

São Paulo, 27 de agosto de 2015

A

3ª. Câmara de Consumidor e Ordem Econômica

Att.: Ilmo. Subprocurador Geral Antonio Carlos Fonseca da Silva

REF: REPRESENTAÇÃO – PRÁTICAS COMERCIAIS CONTRA O MARCO CIVIL DA INTERNET

As entidades signatárias reunidas na campanha MARCO CIVIL JÁ, vêm a essa R. Procuradoria Geral da República, tendo em vista práticas comerciais massivas dos maiores provedores do serviço de conexão à internet, que, de acordo com nossa análise, estão em desacordo com diversos dispositivos da Lei 12.965/2014 – o Marco Civil da Internet, apresentar **REPRESENTAÇÃO**, com fundamento nos arts. 2º, incs. II e VI; 3º, incs. IV e VIII; 4º, inc. I; 6º; 7º, inc. IV e *caput* do art. 9º, da Lei 12.965/2014 e art. 6º, incs. V a X e art. 22, da Lei 8.078/1990, bem como nos fatos a seguir descritos:

I – Os FATOS

I.1 – O MARCO CIVIL DA INTERNET

1. Em 23 de abril de 2014, foi editada a Lei 12.965 – o Marco Civil da Internet, passando a vigorar a partir de 24 de junho do mesmo ano. Ainda que alguns de seus dispositivos dependam de regulamentação, o certo é que a lei já está em pleno vigor, nos termos de seu art. 32.

2. Trata-se da lei que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina diretrizes para a atuação dos Poderes Públicos, no sentido de promover a racionalização da gestão, expansão e uso da internet no país.

3. O Marco Civil da Internet (MCI) alçou o serviço de provimento de conexão à internet ao patamar de serviço de interesse público e essencial, conforme se pode depreender da redação dos arts. 4º e 7º, *verbis*:

Art. 4º - A disciplina do uso da internet no Brasil tem por objetivo a promoção:

I - do direito de acesso à internet a todos;

II - do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos;

III - da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso; e

IV - da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados.

Art. 7º O ACESSO À INTERNET É ESSENCIAL ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial;

IV - não suspensão da conexão à internet, salvo por débito diretamente decorrente de sua utilização;

V - manutenção da qualidade contratada da conexão à internet;

VI - informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, **bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade;**

I.2 – AS NORMAS QUE REGULAM O SERVIÇO DE CONEXÃO À INTERNET

4. O provimento de conexão à internet se constitui como serviço de valor adicionado, nos termos do art. 61, da Lei Geral de Telecomunicações (LGT), por força do qual se diferencia dos serviços de telecomunicações, sendo que seus provedores são considerados consumidores das operadoras da infraestrutura física das telecomunicações. Veja-se:

Art. 61. Serviço de valor adicionado é a atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações.

§ 1º **Serviço de valor adicionado não constitui serviço de telecomunicações, classificando-se seu provedor como usuário do**

serviço de telecomunicações que lhe dá suporte, com os direitos e deveres inerentes a essa condição.

§ 2º É assegurado aos interessados o uso das redes de serviços de telecomunicações para prestação de serviços de valor adicionado, cabendo à Agência, para assegurar esse direito, regular os condicionamentos, assim como o relacionamento entre aqueles e as prestadoras de serviço de telecomunicações.

5. A Norma 04/1995, editada pelo Ministério das Comunicações, aprovada pela Portaria 148/1995 do mesmo órgão, assim estabelece a respeito do Serviço de Conexão à Internet (SCI):

