



EXMO(A) SR(A). JUIZ(ÍZA) FEDERAL DA ____ VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITABUNA/BA.

Notícia de Fato nº 1.14.001.000716/2016-21 (Procedimento nº 1.14.001.00127/2015-62 – cópia)

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República que esta subscreve, no uso de suas atribuições constitucionais e legais vem, perante Vossa Excelência, com fundamento nos arts. 127, *caput*, e 129, inciso III, ambos da Constituição Federal e nas Leis 7.347/85 e 8.078/90, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

com PEDIDO LIMINAR – de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

em face de

OI – TELEMAR NORTE LESTE S/A, *

ANATEL – Agência Nacional de Telecomunicações, *;

a fim de que sejam acolhidos os pedidos ao final formulados, em razão dos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos:

1. SÍNTESE DA PRETENSÃO

A presente ação tem por objetivo a imposição de obrigações de fazer e de não fazer à ré OI – TELEMAR NORTE LESTE S/A, em razão da prática reiterada de “venda casada” a consumidores do serviço de internet banda larga conjuntamente com outros serviços, notadamente o de telefonia fixa, bem como de obrigações de fazer à ré ANATEL, diante da não observância de seu dever de fiscalizar e reprimir tal prática lesiva à relação de consumo.

2. DOS FATOS. PRÁTICA LESIVA A DIREITO DO CONSUMIDOR – VENDA CASADA.

Por meio do procedimento em epígrafe, comprovou-se que, de forma reiterada, a OI – TELEMAR NORTE LESTE S/A vem praticando há tempos a “venda casada” do serviço de telefonia fixa (OI Fixo) com o serviço de Internet Banda Larga Residencial “Oi Velox”



(SCM), uma vez que, para a obtenção do serviço de internet banda larga da referida operadora de telefonia, obriga/induz o consumidor a contratar também seus serviços de telefonia, notadamente na modalidade STFC, resultando no pagamento agregado tanto dos valores da assinatura mensal da linha telefônica fixa como do serviço de acesso à internet, mesmo que não tenha o consumidor interesse na contratação/utilização do serviço de telefonia fixa (STFC).

De acordo com informação disponível no site da empresa,¹ para a contratação do serviço de banda larga são necessários, além os seguintes requisitos:

Linha telefônica
Sistema operacional: Windows, Mac OS ou Linux
Processador de 1 GHz ou mais
Memória RAM de 1 GB ou mais
Espaço livre em disco de 1 GB ou mais
Placa de rede Ethernet 10/100 Mbps - RJ45
Modem
Provedor de acesso

No site da empresa, portanto, quando se esclarece dúvidas frequentes do consumidor, não há expressa ressalva quanto à desnecessidade de possuir ou adquirir a linha telefônica fixa para usufruir do serviço de internet.

Já na propagando veiculada pela operadora em seu site sobre as opções de planos do serviço de internet banda larga, **apenas se dá destaque aos planos vendidos conjuntamente com o serviço de telefonia fixa (STFC) da operadora** (fls. 98/100).²

De fato, para que o consumidor saiba da possibilidade de se contratar o serviço de internet banda larga individualmente, sem adquirir também a linha de telefonia fixa, é preciso se atentar para o link constante do site, em letras minúsculas, que faz referência a outros planos, dentre estes aquele referente ao serviço de internet “sem fixo” (f. 100).

Não obstante, quando se acessa o aludido link, percebe-se que o valor cobrado apenas pelo serviço de internet banda larga, individualmente (sem a linha telefônica fixa), é muito superior (f. 96/97) ao da aquisição “casada” do plano conjunto – que agrega os serviços de internet (SCM) e de telefonia fixa (STFC), sendo o consumidor cobrado por ambos –, o que induz o consumidor a adquirir serviço que possa não lhe interessar, configurando-se a “venda casada”.

No que tange ao acesso fixo, vários são os serviços de telecomunicações

¹ <http://www.bandalargavelox.com.br/duvidas-frequentes> (pergunta “Do que preciso para ter acesso ao Oi Velox?”)

² <http://www.oi.com.br/internet/#!banda-larga>



que suportam o acesso à internet e o Serviço de Comunicação Multimídia (regulado atualmente pela Resolução ANATEL nº 614/2013) é o principal utilizado para o serviço banda larga.

O conceito de Serviço de Comunicação Multimídia – SCM (internet) é descrito na referida Resolução, que também distingue tal serviço do Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC³ (linha fixa), pois que **autônomos**, consoante art. 3º, *caput* e §2º, do Anexo I (Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia) da Resolução 614/2013 da ANATEL:

Art. 3º - O **Serviço de Comunicação Multimídia** é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, permitindo inclusive o provimento de conexão à internet, utilizando quaisquer meios, a Assinantes dentro de uma Área de Prestação de Serviço.

§2º - Na prestação do SCM não é permitida a oferta de serviço com as características do Serviço Telefônico Fixo Comutado destinado ao uso do público em geral (STFC) (...).

Nos arts. 43, § único, e 54, § único, do Anexo I⁴ à Resolução nº 632 da Anatel, de 07/03/2014, a qual aprovou o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações – RGC, consta expressa vedação à venda casada desses serviços:

Art. 43. (...).

Parágrafo único. É vedado à Prestadora condicionar a oferta do serviço ao consumo casado de qualquer outro bem ou serviço, prestado por seu intermédio ou de parceiros, coligadas, controladas ou controladora, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos.

Art. 54. (...).

Parágrafo único. O preço relativo à oferta de um dos serviços de forma avulsa não pode exceder aquele relativo à Oferta Conjunta de Serviços de Telecomunicações de menor preço em condições semelhantes de fruição.

No curso das apurações, verificou-se, porém, que a empresa ré (e demais integrantes do atualmente denominado Grupo OI, sucedidas/incorporadas pela Oi – Telemar Norte Leste S/A na prestação do serviço SCM), ao menos desde 2010, mantém referida prática abusiva, o que já resultou na aplicação pela ANATEL de multas no valor de R\$ 10.000.000,00 à então Brasil Telecom S/A (OI) e de R\$ 15.000.000,00 à Telemar Norte Leste S/A, no bojo, respectivamente, dos Processos Administrativos nº 53500.009440/2010 (Ato nº 2.246, de 18.04.2012, por descumprir o item I do Despacho nº 3.419/2010-SPV, de 06/05/2010) e nº 53500.009443/2010 (Ato nº 4.621, de 16/08/2012, por descumprir o Despacho nº 3.422/2010-SPV, de 06/05/2010),

³ Regulamento aprovado pela Resolução Anatel nº 426/2005.

⁴ Anexo I da Resolução nº 632/2014 - Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações (Art. 1º Este Regulamento tem por objetivo estabelecer regras sobre atendimento, cobrança e oferta de serviços relativos ao Serviço Telefônico Fixo Comutado – **STFC**, ao Serviço Móvel Pessoal – **SMP**, ao Serviço de Comunicação Multimídia – **SCM** e aos Serviços de Televisão por Assinatura.).



como se vê da documentação de fls. 31 e 54/94.

