

# Superior Tribunal de Justiça

## RECURSO ESPECIAL N° 926.159 - RS (2007/0033061-6)

**RELATOR** : MINISTRO JOSÉ DELGADO  
**RECORRENTE** : BRASIL TELECOM S/A  
**ADVOGADO** : DARIO PEDRO WILGES E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : MARIA ODETE SANCHES  
**ADVOGADO** : ARLEY BARRIOS PEREZ E OUTRO(S)

### EMENTA

**RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SERVIÇO DE TELEFONIA. COBRANÇA DE "ASSINATURA BÁSICA RESIDENCIAL". NATUREZA JURÍDICA: TARIFA. PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO. EDITAL DE DESESTATIZAÇÃO DAS EMPRESAS FEDERAIS DE TELECOMUNICAÇÕES MC/BNDES N. 01/98 CONTEMPLANDO A PERMISSÃO DA COBRANÇA DA TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA. CONTRATO DE CONCESSÃO QUE AUTORIZA A MESMA EXIGÊNCIA. RESOLUÇÕES N. 42/04 E 85/98, DA ANATEL, ADMITINDO A COBRANÇA. DISPOSIÇÃO NA LEI N. 8.987/95. POLÍTICA TARIFÁRIA. LEI 9.472/97. AUSÊNCIA DE OFENSA A NORMAS E PRINCÍPIOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES DA CORTE ADMITINDO O PAGAMENTO DE TARIFA MÍNIMA EM CASOS DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DA ASSINATURA BÁSICA DE TELEFONIA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.**

**1.** Cuidam os autos de **ação declaratória de nulidade cumulada com repetição de indébito** ajuizada por Maria Odete Sanches em face de Brasil Telecom S/A objetivando obstar a cobrança da chamada "assinatura mensal básica" e a sua devolução em dobro. **Sentença** julgou improcedente o pedido. A autora interpôs apelação e o **TJRS** deu-lhe provimento à luz do entendimento segundo o qual é abusiva a exigência de contraprestação por serviço não fornecido, inexistir previsão legal para a cobrança e ter aplicação ao caso as normas do Código de Defesa do Consumidor. **Recurso especial** da operadora indicando violação dos arts. 3º, IV, 5º, 19, VII, 63, 83, 93, II, III, IX, e 103 da Lei 9.472/97; 3º, 48 e 52 da Resolução n. 85 da Anatel; 7º da Lei 8.078/90 e 877 do Código Civil/2002, além de divergência jurisprudencial com julgados oriundos do TJMG. Sustenta, em suma, que os direitos previstos no CDC não excluem os decorrentes da legislação ordinária preexistente: a Lei Geral das Telecomunicações; que a tarifa mensal não é voltada apenas à cessão de linha ou de terminal telefônico, mas também à infra-estrutura fornecida; que o art. 52 da Resolução n. 85 da Anatel autoriza a cobrança da tarifa de assinatura; e somente cabe a repetição do indébito quando demonstrado o erro do pagamento voluntário, nos termos do atual art. 877 do Código Civil.

**2.** Recurso especial conhecido pela letra "a" do inciso III do art. 105 da CF bem como pela divergência.

**3.** A matéria jurídica abordada no acórdão, cobrança da assinatura mensal básica para prestação de serviços telefônicos, amplamente debatida. Divergência demonstrada.

**4.** A tarifa, valor pago pelo consumidor por serviço público voluntário que lhe é prestado, deve ser fixada por autorização legal.

# *Superior Tribunal de Justiça*

- 5.** A prestação de serviço público não-obrigatório por empresa concessionária é remunerada por tarifa.
- 6.** A remuneração tarifária tem seu fundamento jurídico no art. 175, parágrafo único, inciso III, da Constituição Federal, pelo que a política adotada para a sua cobrança depende de lei.
- 7.** O art. 2º, II, da Lei n. 8.987/95, que regulamenta o art. 175 da CF, ao disciplinar o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, exige que o negócio jurídico bilateral (contrato) a ser firmado entre o poder concedente e a pessoa jurídica concessionária seja, obrigatoriamente, precedido de licitação, na modalidade de concorrência.
- 8.** Os concorrentes ao procedimento licitatório, por ocasião da apresentação de suas propostas, devem indicar o valor e os tipos das tarifas que irão cobrar dos usuários pelos serviços prestados.
- 9.** As tarifas fixadas pelos proponentes servem como um dos critérios para a escolha da empresa vencedora do certame, sendo elemento contributivo para se determinar a viabilidade da concessão e estabelecer o que é necessário ao equilíbrio econômico-financeiro do empreendimento.
- 10.** O artigo 9º da Lei n. 8.987, de 1995, determina que “a tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação ...”.
- 11.** No contrato de concessão firmado entre a recorrente e o poder concedente, há cláusula expressa refletindo o constante no Edital de Licitação, contemplando o direito de a concessionária exigir do usuário o pagamento mensal da tarifa de assinatura básica.
- 12.** A permissão da cobrança da tarifa mencionada constou nas condições expressas no Edital de Desestatização das Empresas Federais de Telecomunicações (Edital MC/BNDES n. 01/98) para que as empresas interessadas, com base nessa autorização, efetassem as suas propostas.
- 13.** As disposições do Edital de Licitação foram, portanto, necessariamente consideradas pelas empresas licitantes na elaboração de suas propostas.
- 14.** No contrato de concessão firmado entre a recorrente e o poder concedente, há cláusula expressa afirmando que, “para manutenção do direito de uso, as prestadoras estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura”, segundo tabela fixada pelo órgão competente. Estabelece, ainda, que a tarifa de assinatura inclui uma franquia de 90 pulsos.
- 15.** Em face do panorama supradescrito, a cobrança da tarifa de assinatura mensal é legal e contratualmente prevista.
- 16.** A tarifa mensal de assinatura básica, incluindo o direito do consumidor a uma franquia de 90 pulsos, além de ser legal e contratual, justifica-se pela necessidade da concessionária manter disponibilizado o serviço de telefonia ao assinante, de modo contínuo e ininterrupto, o que lhe exige dispêndios financeiros para garantir a sua eficiência.
- 17.** Não há ilegalidade na Resolução n. 85, de 30.12.1998, da Anatel, ao definir: “XXI – Tarifa ou Preço de Assinatura – valor de trato sucessivo pago pelo assinante à prestadora, durante toda a prestação do serviço, nos termos do contrato de prestação de serviço, dando-lhe direito à fruição contínua do serviço”.
- 18.** A Resolução n. 42/05 da Anatel estabelece, ainda, que “para manutenção do direito de uso, caso aplicável, as Concessionárias estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura mensal”, segundo tabela fixada.

# *Superior Tribunal de Justiça*

**19.** A cobrança mensal de assinatura básica está amparada pelo art. 93, VII, da Lei n. 9.472, de 16.07.1997, que a autoriza, desde que prevista no Edital e no contrato de concessão, como é o caso dos autos.

**20.** A obrigação do usuário pagar tarifa mensal pela assinatura do serviço decorre da política tarifária instituída por lei, sendo que a Anatel pode fixá-la, por ser a reguladora do setor, tudo amparado no que consta expressamente no contrato de concessão, com respaldo no art. 103, §§ 3º e 4º, da Lei n. 9.472, de 16.07.1997.

**21.** O fato de existir cobrança mensal de assinatura, no serviço de telefonia, sem que chamadas sejam feitas, não constitui abuso proibido pelo Código de Defesa do Consumidor, por, primeiramente, haver amparo legal e, em segundo lugar, tratar-se de serviço que, necessariamente, é disponibilizado, de modo contínuo e ininterrupto, aos usuários.

**22.** O conceito de abusividade no Código de Defesa do Consumidor envolve cobrança ilícita, excessiva, possibilitadora de vantagem desproporcional e incompatível com os princípios da boa-fé e da equidade, valores negativos não presentes na situação em exame.

**23.** O STJ tem permitido, com relação ao serviço de consumo de água, a cobrança mensal de tarifa mínima, cuja natureza jurídica é a mesma da ora discutida, a qual garante ao assinante o uso de, no máximo, 90 pulsos, sem nenhum acréscimo ao valor mensal. O consumidor só pagará pelos serviços utilizados que ultrapassarem essa quantificação.

**24.** Precedentes do STJ garantindo o pagamento de tarifa mínima: REsp 759.362/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 29/06/2006; REsp 416.383/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 23/09/2002; REsp 209.067/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 08/05/2000; REsp 214.758/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 02/05/2000; REsp 150.137/MG, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 27/04/1998, entre outros. Idem do STF: RE 207.609/DF, decisão da relatoria do Ministro Néri da Silveira, DJ 19/05/1999.

**25.** Precedente do STJ, em medida cautelar, sobre tarifa de assinatura básica em serviço de telefonia:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSÃO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA. TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA.

1. Em conformidade com a orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal nas Súmulas 634 e 635, em casos excepcionais, em que estiverem conjugados os requisitos (a) da verossimilhança das alegações (= probabilidade de êxito do recurso interposto) e (b) do risco de dano grave e irreparável ao direito afirmado, esta Corte vem admitindo o cabimento de medida cautelar destinada a atribuir efeito suspensivo ou a antecipar tutela em recurso especial ainda não admitido pelo Tribunal de origem.

2. No caso, milita em favor da requerente a presunção de legitimidade dos atos normativos e administrativos que dão suporte à cobrança da tarifa de assinatura básica dos serviços de telefonia (verossimilhança das alegações). A supressão da cobrança, por medida liminar, compromete cláusula financeira do contrato de concessão do serviço, pesando sobre a requerente o risco maior da improvável e difícil reversibilidade da situação (risco de dano).

3. Pedido deferido.

(MC 10.235/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ 01.08.2005).

