medidas, a minuta elaborada prevê a ampliação dos mecanismos de ação fiscalizatória da agência, mediante a instituição da monitoração por acesso remoto e em tempo real das redes e serviços de telecomunicações, em complementação aos meios tradicionais de acompanhamento e controle, como vistoria, inspeção e auditoria *in loco*.

Em nota de esclarecimento divulgada em janeiro de 2011, a Anatel argumenta que as alterações propostas no regulamento tem por objetivo aprimorar a atividade de fiscalização, bem como tornar “*mais célere e efetiva a verificação quanto ao atendimento das obrigações de qualidade, universalização e continuidade na prestação dos serviços, do atendimento às solicitações dos consumidores e à correção na tarifação de chamadas*”.

Na prática, o novo modelo de fiscalização prevê a instalação de um centro de sensoriamento remoto conectado virtualmente aos sistemas eletrônicos das operadoras, que franqueará aos agentes da autarquia acesso em tempo real a processos, sistemas, dados, informações e documentos necessários para dar suporte às conclusões dos relatórios de fiscalização. A título de ilustração, por meio do sistema, a Anatel poderá ter acesso a informações sobre ligações efetuadas e recebidas pelo assinante, bem como seus dados cadastrais e valores pagos pelos serviços.

A proposta de implementar instrumentos de monitoração remota surgiu como resposta da agência a recomendação do TCU datada de 2005 – constante do subitem 9.5.2 do Acórdão nº 1.458/2005/TCU/Plenário e reiterada pelo Acórdão nº 2.109/2006 – que sugere que a Anatel “*crie mecanismos de integração entre as diversas áreas envolvidas na qualidade dos serviços, como a ARU, área de defesa de usuários das superintendências, ouvidoria e as áreas responsáveis pelo Plano Geral de Metas de Qualidade (PGMQ), com o objetivo de realizar melhor acompanhamento da qualidade da prestação dos serviços de telecomunicações*”.

O subitem 9.2.2.1 do Acórdão nº 2.109/2006 determina que a Anatel aperfeiçoe “*o processo de acompanhamento de indicadores de qualidade informados pelas prestadoras, fazendo uso de fiscalizações preventivas periódicas, na forma de auditorias, e/ou de sistemas de monitoramento para fiscalização indireta do funcionamento das redes e serviços de telecomunicações das prestadoras de telefonia fixa e móvel em tempo real*”. O subitem 9.2.2.6. recomenda ainda que a Anatel realize “*periodicamente auditoria dos sistemas informatizados de faturamento e atendimento aos usuários das empresas de telefonia fixa e móvel*”.

Não obstante o indiscutível mérito da solução apontada pela Anatel, a análise criteriosa do sistema de sensoriamento remoto, nos termos em que foi proposto na consulta pública, revela questões que merecem maior reflexão. Afinal, como assegurar o pleno exercício dos direitos à privacidade e à inviolabilidade do sigilo do assinante se o conteúdo das suas conversas, seus dados pessoais e o registro de suas comunicações estarão sendo continuamente monitorados? Tal preocupação foi manifestada por diversas operadoras de telecomunicações e suas entidades representativas durante o período de encaminhamento de contribuições ao texto em consulta.

As prestadoras alegam ainda que, ao permitir o acesso irrestrito da agência às comunicações e registros dos assinantes mediante sistema de monitoração *on-line*, elas estarão, irrefutavelmente, infringindo as disposições contratuais que as obrigam a “*respeitar rigorosamente o dever de sigilo e confidencialidade das telecomunicações*”.

Nesse sentido, julgamos absolutamente pertinente a objeção assinalada pelas operadoras em relação ao acesso não autorizado das informações dos usuários. Nem mesmo sob o pretexto de atendimento ao interesse público o Estado pode violar o sigilo das comunicações e a confidencialidade dos dados cadastrais dos usuários, pois essa hipótese limita-se exclusivamente aos casos previstos de forma expressa na Constituição Federal.

Assim, mesmo que o usuário registre queixa junto a uma operadora, a agência não dispõe de competência para solicitar o registro da chamada telefônica do consumidor à central de atendimento da empresa se não for expressamente autorizada por ele, sob pena de descumprimento de cláusula constitucional pétrea. Em oposição a isso, a minuta de regulamento proposta não condiciona à consentimento prévio o acesso da Anatel a informações sensíveis e comunicações do usuário.

As operadoras também argumentam que, no novo modelo de fiscalização, a Anatel poderá gerar solicitações de qualquer tipo de informação às prestadoras, criando um ambiente de total insegurança jurídica. Nesse sentido, alertam especialmente para o risco do acesso irrestrito da agência a informações mercadológicas relevantes e questões internas de gestão e dimensionamento das redes. Isso porque parcela considerável das prestadoras são empresas de capital aberto que possuem ações listadas em bolsa, de modo que um suposto vazamento ou divulgação indevida de informações estratégicas pode causar prejuízos irreparáveis não só para a empresa, mas também para um número enorme de investidores.