Os Despachos citados⁵ – cujo descumprimento ensejou a aplicação das aludidas multas – determinaram a **interrupção** da prática de venda casada do serviço de internet banda larga (SCM) com outros serviços de telecomunicações, em especial o STFC (telefonia fixa).

Foi solicitada, por meio de recursos administrativos, a reconsideração das sanções aplicadas, mas não se logrou êxito, sendo mantidas tais decisões, como se vê das Análises da ANATEL juntadas aos autos (docs. anexos às fls. 55/94).

Todavia, a empresa ré persistiu na prática vedada, como demonstrar-se-á.

A ANATEL, instada a prestar esclarecimentos, informou em 25.08.2015 que, ao verificar que a TELEMAR Norte Leste S/A – prestadora do SCM (internet banda larga) que também detém outorga para prestar o Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) – estava praticando venda casada desses serviços, foi instaurado o Procedimento de Acompanhamento e Controle nº 53.500.006739/2014 em face das empresas do Grupo OI, com o fim de aplicar medida suficiente para **coibir a prática contumaz e reiterada de venda casada do SCM com outros serviços de telecomunicações** (f. 28).

Tal procedimento, porém, encontra-se com a tramitação suspensa desde julho de 2014, ante a manifestação de interesse, pela prestadora, em celebrar Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta (TAC) em relação à matéria, **não** havendo qualquer notícia de que tenha havia o devido ajustamento da conduta irregular da empresa ré.

Tal indefinição demonstra não só a recalcitrância da operadora ré em se ajustar aos termos da legislação pertinente, mas também a omissão da referida Agência em adotar as providências necessárias à efetivação das medidas cabíveis para regularizar a situação.

No site oficial da OI Telemar Norte Leste consta em destaque o valor de R\$ 59,90, de assinatura mensal, para a contratação do serviço de internet banda larga, junto com a linha telefônica fixa, referente à capacidade de 2 mega, mesmo valor informado pela empresa por ocasião das diligências realizadas pelo MPF.

Em contato mantido com a prestadora do serviço de telefonia, no dia 20/07/2015, por meio do atendimento eletrônico do site - chat da empresa⁶, comprovou-se que a TELEMAR Norte Leste S/A possibilita a contratação do serviço de internet banda larga sem a aquisição de linha telefônica fixa, viável através do serviço chamado “Acesso BL”. Ocorre que os valores informados, como dito, são muito diferentes, dependendo se o serviço é adquirido com ou

⁵ Despachos nº 3.419/2010-SPV e nº 3.422/2010-SPV, que determinam a **interrupção de prática que implique: “(...) i) venda casada do SCM com outros Serviços de Telecomunicações, inclusive o STFC; (...)”**

⁶ <http://www.oi.com.br/oi-para-voce/planos-servicos/internet/internet-para-casa/oi-velox-banda-larga>



sem a linha fixa (fls. 04/09). Ou seja, caso queira adquirir apenas o serviço de internet, sem a linha fixa, o consumidor terá que pagar por esse serviço valor superior em quase 100%.

O valor informado para contratação apenas do serviço de internet banda larga, com capacidade de 2 mega⁷, custaria **R\$ 118,07** (cento e dezoito reais e sete centavos) a mensalidade, mais taxa de habilitação de R\$ 160,00 em parcela única na fatura, enquanto que o valor cobrado se o cliente optar pela aquisição do mesmo serviço de internet agregado à linha telefônica (Oi fixo) é de **R\$ 59,90** (cinquenta e nove reais e noventa centavos), sem a cobrança da taxa de habilitação, acrescido do valor mensal referente à linha telefônica, na quantia de R\$ 49,90, somada à taxa de instalação da linha fixa, de R\$ 100,00, dividida em 10 parcelas iguais.

Eis a demonstração dos valores, que apontam a disparidade na cobrança, culminando com a indução à compra do serviço de internet banda larga agregado à aquisição da linha telefônica (fixa):

Serviço	Capacidade	Assinatura mensal	Taxa Habilitação	Valor Total da Contratação
Serviço de Internet no "Acesso BL"	2 mega ⁸	<u>R\$ 118,07</u>	R\$ 160,00 (parcela única)	R\$ 278,07
Serviço de Internet com linha telefônica	2 mega	R\$ 59,90 (internet) + R\$ 49,90 (linha telefônica)	0,00 *R\$ 10,00 (instalação da linha – 10 parcelas nesse valor)	R\$ 119,80
Percentual de acréscimo de diferença na assinatura mensal para o valor cobrado pelo serviço de internet banda larga sem a aquisição conjunta de linha telefônica				<u>97,10%</u>
Percentual de acréscimo da diferença de valor cobrado no ato da contratação pelo serviço de internet banda larga sem a aquisição conjunta de linha telefônica				<u>132,11%</u>

No intuito de ratificar a prática da conduta irregular da empresa, foram efetuadas diligências nos postos de atendimento da OI em Ilhéus (fls. 10/15). Na primeira diligência, no estabelecimento localizado na Rua Bento Berilo, nº 69-B, em 20 de julho de 2015, uma das vendedoras informou que os variados produtos de internet ali oferecidos **somente poderiam ser contratados mediante a aquisição de linha fixa ou chip (ou caso já os possua) da operadora OI** (f. 10). Os valores informados, na oportunidade, para a contratação de internet

⁷ Adotou-se, como parâmetro, o pacote do serviço de internet na capacidade de 2 mega por ser esta a capacidade usualmente disponibilizada ou suportada na região sob a jurisdição deste Juízo.

⁸ Para a capacidade de 5 mega o valor cobrado (SCM - "Acesso BL") é de R\$ 123,07.



banda larga, foram os mesmos, R\$ 59,90 de assinatura mensal até 2 mega de capacidade (f. 11).

Na mesma data, em outra diligência no posto acima citado (fls. 12/15), a atendente informou que para instalação do serviço de internet **seria necessário possuir o serviço de telefonia fixa da OI**, sendo cobrado pelo SCM (internet) o valor mensal de R\$ 59,90, para a capacidade de 2 mega. **Idêntica informação** foi prestada pela atendente do posto de atendimento localizado na Rua Dom Pedro II, nº 360, Ilhéus/Ba.

No primeiro estabelecimento citado, questionada a respeito da existência de plano de serviço que disponibilizasse apenas o serviço de internet, a atendente declarou que seria necessário telefonar para o número *144. Já no segundo local, **a informação prestada foi da impossibilidade de contratar apenas o serviço de internet** (f. 12).

Saliente-se que, em nenhum dos contatos, o serviço de internet banda larga de “Acesso BL” foi oferecido, mas apenas mencionado quando se questionou a respeito, o que demonstra o desinteresse da operadora em comercializar o serviço em separado.