Norma 04/1995 – Ministério das Comunicações

3. DEFINIÇÕES: Para fins desta Norma são adotadas as definições contidas no Regulamento Geral para execução da Lei nº 4.117, aprovado pelo Decreto nº 52.026, de 20 de maio de 1963, alterado pelo Decreto nº 97.057, de 10 de novembro de 1988, e ainda as seguintes:

a) Internet: nome genérico que designa o conjunto de redes, os meios de transmissão e comutação, roteadores, equipamentos e protocolos necessários à comunicação entre computadores, bem como o "software" e os dados contidos nestes computadores;

b) Serviço de Valor Adicionado: serviço que acrescenta a uma rede preexistente de um serviço de telecomunicações, meios ou recursos que criam novas utilidades específicas, ou novas atividades produtivas, relacionadas com o acesso, armazenamento, movimentação e recuperação de informações;

c) **Serviço de Conexão à Internet (SCI): nome genérico que designa Serviço de Valor Adicionado, que possibilita o acesso à Internet a Usuários e Provedores de Serviços de Informações;**

d) **Provedor de Serviço de Conexão à Internet (PSCI): entidade que presta o Serviço de Conexão à Internet;**

e) Provedor de Serviço de Informações: entidade que possui informações de interesse e as dispõe na Internet, por intermédio do Serviço de Conexão à Internet;

f) Usuário de Serviço de Informações: Usuário que utiliza, por intermédio do Serviço de Conexão à Internet, as informações dispostas pelos Provedores de Serviço de Informações;

g) Usuário de Serviço de Conexão à Internet: nome genérico que designa Usuários e Provedores de Serviços de Informações que utilizam o Serviço de Conexão à Internet;

h) Ponto de Conexão à Internet: ponto através do qual o SCI se conecta à Internet;

i) **Coordenador Internet: nome genérico que designa os órgãos responsáveis pela padronização, normatização, administração, controle, atribuição de endereços, gerência de domínios e outras atividades correlatas, no tocante à Internet;**

6. Trata-se, então, de serviço que está fora das atribuições da ANATEL, pois o art. 19 da LGT é taxativo quanto à abrangência das competências regulatórias da agência, que está restrita às telecomunicações.

7. Sendo assim e com vistas ao que está disposto no art. 61, da LGT, cabe à ANATEL “regular os condicionamentos, assim como o

relacionamento” entre os provedores de conexão à internet e as prestadoras de serviço de telecomunicações com as quais contratam capacidade de rede.

8. Vale explicar que hoje as operadoras de telefonia fixa e móvel também prestam serviço de conexão à internet, de modo que se sobrepõem sobre elas duas atividades distintas, quais sejam: a) a operação das redes fixas e móveis das telecomunicações no varejo e no atacado e b) o provimento de conexão a internet (PSCI).

9. Entretanto, o fato de se sobreporem estas duas atividades distintas sobre uma mesma empresa não afasta que se apliquem os regimes jurídicos específicos para as telecomunicações e para o serviço de valor adicionado – o provimento de acesso à internet.

10. Esse entendimento já está pacificado pela jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2^a. Região, bem como na do Superior Tribunal de Justiça, como se pode verificar das transcrições abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.51.01.019764-9/RJ

(...)

*De acordo com a definição contida no art. 61, acima transcrito, não se pode deixar de reconhecer que o serviço dos provedores de acesso a internet, por ser uma atividade que ‘acrescenta’ a um serviço de telecomunicações já existente ‘novas utilidades’ (**ACESSO**, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações), não pode ser enquadrado como um típico serviço de telecomunicações, como pretende o Ministério Público Federal. Pelo contrário, nos termos da legislação pertinente, o serviço prestado pelo provedor de acesso à internet deve ser enquadrado como um ‘serviço de valor adicionado’ (SVA).*

A própria Norma nº 004/95, aprovada pela Portaria nº 148/95, do Ministério das Comunicações, define o serviço de conexão à internet, em seu item 3, alínea C, como 'serviço de valor agregado, que possibilita o ACESSO À INTERNET a usuários e provedores de serviços de informações' e, ao definir 'serviço de valor agregado', esclarece, nesse mesmo item, alínea B, tratar-se de 'serviço que acrescenta a uma rede pré-existente de serviço de telecomunicações, meios ou recursos que criam novas utilidades específicas, ou novas atividades produtivas, relacionadas com o acesso, movimentação e recuperação de informações'.

