



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) JUIZ (A) FEDERAL DA ____ VARA FEDERAL
DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FLORIANÓPOLIS/SC**

Inquérito Civil nº 1.33.000.001557/2013-94

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, por seu Procurador da República signatário, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fulcro nos artigos 127 e 129, incisos II e III, da Constituição da República; artigo 6º, VII, letras "a", "c" e "d", da Lei Complementar nº 75/93; e nas Leis nº 7.347/85 e nº 8.078/90, vem propor **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** em face da

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, entidade integrante da Administração Pública Federal Indireta, vinculada ao Ministério das Comunicações, sob Regime Autárquico Especial, portadora do CNPJ nº 02.030.715/0001-12, na pessoa de seu presidente, Sr. Juarez Quadros, com endereço SAUS Quadra 06, Blocos C, E, F e H, Brasília/DF, CEP 70.070-940, e com representação no Estado de Santa Catarina na Rua Saldanha Marinho, nº 205, Centro, Florianópolis - SC, CEP 88.010-450,

pelos fundamentos fáticos e jurídicos que passa a expor.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

1) DO OBJETO DA AÇÃO

Trata-se de Ação Civil Pública destinada a compelir a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) a (i) exigir fiscalização na prática de rescisão do vínculo contratual imotivada por parte das prestadoras de serviço e (ii) regular de modo isonômico as sanções aplicadas aos consumidores e às prestadoras de serviço de televisão por assinatura no que tange à rescisão contratual.

2) DA ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

A Constituição da República de 1988 incumbiu o Ministério Público da defesa dos direitos sociais, bem como outorgou-lhe a função prevista no inciso III do art. 129, qual seja, a de promover o inquérito civil e a ação civil pública para a defesa de "*outros direitos difusos e coletivos*".

A Lei n° 8.078/90, mais do que estabelecer o Código de Defesa do Consumidor, notabilizou-se por tratar de uma nova ordem de direitos, os de índole coletiva, os quais já haviam sido objeto de preocupação de outros textos de relevância, dentre os quais se destaca a Lei n° 7.347/85. Tais disposições, gize-se, não se limitam aos interesses de consumo, embora os inclua.

Nesta ótica é que se formou, no ordenamento pátrio, um verdadeiro estatuto de defesa dos direitos coletivos, na sua acepção genérica, constituído pela fusão das Leis n° 7.347/85 e n° 8.078/90 (especificamente seu título



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

III), e isto por expressa disposição de ambos os diplomas, *in verbis*, respectivamente:

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste Título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

Resultado disso foi a ampliação da legitimidade do Ministério Público no desempenho de suas atribuições constitucionalmente previstas¹, pela compreensão dos direitos de índole coletiva, em suas diferentes dimensões, agora recategorizadas. A propósito, foi a própria Lei nº 8.078/90 que introduziu conceituação legal de sua classificação:

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:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

¹ Arts. 127 e 129, CRFB.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (grifou-se)

Diga-se, ademais, que alusão constitucional a direitos coletivos (art. 127, CRFB) refere-se aos interesses transindividuais em geral (sentido lato), uma vez que a diferenciação entre direitos coletivos em sentido estrito e interesses individuais homogêneos somente veio a ser feita pela Lei nº 8.078/90, cerca de dois anos depois da Constituição de 1988.

A atribuição ministerial na tutela de direitos coletivos vem reafirmada no art. 6º, VII, d, e XII, da Lei Complementar nº 75, de 1993, que dispõe que compete ao Ministério Público da União promover o inquérito civil público e a ação civil pública para a defesa de interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos, bem como propor ação civil coletiva para a defesa de interesses individuais homogêneos.

A Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, em seu art. 25, IV, a, também dispõe que lhe incumbe promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei, para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

Ainda, a Lei nº 7.347/85, que disciplina a ação civil pública, dispõe nos seguintes termos:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

(...) IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo
(...)