Ao que parece, a empresa só disponibiliza a contratação individualizada do serviço de internet (SCM – “Acesso BL”) **para camuflar a “venda casada” imposta aos contratantes** do serviço de internet Oi Velox, e, ainda assim, a preços exorbitantes e desproporcionais se comparados aos da contratação do mesmo serviço conjuntamente com o serviço de telefonia fixa (STFC), o que induz o consumidor a se submeter a tal prática abusiva.

O cliente não possui qualquer vantagem ao contratar somente o serviço de que necessita, qual seja, o serviço de internet banda larga (SCM), sendo forçado pela empresa, por esses expedientes, a adquirir a linha de telefone fixo, serviço esse em notório decréscimo de contratação frente ao serviço de telefonia móvel.

Verifica-se, portanto, um pseudo-benefício para o cliente que optar pelo serviço de internet conjugado com a linha telefônica, em detrimento do usuário que quiser utilizar somente o serviço de internet, diante da disparidade dos preços praticados, se levado em consideração o preço do serviço de internet em si mesmo, pois os valores de um mesmo serviço (fruído em condições semelhantes) são muito diferentes para a mesma capacidade.

Demonstrou-se, pois, a reiterada prática abusiva imposta pela demandada em face de inúmeros consumidores que têm interesse (apenas) no serviço de internet banda larga.

2. DO DIREITO

2.1. DA LEGITIMIDADE ATIVA

A demanda ora deduzida em Juízo versa precipuamente sobre interesses



individuais homogêneos, direitos para cuja tutela coletiva está o Órgão Ministerial legitimado, na forma do art. 81 c/c art. 82, I, ambos da Lei nº 8.078/90.

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

(...)

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

(...)

III - **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o **Ministério Público**; (...). (Grifou-se)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a legitimidade do Ministério Público para a tutela coletiva de interesses dessa natureza, notadamente quando configurada a relevância social da demanda ou a considerável dispersão de lesados.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA (CF, ART. 129, III, E LEI 8.078/90, ARTS, 81 E 82, I). CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RODOVIA. EXIGÊNCIA DE TARIFA (PEDÁGIO) PELA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONCEDIDO QUE PRESCINDE, SALVO EXPRESSA DETERMINAÇÃO LEGAL, DA EXISTÊNCIA DE IGUAL SERVIÇO PRESTADO GRATUITAMENTE PELO PODER PÚBLICO.

1. O Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública ou coletiva, não apenas em defesa de direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos, nomeadamente de serviços públicos, quando a lesão deles, visualizada em sua dimensão coletiva, pode comprometer interesses sociais relevantes. Aplicação dos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, e 81 e 82, I, do **Código de Defesa do Consumidor**.

2. A Constituição Federal autorizou a cobrança de pedágio em rodovias conservadas pelo Poder Público, inobstante a limitação de tráfego que tal cobrança acarreta. Nos termos do seu art. 150: "... é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público". Assim, a contrapartida de oferecimento de via alternativa gratuita como condição para a cobrança daquela tarifa não pode ser considerada exigência constitucional.

3. A exigência, ademais, não está prevista em lei ordinária, nomeadamente na Lei 8.987/95, que regulamenta a concessão e permissão de serviços públicos. Pelo contrário, nos termos do seu art. 9º, parágrafo primeiro, introduzido pela Lei 9.648/98, "a tarifa não será subordinada à legislação específica anterior e somente nos casos expressamente previstos em lei, sua cobrança poderá ser condicionada à existência de serviço público alternativo e gratuito para o usuário."

4. Recurso especial do Estado do Paraná conhecido em parte e improvido; recurso especial de VIAPAR S/A conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido; recursos especiais do DNER e da União conhecidos em parte e, nessa parte, providos; e recurso especial do DER conhecido e



provido. (STJ; Recurso Especial nº 417804; Processo: 200200180470/PR; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 19/04/2005; Documento: STJ000610016; Fonte DJ DATA 16/05/2005, página 230 RSTJ vol.: 00191, página 93. Grifou-se)

Os fatos ora descritos revelam a **relevância social desta demanda**, pois se trata de **direito do consumidor** (de interesse social, conforme o art.1º da Lei nº 8.078/90), havendo considerável número de usuários lesados⁹, aos quais foi imposta a aquisição daquilo que melhor interessa à empresa demandada, que é comercializar conjuntamente com o serviço de interesse do cliente – de internet banda larga – um outro produto em vertente queda na utilização, que é o de telefonia fixa, com **valores tais que induzem o cliente à aquisição desse pacote “casado” de produtos**, em afronta à legislação pertinente.

2.2. DA CONFIGURAÇÃO DA RELAÇÃO DE CONSUMO

No presente caso, a OI – TELEMAR apresenta-se como fornecedora, na medida em que a atividade desta pessoa jurídica de direito privado, de oferecer acesso pago à internet banda larga no mercado de consumo, configura a prestação de serviço, conforme previsto no art. 3º do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

Art. 3º **Fornecedor é toda pessoa** física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, **que desenvolvem** atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou **prestação de serviços**.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial

§ 2º **Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração**, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (Grifou-se)

Já o contratante deste serviço, como destinatário final, figura como consumidor, nos termos do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 2º **Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final**. (Grifou-se).

Assim, tendo em vista a vulnerabilidade do adquirente (consumidor) do serviço de internet banda larga (SCM – Oi Velox) em relação à TELEMAR (fornecedor), especialmente quanto à possibilidade de negociação, e considerando que o objetivo da aquisição desse serviço é o de proporcionar informação, comunicação, educação e entretenimento àqueles que utilizam a rede mundial de computadores (destinação final), afigura-se caracterizada a relação de consumo, se lhe aplicando as disposições do CDC.

⁹ Fato notório é o grande número e dispersão de usuários deste serviço e a propaganda que dele se faz.



2.3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA OI – TELEMAR NORTE LESTE S/A. A VENDA CASADA. PRÁTICA ILEGAL/ABUSIVA – DA LIMITAÇÃO À CONCORRÊNCIA E DA VIOLAÇÃO DO DIREITO À INFORMAÇÃO.

A Oi Telemar Norte Leste S/A viola os princípios da livre concorrência e da defesa do consumidor, constantes dos incisos IV e V do art. 170 da CF/88.

Tais violações são constatadas pela prática de “venda casada” do serviço de internet banda larga (SCM) agregado a uma linha de telefonia fixa e do aumento excessivo do valor desse serviço quando comercializado de forma isolada, pelo “Acesso BL”, com acréscimo de quase 100% em relação ao valor cobrado (de assinatura mensal) quando o mesmo serviço de internet (prestado em igual condição) é adquirido junto com a linha telefônica, o produto OI fixo.

O consumidor, então, logicamente **se vê obrigado a optar pela aquisição dos serviços agregados.**

Além disso, a informação de que é possível utilizar o serviço de internet sem o uso/aquisição da linha telefônica não é repassada de imediato para o cliente, tampouco é facilmente identificável, uma vez que se encontra no site da operadora sem qualquer destaque dentre as modalidades dos planos.

A empresa de telefonia requerida, além de cogitar da tese da contratação “promocional” conjunta do serviço de internet banda larga com o Oi Velox, alega que possibilita a contratação em separado desse serviço (fls. 33/38).