**26.** Artigos 39, § 6º, I, III e V; e 51, § 1º, III, do Código de Defesa do Consumidor

# *Superior Tribunal de Justiça*

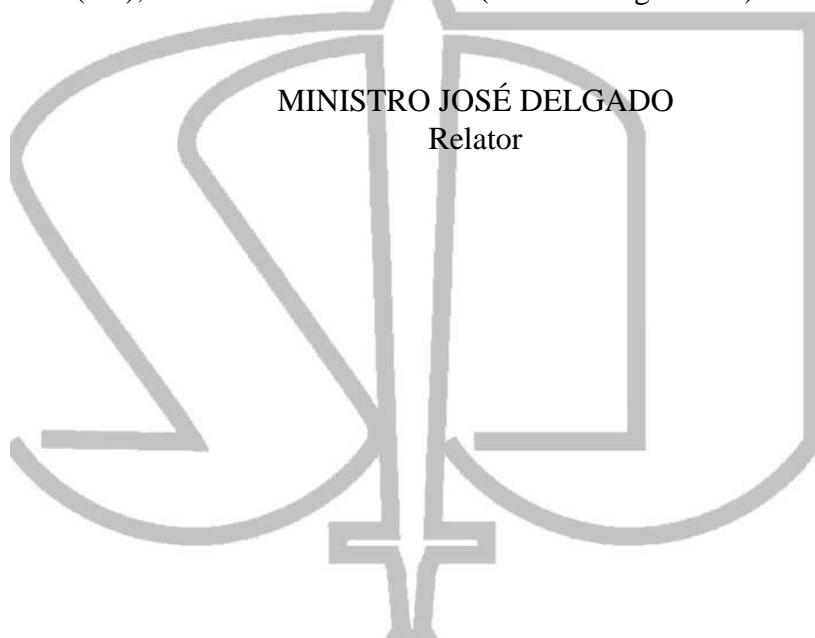
que não são violados com a cobrança mensal da tarifa de assinatura básica nos serviços de telefonia.

**27.** Recurso especial provido para permitir a cobrança mensal da tarifa acima identificada.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki (Presidente) e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.  
Brasília (DF), 13 de novembro de 2007 (Data do Julgamento)



# Superior Tribunal de Justiça

## CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2007/0033061-6

REsp 926159 / RS

Números Origem: 10523944032 70016424129 70017508110

PAUTA: 19/06/2007

JULGADO: 21/06/2007

### Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOSÉ DELGADO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA

Secretaria

Bela. MARIA DO SOCORRO MELO

### AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	:	DARIO PEDRO WILGES E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MARIA ODETE SANCHES
ADVOGADO	:	ARLEY BARRIOS PEREZ E OUTRO(S)

ASSUNTO: Administrativo - Contrato - Prestação de Serviços - Telefonia - Assinatura Básica Mensal

### CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento por indicação do Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de junho de 2007

MARIA DO SOCORRO MELO  
Secretaria

# Superior Tribunal de Justiça

## RECURSO ESPECIAL Nº 926.159 - RS (2007/0033061-6)

### RELATÓRIO

**O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (Relator):** Em exame recurso especial (fls. 154/178) interposto por Brasil Telecom S/A, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão (fls. 146/150-v) proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, assim ementado (fl. 146):

**AÇÃO DECLARATÓRIA. DIREITO DO CONSUMIDOR. SERVIÇO PÚBLICO DE TELEFONIA CONCEDIDO . DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA CLÁUSULA QUE PREVÊ OU IMPÕE AO CONSUMIDOR O PAGAMENTO DE ASSINATURA OU TARIFA BÁSICA MENSAL, PORQUE ABUSIVA. NULIDADE DE PLENO DIREITO. TELEFÔNIA MÓVEL.**

Infração aos Artigos 39, V, 51, IV e 6º, III, todos do CDC.

**PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO.**

Repetição de indébito, na sua forma simples, deferida.

Artigo 42, parágrafo único, CDC.

**Apelo parcialmente provido.**

Cuidam os autos de ação declaratória de inexigibilidade de cobrança cumulada com repetição de indébito ajuizada por Maria Odete Sanches contra a Brasil Telecom S/A, concessionária de serviços de telefonia, objetivando obstar a cobrança da chamada "assinatura mensal básica" e ter reconhecida a sua devolução em dobro. O pedido da autora assim foi consignado (fls. 32/33):

a) A concessão da **TUTELA ANTECIPATÓRIA INIBITÓRIA**, com fulcro no artigo 461 do Código de Processo Civil, para **suspender**, desde já, a cobrança da "Assinatura Básica Mensal", frente ao objeto da lide e das ponderações arquitetadas e fundamentadas na presente peça inicial, que são cabais em demonstrar a ilegalidade na cobrança compulsória de tal verba, sob pena de persistir o ilícito até o trânsito em julgado da demanda;

Nesse sentido, se garantido ao requerente a **antecipação da tutela inibitória**, **requer** a concessão de medida liminar, a fim de evitar a inscrição do nome do autor em cadastros de devedores e evitar quaisquer protestos, bem como, o corte em sua linha telefônica, sob pena de multa diária a serem fixados por V. Exa.;

b) Ainda, a citação da empresa demandada, na pessoa de seu representante legal, no endereço declinados quando da qualificação, para, querendo, no prazo legal, apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão.

c) A INTIMAÇÃO DA ANATEL, com escritório regional nesta Capital, na Rua Princesa Isabel, nº 778 - B. Santana -, CEP 90620-000, para, num prazo de **10 dias**, manifestar seu interesse na lide, sob pena de convalidação do status ora apresentado, não cabendo mais a sua intervenção no processo.

Todavia, em caso positivo, ou seja, a ANATEL manifestar interesse na lide,

# Superior Tribunal de Justiça

que sejam os autos remetidos à Justiça Federal e intimado a parte autora para adequar o processo as exigências procedimentais da Justiça Federal.

d) A **TOTAL PROCEDÊNCIA DA PRESENTE AÇÃO**, afim de que seja, reconhecida e declarada a nulidade e a consequente inexigibilidade da cobrança denominada “Assinatura Básica Mensal”, pelos motivos exaustivamente arrolados acima;

e) A decretação permanente no sentido de cessar a cobrança da “Tarifa de Assinatura Mensal” pela empresa concessionária;

f) Também, como consequência da Procedência da Ação, a restituição em dobro de todos os valores pagos pelo demandante à Empresa Concessionária, nos moldes do art. 42 do CDC, desde o início da prestação dos serviços telefônicos;

g) Ainda, a condenação das requeridas nas custas processuais e honorários advocatícios e sucumbenciais no percentual de 20% (vinte por cento) sobre a condenação;

h) Seja concedido a **INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO**, frente a vulnerabilidade e consequente hipossuficiência da parte requerente nos termos do art. 6º, inciso VIII do CDC, a fim de que seja determinada à empresa concessionária requerida a **CONTRATO DE AQUISIÇÃO DA LINHA TELEFÔNICA PELA AUTORA, APRESENTAÇÃO DE PLANILHA COM INDICAÇÃO DE TODOS OS VALORES PAGOS A TAL TÍTULO** desde a aquisição da linha telefônica, e todos os demais documentos que V. Exa., entenda pertinente ao deslinde do feito, sob pena de multa diária a ser arbitrado por V. Exa.;

i) A Concessão do Benefício da AJG, vez que o requerente é pobre, não tendo condições de arcar com as custas processuais;

j)Por derradeiro, para provar tudo o quanto esta a alegar, protesta por todos os meios de prova em direito admitidos;

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido formulado.

Irresignada, a autora apresentou apelação e o TJRS, à unanimidade, deu-lhe parcial provimento à luz do entendimento segundo o qual é abusiva a exigência de contraprestação por serviço não fornecido, não havendo previsão legal para a cobrança, tendo-se de aplicar ao caso as normas do Código de Defesa do Consumidor.

A concessionária veicula recurso especial afirmando ter o acórdão recorrido negado vigência aos seguintes dispositivos legais:

- da Lei 9.472/97:

**art. 3º.** O usuário de serviços de telecomunicações tem direito:

**IV.** à informação adequada sobre as condições de prestação dos serviços, suas tarifas e preços;

**art. 5º.** Na disciplina das relações econômicas no setor de telecomunicações observar-se-ão, em especial, os princípios constitucionais da soberania nacional, função social da propriedade, liberdade de iniciativa, livre

# *Superior Tribunal de Justiça*

concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais, repressão ao abuso do poder econômico e continuidade do serviço prestado no regime público.

**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, imparcialidade e publicidade, e especialmente:

**VII** - controlar, acompanhar e proceder à revisão de tarifas dos serviços prestados no regime público, podendo fixá-las nas condições previstas nesta Lei, bem como homologar reajustes;

**art. 63.** Quanto ao regime jurídico de sua prestação, os serviços de telecomunicações classificam-se em públicos e privados.

**art. 83.** A exploração do serviço no regime público dependerá de prévia outorga, pela Agência, mediante concessão, implicando esta o direito de uso das radiofrequências necessárias, conforme regulamentação.

**art. 93.** O contrato de concessão indicará:

**II.** modo, forma e condições da prestação do serviço;

**III.** regras, critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da implantação, expansão, alteração e modernização do serviço, bem como de sua qualidade;

**IX.** os direitos, as garantias e as obrigações dos usuários, da Agência e da concessionária;

**art. 103.** Compete à Agência estabelecer a estrutura tarifária para cada modalidade de serviço.

- da Resolução 85 da ANATEL, de 30/12/98:

**art. 3º. XXI** - Tarifa ou Prelo de Assinatura: valor de trato sucessivo pago pelo Assinante à Prestadora, durante toda a prestação do serviço, nos termos do contrato de prestação de serviço, dando-lhe direito à fruição contínuo do serviço.