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

Dessarte, cabível, por adequada, a ação civil pública para defender direito de índole coletiva, seja ele difuso, coletivo ou individual homogêneo, estando legitimado o Ministério Público Federal, bem como os demais apontados no rol legal, guardada, para estes, a pertinência de sua atuação com o objeto da causa.

A natureza do direito objeto da presente ação é notadamente coletiva, na acepção geral do termo. Trata-se de direito difuso, sendo transindividual, de natureza indivisível, titulado por pessoas indeterminadas e ligadas por circunstância de fato. Busca-se tutelar a garantia aos direitos do consumidor, à igualdade contratual e atuação eficaz das agências reguladoras, direitos consagrados a todos os consumidores que utilizam serviço de televisão por assinatura.

3) SÍNTESE FÁTICA

A partir da instauração do Inquérito Civil nº 1.33.000.001557/2013/94, apurou-se que a Agência Nacional de Telecomunicações, à qual incumbe, entre outros, o dever de resguardar a relação consumerista, não promove adequadamente a isonomia entre consumidores e fornecedores de serviço de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

televisão por assinatura no que tange à rescisão do vínculo contratual.

O Inquérito Civil foi originado por reclamação de usuário do serviço ofertado pela empresa SKY. Segundo o representante, após questionamentos à ANATEL sobre a insatisfação com o serviço, a prestadora havia rescindido o vínculo contratual de forma imotivada, conduta ilegal sob a égide da Resolução nº 528/2009 da Anatel.

Em resposta, a prestadora de serviço informou que o usuário/reclamante não estava satisfeito com o serviço disponibilizado, desse modo, optou-se pela rescisão contratual como solução para sua insatisfação. Ademais, apresentou ainda o modelo de contrato de adesão utilizado pela prestadora de serviço, o qual permitia a rescisão unilateral imotivada em sua cláusula 9.1 (fl. 50), contrariando a resolução nº 528/2009 da Anatel.

Desse modo, foi expedido o Ofício nº 5860/2013-GABPR2/CAAD, que solicitou o posicionamento da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) em relação a tal situação. Em resposta, nas fls. 88/89, a ANATEL detectou a ilegalidade cometida pela prestadora de serviço e exigiu a retirada da cláusula permissiva da rescisão contratual presente no contrato de adesão.

A prestadora de serviço cumpriu integralmente a exigência da agência regulamentadora, ao excluir a cláusula abusiva (fls. 105/105).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Em razão disso, promoveu-se o arquivamento do inquérito civil. Entretanto, após apreciação do feito pela 3ª Câmara de Coordenação e Revisão - Consumidor e Ordem Econômica, o encerramento do inquérito foi rejeitado por ser considerado prematuro (fls. 115/117). Segundo a análise da Câmara, a ANATEL estaria sendo omissa ao permitir/tolerar a conduta ilegal da empresa SKY, sendo necessário maior rigor nas punições impostas às prestadoras de serviço. Destaca-se trecho do desabafo-alerta da Juíza de Direito de Tramandaí -RS, Dra. Laura Ullmann López transcrito na referida decisão:

“TRAPAÇAS e trapaceiros não mudam. Quando nós, julgadores, nos dispusermos a tratar das operadoras de telefonia, bancos, administração pública, etc, como os vilões que efetivamente são, como delinquentes habituais, os quais estão sempre cometendo as mesmas irregularidades, os mesmos abusos, acarretando as mesmas irregularidades, as mesmas demandas, com certeza absoluta chegaremos a um ponto em que as demandas cairão (...) O judiciário não pode continuar se prestando para esta mesmice. As trapaças e os trapaceiros não mudam. Perde-se tempo enquanto a pilha de processos aumenta.” (Artigo publicado no site eee.espacovirtual.com.br, em 23/06/2008, publicado no JUSLEGAL - Associação Justiça e Legalidade - fev de 2009).