No entanto, a falta de informação clara ao usuário e a prática de **valores bem superiores** (97,10% de mensalidade e 132,11% na contratação) quando vendido **o mesmo produto isoladamente** configura, mesmo que de forma velada, a denominada “**veda casada**”, vedada pelo Código de Defesa do Consumidor, como prática/cobrança abusiva, nos termos do artigo 39, incs. I e V, do citado diploma legal:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; (...)

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; (Grifou-se)

Não se pode, pois, condicionar a oferta deste serviço à aquisição de qualquer outro serviço – ou facilidade – ou condicionar vantagens ao consumidor à compra de outros serviços adicionais ao serviço de internet banda larga fixa.

Dessa forma, a prestadora tem obrigação de fornecer um serviço, o outro,



ou ambos, de acordo com o desejo do consumidor, **sem a manipulação de preços ou qualquer outra prática que induza o consumidor a adquirir ambos os produtos**, incluindo aquele que não teria a intenção de adquirir um deles se não fosse levado a isso por tal prática abusiva.

Ou seja, o preço relativo à oferta de um dos serviços isoladamente (internet sem o Oi fixo) **não deve exceder aquele relativo à oferta conjunta** (internet com o Oi fixo) desses serviços em condições semelhantes de fruição¹⁰.

Fato é que a conduta da operadora OI, além de desrespeitar as disposições do do art. 39, incs. I e V, do CDC, configurando prática abusiva, **viola os arts. 43, parágrafo único, e 54, parágrafo único, da Resolução nº 632/2014 da ANATEL**¹¹. *In verbis*:

Art. 43. (...).

Parágrafo único. É vedado à Prestadora condicionar a oferta do serviço ao consumo casado de qualquer outro bem ou serviço, prestado por seu intermédio ou de parceiros, coligadas, controladas ou controladora, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos. (grifou-se)

Art. 54. Na Oferta Conjunta de Serviços de Telecomunicações, além das condições previstas no art. 50, a Prestadora deve informar o preço de cada serviço no conjunto e de forma avulsa.

Parágrafo único. O preço relativo à oferta de um dos serviços de forma avulsa não pode exceder aquele relativo à Oferta Conjunta de Serviços de Telecomunicações de menor preço em condições semelhantes de fruição. (grifou-se)

Cobrar pela contratação do serviço de internet isolado preço superior ao de sua contratação em conjunto com o serviço de telefonia fixa, inviabilizando economicamente a contratação apenas do primeiro, configura “venda casada”, como já asseverou a ANATEL, face à normativa aplicável à matéria.

Ademais, **ressalte-se que a “venda casada” também é uma prática repudiada na seara do Direito Econômico**, haja vista a **tipificação dessa conduta como infração à ordem econômica**, nos termos do art. 21, inciso XXIII, da Lei nº 8.884/94.

Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de

¹⁰ Não se admite, nos termos do **art. 4º, XI, da Resolução Anatel n. 614/2013**, “oferta conjunta de serviços de telecomunicações” quando a fruição destes se dá em condições semelhantes, notadamente se o preço relativo à oferta de um dos serviços, isoladamente, excede aquele referente à oferta conjunta. **Tal vedação é reproduzida no art. 43, parágrafo único, e no art. 54, parágrafo único, da Resolução Anatel n. 632/2014.**

¹¹ Além da Resolução Anatel nº 632/2014, a Resolução Anatel nº 272/2001 também previa, no seu art. 50, a proibição de condicionar a oferta do SCM à aquisição de qualquer outro serviço ou facilidade, oferecido por seu intermédio ou de suas coligadas, e a **Resolução Anatel nº 614/2013** passou a **dispor, no art. 4º, inc. XI**, que *oferta conjunta de serviços de telecomunicações* é a prestação de diferentes serviços de telecomunicações pela mesma empresa ou por meio de parceria entre prestadoras, *cujas fruições se dá simultaneamente e em condições comerciais diversas daquelas existentes para a oferta individual de cada serviço.*



culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

- I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;
- II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;
- III - aumentar arbitrariamente os lucros;
- IV - exercer de forma abusiva posição dominante

Art. 21. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, **caracterizam infração da ordem econômica;**

(...)

XXIII - subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem; (grifou-se)

Observe-se que as normas acima referidas proíbem o condicionamento do fornecimento de produtos e serviços, **direta ou indiretamente**, à aquisição de outros.

Essa prática abusiva não se caracteriza apenas quando o fornecedor se nega a fornecer o serviço a não ser que o consumidor concorde em adquirir também um outro produto. A chamada “venda casada” **também se configura**, como visto, quando o fornecedor, ainda que veladamente, **induz o consumidor a adquirir ambos os produtos, na medida em que o preço de um desses serviços, isoladamente, excede (e muito) aquele relativo à oferta conjunta** (de serviços que, isolada ou conjuntamente, seriam fruídos em condições semelhantes).

Tanto o CDC como a Lei Antitruste **proíbem que o fornecedor se prevaleça de sua superioridade econômica ou técnica para determinar condições negociais desfavoráveis ao consumidor**. Assim, o artigo 39, inciso I, do CDC veda a prática da “venda casada”, que significa condicionar, por qualquer meio, o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço.

Nesse enfoque, não é dado ao fornecedor, valendo-se de sua superioridade econômica ou técnica, tolher a plena liberdade de escolha do consumidor.

A imposição (ou induzimento), direta ou indiretamente, da utilização dos serviços de uma linha telefônica como condição para o uso do Serviço de Comunicação Multimídia (SCM) – internet banda larga – pela OI TELEMAR **é situação que caracteriza, portanto, a denominada “venda casada”**.

Cuida-se, pois, de prática vedada nas relações de consumo e infração à ordem econômica, na medida em que limita a concorrência na prestação dos serviços de internet, impedindo o consumidor de escolher se quer ou não o serviço de telefonia fixa, **e não querendo este, pagar um preço razoável apenas pelo serviço que deseja contratar** (de internet).



Vale dizer, apesar de eventualmente alguns consumidores estarem satisfeitos com a prestação dos serviços de internet banda larga em conjunto com a disponibilidade da linha telefônica, é imposta àqueles limitação na escolha do serviço. Isso porque, caso tenham interesse apenas no serviço de internet – cuja opção somente lhes é dada, não raras vezes, quando insistem na aquisição só desse serviço ou questionam a cobrança por um serviço do qual não farão uso¹² –, terão que pagar valor muito superior. Assim, **são induzidos a aceitar a “venda casada”**.

A “venda casada” **pode ser praticada**, pois, **de forma indireta**, como no caso dos autos, quando a empresa permite a contratação em separado desse serviço, **impondo, entretanto, onerosidade excessiva se comparada com o preço cobrado na contratação conjunta, mascarada de “promoção”**.

