



Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe

DECISÃO OU DESPACHO

Dados do Processo

Número
201500808466**Classe**
Agravado de Instrumento**Competência**
Vaga de
desembargador(Desa.Marilza
Maynard)**Ofício**
Escrivania da 2ª Câmara
Cível e Câmaras Cíveis
Reunidas**Situação**
ANDAMENTO**Distribuído Em:**
14/04/2015**Proc. Origem**
201510900355

Dados da Parte

Agravante

TELEFONICA BRASIL S A

Advogado: ALVARO ROSÁRIO VELLOSO DE
CARVALHO - 163523/RJAdvogado: HUMBERTO SANTAROSA DE OLIVEIRA -
182232/RJ

Agravado DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE

Pai:
Mãe:

13128798002902

Juiz Convocado Gilson Felix dos Santos (Relator):A

Telefônica Brasil S/A pretende a reforma da decisão *a quo*, prolatada nos autos da ação civil pública movida pela *Defensoria Pública do Estado de Sergipe*, que deferiu a medida liminar para proibir a agravante, juntamente com as empresas rés Claro S/A, Tim Celular S/A e OI Celular S/A, a efetuarem o bloqueio dos serviços de internet quando atingido o limite da franquia contratada, sendo permitida apenas a redução da velocidade de conexão, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), sem prejuízo de outras medidas para alcançar o fim almejado.

Aduz a agravante, preliminarmente, a ilegitimidade da Defensoria Pública, na medida que inexiste necessidades a serem protegidos. Alega que os serviços tutelado através da ação civil pública, referente a utilização de internet via telefone móvel, denotam a ausência de pertinência subjetiva para respaldar a atuação da Defensoria, posto que não há qualquer vestígio, indício ou prova a respeito da proteção de hipossuficientes no caso em tela.

No mérito, suscita a inexistência de verossimilhança nas alegações da Defensoria Pública, mormente quando analisados os contratos apresentados que denotam expressa previsão contratual, bem como o caráter promocional de alguns regulamentos. Defende que a VIVO jamais vendeu ou ofereceu acesso ilimitado à internet, assim como a

necessidade de se analisar operadora por operadora vez que, cada uma delas conta com regulamento, produtos e publicidades próprios e completamente distintos.

Salienta que em diversos planos contratados, houve mera oferta promocional, sendo que, na maioria deles, com prazo específico de vigência, inclusive já esgotados.

Sustenta a ausência de propaganda enganosa, bem como a possibilidade de revogar as ofertas promocionais, na medida em que inexistiu promessa de acesso gratuito perpetuo aos serviços de internet, e, ainda porque nenhum usuário adquiriu internet ilimitada, e sim, franquia de megabytes.

Tece comentários acerca da Resolução nº 632/14 da ANATEL, aduzindo que inexistente conflito com o CDC, que houve a preservação da transparência e do dever de informação para com os usuários consumidores.

Por fim, esclarece as razões para o cancelamento das ofertas, assim como informa que a decisão agravada constitui grave ameaça à regular prestação de serviços de acesso à internet por telefonia móvel, pondo em risco a qualidade do acesso do consumidor à internet, ressaltando a inexistência de *periculum in mora* para a concessão da tutela antecipada.

Formula pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para que sejam suspensos os efeitos da liminar concedida, requerendo, ao final, seja dado provimento ao recurso, com a reforma da decisão guerreada, e, extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, tendo em vista a ilegitimidade *ad causam* da Defensoria Pública do Estado de Sergipe.

Relatado.

O recurso preenche os requisitos iniciais de procedibilidade.

Ab initio, faz-se necessária a apreciação da preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pelo agravante, sob a alegação de ausência de pertinência subjetiva para respaldar a atuação da Defensoria, posto que não há qualquer vestígio, indício ou prova a respeito da proteção de hipossuficientes no caso em tela.

Ressalto que tanto a legitimidade ativa da Defensoria Pública, assim como o cabimento da ação civil pública são inquestionáveis, conforme preconizado no art. 1º, inciso II, da Lei 7.347/85, que assim dispõe:

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

(...)

II – ao consumidor.

Por sua vez, o art. 5º, II, dispõe:

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

(...)

II- a Defensoria Pública

Nesta senda, não há como dissociar que a matéria objeto desta demanda envolve nítida relação de consumo, a qual, conforme previsão expressa no próprio CDC, em seu art. 81, declara que a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Ainda, é inegável que a tutela pretendida, por certo, envolve a proteção de hipossuficientes, razão pela qual descabida a alegação de ilegitimidade ativa suscitada pela agravante.

Saliento que, entender em sentido diverso seria o mesmo que retirar grande parte da eficácia do CDC, da Lei de Ação Civil Pública e, sobretudo, da própria Constituição Federal.

Assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pela recorrente.

Pois bem. Adentrando no mérito recursal, pleiteia a agravante a suspensão da decisão que concedeu a liminar vindicada na ação civil pública, atinente a proibição das empresas rés, prestadoras de serviço de telecomunicação móvel, de efetuarem o bloqueio dos serviços de internet quando atingido o limite da franquia contratada, sendo permitida apenas a redução da velocidade de conexão, sob pena de multa diária estipulada para o caso de descumprimento, sob a alegação de inexistência dos requisitos ensejadores para a sua concessão, quais sejam, verossimilhança das alegações e *periculum in mora*.