**art. 48.** Contrato de Prestação de Serviço é o contrato padrão de adesão celebrado entre a Prestadora e pessoa natural ou jurídica, que tem como objetivo tornar disponível o STFC, em endereço indicado pelo Assinante, mediante o pagamento de tarifas ou preços.

**art. 52.** O valor, a forma de medição e os critérios de cobrança dos serviços prestados serão estabelecidos nos Planos de Serviço, conforme regulamentação específica.

- da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor):

**art. 7º** Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e eqüidade.

- do Código Civil:

**art. 965 (atual art. 877)** Ao que voluntariamente pagou o indevido incube a

# Superior Tribunal de Justiça

prova de tê-lo feito por erro.

Indica a ocorrência de divergência pretoriana com acórdãos oriundos do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

- fl. 173:

DECLARATÓRIA - TELEFONIA FIXA - TARIFA DE ASSINATURA - COBRANÇA - POSSIBILIDADE.

A cobrança da tarifa de assinatura tem respaldo legal e normativo, em função da disponibilização do serviço de telefonia ao assinante, bem como da manutenção do serviço, prestado contínua e ininterruptamente, por toda a vigência do contrato. (grifo do autor).

- fls. 175/176:

EMENTA: AÇÃO DECLARATÓRIA - TELEFONIA - ASSINATURA MENSAL - COBRANÇA.

A cobrança da tarifa de assinatura mensal tem origem contratual e é autorizada por lei, consistindo em valor de trato sucessivo, pago pelo assinante à prestadora durante toda a prestação de serviço, nos termos do contrato, dando-lhe direito à fruição dos serviços de maneira contínua e ininterrupta.

Ainda que não haja utilização da linha telefônica para efetuar ligações, os serviços colocados à disposição do usuário possuem uma estrutura estendida pela rede de telefonia até a sua residência, sendo necessária referida tarifa para o custeio do acesso, da instalação e manutenção dos serviços. (grifo do autor).

Argumenta, em síntese, que:

a) o acórdão recorrido vergastou as competências da Anatel, legal e constitucionalmente instituídas, negando cabalmente vigência ao art. 19 da Lei Geral das Telecomunicações. Violou, também, os arts. 105 e 109 dessa lei tanto no que se refere à necessidade de chancela pela Agência do valor cobrado a título de tarifa quanto ao seu poder/dever fiscalizador ;

b) o arresto de segundo grau, ao aplicar o Código de Defesa do Consumidor para afastar a tarifa básica mensal, considerando-a abusiva no contrato, infringiu o próprio diploma legal, em seu art. 7º. Os direitos previstos no Codex Consumerista não excluem aqueles decorrentes da legislação ordinária preexistente: a Lei Geral das Telecomunicações;

c) a tarifa mensal de assinatura básica não é voltada apenas à cessão de linha ou de terminal telefônico, mas também à infra-estrutura fornecida, indispensável à fruição dos serviços

# *Superior Tribunal de Justiça*

que presta. A operadora incorre nesses custos quando disponibiliza o acesso ao serviço de telefonia ao cliente, independentemente da intensidade do uso que fará;

d) o usuário tem à disposição, de forma exclusiva e ininterrupta, um terminal acoplado a uma linha telefônica que lhe permite fazer e receber chamadas quando lhe convier;

e) o art. 52 da Resolução n. 85 da Anatel autoriza a cobrança da tarifa de assinatura;

f) somente cabe a repetição do indébito quando demonstrado o erro do pagamento voluntário, nos termos do atual art. 877 do Código Civil.

Oferecidas contra-razões (fls. 180/196) pleiteando a confirmação da decisão recorrida, mantendo-se o entendimento acerca da nulidade e inexigibilidade da Cobrança de "Assinatura Básica Mensal" em razão da "flagrante constitucionalidade da Resolução n. 85/98 da Anatel, da Portaria n. 218/97 do Ministério das Comunicações e do Contrato de Concessão existente entre a Agência Reguladora e a empresa requerida no que concerne à instituição de preços públicos ao consumidor".

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 198/199.

É o relatório.

# Superior Tribunal de Justiça

## RECURSO ESPECIAL Nº 926.159 - RS (2007/0033061-6)

### EMENTA

**RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SERVIÇO DE TELEFONIA. COBRANÇA DE "ASSINATURA BÁSICA RESIDENCIAL". NATUREZA JURÍDICA: TARIFA. PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO. EDITAL DE DESESTATIZAÇÃO DAS EMPRESAS FEDERAIS DE TELECOMUNICAÇÕES MC/BNDES N. 01/98 CONTEMPLANDO A PERMISSÃO DA COBRANÇA DA TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA. CONTRATO DE CONCESSÃO QUE AUTORIZA A MESMA EXIGÊNCIA. RESOLUÇÕES N. 42/04 E 85/98, DA ANATEL, ADMITINDO A COBRANÇA. DISPOSIÇÃO NA LEI N. 8.987/95. POLÍTICA TARIFÁRIA. LEI 9.472/97. AUSÊNCIA DE OFENSA A NORMAS E PRINCÍPIOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES DA CORTE ADMITINDO O PAGAMENTO DE TARIFA MÍNIMA EM CASOS DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DA ASSINATURA BÁSICA DE TELEFONIA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.**

1. Cuidam os autos de **ação declaratória de nulidade cumulada com repetição de indébito** ajuizada por Maria Odete Sanches em face de Brasil Telecom S/A objetivando obstar a cobrança da chamada "assinatura mensal básica" e a sua devolução em dobro. **Sentença** julgou improcedente o pedido. A autora interpôs apelação e o **TJRS** deu-lhe provimento à luz do entendimento segundo o qual é abusiva a exigência de contraprestação por serviço não fornecido, inexistir previsão legal para a cobrança e ter aplicação ao caso as normas do Código de Defesa do Consumidor. **Recurso especial** da operadora indicando violação dos arts. 3º, IV, 5º, 19, VII, 63, 83, 93, II, III, IX, e 103 da Lei 9.472/97; 3º, 48 e 52 da Resolução n. 85 da Anatel; 7º da Lei 8.078/90 e 877 do Código Civil/2002, além de divergência jurisprudencial com julgados oriundos do TJMG. Sustenta, em suma, que os direitos previstos no CDC não excluem os decorrentes da legislação ordinária preexistente: a Lei Geral das Telecomunicações; que a tarifa mensal não é voltada apenas à cessão de linha ou de terminal telefônico, mas também à infra-estrutura fornecida; que o art. 52 da Resolução n. 85 da Anatel autoriza a cobrança da tarifa de assinatura; e somente cabe a repetição do indébito quando demonstrado o erro do pagamento voluntário, nos termos do atual art. 877 do Código Civil.
2. Recurso especial conhecido pela letra "a" do inciso III do art. 105 da CF bem como pela divergência.
3. A matéria jurídica abordada no acórdão, cobrança da assinatura mensal básica para prestação de serviços telefônicos, amplamente debatida. Divergência demonstrada.
4. A tarifa, valor pago pelo consumidor por serviço público voluntário que lhe é prestado, deve ser fixada por autorização legal.
5. A prestação de serviço público não-obrigatório por empresa concessionária é remunerada por tarifa.
6. A remuneração tarifária tem seu fundamento jurídico no art. 175, parágrafo único, inciso III, da Constituição Federal, pelo que a política adotada para a sua cobrança depende de lei.
7. O art. 2º, II, da Lei n. 8.987/95, que regulamenta o art. 175 da CF, ao disciplinar o

# *Superior Tribunal de Justiça*

regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, exige que o negócio jurídico bilateral (contrato) a ser firmado entre o poder concedente e a pessoa jurídica concessionária seja, obrigatoriamente, precedido de licitação, na modalidade de concorrência.

**8.** Os concorrentes ao procedimento licitatório, por ocasião da apresentação de suas propostas, devem indicar o valor e os tipos das tarifas que irão cobrar dos usuários pelos serviços prestados.

**9.** As tarifas fixadas pelos proponentes servem como um dos critérios para a escolha da empresa vencedora do certame, sendo elemento contributivo para se determinar a viabilidade da concessão e estabelecer o que é necessário ao equilíbrio econômico-financeiro do empreendimento.

**10.** O artigo 9º da Lei n. 8.987, de 1995, determina que “a tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação ...”.

**11.** No contrato de concessão firmado entre a recorrente e o poder concedente, há cláusula expressa refletindo o constante no Edital de Licitação, contemplando o direito de a concessionária exigir do usuário o pagamento mensal da tarifa de assinatura básica.

**12.** A permissão da cobrança da tarifa mencionada constou nas condições expressas no Edital de Desestatização das Empresas Federais de Telecomunicações (Edital MC/BNDES n. 01/98) para que as empresas interessadas, com base nessa autorização, efetassem as suas propostas.

**13.** As disposições do Edital de Licitação foram, portanto, necessariamente consideradas pelas empresas licitantes na elaboração de suas propostas.

**14.** No contrato de concessão firmado entre a recorrente e o poder concedente, há cláusula expressa afirmando que, “para manutenção do direito de uso, as prestadoras estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura”, segundo tabela fixada pelo órgão competente. Estabelece, ainda, que a tarifa de assinatura inclui uma franquia de 90 pulsos.

**15.** Em face do panorama supradescrito, a cobrança da tarifa de assinatura mensal é legal e contratualmente prevista.

**16.** A tarifa mensal de assinatura básica, incluindo o direito do consumidor a uma franquia de 90 pulsos, além de ser legal e contratual, justifica-se pela necessidade da concessionária manter disponibilizado o serviço de telefonia ao assinante, de modo contínuo e ininterrupto, o que lhe exige dispêndios financeiros para garantir a sua eficiência.

**17.** Não há ilegalidade na Resolução n. 85, de 30.12.1998, da Anatel, ao definir: “XXI – Tarifa ou Preço de Assinatura – valor de trato sucessivo pago pelo assinante à prestadora, durante toda a prestação do serviço, nos termos do contrato de prestação de serviço, dando-lhe direito à fruição contínua do serviço”.