Importa ressaltar que a empresa **OI – Telemar Norte Leste S/A**, por meio do despacho 3.422/2010-SPV, **foi condenada pela ANATEL a cessar a prática ilegal da venda casada do SCM com outros serviços de telecomunicações, inclusive o STFC (telefonia fixa), e a deixar de exigir do consumidor ônus excessivos na contratação do SCM**, quando comparado à oferta em conjunto com outros serviços de telecomunicações, **que possam forçar (induzir) a contratação de serviços em venda casada**. E, por descumprimento de decisão anterior nesse mesmo sentido, lhe foi **aplicada multa de R\$ 15.000.000,00. Descumprido o despacho 3.422/2010-SPV, foi imposta nova multa**, no mesmo valor, propondo-se advertir a empresa, caso comprovada a sua recalcitrância, sobre a possibilidade de se adotar medida mais enérgica, como a suspensão da comercialização do serviço (SCM) até que regularize as suas práticas (fls. 67/94).

Também a Brasil Telecom Celular S.A.¹³ (do Grupo OI) **foi condenada pela ANATEL a pagar multa no valor de R\$ 10.000.000,00 pela aludida prática de “venda casada”**, consoante despacho nº 3.419, publicado no DOU do dia 07/03/2013 (fls. 31 e 54/66).

Está comprovada, portanto, a reiteração da prática ilegal.

Por fim, vale se reportar a recente precedente judicial sobre caso idêntico envolvendo a empresa ré, firmado na pela Subseção Judiciária de Volta Redonda/RJ, que concedeu decisão liminar (com efeitos locais), mantida pelo TRF da 2ª Região¹⁴, para proibir a OI – Telemar Norte Leste S/A de praticar a “venda casada” do produto “Oi Velox” com qualquer outro serviço, notadamente o de telefonia fixa. Na decisão, também se determinou à ANATEL que exija da aludida a cessação da prática da venda casada, bem como que adote medidas para corrigir o

¹² Vide documentos às fls. 05/12, referentes às diligências realizadas pelo MPF nos postos locais de atendimento da OI – Telemar Norte Leste S/A.

¹³ A operadora de telefonia fixa e móvel Oi adquiriu o controle da Brasil Telecom e a mesma foi incorporada pela Oi no dia 17.05.2009. Desde então, aquela adota o nome fantasia Oi usado pela Telemar Norte Leste S.A.

¹⁴ <http://www.focoregional.com.br/Noticia/tribunal-mantem-decisao-que-proibiu-venda-cas>



comportamento lesivo ao consumidor, fiscalizando a empresa e impondo as sanções cabíveis.¹⁵

Resta também configurada ofensa à liberdade de escolha do consumidor e ao seu direito à informação clara, como previsto no art. 6º, II e III, do CDC, *verbis*:

Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de escolha** e a igualdade nas contratações;
III – a **informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e serviços com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem: (Grifou-se)

Note-se que a lesão aos consumidores está relacionada diretamente com a diminuição dos custos de acesso à internet banda larga. Como é cediço, o acesso à internet contribui para a formação dos indivíduos. O Brasil abriga inúmeras pessoas que, por dificuldades financeiras, não dispõem desse tão importante instrumento. Nesse diapasão, a postura ilegal da empresa OI agrava essa situação, o que não deve ser permitido, justificando a imediata intervenção do Judiciário para cessar a ilegalidade e, assim, efetivar os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, dispostos no art. 4º do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da **vulnerabilidade** do consumidor no mercado de consumo;

(...)

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na **boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores**; (Grifou-se)

A Lei nº 8.078/90 reconhece a **vulnerabilidade do consumidor** e a **boa fé objetiva** como normas-princípios das relações de consumo, destacando, ainda, a necessidade de manter o **equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores**.

A fim de alcançar seu escopo, a lei prevê a boa fé objetiva como dever de lealdade (e controle), segundo o qual a relação formada entre fornecedor e consumidor não deve somente trazer vantagens ao primeiro, mas também voltar-se, e não só quando da celebração do contrato, à consecução da vontade do consumidor e do fim previsto na norma.

A boa fé consumeirista não é mera intenção, mas imperativo de conduta,

¹⁵ <http://diariodovale.com.br/economia/justica-proibe-venda-casada-pela-operadora-oi-em-volta-redonda/>



que deve prevalecer na relação de consumo em sua inteireza (antes e depois do contrato), para que esta seja harmônica e transparente, preservando a dignidade e a proteção dos interesses do consumidor, em face da presunção legal da sua vulnerabilidade no mercado de consumo.

Se trata de objetivo primordial, dever de agir conforme determinados padrões, com o escopo de não frustrar a confiança legítima da outra parte, o que deve prevalecer desde a inicial formação da relação de consumo, seja inquinando de nulidade as práticas abusivas (Lei nº 8.078/90, artigo 39), seja impondo deveres anexos de conduta que exigem das partes comportamentos a serem necessariamente obedecidos a fim de se permitir a realização das justas expectativas surgidas por ocasião da oferta, celebração ou execução do contrato.

Neste sentido, a conduta da empresa ré **ofende, também, o princípio da boa-fé objetiva**, ao colocar em situação de extrema desvantagem os consumidores do serviço de comunicação multimídia (SCM), que se veem impotentes diante da imposição de contratação do serviço telefônico fixo comutado (STFC) por meio da prática ilegal da “venda casada”.

Assim agindo, a empresa objetiva se locupletar da pouca concorrência no setor e maximizar seus ganhos às custas da boa-fé do consumidor.

Para fins de coibir esses abusos, o Código de Defesa do Consumidor disciplinou a proteção contra tais práticas como direito básico do consumidor, proibindo determinadas condutas, independentemente da produção de dano efetivo, que se caracterizam pela mera inobservância ou violação do dever genérico de boa conduta, imposto pelos princípios gerais que orientam a relação de consumo, especialmente o da boa-fé objetiva.

Diante da evidente violação a diversos princípios que regem as relações de consumo, tem-se que a prática reiterada de “venda casada” pela OI – TELEMAR configura prática abusiva e merece, pois, ser coibida de forma efetiva, inclusive com o fim de evitar que mais consumidores sejam prejudicados por tal prática.

2.4. DA RESPONSABILIDADE DA ANATEL

A Lei nº 9.472/97 dispõe sobre o órgão regulador dos serviços relacionados à telecomunicações nos termos a seguir expostos:

Art. 8º Fica criada a **Agência Nacional de Telecomunicações**, entidade integrante da Administração Pública Federal indireta, submetida a regime autárquico especial e **vinculada ao Ministério das Comunicações**, com a **função de órgão regulador das telecomunicações**, com sede no Distrito Federal, podendo estabelecer unidades regionais. (Grifou-se)

Dentre as atribuições conferidas pela Lei 9472/97 à ANATEL, cabe destacar as seguintes:



Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

VI - celebrar e gerenciar contratos de concessão e fiscalizar a prestação do serviço no regime público, aplicando sanções e realizando intervenções;

X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado;

XI - expedir e extinguir autorização para prestação de serviço no regime privado, fiscalizando e aplicando sanções;

XII - expedir normas e padrões a serem cumpridos pelas prestadoras de serviços de telecomunicações quanto aos equipamentos que utilizarem;

XIV - expedir normas e padrões que assegurem a compatibilidade, a operação integrada e a interconexão entre as redes, abrangendo inclusive os equipamentos terminais;

XVIII - reprimir infrações dos direitos dos usuários; (Grifou-se)

Por sua vez, a Lei 8.987/95, que regulamenta o regime de concessões e permissões de serviços públicos, dispõe que:

Art. 29. Incumbe ao poder concedente:

(...)

II - aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;

(...)

VII - zelar pela boa qualidade do serviço, receber, apurar e solucionar queixas e reclamações dos usuários, que serão cientificados, em até trinta dias, das providências tomadas. (Grifou-se)

Ora, a concessão de serviço público é um instituto oriundo da premente necessidade de satisfazer da melhor maneira possível o interesse público, disponibilizando ao concedente todos os mecanismos necessários para adequá-la a esse propósito.

As empresas prestadoras do Serviço de Comunicação Multimídia - SCM, “internet banda larga” não vêm atendendo satisfatoriamente às obrigações assumidas, dando ensejo à aplicação das penalidades cabíveis pela ANATEL, que deve buscar medidas concretas para alterar a situação atual de má qualidade na prestação dos serviços de telecomunicações.

Entretanto, no caso em exame, a ANATEL **não vem realizando de modo eficaz/satisfatório as suas funções de fiscalizar as prestadoras e adotar as medidas cabíveis para fazer cessar as irregularidades ora descritas**, uma vez que, **não obstante a aplicação de reiteradas multas – e, ciente de que, apesar disso, a empresa continua praticando a aludida conduta vedada –**, **a Agência queda-se omissa, compactuando com a insistência da empresa em descumprir a lei e as próprias determinações da ANATEL.**

Verifica-se uma atuação tímida por parte da ANATEL, não sendo capaz de coibir de forma efetiva as irregularidades por ela própria já constatadas inúmeras vezes.



Consoante se depreende dos documentos de fls. 28, 30/31 e 54/94, apesar das determinações e sanções levadas a efeito pela ANATEL, que restaram ignoradas pela operadora OI, a Agência nada fez de efetivo para fins de fazer cessar a ilegalidade.

Instada a prestar informações, a ANATEL apenas informou (à f. 28) sobre a existência de Procedimento (PAC nº 53500.006739/2014), instaurado em face das empresas do Grupo Oi (Telemar Norte Leste S/A e Oi S/A), “*visando a aplicação de medida suficiente para coibir a prática contumaz e reiterada de venda casada do SCM com outros serviços de telecomunicações*”, consignando, contudo, que a tramitação de tal procedimento **estava suspensa** [há aprox. 2 anos], em razão da (mera) demonstração de interesse da empresa em firmar junto à Agência um Termo e Ajustamento de Conduta, o que, até então, pelo que se vê, ainda não ocorreu.

A referida agência reguladora deve não só sancionar as prestadoras do serviço internet banda larga pela “venda casada” de serviços, como também atuar no sentido de obrigá-las a implementar valores compatíveis e **fazer valer suas determinações**, que parecem inócuas diante da persistência da empresa ré na prática abusiva.

Justifica-se, assim, a inclusão da ANATEL no polo passivo da presente demanda, para obrigar a Agência a exercer com plenitude seu poder de polícia, intensificando a fiscalização e exigindo o cumprimento de suas determinações, por meio da adoção de medidas eficazes para fazer cessar, de uma vez por todas, essa prática ilegal.

2.5. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

A competência da Justiça Federal é indiscutível em razão do interesse discutido na presente ação e da presença do MPF e da ANATEL, respectivamente, nos polos ativo e passivo da lide, a teor do disposto no inciso I, do art. 109, da Constituição Federal de 1988:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. (Grifou-se)

Esta demanda tem por objeto inibir, cessar e reparar danos a consumidores, relacionados, direta ou indiretamente, à prestação de serviço de internet banda larga. O Serviço de Comunicação Multimídia – SCM é um serviço de telecomunicações de interesse coletivo, cuja competência para exploração pertence à União, nos termos do artigo 21 da CF/88. Aliás, é competência privativa da União legislar sobre o tema (artigo 22):

Art. 21. Compete à União: (...)

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou



permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95:)

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...)

IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão; (Grifo)

Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, a prestação de serviços públicos (art. 175 da CF/88). Ora, sendo o serviço de telecomunicações, no qual se insere o serviço de internet banda larga, **de exploração privativa da União** (embora delegável), resta clara a competência da Justiça Federal para julgar o feito.

Ressalta-se, ainda, que a função de regulação e fiscalização do serviço de telecomunicações, seja de forma direta ou indireta, **impõe responsabilidade à União** quanto à qualidade do serviço oferecido.

Outrossim, criada pela Lei n. 9.472/1997, sob a condição de autarquia em regime especial, a ANATEL é órgão regulador das telecomunicações, cabendo-lhe a adequada fiscalização da prestação do serviço público. Assim, a circunstância de ser também essa autarquia federal uma das interessadas na prestação adequada do serviço de internet banda larga reforça a competência da Justiça Federal no presente caso.

Dessa forma, considerando a natureza do serviço público a ser apreciado na ação em tela, *ex vi* do artigo 109, inciso I, da Constituição da República de 1988, resta evidente a competência da Justiça Federal para julgamento do feito.

Além disso, o Ministério Público Federal, independentemente da conformação orgânica que a Constituição da República lhe confere, pertencente à estrutura da União, concluindo-se que a circunstância de ser parte no feito atrai, de *per si*, a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda, nos termos do artigo 109, I, da CF/88.

Nessa linha, o STJ tem entendimento pacífico no sentido de que, em se tratando de ação civil pública, sendo o Ministério Público Federal autor da demanda, é competente a Justiça Federal para julgamento do pedido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE CONSUMIDORES. EXCLUSÃO DA ANATEL DA LIDE. AUSÊNCIA DE INTERESSE FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*.

1. Hipótese em que o Ministério Público Federal propôs Ação Civil Pública com o fito de assegurar indenização aos assinantes do serviço de telefonia do Estado do Acre em razão de irregular cobrança do custo de entrega de listas telefônicas relativas a 1989/1990. **2. O Tribunal de origem excluiu a Anatel da lide, porém manteve a competência da Justiça Federal. 3. No Recurso Especial, a recorrente sustenta a ilegitimidade do *Parquet* Federal, ante a**



exclusão da Anatel do pólo passivo. 4. Por se tratar de órgão da União, o ajuizamento da ação pelo Ministério Público Federal é suficiente para determinar a competência da Justiça Federal (art. 109, I, da Constituição), o que não afasta a necessidade de verificação, pelo juiz, da *legitimidade ad causam*. Precedentes do STJ. [...] (REsp 1060759/AC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJe de 31.8.2009). (Grifou-se)

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. EXPLORAÇÃO DE BINGO. CONTINÊNCIA. **COMPETÊNCIA JURISDICIONAL DA JUSTIÇA FEDERAL.** [...]