Destaco inicialmente que, analisando a farta documentação acostada pela parte autora, quando do ajuizamento da ação civil pública, observo que diversos contratos foram juntados aos autos, das diversas operadoras rés, inclusive da empresa agravante, na tentativa de embasar os fatos aduzidos na inicial.

Entretanto, com relação à empresa OI S/A, percebo que nenhum documento, seja ele contrato ou encarte, foi anexado. Ou seja, não houve a demonstração nos autos acerca de eventual conduta ilegal praticada pela empresa ré OI S/A, atinente a possível alteração unilateral de contratos celebrados com seus usuários, referente a utilização da

internet móvel, não havendo, por conseguinte, que se falar em verossimilhança dos fatos ali aduzidos.

De igual forma, no que tange à documentação juntada para embasar o pedido em relação às rés Tim e Claro, referidos documentos não demonstram a efetiva contratação ilimitada do serviço de internet, com a redução de velocidade após a utilização da franquia contratada.

Como se observa no documento juntado intitulado de Regulamento Liberty WEB da operadora TIM, percebe-se expressa disposição atinente a campanha promocional, nos seguintes termos:

Nos serviços Liberty Web para uso através do celular, o Cliente contrata uma das franquias de dados mencionadas acima e, caso atinja esse volume de dados no ciclo de faturamento, no RS, PE e DDD19, a conexão será bloqueada. **Nas demais regiões do Brasil, em caráter promocional, até 11/03/2015, a velocidade de conexão não será bloqueadas e sim reduzida para até 100 Kbps até o início do novo ciclo de faturamento.** No início do novo ciclo de cobrança, a velocidade é restabelecida automaticamente. A promoção poderá ser prorrogada a qualquer momento a critério da TIM. Grifo original.

Ora, pelos referidos documentos, não há como demonstrar a verossimilhança necessária para, numa análise perfunctória, ser concedida a liminar nos termos em que proferida pelo juízo singular.

Outrossim, adentrando na análise dos documentos apresentados e pertencentes à parte agravante, da mesma forma, percebe-se que o *fumus boni juris* está presente para amparar a pretensão do agravante, referente a concessão do efeito suspensivo vindicado.

Ou seja, não houve a efetiva demonstração acerca da alteração unilateral das normas contratuais estabelecidas entre a empresa contratante e os seus usuários. É que na verdade, tanto em relação à empresa agravante, como em relação às demais rés, os documentos apresentados, por si só, não amparam a pretensão deduzida na ação civil pública, na medida em que, não encerram e nem demonstram todo o leque de opções que estão à disposição dos consumidores.

Saliento que a premissa utilizada pelo juízo *a quo*, de respeito às normas previstas no CDC, principalmente, que veda a alteração unilateral dos contratos, está correta, contudo, ainda que evidente a hipossuficiência dos consumidores, no caso em exame, pelo menos neste momento processual, não se constata a efetiva demonstração das alterações unilaterais em prejuízo dos usuários.

Em verdade, conforme demonstrado pelo próprio agravante,

a disponibilização do serviço de internet móvel, ainda que em velocidade reduzida após o consumo da franquia contratada, se tratava de campanha promocional, mediante adesão dos usuários, as quais, inclusive, possuíam prazo de validade.

Ainda, se tratando de empresas prestadoras de serviço móvel de telecomunicação, as quais oferecem inúmeros planos, sejam eles, pré-pagos, pós-pagos ou na modalidade "controle", bem como diversas ofertas e campanhas promocionais aos seus usuários, não há como, ao menos neste instante processual, generalizar eventual conduta ilegal por ventura praticada por alguma das operadoras rés, em detrimento daquilo que realmente foi contratado, estendendo a proibição de efetuar o bloqueio do serviço de internet, após o consumo da franquia contratada, a todas, sob pena de tornar temerária a referida atuação.

Destaco que neste particular reside o *periculum in mora* a amparar a pretensão da agravante, na medida em que, é temerária a decisão da forma em que prolatada, que generaliza a conduta das operadoras de telefonia móvel, partindo da premissa de que todas praticaram condutas ilegais atinentes a alterações unilaterais nos contratos celebrados, sem especificar, de *per si*, o plano contratado, a campanha oferecida ou a oferta disponibilizada.

Assim, considerando os reflexos da decisão combatida e, principalmente, levando-se em conta que o acervo documental constante nos autos, seja em relação à agravante, seja em relação às demais operadoras de telefonia (TIM e Claro), tampouco a própria OI S/A, que sequer consta qualquer documento que evidencie eventual ilegalidade praticada, são insuficientes, para numa análise superficial, evidenciar o desrespeito ao ordenamento legal, capazes de autorizar o retorno a eventual *status quo* anterior, e, por conseguinte, permitir a disponibilização do serviço de internet, ainda que em velocidade reduzida, após o consumo da franquia contratada. Daí, tenho que assiste razão os argumentos suscitados pela agravante, os quais, conforme demonstrado, deve ser estendido em benefício de todas demais rés do processo.

Por tais razões, ainda que em sede de análise perfunctória vislumbro a presença dos requisitos necessários a amparar a pretensão da recorrente para que seja dado efeito suspensivo à decisão atacada.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo vindicado, ao tempo em que determino seja intimado o agravado para responder, em 10 (dez) dias, ao presente recurso, bem como as demais empresas rés interessadas, e oficiado o juízo *a quo* para, em igual prazo, prestar as informações que entender necessárias à instrução deste recurso.

Decorridos os prazos, com ou sem resposta, volvam-me os autos conclusos.

Intimem-se.

Gilson Felix dos Santos

Juiz(a) de Direito