Em adição, assinalam que, mesmo quando há suspeita de não conformidade em relação a sistemas ou procedimentos adotados pelas empresas, o poder de fiscalização da Anatel não é ilimitado. Uma das restrições à atuação da agência diz respeito ao direito das prestadoras de acompanhar presencialmente as ações de fiscalização. Os contratos de concessão das concessionárias de telefonia fixa expressam essa realidade:

*“Cláusula 16.2 Sem prejuízo das demais disposições constantes deste Contrato e das garantias asseguradas em lei, constituem direitos da Concessionária:*

.....  
*II – indicar representantes para acompanhar a ação fiscalizatória da Anatel.*

.....  
*Cláusula 20.2. A Concessionária, por intermédio de representante indicado, poderá acompanhar toda e qualquer atividade de fiscalização da Anatel, não podendo obstar ou impedir a atuação da fiscalização, sob pena de incorrer nas penalidades previstas neste Contrato.”*

Na perspectiva das prestadoras, essas cláusulas, além de garantirem transparência ao processo de fiscalização, consolidam o entendimento de que a ausência do administrado pode afetar a compreensão dos eventos e fatos fiscalizados. Com o acompanhamento do representante da empresa, evita-se que os dados e informações coletados pelos agentes públicos sejam interpretados de forma equivocada, sobretudo diante da crescente sofisticação e complexidade das modernas redes de comunicação.

Além disso, alegam ser imprescindível a notificação prévia da operadora nas ações de fiscalização remota. Argumentam que, do contrário, não será possível indicar os funcionários mais aptos a acompanhar a ação a ser executada e nem tampouco adotar as demais providências necessárias à colaboração no procedimento em questão. Saliendam que a ausência de notificação prévia, além de isolar o fiscal e tornar o processo de análise menos eficaz, afronta o direito contratualmente assegurado às prestadoras de interagir direta e presencialmente nos procedimentos de fiscalização, que não é devidamente considerado na minuta elaborada pela agência. Pelo contrário, a proposta de regulamento inverte essa lógica, ao submeter o acompanhamento do representante da empresa nas ações de fiscalização à discricionariedade do regulador.

De forma complementar, as operadoras sustentam que qualquer diligência empreendida pela Poder Público que implique invasão na esfera privada pressupõe a existência de ato inaugural que exponha as razões

da investigação, em cumprimento ao princípio da motivação, requisito essencial do ato administrativo. Afinal, como verificar se a autoridade estará sendo fiel ao interesse público se os motivos da sua atuação são desconhecidos? Nesse contexto, a instauração de procedimento fiscalizatório, ainda que remoto, só se justificaria quando houvesse justa causa, identificada na motivação do ato administrativo que o determina.

Diante das críticas e questionamentos apontados durante a fase de contribuições à consulta pública, faz-se imperiosa a adoção de medidas para solucionar os problemas detectados. Por esse motivo, elaboramos o presente Projeto de Lei com o objetivo de viabilizar a implementação do modelo de monitoração remota proposto pela Anatel, harmonizando-o perante o ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no que diz respeito ao direito constitucional do sigilo das comunicações e da privacidade dos cidadãos.

Julgamos pertinente, pois, a instituição de dispositivo legal condicionando o acesso da Anatel a dados cadastrais sensíveis e conversações telefônicas do assinante à prévia autorização do usuário. Ressalte-se, porém, que tal condicionante deve ser aplicada somente em caso de acesso a registros individualizados e identificados. Para os dados agregados, não haverá necessidade dessa ressalva, desde que não haja possibilidade de identificação dos assinantes. Além disso, nosso texto deixa claro que o procedimento de monitoração de que trata o Projeto não se confunde com a interceptação de comunicações telefônicas para fins investigação criminal e instrução processual penal, que continuará a ser regida pela Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.

Também consideramos fundamental o estabelecimento de balizas e restrições aos agentes públicos que, no desempenho da ação fiscalizatória, tenham acesso aos sistemas mantidos pelas operadoras. Nesse sentido, o Projeto impõe a obrigatoriedade da implantação de mecanismos de segurança – baseados em senhas e protocolos de acesso – que garantam a identificação dos servidores que eventualmente manipulem ou tenham acesso às comunicações e dados de usuários e prestadoras. Além disso, estabelecemos que os agentes tenham acesso somente às informações adstritas à consecução dos objetivos da fiscalização, garantindo a segurança jurídica do administrado e a observância de seus direitos econômicos e

individuais – intimidade, inviolabilidade, privacidade e propriedade, entre outros.

Ademais, o projeto determina que a ação de fiscalização remota e simultânea seja precedida de ato inaugural do regulador demonstrando sua motivação, especificando com clareza as informações que serão objeto da ação. Em complemento, assegura legalmente às operadoras o direito contratual de indicar representantes nas ações de fiscalização executadas mediante monitoração. Essa sistemática, além de preservar a ordem jurídica, pode até mesmo contribuir para aumentar a eficiência da fiscalização, além de afastar a possibilidade de desvirtuamento do uso do sistema de monitoração remota, como instrumento de abuso de poder.

Em suma, as recentes panes observadas nas redes de telefonia e banda larga de diversos Estados brasileiros, aliadas à escalada do número de reclamações registradas contra as operadoras perante os órgãos de defesa do consumidor, demonstram a necessidade premente do aperfeiçoamento dos mecanismos de fiscalização da Anatel.

Nesse contexto, o sistema de monitoração eletrônica proposto pela agência certamente contribuirá para aumentar a eficiência dos procedimentos fiscalizatórios e ampliar os conhecimentos do regulador sobre as reais condições de segurança, dimensionamento e qualidade das infraestruturas de telecomunicações, de modo a poder agir tempestivamente na prevenção da paralisação dos serviços. Porém, a viabilização do novo modelo depende da adoção de medidas que permitam a correção das impropriedades detectadas na minuta de regulamento proposta pela Anatel, que são objeto de nossa proposição.

Considerando, pois, a importância e atualidade do assunto tratado, contamos com o apoio dos nobres Pares para a aprovação do presente Projeto de Lei.

Sala das Sessões, em                    de                    de 2011.

**Deputado JOÃO DADO**