4. **Em ação proposta pelo Ministério Público Federal, órgão da União, somente a Justiça Federal** está constitucionalmente habilitada a proferir sentença que vincule tal órgão, ainda que seja sentença negando a sua legitimação ativa. [...] 5. **Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo Federal.**(CC 40534/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, DJ de 17.5.2004, p. 100). (Grifou-se)

RECURSO ESPECIAL. ANTV. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERVENÇÃO DO CADE COMO *AMICUS CURIAE*. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** [...]

5. Por derradeiro, **atuando o Ministério Público Federal no pólo ativo da Ação Civil Pública, inequívoca é a competência da Justiça Federal,** consoante o entendimento deste Eg. STJ [...] (REsp n. 737073/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ de 13.2.2006, p. 700). (Grifou-se)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – **CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIO E ENTE FEDERAL – UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS – AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA IDÊNTICA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – CONVÊNIO RELATIVO AO PROGRAMA "SAMU-192" – ATRIBUIÇÃO DO TCU DE FISCALIZAR CORRETA APLICAÇÃO DO REPASSE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** 1. Nos termos do inciso I, do art. 109, da CF/88, a competência cível da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo – *rationae personae* –, sendo desnecessário perquirir a natureza da causa (análise do pedido ou causa de pedir), excepcionando-se apenas as causas de falência, de acidente do trabalho e as sujeitas às Justiças Eleitoral e do Trabalho. 2. **O mero ajuizamento da ação pelo Ministério Público Federal, por entender estar configurado ato de improbidade administrativa, fixa a competência na Justiça Federal, nos termos da norma constitucional citada.** 3. Ainda que não se entenda como exclusivo o critério subjetivo, a Súmula 208/STJ afirma que a natureza federal do órgão fiscalizador fixa a competência para o feito na Justiça Federal. 4. Manutenção da decisão que conheceu do conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto - SJ/SP, suscitado. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no CC 104375/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 1ª Seção, DJe de 4.9.2009). (Grifou-se)

Nessa senda, sendo autor o Ministério Público Federal – como legitimado a propor a presente ação – e um dos réus a ANATEL, que deveria fiscalizar/reprimir a prática ilícita



em comento, e considerando que o tema tratado nesta ação é de interesse direto da União, **resta configurada a competência da Justiça Federal para o julgamento desta ação civil pública.**

2.6. DA LIMINAR ANTECIPATÓRIA DO PROVIMENTO JURISDICIONAL. TUTELA DE EVIDÊNCIA E DE URGÊNCIA CARACTERIZADAS

O art. 12 da Lei 7.347/85 – e o art. 84, §3º, da Lei 8.078/90 – autoriza a concessão de medida liminar e a antecipação da tutela em ação civil pública:

“Art. 12, *caput*. **Poderá o juiz conceder mandado liminar**, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.”.

O NCPC, no art. 294, prevê que “A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.”.

De acordo com o artigo 311 do NCPC, a **tutela de evidência** será concedida – *independentemente da demonstração de perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo* – quando **“a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável”**, sem prejuízo das demais modalidades de tutela de urgência. Eis o teor da norma:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. (...)

O caso dos autos **enquadra-se no dispositivo legal acima citado**. De fato, a presente petição inicial encontra-se acompanhada de prova documental apta a revelar a violação das normas legais mencionadas nos tópicos anteriores.

O simples cotejo entre o que exige a legislação pertinente e os elementos probatórios acostados aos autos (e referidos nesta petição inicial) **é capaz de demonstrar, claramente, o descumprimento das disposições legais** correlatas, como já reconhecido pela própria ANATEL. Nada justifica a escusa das obrigações constitucionais/legais e a renitente postura ilícita da empresa ré por tanto tempo sobre tema tão sensível.

Nas palavras de LUIZ GUILHERME MARINONI:

“O legislador procurou caracterizar a evidência do direito postulado em juízo capaz de justificar a prestação de “tutela provisória” a partir das quatro situações arroladas no art. 311, CPC. O denominador comum capaz das de amalgamá-las é a noção de defesa inconsistente. A tutela pode ser antecipada



porque a defesa articulada pelo réu é inconsistente ou provavelmente o será” (Novo Código de Processo Civil Comentado, Luiz Guilherme Marinoni, Sergio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. Editora RT, 2015, pág. 322).

A inovação legal veio em boa hora, uma vez que distribui o ônus do tempo do processo entre as partes. Nesse mesmo sentido é a lição de FREDIE DIDIER JR, ao dissertar sobre o instituto criado pelo Novo Código de Processo Civil:

“Seu objetivo é distribuir o ônus que advém do tempo necessário para transcurso de um processo e a concessão de tutela definitiva. Isso é feito mediante a concessão de uma tutela imediata e provisória para a parte que revela o elevado grau de reprovabilidade de suas alegações (devidamente provadas), em detrimento da parte adversa e a improbabilidade de êxito em sua resistência – mesmo após instrução processual”. (Curso de Direito Processual Civil, Volume 2, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga, Rafael Alexandria de Oliveira. Editora Jus Podivm, 10ª Edição, 2015, página 618).

Outrossim, o artigo 300 do NCPC prevê como requisitos para a concessão da **tutela de urgência** a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo do dano (ou de sua continuidade/agravamento) **ou** de risco ao resultado útil do processo.

O *fumus boni iuris* é a plausibilidade do direito material invocado pelo autor que busca a tutela jurisdicional. O *periculum in mora* reside no receio da ineficácia do provimento final ou da ocorrência/persistência do ato ilícito e/ou lesivo ao direito do consumidor.

A verossimilhança das alegações do MPF (probabilidade do direito) e a relevância dos fundamentos da presente demanda encontram guarida na Constituição Federal, na Lei Geral de Telecomunicações e no Código de Defesa do Consumidor, cabalmente violados, conforme se deduziu na petição inicial, a cujas razões o Ministério Público se reporta.

Os fundamentos constitutivos da causa de pedir revelam, suficientemente, a ofensa aos direitos dos consumidores em face da conduta da OI – TELEMAR, especialmente no que tange à “venda casada” do serviço de internet banda larga (art. 39, I, do CDC), além da violação aos princípios da transparência, liberdade de escolha e boa-fé objetiva nas relações de consumo (art. 4º, *caput* e art. 6º, II e III, do CDC, entre outros). Tal conduta, embora objeto de procedimento da Anatel, ainda perdura, lesando o consumidor. A prática descrita nesta petição é claramente abusiva e, portanto, ilegal.

A relevância do fundamento da demanda afigura-se patente, na medida em que se busca a tutela jurisdicional para que a operadora ré, dentre outras obrigações, possibilite a contratação do serviço de internet banda larga, separado do serviço de telefonia fixa, a preços proporcionais à efetiva prestação do serviço e compatíveis com aqueles cobrados pelo mesmo



serviço vendido de forma agregada ao “Oi fixo”, de maneira que os consumidores que desejarem adquirir tão somente o acesso à internet banda larga o façam livremente e a preços justos.