Consoante a não homologação do arquivamento, exigiu-se da agência reguladora maior efetividade nas medidas adotadas para coibir as práticas ilegais cometidas pela prestadora de serviço. Em resposta via Ofício nº 285/2015-CODI-Anatel, a agência reguladora informou que “qualquer celeuma sobre o tema encontra-se pacificada, estando resolvida a reclamação individual, em decorrência das ações adotadas pela Superintendência de Relações com Consumidores” (fl. 121).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Porém, constatou-se que o único encargo imposto à prestadora de serviço foi a retirada da cláusula abusiva de seu contrato de adesão, não sofrendo qualquer sanção pelas práticas irregulares.

Após nova apreciação por parte da 3ª Câmara de Coordenação e Revisão - Consumidor e Ordem Econômica, considerou-se novamente insatisfatória a resposta ofertada pela Anatel. Além disso, verificou-se ainda a irregularidade presente no art. 58 da Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações (Resolução nº 632/2014) emitido pela Anatel, o qual impunha pagamento de **multa sancionatória somente aos consumidores** pela rescisão imotivada do vínculo contratual, **tendo como destinatário da quantia as prestadoras de serviços**, sendo que a punição inversa não era aplicada em favor do consumidor.

Diante dos fatos, o Ministério Público Federal, na data de 07 de dezembro de 2016, emitiu Recomendação nº 106/2015 à Agência Nacional de Telecomunicações para a readequação do art. 58 da Resolução nº 623/2014 ao impor iguais obrigações às operadoras de serviço (fls. 131/133), além de exigir maior rigor nas punições aplicadas às prestadoras de serviço.

Contudo, a agência reguladora não realizou a alteração, sob a justificativa de que já havia previsão de inúmeras sanções já positivadas em outras regulamentações, sendo desnecessário alterar o texto normativo da Resolução nº 623/2004. Desse modo, a ANATEL considerou descabida a afirmação



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

de violação dos princípios de proteção aos consumidores (fl. 152), conforme demonstrado na transcrição abaixo:

Sendo assim, mostra-se injustificada a afirmação que fundamenta a Recomendação no sentido de que "o art. 58 da Resolução nº 632/2014, da Anatel, que aprova o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor, mostra-se incoerente com os princípios de proteção aos consumidores acima alinhados, visto que estabelece um ônus ao consumidor mas não determina idêntica sanção ao prestador de serviço.

Nota-se, entretanto, que perdura a situação de desequilíbrio entre consumidor e prestadoras de serviço de televisão por assinatura, em relação ao pagamento de multa por rescisão contratual, **porque o consumidor em nenhum momento é beneficiário de tais penalidades.**

Além do exposto, no Inquérito Civil fica demonstrado que embora seja defeso às prestadoras de serviço rescindir de forma imotivada os vínculos contratuais, **tal prática é reiterada.**

Esta situação fática foi comprovada através da exibição de documentos pela Anatel, no que diz respeito ao número de reclamações motivadas pelo cancelamento indevido do contrato pelas prestadoras de serviço de televisão por assinatura, no Estado de Santa Catarina (fl.157).

O documento trouxe 104 (cento e quatro) reclamações no período de 1º de janeiro 2015 até 15 de junho de 2016. Ressalta-se que para uma prática proibida pelo ordenamento brasileiro, os números são bastantes expressivos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Nesse feito, verifica-se que até o presente momento não houve qualquer alteração por parte da Agência Nacional de Telecomunicações no que tange à coibir efetivamente a prática de resilição unilateral pelas prestadoras de serviço, além da permanência da desigualdade contratual no art. 58 da Resolução n° 632/2014, pois o consumidor é obrigado ao pagamento em favor da prestadora, mas o contrário não ocorre, **uma vez que as eventuais multas são direcionadas à Anatel**, que por motivos óbvios não deseja mudar esse estado de coisas.