**18.** A Resolução n. 42/05 da Anatel estabelece, ainda, que “para manutenção do direito de uso, caso aplicável, as Concessionárias estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura mensal”, segundo tabela fixada.

**19.** A cobrança mensal de assinatura básica está amparada pelo art. 93, VII, da Lei n. 9.472, de 16.07.1997, que a autoriza, desde que prevista no Edital e no contrato de concessão, como é o caso dos autos.

**20.** A obrigação do usuário pagar tarifa mensal pela assinatura do serviço decorre da política tarifária instituída por lei, sendo que a Anatel pode fixá-la, por ser a reguladora do setor, tudo amparado no que consta expressamente no contrato de

# *Superior Tribunal de Justiça*

concessão, com respaldo no art. 103, §§ 3º e 4º, da Lei n. 9.472, de 16.07.1997.

**21.** O fato de existir cobrança mensal de assinatura, no serviço de telefonia, sem que chamadas sejam feitas, não constitui abuso proibido pelo Código de Defesa do Consumidor, por, primeiramente, haver amparo legal e, em segundo lugar, tratar-se de serviço que, necessariamente, é disponibilizado, de modo contínuo e ininterrupto, aos usuários.

**22.** O conceito de abusividade no Código de Defesa do Consumidor envolve cobrança ilícita, excessiva, possibilitadora de vantagem desproporcional e incompatível com os princípios da boa-fé e da eqüidade, valores negativos não presentes na situação em exame.

**23.** O STJ tem permitido, com relação ao serviço de consumo de água, a cobrança mensal de tarifa mínima, cuja natureza jurídica é a mesma da ora discutida, a qual garante ao assinante o uso de, no máximo, 90 pulsos, sem nenhum acréscimo ao valor mensal. O consumidor só pagará pelos serviços utilizados que ultrapassarem essa quantificação.

**24.** Precedentes do STJ garantindo o pagamento de tarifa mínima: REsp 759.362/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 29/06/2006; REsp 416.383/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 23/09/2002; REsp 209.067/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 08/05/2000; REsp 214.758/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 02/05/2000; REsp 150.137/MG, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 27/04/1998, entre outros. Idem do STF: RE 207.609/DF, decisão da relatoria do Ministro Néri da Silveira, DJ 19/05/1999.

**25.** Precedente do STJ, em medida cautelar, sobre tarifa de assinatura básica em serviço de telefonia:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSÃO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA. TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA.

1. Em conformidade com a orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal nas Súmulas 634 e 635, em casos excepcionais, em que estiverem conjugados os requisitos (a) da verossimilhança das alegações (= probabilidade de êxito do recurso interposto) e (b) do risco de dano grave e irreparável ao direito afirmado, esta Corte vem admitindo o cabimento de medida cautelar destinada a atribuir efeito suspensivo ou a antecipar tutela em recurso especial ainda não admitido pelo Tribunal de origem.

2. No caso, milita em favor da requerente a presunção de legitimidade dos atos normativos e administrativos que dão suporte à cobrança da tarifa de assinatura básica dos serviços de telefonia (verossimilhança das alegações). A supressão da cobrança, por medida liminar, compromete cláusula financeira do contrato de concessão do serviço, pesando sobre a requerente o risco maior da improvável e difícil reversibilidade da situação (risco de dano).

3. Pedido deferido.

(MC 10.235/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ 01.08.2005).

**26.** Artigos 39, § 6º, I, III e V; e 51, § 1º, III, do Código de Defesa do Consumidor que não são violados com a cobrança mensal da tarifa de assinatura básica nos serviços de telefonia.

**27.** Recurso especial provido para permitir a cobrança mensal da tarifa acima identificada.

## **VOTO**

# Superior Tribunal de Justiça

**O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (Relator):** Registro, em primeiro plano, que a Corte Especial, na questão de ordem no Ag 845.784/DF, entre as partes, a Brasil Telecom S/A (agravante) e Zenon Luiz Ribeiro (agravado), resolveu, em 18.04.2007, que, em se tratando de ação envolvendo questionamentos sobre a cobrança mensal de "assinatura básica residencial" e de "pulsos excedentes", envolvendo serviços de telefonia, por serem preços públicos, a competência para processar e julgar os recursos interpostos é desta Primeira Seção, independentemente da Anatel participar ou não da lide.

A mencionada decisão foi tomada por maioria de votos, vencidos os eminentes Ministros Humberto Gomes de Barros, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki.

Em cumprimento ao decidido pela Corte Especial, a Primeira Turma, em face da necessidade de se assentar, de imediato, posicionamento sem divergência sobre o tema, no campo jurisprudencial, afetou o julgamento do presente recurso especial à esta Seção, haja vista a existência de milhares de processos que estão tramitando sobre o assunto nos juízos de primeiro e segundo graus.

Ultimadas as explicações acima, passo a votar.

O acórdão recorrido está sustentado na fundamentação seguinte (fls. 147/149v):

Com efeito, consoante resulta da tese esgrimida pela concessionária de telefonia móvel, a sua cobrança vem respaldada na Lei 9.472/97, cujo artigo 83 desta Lei de Telecomunicações autoriza a remuneração pelos serviços pela cobrança de tarifas aos usuários.

Em se tratando, por evidente, de relação de consumo, incide o Código de Defesa do Consumidor, diploma este que foi editado para atender a expresso comando constitucional (Artigos 5º, inciso XXXII e 170, inciso V), circunstância esta que o erige a patamar diferenciado perante qualquer outro diploma infraconstitucional.

De ressaltar que, estribado nos mencionados dispositivos constitucionais, a Lei 8078/90 que instituiu o CDC, segundo seu Artigo 1º, *estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social*. Na lição de Rizzato Nunes, "in" Curso de Direito do Consumidor, Editora Saraiva, 2004, página 69, "*Como a Lei 8078/90 é norma de ordem pública e interesse social, geral e principiológica, ela é pre valente sobre todas as demais normas ainda que especiais que com ela colidirem*".

Outrossim, não se pode olvidar que a prestação dos serviços de telefonia, tanto

# Superior Tribunal de Justiça

fixa, quanto celular, é serviço público. Apesar de concedido, o serviço continua sendo público e, por isso, está sujeito a *cinco princípios: o da continuidade do serviço (que por ser público não pode ser paralisado), o da generalidade (serviço igual para todos), o da eficiência (serviço atualizado), o da modicidade (tarifas razoáveis) e uniformidade (tarifas uniformes para cada serviço)*. (Toshio Mukai, “in” Comentários ao CDC, Editora Saraiva, página 17).

Não há necessidade de muito esforço para se constatar que alguns de tais princípios não têm sido atendidos, especialmente o da *modicidade* e o da *uniformidade*. Desde que privatizados dos serviços de telefonia, as tarifas, como é público e notório, têm sofrido aumentos muito acima da inflação. Os reajustes das tarifas simplesmente têm ignorado o princípio da modicidade. A par disto, os mesmos serviços têm sofrido tarifação diversa.

Verifica-se diuturnamente que a “assinatura básica residencial” mensal pressupõe (digo pressupõe, porque a fatura não deixa isto claro o suficiente) tenha o consumidor ao seu dispor a franquia de 100 (cem) pulsos mensais. Cada pulso nesta modalidade tem um preço certo, fixado nesta tarifa básica. Enquanto isto, o pulso excedente, mesmo para os menos versados em aritmética, não é difícil constatar com estranheza e indignação até, que o excesso além da “franquia” custa menos da metade do preço cobrado pelo mesmo serviço prestado dentro dos limites da “franquia”.

Destituída de valor é a alegação da concessionária de que na tarifa básica mensal (ou assinatura básica) estariam embutidas não só as ligações efetivamente realizadas, mas também índice relativo aos investimentos e à manutenção de toda infra-estrutura colocada à disposição dos usuários. Em primeiro, porque tudo isto deveria vir discriminado, segundo dispõe não só o CDC, quanto também a própria legislação que regula a atividade das telecomunicações, conforme detalhado nesta decisão. Outrossim, como entender então o interesse e até pressão das concessionárias junto aos seus clientes que consomem acima da média para migrarem para planos que têm a “franquia” de pulsos ou minutos mais elevada, com tarifa fixa mensal também mais elevada, se na tarifa básica estão embutidos os custos de investimentos? Como explicar também que as ligações realizadas acima da “franquia” têm custo menor que o custo das realizadas dentro da franquia? É óbvio que a intenção é de incentivar o consumo a qualquer custo, seja pela cobrança de tarifa básica mensal elevada, seja pelo preço reduzido do excesso consumido.(\*)

(\*)Este é um exemplo clássico da busca desenfreada e antiética de faturamento à custa da desinformação ou da ausência de informação que necessariamente deveria ser transmitida ao consumidor e todos nós sabemos que não é prestada, sequer minimamente. Sob este aspecto mais um direito básico do consumidor vem sendo descumprido: o de ser informado adequada e claramente sobre os serviços, de conformidade com o inciso III, do Artigo 6º.

Descumprido, portanto, também o princípio da uniformidade. Eis que para serviço da mesma natureza são cobradas tarifas de preço diverso.

Evitando ainda maiores digressões, para a análise e decisão do feito ora em julgamento, dever-se-á ter em conta todo contexto legal antes exposto e no qual está inserida a questão debatida.

Ora, se por um lado há previsão legal para a cobrança da tarifa básica mensal, segundo alega a concessionária, não se pode perder de vista que a aludida cobrança deverá atender ao que prevê o Artigo 6º, inciso III, do CDC, isto é, deve o fornecedor prestar a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta da quantidade, características, composição, qualidade e preço“.