A ANATEL deve ser compelida a efetivamente exigir, pelos meios cabíveis, que a OI - Telemar possibilite ao usuário a contratação apenas do serviço de internet banda larga, caso seja do interesse do consumidor, a preços proporcionais àqueles pagos por tal serviço quando adquirido conjuntamente com o serviço de telefonia fixa (Oi fixo).

Para que o provimento jurisdicional tenha utilidade e efetividade, presentes os requisitos legais necessários a concessão de liminar, deve a empresa ré ser compelida a cessar a conduta abusiva a fim de que o consumidor deixe de ser indevidamente onerado com os encargos da assinatura mensal tanto do serviço de internet banda larga como do serviço de telefonia fixa.

A situação de ilicitude apontada nesta petição inicial deve ser contida de imediato, para que não se agravem os danos – de difícil reparação – causados à coletividade dos consumidores do serviço de internet banda larga (Oi Velox) e àqueles que pretendam contratar esse serviço (e só este serviço), a fim de que se permita o acesso à internet sem prejuízo ao consumidor, de forma lícita, clara, sem práticas abusivas ou cobrança de valores que induzam o cliente a adquirir um produto que não o interessa.

Nesse quadro, o Judiciário **deve intervir prontamente a fim de prevenir e fazer cessar eficazmente o ilícito e o agravamento dos danos suportados pelo consumidor.**

Com efeito, o princípio da inafastabilidade da Jurisdição (art. 5º, XXXV, da CRFB/88) já não pode ser compreendido apenas como direito de acesso formal à Jurisdição, mas sim como garantia de tutela efetiva dos direitos.¹⁶ De nada adiantariam garantias formais sem mecanismos eficazes para determinar sua concretude, potencializando a efetividade do acesso à justiça e redistribuindo o ônus do tempo do processo, à luz da verossimilhança do direito e do justo receio de lesão ao bem tutelado. O mero decurso do tempo, ausente resposta ao direito que reclama tutela de evidência/urgência, tem o condão de prejudicá-lo, o que se revela inadmissível.

No contexto de um processo civil de resultados, as tutelas de evidência e de urgência estão encartadas na garantia constitucional do acesso à justiça mediante tutela adequada e processo devido. Trata-se do dever de o juiz prestar uma rápida solução aos litígios, à luz da efetividade, toda vez que verificar que o direito reclama provimento imediato. A garantia da tutela adequada é regra *in procedendo* para o aplicador do direito, que não deve estar atrelado

¹⁶ Nas palavras de Marinoni, “não há dúvida de que o direito de acesso à justiça, assegurado pela nossa Constituição Federal, garante o direito à adequada tutela jurisdicional e, por consequência, o direito à tutela preventiva. (...) Admitida a existência de um direito constitucional à tutela preventiva, fica o legislador infraconstitucional obrigado a estabelecer os instrumentos adequados para garanti-la, sob pena de descumprir o preceito constitucional consagrador do direito de acesso à justiça” (Tutela Inibitória, RT, 1998, p. 66/67).



meramente à lógica formal, mas à percepção dos fatores axiológicos e éticos inerentes à concretização jurisdicional do direito, levando-se em conta suas peculiaridades.

Portanto, é de se concluir que a negativa do pedido de antecipação da tutela, na espécie, dará azo à continuidade da prática ilícita/abusiva e, por conseguinte, ao agravamento dos danos suportados pelos consumidores, o que deve ser prontamente afastado.

3. DOS PEDIDOS

Do exposto, com base na Lei nº 7.347/85 e Lei nº 8.078/90, bem como nos demais dispositivos constitucionais e legais aplicáveis, **requer** o Ministério Público Federal a total procedência dos seguintes pedidos:

a) após as informações da **ANATEL**, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, **a concessão de medida liminar antecipatória da tutela** – sob cominação de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em caso de descumprimento – **para determinar:**

a.1) à **TELEMAR**, a obrigação de:

a.1.1) se abster de condicionar, por qualquer meio, a contratação do Serviço de Comunicação Multimídia – SCM (internet banda larga) à aquisição do serviço de telefonia fixa (Oi fixo) ou de outros serviços de telecomunicações;

a.1.2) se abster de comercializar o Serviço de Comunicação Multimídia (internet banda larga) a preços distintos ou superiores àqueles praticados quando da contratação desse mesmo serviço conjuntamente com o Serviço Telefônico Fixo Comutado destinado ao público em geral (telefonia fixa);

a.1.3) convocar os consumidores que, no âmbito da jurisdição deste Juízo, contrataram conjuntamente os serviços de internet banda larga (SCM) e de telefonia fixa (STFC), através de chamamento público nos meios de comunicação de grande circulação por período de 60 (sessenta) dias, revendo os contratos daqueles que demonstrem interesse em usufruir apenas do serviço de internet banda larga, com a redução proporcional do preço da mensalidade;

a.2) à **ANATEL**, a obrigação de promover medidas efetivas para fazer cessar a comercialização ilegal pela OI Telemar Norte Leste S/A do serviço de internet banda larga por meio da “venda casada” desse serviço com o de telefonia fixa, bem assim a cobrança de preços distintos para a prestação do serviço de internet banda larga – SCM quando este é contratado com ou sem o Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC);

b) a **CITAÇÃO** das requeridas para que compareçam à audiência e, não havendo acordo (art. 334 do CPC), contestem, caso queiram, esta ação;



c) ao final do processo, que o pedido seja julgado **totalmente procedente**, para condenar as demandas:

c.1) às obrigações já descritas em sede de antecipação de tutela, confirmando-as por sentença;

c.2) em relação à OI Telemar Norte Leste S/A, ao ressarcimento em dobro, em favor dos consumidores cujos contratos venham a ser revistos na forma do item “a.1.3” (tópico 3 desta Inicial), dos valores já cobrados na fatura mensal pelo serviço de telefonia fixa agregado ao Serviço de Comunicação Multimídia – SCM, nos últimos 03 (três) anos;

d) a condenação da OI Telemar Norte Leste S/A ao patrocínio da publicação do inteiro teor da sentença em jornais de grande circulação na região sob a jurisdição desse Juízo;

e) a condenação da OI Telemar Norte Leste S/A ao pagamento das custas processuais e demais despesas processuais.

Pelo Princípio da Eventualidade, protesta pela produção de todas as provas admitidas em Direito, principalmente prova documental.

Por fim, **pugna** pelo benefício previsto no art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, no que tange à **inversão do ônus da prova**, em favor da coletividade de consumidores lesados.

Nestes termos, pede deferimento.

Atribui-se à causa, para efeitos meramente fiscais, o valor estimado de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Ilhéus/BA, 26 de setembro de 2016.

TIAGO MODESTO RABELO
Procurador da República

S:\Noticias - site\2016\Tiago Rabelo\Peças\ACP OI venda casada 29.09.2016\ACP OI Telemar Anatel venda casada Itabuna.odt

*Dados omitidos para fins de divulgação.