4) DO DIREITO

4.1 - A prática de resilição unilateral do contrato pelas prestadoras de serviço

As agências reguladoras, autarquias com função de fiscalizar e integralizar os aspectos administrativos do Estado, foram criadas pela Lei 8.987/95 através de concessões e permissões do serviços públicos. A referida legislação dispõe, dentre outros aspectos, 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.

Por sua vez, a Lei 9.472/97 dispôs sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de órgão regulador e outros aspectos institucionais,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Conforme se transcreve abaixo, a referida norma estabeleceu princípios basilares para a atuação da agência reguladora:

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.

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:

IX - editar atos de outorga e extinção do direito de uso de radiofrequência e de órbita, fiscalizando e aplicando sanções;

XVIII - reprimir infrações dos direitos dos usuários;

A concessão de serviço público, conforme legislação correlata, é um instituto oriundo da necessidade de satisfazer o interesse público, disponibilizando ao concedente todos os mecanismos necessários para adequá-la a esse propósito.

Seguindo a premissa exposta, a ANATEL editou o Regulamento Geral de direitos do consumidor de serviços de telecomunicações (Resolução 632/2014). Como forma de resguardar a continuidade e qualidade dos serviços oferecidos, dispôs no art. 3º, inciso VI, acerca da vedação da suspensão arbitrária do serviço por parte das prestadoras de serviço:

Art. 3º O Consumidor dos serviços abrangidos por este Regulamento tem direito, sem prejuízo do disposto na legislação aplicável e nos regulamentos específicos de cada serviço:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

VI - à não suspensão do serviço sem sua solicitação, ressalvada a hipótese do Capítulo VI do Título V ou por descumprimento de deveres constantes do art. 4º da LGT, sempre após notificação prévia pela Prestadora;

O dispositivo determina que, na hipótese de não haver descumprimento dos deveres contratuais por parte do consumidor, a prestadora de serviços não tem a autonomia para resilir unilateralmente o contrato firmado. Dessa forma, a suspensão da prestação do serviço fica condicionada à opção do consumidor de não querer ~~querer~~ continuar com o fornecimento do serviço, como também em adimplir os seus deveres, conforme dispõe o inciso VI, art. 3º da Resolução nº 632/2014.

Todavia, embora esteja expresso no texto regulamentador a proibição da rescisão unilateral, **as prestadoras de serviço realizam a prática costumeiramente sem temor de sofrer punições por parte da agência reguladora**, embora estejam cientes das sanções aplicáveis ao descumprimento.

Consoante fora apresentado no Informe nº 65/2016/SEI/RCTS2/RCTS/SRC (fls.156/158) pela Agência Nacional de Telecomunicações, os números de reclamações dos consumidores quanto à prática unilateral de rescisão são bastante expressivos.

No período de 1º de janeiro de 2015 a 15 de junho de 2016 foram encontradas **104 (cento e quatro)** reclamações registradas em face das prestadoras de televisão por assinatura no Estado de Santa Catarina, possivelmente relacionadas ao cancelamento indevido de contrato.

Diante dos dados elencados, resta evidente que embora a prática seja vedada pela regulamentação, as prestadoras



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

de serviço não deixam de praticá-la, embora possam sofrer punições da agência reguladora.

Além do mais, os números são compostos somente pelas reclamações notificadas, sendo que muitos consumidores deixam de informar à agência reguladora as ilegalidades cometidas pela prestadora de serviço, impossibilitando, dessa forma, a real quantificação das práticas ilegais adotadas.

Em face de tal situação, a Agência Nacional de Telecomunicações deveria apresentar mecanismos mais eficazes/satisfatórios para não somente coibir a prática ilegal, mas sim extingui-la por completo dos vínculos contratuais. Quiçá, um plano de fiscalização intensiva nas prestadoras de serviço, avaliando a conduta geral da pessoa jurídica e não somente o caso individual motivado pela reclamação do consumidor, ocasionasse maior cumprimento das normas regulamentadoras e menor prejuízo aos consumidores.