Com a devida vénia de quem entende modo diverso, penso que na ausência total de informação sobre a qualidade, composição, características e preço acerca dos pulsos ou minutos incluídos na chamada “franquia” é que reside a abusividade

# Superior Tribunal de Justiça

prevista pelo Artigo 39, inciso V, do CDC. Isto é, não havendo informação detalhada sobre a composição, qualidade, características e preço do serviço alegadamente prestado até o limite da “franquia”, a cobrança contínua de tarifa mensal sem a especificação de como teria sido utilizada, a toda evidência, configura exigência de vantagem manifestamente excessiva. Em consequência, uma vez sendo flagrante a exigência no sentido do consumidor pagar uma tarifa mensal sem que a concessionária especifique qual sua destinação (ou de como a “franquia” teria sido utilizada), evidencia-se prática abusiva que, a teor do Artigo 51, IV, do CDC, porque não atende à diretriz do Artigo 6º, inciso III, do CDC, constituindo-se em cláusula nula de pleno direito.

Como exposto e demonstrado pela prova documental trazida aos autos, não age a empresa concessionária de acordo com a lei consumerista, porquanto não informa ao consumidor a razão ou o motivo pelo qual é cobrando o encargo a título de assinatura mensal. Ou seja, ao consumidor é imposto tal encargo e assim paga, sem qualquer informação de parte da empresa. Em se tratando de contrato de adesão, vale ainda mencionar que a “assinatura básica” mensal é imposta “manu militari” pela concessionária em detrimento da parte mais frágil na relação contratual.

Ressalto, ademais, que a incidência da assinatura mensal não viola apenas o Código de Defesa do Consumidor, mas, e também, a Lei de Telecomunicações, já que esta, em seu artigo 3º, inciso IV, dispõe ainda que é direito do usuário ser informado adequadamente sobre a prestação de serviço, tarifas e preços.

Nesse sentido, a propósito, vem decidindo este Colegiado:

**"DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE COBRANÇA DA TARIFA BÁSICA MENSAL DE LINHA TELEFÔNICA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO.** A Justiça Estadual é competente para o julgamento das ações que visam a declaração de nulidade da cobrança da tarifa básica mensal de linha telefônica. Inexistência de interesse jurídico da União no resultado da lide. E ilegal a cobrança da tarifa básica mensal de linha telefônica. Somente o serviço efetivamente prestado deve ser pago pelo usuário. Procede ao pedido de repetição, dos valores cobrados a maior, de forma simples, retroagindo-se à data da privatização da empresa-ré. POR MAIORIA, CONHECERAM DA APELAÇÃO, VENCIDO O EMINENTE DES.GUINOTHER QUE DECLINAVA DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. NO MÉRITO, DERAM PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME".

**(Apelação Cível Nº 70012303020, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do AS, Relator: José Francisco Pellegrini, Julgado em 30/08/2005).**

Imperativa, portanto, a declaração de nulidade da cláusula que permite ou impõe a cobrança da assinatura básica mensal, porque abusiva (Art.39,V, do CDC) e, por isso, constituindo-se em cláusula nula de pleno direito a teor do Artigo 51, IV, do CDC, porque não atende à diretriz prevista no Artigo 6º, inciso III, do CDC.

Procede também o pedido exordial quanto à repetição de indébito, já que o pagamento indevido gera, como consequência, o dever de devolução, sob pena de locupletamento (Artigo 42, parágrafo único, CDC). No entanto, não pelo valor em dobro, mas, sim, na sua forma simples, já que a cobrança vem orientada pela agência reguladora da prestação de serviço. A devolução deverá ser acrescida de correção monetária e juros a contar da citação.

Isso posto, dou provimento parcial ao apelo para declarar a nulidade da cláusula que prevê ou impõe ao consumidor a cobrança da assinatura mensal da linha telefônica e para condenar a ré a devolver os valores cobrados a este título na sua forma simples, acrescida de correção monetária e juros legais, estes a contar da citação, a ser apurada em liquidação. O decaimento mínimo do pedido autoriza que a

# *Superior Tribunal de Justiça*

ré arque integralmente com o pagamento da sucumbência, cuja verba honorária arbitro em 10% sobre o valor a ser repetido.

É como voto.

Em síntese, a mencionada decisão defende que:

- a) a cobrança de "assinatura básica mensal" configura cobrança por serviço não prestado;
- b) a referida rubrica não tem destinação específica de cobrir custos de manutenção do sistema de telefonia;
- c) os custos de manutenção do sistema de telefonia são garantidos pelos lucros vultosos que auferem as empresas de comunicação;
- d) o cancelamento da cobrança da assinatura básica há de não comprometer o funcionamento dos serviços prestados pelas empresas por terem outras rendas suficientes para a manutenção eficiente das atividades que lhes foram concedidas;
- e) inexiste disponibilidade de serviços a serem usados quando bem entender o consumidor;
- f) deve ser autorizada a cobrança, pela fornecedora do serviço, do que é usufruído, de modo concreto, pelo consumidor;
- g) a tarifa cobrada pelos serviços efetivamente prestados já remunera razoavelmente a empresa;
- h) a cobrança da assinatura básica fere o art. 6º, III; idem o art. 39, incisos I e V, do Código de Defesa do Consumidor, pelo que a cláusula contratual a respeito é nula de pleno direito (art. 51, § 1º, III, CDC);
- i) a Lei n. 9.472, de 1997, em seu art. 93, não abre possibilidade para a cobrança da referida mensalidade, por permitir, apenas, a cobrança de tarifa;
- j) a Resolução n. 85, de 30.12.1998, da Anatel, não pode produzir efeitos por contrariar os ditames do Código de Defesa do Consumidor;
- k) constituem objetivos da Política Nacional de Relações de Consumo a coibição e a repressão de abusos praticados no mercado de consumo (CDC, art. 4º, VI);
- l) a exigência do pagamento da assinatura básica pune sobremaneira os consumidores de parcisos recursos financeiros, com baixo consumo e utilização do serviço telefônico;
- m) deve, portanto, a empresa devolver, de forma simples, os valores cobrados e

# *Superior Tribunal de Justiça*

suspender, para o futuro, a referida exigência.

O acórdão, como demonstrado, tratou dos aspectos jurídicos que cuidam, em nosso ordenamento, das tarifas cobradas pela recorrente, em virtude do contrato de concessão de serviço público firmado com a União, tudo vinculado a procedimento licitatório.

Em razão desse panorama, tenho por prequestionados os dispositivos legais apontados pela recorrente, embora nem todos houvessem sido mencionados pelo acórdão recorrido, porém, encontram-se circunscritos ao tema jurídico em debate, o que determina, a meu pensar, o conhecimento do recurso pela letra "a" do inciso III do art. 105 da CF.

Se tanto não fosse suficiente para conhecimento do recurso pela letra "a", como está consagrada, na peça recursal, a demonstração da divergência, abrir-se-ia espaço para que fosse conhecido pela letra "c", III, art. 105, da CF. É de se notar que, enquanto o acórdão questionado não permitiu a cobrança mensal da denominada assinatura básica, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais assumiu posição em sentido contrário.

Presentes, portanto, os pressupostos genéricos e específicos exigidos para o regular trâmite do presente recurso especial. Passo a conhecê-lo.

Inicialmente, cumpre-se firmar compreensão sobre a natureza jurídica do valor cobrado pela recorrente: se preço público ou tarifa pública.

Sabemos todos que os termos "preço e tarifa" são utilizados, pelos doutrinadores, como sinônimos, significando a entrada de numerário cobrado pelo Estado Administrativo Intervencionista, por si ou por seus concessionários, como contraprestação por serviços públicos facultativos fornecidos. O referido ingresso é considerado como não tendo natureza tributária.

Ocorre que, em força da análise e interpretação sistêmica dos dispositivos constitucionais que regulam a remuneração dos serviços públicos prestados aos cidadãos (de natureza tributária ou não-tributária), há diferenciação entre preço e tarifa, por esta ser rigorosamente regrada pelo inciso III do parágrafo único do art. 175 da CF, ao prescrever que a

# *Superior Tribunal de Justiça*

lei disporá sobre a política tarifária da prestação de serviços públicos sob regime de concessão ou permissão.

Concluo, portanto, que a Carta Magna reservou o vocábulo tarifa para caracterizar, unicamente, a receita decorrente da prestação de serviços públicos sob regime de concessão ou permissão, pelo que as demais receitas contratuais não-decorrentes de serviços concedidos ou permitidos são consideradas preços. Registro que preços e tarifas não se confundem com taxas (de natureza tributária), pois estas têm, entre outros objetivos, o de fornecer recursos que atendam aos gastos com atividades essenciais do Estado, aplicando-se aos serviços públicos vinculados.

A tarifa, consequentemente, para ser cobrada, tem de cumprir, primeiramente, o disposto no inciso III do parágrafo único do art. 175 da CF, isto é, ser disciplinada por lei.

Concluídas as considerações acima, formula-se, em primeiro lugar, a seguinte pergunta:

O pagamento mensal de assinatura básica exigido pela recorrente (concessionária de serviço público) por serviços telefônicos colocados à disposição da recorrida caracteriza-se como sendo tarifa exigida por lei?

Embora não caiba, em sede de recurso especial, discutir-se sobre interpretação e aplicação de dispositivo constitucional, há necessidade de, para ser respondido o questionamento formulado, começar-se por analisar dispositivos dessa natureza.

A remuneração tarifária é, constitucionalmente, regulada pelo inciso III do parágrafo único do art. 175 da CF, ao determinar:

**Art. 175.** Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre:

...  
**III - política tarifária;**

A tarifa, portanto, fixada de acordo com a lei, compõe uma das características da

# *Superior Tribunal de Justiça*

concessão de serviços públicos. Ela constitui a remuneração recebida pelo concessionário, que deve ser paga pelo usuário com o objetivo primordial de assegurar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, conforme previsto no art. 37, XXI, da Constituição Federal.