Em relação ao exposto, o Superior Tribunal de Justiça já delineou o dever de fiscalização eficaz por parte da Anatel, conforme transcrito abaixo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL PRETENSÃO RESISTIDA
INTERESSE DE AGIR **CONTRATO DE TELEVISÃO POR ASSINATURA (TV A CABO)** LESÃO A DIREITOS DOS USUÁRIOS
AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO INEXISTÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE VINCULAÇÃO À FINALIDADE LEGAL
RESERVA DO POSSÍVEL NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO. 1. Os fatos consignados pelo acórdão recorrido, noticiam que a ré resistiu à pretensão do autor da ação civil pública, motivo pelo qual, não há que se falar em ausência do interesse de agir do Ministério Público. 2. Nos termos do art. 19 da Lei. n. 9.472 /97, compete à Anatel a obrigação de fiscalizar os serviços públicos concedidos, bem como, de reprimir as infrações aos direitos dos usuários. Com efeito, não há discricionariedade para o administrador público em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

realizar, ou não, a fiscalização. 3. A
discricionariedade, porventura existente,
circunscrever-se-ia na escolha do meio pelo qual a
fiscalização será exercida. Todavia, ainda assim, o
administrador está vinculado à finalidade legal, de
modo que, o meio escolhido deve ser necessariamente o
mais eficiente no desempenho da atribuição
fiscalizadora. 4. Isto ocorre porque a
discricionariedade administrativa é, antes de mais
nada, um dever posto à Administração para que, diante
do caso concreto, encontre dentre as diversas soluções
possíveis, a que melhor atenda à finalidade legal. 5.
A reserva do possível não pode ser apresentada como alegação genérica, destituída de provas da inexistência de recursos financeiros. Requer, ademais, considerações sobre a situação orçamentária do ente público envolvido, o que esbarra na súmula 7 desta Corte Superior. Recurso especial improvido. (Resp.764085 PR 2005/0109287-8, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, julgado em 10/12/2009).

Com o intuito de aprofundar o tema, cabe ainda destacar trecho do voto do Ministro Humberto Martins o qual ensejou o julgado apresentado:

"Desse modo, observa-se que a lei impõe à Anatel
obrigação de fiscalizar os serviços públicos
concedidos, bem como, de reprimir as infrações aos
direitos dos usuários. Portanto, não há
discricionariedade para o administrador público em
realizar, ou não, a fiscalização. A discricionariedade será possível apenas em relação ao meio pelo qual a fiscalização será exercida, desde que esse meio seja eficiente no desempenho da atribuição fiscalizadora. Isto porque, a discricionariedade administrativa é, antes de mais nada, um dever posto à Administração para que, no caso concreto, esta encontre dentre as diversas soluções possíveis, a que melhor atenda à finalidade legal.

Em um Estado de Direito, a única razão para a
existência de atos sujeitos ao juízo de conveniência e
oportunidade do administrador público é a
impossibilidade da lei auferir, antecipadamente, qual
o comportamento que melhor atenderia ao interesse
público.

Por esta razão, se a lei atribui discricionariedade ao administrador é para que este, diante do caso concreto, escolha a providência ótima, ou seja, a que melhor satisfaça a finalidade legal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

No caso concreto, em razão das disposições do art. 19 da LGT, o administrador está vinculado ao meio mais eficaz na fiscalização do serviço público concedido, cabendo-lhe escolher, só apenas, entre aqueles equivalham no grau máximo de eficiência. Conforme consta no acórdão recorrido, o desempenho da atividade fiscalizatória, além de ter sido tardio, não foi eficiente, o que acabou gerando prejuízo aos consumidores."

Diante desse quadro, visa-se, com o ajuizamento da presente ação, compelir a Agência Nacional de Telecomunicações a promover fiscalização de maneira mais eficaz e satisfatória nas prestadoras de serviços, com o intuito de proteger os direitos dos consumidores.