O regime de concessão e permissão de serviço público, visto no inc. III do parágrafo único do art. 175 da CF, está regulamentado, entre outras regras, pelo art. 2º, II, da Lei n. 8.987, de 1995, que exige licitação, na modalidade de concessão, para a firmação do contrato.

No momento em que o licitante apresenta a sua proposta, é obrigado a indicar o valor da tarifa a ser cobrado dos usuários do serviço público, que servirá como um dos critérios para seleção da empresa vencedora do certame, conforme previsto no art. 15, I, da Lei n. 8.987/95.

É de se considerar, ainda, que o art. 9º da Lei n. 8.987, de 1995, determina que "a tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato".

Em face das razões supra-alinhadas, tem-se por certo que a norma referida (art. 9º da Lei n. 8.987, de 1995) autoriza a fixação da tarifa do serviço público concedido no momento em que o contrato de concessão é firmado, obedecendo-se ao preço contido na proposta vencedora da licitação.

Passo, então, após as considerações últimas, a examinar, no caso concreto, se a exigência do pagamento mensal do valor fixado para a assinatura básica dos serviços de telefonia possui base legal.

Os autos revelam que (fls. 171/172):

Assim que é o contrato de concessão entre a ANATEL e a Brasil Telecom S.A foi firmado nas condições previstas no Edital e à luz do artigo 83, parágrafo único, da Lei n. 9.472/97, sendo certo que, do referido contrato, constou, efetivamente, o modo, forma e condições da prestação dos serviços, assim como as regras e critérios de sua implantação; e, ainda, os direitos, garantias e obrigações dos usuários, da Agência Reguladora e da concessionária, em conformidade com o disposto no artigo 93, incisos II, III e IX, da Lei n. 9.472/97.

No Anexo 3 (doc. n. 7) do referido contrato de concessão, parte integrante do mesmo,

# Superior Tribunal de Justiça

portanto, restou estabelecido, em atendimento ao disposto no artigo 52, da Resolução nº 85, o Plano Básico de Serviço Local, cujo item 2 assim dispõe:

"2 - Acesso ao Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC

2.1 Para o acesso ao Serviço Telefônico Fixo Comutado, a Prestadora poderá cobrar Tarifa de Habilitação, cujo valor é limitado a R\$ 80,00 (oitenta reais), conforme definido na Portaria nº 508, de 1.10.1997, do Ministro de Estado das Comunicações.

2.2 Para manutenção do direito de uso as Prestadoras estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura, segundo a tabela abaixo, conforme Portarias n.s 217 e 226, ambas de 3.4.1997, do Ministro do Estado das Comunicações.

Classe de assinantes	R\$
Residencial	10,00 (dez reais)
Não Residencial	15,00 (quinze reais)
Tronco de CPCT	20,00 (vinte reais)

2.2.1 A assinatura do STFC Local inclui uma franquia de 90 pulsos."

O negócio jurídico firmado entre a recorrente e a Anatel, contrato de concessão, obedecendo ao previsto no edital, autoriza a cobrança mensal da assinatura básica.

Configurado esse panorama, corretas estão as afirmações no sentido de que "... a cobrança da tarifa de assinatura mensal de cujo devido adimplemento a recorrida pretende se abster, é legal e contratualmente prevista, pelo que o resarcimento das mesmas, bem assim a condenação da Brasil Telecom S.A. em obrigação de não fazer, para que cesse a cobrança das tarifas vencidas, simplesmente não encontra respaldo jurídico."

Acrescento, aos fundamentos já postos, que a cobrança mensal da tarifa de assinatura telefônica, além de estar amparada juridicamente (lei, edital e contrato de concessão), tem por base o fato do serviço de telefonia ser disponibilizado ao consumidor assinante. A sua exigência é uma retribuição pelos gastos com a manutenção do serviço para que possa ser usado quando dele necessitar o usuário. É remuneração para que seja eficiente, isto é, contínuo e com condições técnicas para bem funcionar.

Nessa linha decidiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, na Apelação Cível n. 2.0000.00.506.385-2/000, conforme ementa do acórdão respectivo (fls. 175):

**AÇÃO DECLARATÓRIA - TELEFONIA - ASSINATURA MENSAL - COBRANÇA.**

A cobrança da tarifa de assinatura mensal tem origem contratual e é autorizada por lei, consistindo em valor de trato sucessivo, pago pelo assinante à prestadora durante toda a prestação de serviço, nos termos do contrato, dando-lhe direito à fruição dos

# Superior Tribunal de Justiça

serviços de maneira contínua e ininterrupta.

Ainda que não haja utilização da linha telefônica para efetuar ligações, os serviços colocados à disposição do usuário possuem uma estrutura estendida pela rede de telefonia até a sua residência, sendo necessária referida tarifa para o custeio do acesso, da instalação e manutenção dos serviços. (grifo do autor).

As razões até agora desenvolvidas apontando para o provimento do recurso estão em harmonia com as alegações seguintes:

Com efeito, a cobrança da assinatura básica foi instituída pela ANATEL, no exercício de sua atribuição exclusiva para fixar e delinear a política tarifária do setor de telecomunicações. É o contrato de concessão, confeccionado pela ANATEL e ao qual meramente aderiu a BRASIL TELECOM, que legitima essa cobrança.

07. A Lei Geral de Telecomunicações (arts. 89 e 103 - doc. 01 anexo) atribui à ANATEL a competência indelegável de fixar, no contrato de concessão, as tarifas a serem cobradas na prestação do serviço, sendo certo que a concessionária não tem qualquer ingerência a respeito dessa matéria, cumprindo-lhe tão-somente acatar e aderir às regras impostas pela agência por meio do contrato de concessão, consoante estabelece o art. 93, inciso VII:

“Art. 93. O contrato de concessão indicará:

VII – as tarifas a serem cobradas dos usuários e os critérios para seu reajuste e revisão.”

08. Assim é que, cumprindo a diretriz legal, a ANATEL editou Resolução aprovando o Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado – Resolução nº 85/98, atualmente substituída pela Resolução nº 426, de 09.12.2005 (doc. 02) – estabelecendo a estrutura tarifária incorporada aos contratos de concessão celebrados com as prestadoras do serviço, com previsão expressa de cobrança da tarifa de assinatura básica. Confira-se:

Resolução da ANATEL nº 426/05 (doc. 02)

“Art. 3º. Para fins deste Regulamento, aplicam-se as seguintes definições:

(...)

XXIV – tarifa ou preço de assinatura: valor devido pelo assinante em contrapartida da manutenção da disponibilidade do acesso telefônico de forma individualizada para fruição contínua do serviço;”

Contrato de Concessão do STFC Local Setor 29 – Anexo nº 03 (doc. 03)

“2 – Acesso Individual ao Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC

(...)

2.2. Para manutenção do direito de uso, caso aplicável, as Concessionárias estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura mensal, segundo a tabela abaixo, conforme Atos nº. 54.695 de 13/12/05 e nº. 54.855 de 16/12/05.

(...)

2.2.1. A assinatura do Serviço Telefônico Fixo Comutado Local inclui uma franquia de 200 (duzentos) minutos, para a classe residencial, conforme Regulamento de Tarifação do STFC prestado no regime público.

2.2.2. A assinatura do Serviço Telefônico Fixo Comutado Local inclui uma franquia de 150 (cento e cinqüenta) minutos, para as classes não residencial e tronco, conforme Regulamento de Tarifação do STFC prestado no regime público.”

# *Superior Tribunal de Justiça*

9. Constatase, portanto, que a cobrança da tarifa de assinatura básica está perfeitamente legitimada pelas regras acima expostas, sobre cujo conteúdo, repita-se, a ora recorrente não tem qualquer controle ou ingerência. Considerar o contrário significa, necessariamente, negar vigência aos aludidos dispositivos legais, afetando toda a base tarifária que a própria ANATEL entendeu ser necessária para a adequada prestação do serviço.

10. Em outras palavras – não sendo demais repetir, já que é este o ponto nodal da lide – a BRASIL TELECOM não tem o poder discricionário de alterar a política tarifária adotada pela agência reguladora. Ao oferecer ao usuário o Plano Básico de Serviço, que contém a previsão de cobrança da assinatura básica, a concessionária nada mais fez do que dar plena aplicação às determinações da agência reguladora, estabelecidas no contrato de concessão, a teor do que dispõe o art. 93, inciso VII, da LGT, francamente violado neste caso concreto.

11. E mais: a minuta do contrato de concessão, contemplando **expressamente a tarifa de assinatura básica**, foi parte integrante do Edital de Desestatização das Empresas Federais de Telecomunicações (Edital MC/BNDES nº 01/98 – doc. 04), de modo que as disposições desse contrato foram necessariamente consideradas pelas licitantes já na elaboração de sua proposta. Dessa forma, qualquer alteração substancial no contrato, a cujos termos os licitantes estavam obrigados a aderir, pode implicar – como de fato implica neste caso – injusto desequilíbrio, tendo em vista que a concessionária, a seu turno, não tem o direito de modificar as condições originais de prestação do serviço a fim de compensar os prejuízos.

12. Pois bem. No v. acórdão recorrido (fls. 89v.), o Tribunal a quo conferiu ao art. 93, inciso VII, da LGT interpretação absolutamente equivocada, afirmando que esse dispositivo somente autorizaria a cobrança de TARIFA, mas não pela mera “disponibilidade do serviço ainda que o mesmo não seja utilizado”. Acolheu-se, dessa forma, um dos argumentos que integraram a causa de pedir da ação (cf. fls. 03 da inicial), no sentido de que a Lei nº 9.472 não dá margem a cobrança de tal estirpe (fls. 89).

13. Ora, esse entendimento despreza o fato incontestável de que a aludida norma da LGT expressamente atribuiu à ANATEL todo o poder normativo sobre a matéria (determinando que as regras tarifárias fossem por ela fixadas no contrato de concessão, em conformidade com os parâmetros delineados na Lei), sendo certo que a interpretação sistemática da LGT não permite conclusão diversa.

14. O próprio Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de declarar a legitimidade da atribuição de competência normativa especificamente à ANATEL, ressalvando apenas que o exercício desta há de manter-se condicionado às diretrizes estabelecidas pela Lei 9.472. Com efeito, no julgamento da ADIN 1.668/DF o Tribunal conferiu interpretação conforme à Constituição aos incisos IV e X do artigo 19 da Lei Geral de Telecomunicações, para “firmar a exegese segundo a qual a competência da Agência Nacional de Telecomunicações para expedir normas subordina-se aos preceitos legais e regulamentares que regem a outorga, prestação e fruição dos serviços de telecomunicações no regime público e no regime privado, vencido o Ministro Moreira Alves, que o indeferia”. Confira-se, pela clareza, o seguinte trecho do voto do Min. Sepúlveda Pertence:

“Estou de acordo com S. Exa., em que nada impede que a Agência tenha funções normativas, desde, porém, que absolutamente subordinadas à legislação, e, eventualmente, às normas de segundo grau, de caráter regulamentar, que o Presidente da República entenda baixar” (STF, DJ 16.abr.2004, ADIn nº 1668/DF, Rel. Min. Marco Aurélio).

15. Assim, afirmar que não cabe extrair do art. 93, inciso VII, da LGT a legitimidade da tarifa fixada pela ANATEL, significa, sim, violar o expresso comando dessa norma legal.

16. E esta premissa equivocada é que acabou levando o E. Tribunal a quo a concluir pela existência de prática abusiva e de excessiva e injustificada onerosidade para o usuário do serviço, o que, no entender daquele colegiado, acarretaria violação de uma série de

# Superior Tribunal de Justiça

dispositivos do Código de Defesa do Consumidor.

17. A verdade é que todos os dispositivos do CDC reputados violados foram aplicados de forma distorcida à hipótese vertente, em especial por terem sido ignorados aspectos peculiares do serviço, notadamente o fato de a tarifa cobrada encontrar pleno respaldo na própria LGT, lei específica que rege a matéria.

18. Por esse motivo é que a ora recorrente sustenta que o acórdão vergastado, ao invocar violação a dispositivos do CDC, acaba, ele próprio, por incidir em violação ao art. 7º deste diploma, segundo o qual a aplicação do CDC não exclui a legislação específica, como é o caso da LGT.

19. Mas ainda que se pudessem aplicar à hipótese as normas do CDC, o fato é que a cobrança da assinatura básica não acarreta qualquer das violações suscitadas pelo v. acórdão recorrido, sendo certo que o alcance por ele atribuído aos dispositivos do CDC é que implica violação ao real conteúdo dessas normas. É o que se demonstra a seguir.

## II. PRESERVAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA CONCESSÃO

20. O fundamento central do acórdão atacado é de que a cobrança da tarifa de assinatura básica seria ilegal pelo fato de não corresponder à efetiva prestação de serviço público, de modo que os custos correspondentes à manutenção do sistema deveriam ser exclusivamente suportados pela empresa prestadora do serviço.

21. Afirmando o MM. Juízo de segundo grau que a cobrança pela efetiva utilização do serviço já remuneraria razoavelmente a companhia, inexistindo justificativa prática ou jurídica para a cobrança de qualquer “plus”, a título de tarifa de assinatura básica (acórdão recorrido, fls. 89).

22. Trata-se, com a devida vênia, de entendimento manifestamente equivocado e que não leva em conta as especificidades do serviço em questão.

23. Conforme previsão expressa da cláusula 2.2 do Plano Básico de serviços de telefonia fixa (Anexo 03 do Contrato de Concessão), a assinatura básica é a contraprestação recebida pela empresa de telefonia fixa pela manutenção do direito de uso/disponibilização do acesso individual ao serviço de telefonia. Ou seja, constitui a contrapartida pelo fato de o usuário ter à sua disposição o acesso privativo à rede, o que não ocorre, por exemplo, com os usuários que se utilizam dos acessos coletivos (telefones públicos).

24. Assim, a estrutura tarifária da telefonia fixa brasileira é composta, de um lado, pela cobrança de pulsos (atualmente em conversão para o sistema de minutos), destinada a ressarcir as despesas relativas ao tráfego da ligação, e, de outro, pela cobrança da assinatura básica, visando a remunerar os elementos da rede que representam custos fixos (e que independem, portanto, do tráfego da ligação).

25. Aqui há um ponto digno de nota: como se verifica das cláusulas 2.2.1 e 2.2.2 do Anexo 03 do Contrato de Concessão, acima transcritas, a tarifa de assinatura básica inclui uma franquia de minutos, o que significa dizer que o valor pago a esse título é abatido da tarifa de utilização, não ocorrendo o “plus”, a cobrança “paralela” alegada no acórdão. Isto, por si só, põe por terra o fundamento de excessiva onerosidade adotado.

26. Em parecer específico sobre o tema (doc. 06), o Professor CARLOS ARI SUNDFELD se manifestou pela validade desse sistema de cobrança, verbis:

“Já foi visto que a telefonia local não constitui em mero instrumento para originação de chamadas locais. **Ao ser usuário deste serviço, o sujeito passa a estar conectado às demais redes de telefonia existentes no mundo. E isto constitui, por si só, uma prestação de serviço.** Redes fixas e móveis; nacionais e internacionais; toda essa estrutura se torna acessível ao usuário de telefonia local, bem como passa a ter acesso a este usuário. O usuário, mesmo que não origine qualquer chamada, está acessível e pode acessar todo o mundo. Recebe, ou pode vir a receber, chamadas de qualquer outro usuário de telefone. **Tal condição implica**

# Superior Tribunal de Justiça

inquestionável comodidade oferecida pela prestadora ao seu assinante e, independente da realização de chamadas, corresponde a elevados custos suportados pela prestadora. São custos fixos, relacionados à manutenção de toda a rede e equipamentos necessários ao oferecimento desta comodidade (estar conectado à rede de telefonia)”. (p. 51 do parecer – negrito acrescentado).

27. Com efeito, é a política de financiamento do setor que justifica a cobrança da tarifa de assinatura básica, pois as concessionárias de telefonia, para cumprimento das metas de universalização estabelecidas pelo Poder Público, bem como para a manutenção e modernização de seus serviços, incorrem em elevados custos fixos, que independem do número de ligações efetuadas e que não podem ser suportados exclusivamente por elas.

28. Neste sentido, vale novamente conferir as palavras do professor CARLOS ARI SUNDFELD:

“Existe um complexo sistema de redes e equipamentos para conferir ao usuário do serviço de telefonia fixa a possibilidade de originar ou receber chamadas. É justamente o custo da manutenção desse complexo sistema que a cobrança de assinatura mensal visa a remunerar. Aliás, tal finalidade está explicitamente referida no próprio contrato de concessão que, ao autorizar a cobrança da citada tarifa, indica a razão de fazê-lo: 'para a manutenção do direito de uso' daquele serviço (anexo 03, item 2.2 do contrato de concessão).

**Ademais, é de se ressaltar que a manutenção do serviço ao usuário constitui, por si só, prestação efetiva deste serviço, ao contrário do que faz supor a alegação de abusividade. (...)**

**É inegável que tudo isso produz custo às operadoras. Custo que não é suportado apenas quando o usuário origina chamadas locais (cobradas na conta de telefone local, por intermédio do sistema de pulsos). Necessário se faz, também, cobrir os consideráveis custos de manutenção da rede. Rede esta que lhe proporciona a facilidade de estar acessível; de receber chamadas telefônicas de qualquer parte. Este é o benefício que se extraí de ser usuário de serviço de telefonia local, mesmo que não se tenha originado uma chamada local sequer. Ao fixar preço mínimo a ser cobrado mensalmente (assinatura do serviço), o regulador está, na verdade, buscando estabelecer uma quantia que seja suficiente para remunerar os custos envolvidos na manutenção dessa complexa estrutura, bem como de outros custos fixos, que permitem a existência de uma rede de telefonia local”.** (pp. 34 a 36 do parecer acima citado – doc. 06 anexo – negrito e grifo acrescentados).

29. A cobrança em questão é, pois, elemento essencial para a consecução dos objetivos da Emenda Constitucional nº 08, de 15/08/95, que, ao permitir a exploração dos serviços de telefonia em regime de concessão privada, teve por escopo garantir a universalização e a eficiência dessa modalidade de serviço público.

30. Sendo assim, excluir a cobrança de assinatura básica significa impor uma prestação onerosa do serviço, sem a devida contrapartida. Essa medida gera um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato de concessão, com graves prejuízos para a concessionária, em violação a preceitos basilares da Lei Geral de Telecomunicações.

31. O desequilíbrio, uma vez instaurado, vai refletir, diretamente, na impossibilidade prática de observância do princípio expresso no art. 22 do Código de Defesa do Consumidor, que obriga a concessionária, além da prestação contínua, a fornecer serviços adequados, eficientes e seguros aos usuários. Há relevante precedente deste E. Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, verbis:

“ADMINISTRATIVO. TELECOMUNICAÇÕES. TELEFONIA FIXA.

# Superior Tribunal de Justiça

LEI N. 9.472/97. COBRANÇA DE TARIFA INTERURBANA. SUSPENSÃO. ÁREA LOCAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. A regulamentação do setor de telecomunicações, nos termos da Lei n. 9.472/97 e demais disposições correlatas, visa a favorecer o aprimoramento dos serviços de telefonia, em prol do conjunto da população brasileira. Para o atingimento desse objetivo, é imprescindível que se privilegie a ação das Agências Reguladoras, pautada em regras claras e objetivas, sem o que não se cria um ambiente favorável ao desenvolvimento do setor, sobretudo em face da notória e reconhecida incapacidade do Estado em arcar com os eventuais custos inerentes ao processo. (...)