4.2 - A ausência de isonomia entre consumidor e prestadoras de serviço no art. 58 da da Resolução nº 632/2014.

A Lei 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor, possui como cerne a criação de uma política nacional, envolvendo consumidores, parcelas da sociedade, prestadoras de serviço e inclusive agências reguladoras para equilibrar a relação consumerista.

Desse modo, a criação da Política Nacional das Relações de Consumo foi a medida adotada para proteger a vulnerabilidade intrínseca ao consumidor, como também para reprimir os abusos das prestadoras de serviço, nos termos apresentados:

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



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

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

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

A Agência Nacional de Telecomunicações é componente atuante para proteção do consumidor e possui como objetivo a normatização por meio de regulamentos criadores de sanções, direitos e deveres dos envolvidos nessa específica relação consumerista.

Nessa seara, a agência reguladora editou o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações através da Resolução nº 632/2014, o qual dispõe que:

Art. 3º O Consumidor dos serviços abrangidos por este Regulamento tem direito, sem prejuízo do disposto na legislação aplicável e nos regulamentos específicos de cada serviço:

I - ao acesso e fruição dos serviços dentro dos padrões de qualidade e regularidade previstos na regulamentação, e conforme as condições ofertadas e contratadas;

III - ao tratamento não discriminatório quanto às condições de acesso e fruição do serviço, desde que presentes as condições técnicas necessárias, observado o disposto na regulamentação vigente;

Ainda que a resolução tenha demonstrado em seus propósitos a proteção aos direitos dos consumidores, os efeitos práticos do texto regulamentador, como o art. 58, evidenciam posicionamento contrário aos preceitos expostos:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Art. 58. Rescindido o Contrato de Prestação de Serviço antes do final do prazo de permanência, a Prestadora pode exigir o valor da multa estipulada no Contrato de Permanência, a qual deve ser proporcional ao valor do benefício e ao tempo restante para o término do prazo de permanência.

Parágrafo único. É vedada a cobrança prevista no **caput** na hipótese de rescisão em razão de descumprimento de obrigação contratual ou legal por parte da Prestadora, cabendo a ela o ônus da prova da não-procedência do alegado pelo Consumidor.

O artigo supracitado estabelece a cobrança de multa a ser adimplida pelo consumidor, a qual será direcionada à prestadora de serviço, caso rescinda o contrato antes do prazo estipulado contratualmente. Entretanto, na hipótese da prestadora de serviço praticar igual descumprimento, a ANATEL não possui regulamentação específica para penalizar a conduta, ficando tal violação sujeita aos preceitos legais expostos na Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações -LGT), conforme transcrito:

Art. 173. A infração desta Lei ou das demais normas aplicáveis, bem como a inobservância dos deveres decorrentes dos contratos de concessão ou dos atos de permissão, autorização de serviço ou autorização de uso de radiofrequência, sujeitará os infratores às seguintes sanções, aplicáveis pela Agência, sem prejuízo das de natureza civil e penal:
[...]

II - multa;

Nota-se que embora haja aplicação de encargo sancionatório às prestadoras de serviço estipulada pela legislação correlata, existe desproporcionalidade na destinação final da quantia. **Conforme relatado, caso o consumidor rescinda o vínculo contratual a verba será direcionada à prestadora de**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

serviço, mas na hipótese da própria pessoa jurídica cometer a mesma prática a quantia será direcionada à agência reguladora.

Torna-se evidente, pela explanação acima, que a agência reguladora atua em papel dúplice: (i) punindo quando houver conveniência e (ii) obtendo para si a vantagem pecuniária paga pela prestadora de serviço. Desse modo, a ANATEL beneficia-se indevidamente das condutas ilícitas praticadas pelas prestadoras de serviço, isto é, do pagamento de multas sancionatórias.