3. Ao adentrar no mérito das normas e procedimentos regulatórios que inspiraram a atual configuração das “áreas locais” estará o Poder Judiciário invadindo seara alheia na qual não deve se imiscuir.

4. Se a prestadora de serviços deixa de ser devidamente ressarcida dos custos e despesas decorrentes de sua atividade, não há, pelo menos no contexto das economias de mercado, artifício jurídico que faça com que esses serviços permaneçam sendo fornecidos com o mesmo padrão de qualidade. O desequilíbrio, uma vez instaurado, vai refletir, diretamente, na impossibilidade prática de observância do princípio expresso no art. 22, caput, do Código de Defesa do Consumidor, que obriga a concessionária, além da prestação contínua, a fornecer serviços adequados, eficientes e seguros aos usuários.”

(REsp 572070/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJ 14.06.2004.)

32. Este C. Superior Tribunal de Justiça ainda não teve ocasião de pronunciar-se especificamente a respeito da legalidade da assinatura básica dos serviços de telefonia. Existe, no entanto, um precedente da lavra do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, concedendo medida cautelar para suspender acórdão que afastava tal cobrança, nos seguintes termos:

**“PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECORSAL. (...) SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA. TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA. (...)**

2. No caso, milita em favor da requerente a presunção de legitimidade dos atos normativos e administrativos que dão suporte à cobrança da tarifa de assinatura básica dos serviços de telefonia (verossimilhança das alegações). A supressão da cobrança, por medida liminar, compromete cláusula financeira do contrato de concessão do serviço, pesando sobre a requerente o risco maior da improvável e difícil reversibilidade da situação (risco de dano). (...)

Com efeito, a Lei Geral de Telecomunicações, que criou a Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, dispôs também sobre a cobrança de tarifas como contraprestação dos serviços de telecomunicações prestados pelas concessionárias desse serviço público, prevendo, em seus arts. 93, VII, e 108, caput, a indicação, nos contratos de concessão, da estrutura daquelas tarifas, que, aliás, são fixadas e revisadas pela própria ANATEL. Da mesma forma, a Resolução n. 85, de 30.12.98, ao regulamentar o serviço telefônico fixo, definiu, em seu art. 3º, XXI, o conceito de tarifa de assinatura para o Serviço de Telefonia Fixa Comutado a ser cobrado pelas concessionárias do serviço de telefonia por colocar à disposição do assinante/usuário, de forma contínua, as instalações e equipamentos

# Superior Tribunal de Justiça

necessários ao funcionamento do sistema. Também o Contrato de Assinatura para Prestação do Serviço Fixo de Telefonia Comutado, firmado entre a ANATEL e a ora requerente, prevê expressamente, em sua Cláusula Quinta e no anexo III, a cobrança da tarifa de assinatura básica na fatura mensal do assinante. Em favor da requerente milita, pois, o princípio da legitimidade dos atos normativos e administrativos com base nos quais está sendo cobrada a tarifa básica questionada na demanda principal. Assim, é inegável a verossimilhança das suas alegações.

Por outro lado, prevista como uma das cláusulas financeiras do contrato administrativo de concessão dos serviços de telefonia, a supressão da questionada tarifa compromete, sem dúvida, o equilíbrio econômico-financeiro estabelecido originalmente no contrato, com consequências imprevisíveis quanto à continuidade futura de sua execução, a não ser mediante medidas compensatórias que, direta ou indiretamente, serão também suportadas pelos próprios usuários dos serviços.” (MC 10.235/PR, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 01/08/05)

33. Saliente-se, por oportuno, que a cobrança de uma tarifa mínima, desvinculada do consumo efetivo, não é exclusividade dos serviços de telefonia fixa, ocorrendo também em outros serviços públicos prestados sob o regime de concessão/permisão. Cabe, nessa linha, registrar o exemplo da tarifa mínima de consumo de água, cuja legalidade é assente na jurisprudência deste E. Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte precedente:

“ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. TAXA DE ÁGUA. COBRANÇA DE TARIFA PELO CONSUMO MÍNIMO. LEGALIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

É lícita a cobrança da taxa de água pela tarifa mínima, mesmo que haja hidrômetro que registre consumo inferior àquele.

**Inteligência das disposições legais que regulam a fixação tarifária (artigo 4º, da Lei 6.528/78 e artigos 11 caput, II, § 2º e 32 do Decreto nº 82.587/78).” (REsp 416383/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.08.2002, DJ 23.09.2002, p. 254)**

34. Vale ainda transcrever parte do voto do Ministro Castro Meira, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 759362, onde a Relatora foi a Ministra Eliana Calmon, que, ao considerar legal a cobrança de tarifa mínima no serviço de abastecimento de água, afirmou se tratar de situação semelhante à da assinatura básica, verbis:

“A lei nº 6.528/78, que dispõe sobre as tarifas dos serviços públicos de saneamento básico, e dá outras providências, em seu artigo 4º, autorizou a cobrança de tarifa mínima de água e esgoto como forma de viabilizar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, preservar os aspectos sociais dos respectivos serviços e assegurar o adequado atendimento dos usuários de menor consumo. (...)

**Situação semelhante ocorre com o serviço de telefonia, em que a concessionária cobra do usuário a assinatura básica mensal, tenha ele se utilizado ou não do serviço. É bem verdade que essa cobrança vem sendo alvo de inúmeras ações que assoberbam o Judiciário brasileiro e que não se tem uma definição muito precisa de sua legitimidade. Mas as leis gozam de presunção de constitucionalidade e devem ser aplicadas até que a Suprema Corte as retire do mundo Jurídico.**

Assim, mesmo após a promulgação da Carta Republicana de 1988, há regramento legal que legitima a cobrança de taxa mínima de água e esgoto de cada uma das unidades, mesmo que haja um único hidrômetro

# Superior Tribunal de Justiça

para todo o condomínio ou um para cada condômino.(...)"

35. Cumpre informar, outrossim, que justamente com fundamento na grave lesão à ordem e à economia públicas aqui invocada, a BRASIL TELECOM apresentou à Presidência deste E. Superior Tribunal diversas **suspensões de liminares e de sentenças** objetivando sustar os efeitos das decisões de Tribunais locais que decretaram a ilegalidade da cobrança da assinatura básica.

36. A primeira SLS, de nº 250 – MS, foi liminarmente deferida pela Presidência do STJ em decisão datada de 28.03.2006 (contra a qual o Ministério Público interpôs agravo regimental, ainda pendente de julgamento), da qual se destaca a seguinte passagem:

**"(...) Ao celebrar o contrato de concessão com a União, a Brasil Telecom não o fez para fornecer serviços de telefonia gratuitamente, mas mediante o pagamento de uma contraprestação – na qual incluída, pela Reguladora, a tarifa ora em debate.**

**Sendo assim, em que pese prestar serviço público, a empresa tem direito ao recebimento da contraprestação pecuniária contratada, para que possa manter adequadamente os serviços concedidos. Impõe-se, portanto, um perfeito equilíbrio na equação econômico-financeira, pois o contrário acarretará descompasso no próprio contrato de concessão, comprometendo, de resto, todo o sistema de telefonia por ele explorado".**

37. A segunda SLS, de nº 267, que buscava a suspensão de diversas decisões, foi recentemente apreciada pelo E. Min. Barros Monteiro (em 27.02.2007), tendo-se admitido seu prosseguimento ao menos em relação a um dos acórdãos relacionados (e determinando-se o desmembramento no tocante aos demais, o que resultou no ajuizamento de outras 196 SLS's), pelo que se presume estar reconhecida a presença do requisito de grave lesão à ordem e à economia públicas.

Por último, não há violação das regras do Código de Defesa do Consumidor apontadas pelo acórdão. Os serviços públicos, concebidos como impróprios, são prestados sob a disciplina do Código de Defesa do Consumidor e da legislação específica que os regem.

Diferentemente do que entendeu o aresto recorrido, não há desrespeito ao art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor porque há disponibilidade do serviço ao consumidor, ao qual voluntariamente fez adesão. Outrossim, é inaplicável, na espécie, o art. 51, § 1º, II, do CDC, por não ser excessivamente onerosa a cobrança mensal da assinatura básica, conforme já demonstrado.

O consumidor, ao firmar o contrato com a concessionária, tem pleno conhecimento da qualidade dos serviços prestados e de sua disponibilidade, pelo que, atendidos estão os requisitos do art. 6º, II, do CDC.

As razões da ementa que antecede o presente são complementares ao seu conteúdo e

# *Superior Tribunal de Justiça*

dele fazem parte.

Isso posto, DOU PROVIMENTO ao recurso para reconhecer como legítima a cobrança mensal da assinatura básica pela recorrente, invertendo-se os ônus sucumbenciais.

É como voto.



# Superior Tribunal de Justiça

## CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2007/0033061-6

REsp 926159 / RS

Números Origem: 10523944032 70016424129 70017508110

PAUTA: 13/11/2007

JULGADO: 13/11/2007

### Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOSÉ DELGADO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ EDUARDO DE SANTANA

Secretária

Bela. MARIA DO SOCORRO MELO

### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRASIL TELECOM S/A  
ADVOGADO : DARIO PEDRO WILGES E OUTRO(S)  
RECORRIDO : MARIA ODETE SANCHES  
ADVOGADO : ARLEY BARRIOS PEREZ E OUTRO(S)

ASSUNTO: Administrativo - Contrato - Prestação de Serviços - Telefonia - Assinatura Básica Mensal

### CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki (Presidente) e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília, 13 de novembro de 2007

MARIA DO SOCORRO MELO  
Secretária