Cabe ressaltar que o real lesionado pelo descumprimento contratual por parte da prestadora de serviço, no caso o consumidor, não recebe a quantia relacionada à multa sancionatória, sendo necessário que busque as vias judiciais para reparação dos seus danos.

Sobre esse aspecto, diante da falta de isonomia entre consumidor e prestadora de serviço, tem aplicabilidade o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, o qual considera nula de pleno direito todas as cláusulas contratuais não isonômicas, nos termos apresentados abaixo:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, **sem que igual direito seja conferido ao consumidor;**

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

Ressalta-se que a relação consumerista costumeiramente apresenta natural desigualdade, tendo em vista a maior força negocial da pessoa jurídica em relação ao consumidor. Assim sendo, torna-se inadmissível que a agência reguladora, a qual tem o objetivo de fiscalizar e coibir os abusos na esfera do consumo, contrarie as leis pátrias, provocando assim uma discrepância no próprio sistema de defesa do consumidor, com prevalência de um interesse secundário da própria autarquia (arrecadar multas).

Corroborando com o entendimento apresentado, colaciona-se, abaixo, trecho da fundamentação do voto do Ministro Dias Toffoli no Recurso Extraordinário de nº 564779:

"[...] Igualmente, deve-se ter em mira as disposições do C.D.C relativas à proteção contratual, pois estamos tratando de um contrato do tipo de adesão, em que o aderente não tem o mínimo poder de discutir as suas cláusulas, devendo o Poder Judiciário estar atento para analisar cuidadosamente as cláusulas impostas unilateralmente, a fim de evitar abusos contra a parte economicamente mais fraca e estabelecer o equânime equilíbrio entre ambas."

Na mesma seara, a jurisprudência pátria delinea sobre o tema, conforme transcrito:

ADMINISTRATIVO. CONSUMIDOR. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PLANO "NET VIRTUA". CLÁUSULAS ABUSIVAS. TRANSFERÊNCIA DOS RISCOS DA ATIVIDADE AO CONSUMIDOR. PROCON. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA DE ORDENAÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA APLICAÇÃO DE SANÇÕES VIOLADORAS DO CDC. CONTROLE DE LEGALIDADE E



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ATIVIDADE NÃO EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. POSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA INCOGNOSCÍVEL. SÚMULA 83/STJ. REDUÇÃO DA PROPORCIONALIDADE DA MULTA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Código de Defesa do Consumidor é zeloso quanto à preservação do equilíbrio contratual, da equidade contratual e, enfim, da justiça contratual, os quais não coexistem ante a existência de cláusulas abusivas.

2. O art. 51 do CDC traz um rol meramente exemplificativo de cláusulas abusivas, num conceito aberto que permite o enquadramento de outras abusividades que atentem contra o equilíbrio entre as partes no contrato de consumo, de modo a preservar a boa-fé e a proteção do consumidor.

3. O Decreto n. 2.181/1997 dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor - SNDC e estabelece as normas gerais de aplicação das sanções administrativas, nos termos do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990).

4. O art. 4º do CDC (norma principiológica que anuncia as diretivas, as bases e as proposições do referido diploma) legitima, por seu inciso II, alínea "c", a presença plural do Estado no mercado, tanto por meios de órgãos da administração pública voltados à defesa do consumidor (tais como o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, os Procons estaduais e municipais), quanto por meio de órgãos clássicos (Defensorias Públicas do Estado e da União, Ministério Público Estadual e Federal, delegacias de polícia especializada, agências e autarquias fiscalizadoras, entre outros). [...] Recurso especial conhecido em parte e improvido. (Resp 1279622/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 17/08/2015)

RECURSO ESPECIAL - SEGURO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DE CONTRATAÇÃO COLETIVA - PACTUAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.656/1998 - APLICAÇÃO, EM PRINCÍPIO AFASTADA - CLÁUSULA QUE PREVÊ A RESILIÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE COLETIVO, COM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO - LEGALIDADE - A VEDAÇÃO CONSTANTE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 9.656/1998 RESTRINGE-SE AOS PLANOS OU SEGUROS DE SAÚDE INDIVIDUAIS OU FAMILIARES - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA - DIREITO DE DENÚNCIA UNILATERAL CONCEDIDA A AMBAS AS PARTES - RECURSO IMPROVIDO.

[...]

III - O Código de Defesa do Consumidor considera abusiva e, portanto, nula de pleno direito, a cláusula contratual que autoriza o fornecedor a rescindir o contrato unilateralmente, se o mesmo direito não for



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

concedido ao consumidor, o que, na espécie incontroversamente, não se verificou. (REsp n. 889.406/RJ, Relator Ministro MASSAMI UYEDA, QUARTA TURMA, data do julgamento 20/11/2007, Dje 17/3/2008).

CONSUMIDOR. PRÁTICA ABUSIVA. CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATO DE ADESÃO A CARTÃO DE CRÉDITO. MULTA ADMINISTRATIVA APLICADA PELO PROCON AO FORNECEDOR. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS PARA FINS DE REDUÇÃO DA SANÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 5/STJ. REEXAME DE PROVAS.DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. CONTRATO DE DURAÇÃO. INCIDÊNCIA DO CDC E DE SUAS ALTERAÇÕES.

2. Prática abusiva (lato sensu) é aquela que contraria as regras mercadológicas de boa e leal conduta com os consumidores, sendo, de rigor, sua prevenção, reparação e repressão. O Código de Defesa do Consumidor traz rol meramente exemplificativo de práticas abusivas (art. 39), cabendo ao juiz identificar, no caso concreto, hipóteses de violação dos princípios que orientam o microssistema.

3. Independentemente do número de consumidores lesados ou do abuso de poder econômico pelo fornecedor, a presença da cláusula abusiva no contrato é, por si só, reprovável, pois contrária à ordem econômica e às relações de consumo. O Código de Defesa do Consumidor elenca as cláusulas abusivas de modo não taxativo (art. 51), o que admite o enquadramento de outras abusividades que atentem contra o equilíbrio entre as partes. [...] (REsp 1539165/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 16/11/2016)

Diante do exposto, ao ocasionar desigualdade entre consumidores e prestadoras de serviço, o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações contraria tanto a legislação consumerista quanto a jurisprudência nacional.

Desse modo, torna-se necessário modificar o art. 58 da Regulamentação nº 632/2014, para que o encargo também seja aplicado às prestadoras de serviço, tendo como destinatário da multa o próprio consumidor envolvido na relação, pois é justamente ele a vítima do ilícito cometido pela prestadora.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

5) DOS PEDIDOS

Ante o exposto, o Ministério Público Federal requer:

a) a citação da ré, na forma da lei, para, querendo, contestar a presente ação;

b) seja a ré condenada em obrigação de fazer para alterar, no prazo de até 30 dias, o art. 58 do Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações, com o objetivo de estabelecer isonomia na relação consumerista impondo igual encargo à prestadora de serviço ao pagar à multa contratual tendo como destinatário o próprio consumidor;

c) seja a ré condenada em obrigação de fazer para, em 30 (trinta) dias, apresentar plano de medidas para realizar fiscalizações mais eficazes/satisfatórias às prestadoras de serviço coibindo a prática de rescisão unilateral do vínculo contratual, sob pena de multa diária em caso de atraso ou descumprimento.

O Ministério Público Federal informa que tem interesse na realização de audiência de conciliação (art. 319, VII, do CPC).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República em Santa Catarina

Dá-se à causa, para efeitos fiscais, o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deixando de recolher custas em razão da isenção prevista no art. 4º, III, da Lei nº 9.289/96 c/c art. 18 da Lei nº 7.347/85.



Documento eletrônico assinado digitalmente por **MARCELO DA MOTA**, Procurador da República, em 05/05/2017 às 16h00min.

Este documento é certificado conforme a MP 2200-2/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.