Sobre o tema o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nos seguintes termos:

'TRIBUTÁRIO. ICMS. PROVEDORES DE INTERNET. CONEXÃO POR MEIO DE SISTEMA DE TELECOMUNICAÇÃO PRÉ-EXISTENTE. SERVIÇO DE VALOR ADICIONADO. ART. 61, § 1º, DA LEI Nº 9.472/97. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide o ICMS sobre os serviços prestados pelos provedores de acesso à internet. A atividade por eles desenvolvida consubstancia mero serviço de valor adicionado, uma vez que se utiliza da rede de telecomunicações, por meio de linha telefônica, para viabilizar o acesso do usuário final à internet. Precedentes das Turmas de Direito Público e da 1ª. Seção. 2. Recurso Especial provido'.

(RESP 200400073621, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 19.05.2006)

'TRIBUTÁRIO. ISS. PROVEDOR DE ACESSO À INTERNET. SERVIÇO DE VALOR ADICIONADO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido de que não incide o ICMS sobre o serviço prestado pelos provedores de acesso à internet, uma vez que a atividade desenvolvida por eles constitui mero serviço de valor adicionado (art. 61, da Lei n. 9.472/97), consoante teor da Súmula 334 STJ.

2. O ISS incide sobre a prestação de serviços de qualquer natureza, não compreendidos aqueles que cabem o ICMS (art. 156, inc. III, da Constituição Federal).

3. Não havendo expressa disposição acerca do serviço de valor adicionado na lista anexa ao Decreto-lei 406/68 nem qualquer identidade ente esse serviço e outro congênere nela expressamente previsto, não ocorre a incidência do ISS.

4. Recurso Especial não provido'.

(RESP 200500163382, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJD 07.04.2009)

I. 3 – OS CONTRATOS DE PROVIMENTO DE CONEXÃO À INTERNET

11. Encontramos no mercado ofertas das seguintes modalidades de planos:

- a) Planos que permitem o acesso ilimitado à internet com velocidades de provimento diferenciadas; quanto mais velocidade mais caro o preço;
- b) Planos que estabelecem uma quantidade definida de dados para upload e download a cada mês – os planos com franquias, que, depois de esgotadas, podem gerar duas situações:

- Bloqueio completo do acesso à internet;
- Discriminação de conteúdos e aplicações, mantendo-se acessíveis determinadas aplicações e conteúdos de fornecedores que se associam ao PSCI (planos de acesso patrocinado ou zero-rating).

12. A maior parte dos planos franqueados se dá de forma vinculada à prestação do Serviço de Telefonia Móvel Pessoal (SMP) e, em geral, as franquias variam entre 200 Mbps e 500 Mbps.

13. Vejam-se alguns exemplos abaixo:

LIBERTY CONTROLE EXPRESS

FRANQUIA
Com o Liberty Controle Express você fala ilimitado de TIM para TIM de todo o Brasil (com o 41) por um valor fixo mensal, mesmo depois que os créditos acabarem!

Pacote de Dados para Lib: x UOL Mail - Enviados (73) x

www.tim.com.br/sp/para-voce/internet/no-celular/pos-pago/pacotes-de-dados-para-liberty-express#

Agora, você poderá escolher o pacote de internet ideal para o seu Liberty Express. São 4 opções para todos os perfis. Escolha o que achar mais adequado para você e pague direto no cartão de crédito!

Ofertas no celular	Volume de dados	Preço total do plano (Incluso: internet, chamadas ilimitadas torpedor e R\$30 em crédito)
LIBERTY EXPRESS 300MB	300 MB	R\$69,90
LIBERTY EXPRESS 600MB	600 MB por apenas +R\$19,90	R\$89,90
LIBERTY EXPRESS 1GB	1GB por apenas +R\$34,90	R\$104,80
LIBERTY EXPRESS 3GB	3GB por apenas +R\$54,90	R\$124,80

Velocidade de download na cobertura 3G de até 1Mbps e de até 100Kbps para upload, podendo haver oscilações. Velocidade de download na cobertura 4G de até 5Mbps e de até 500Kbps para upload, podendo haver oscilações. Após o término da franquia contratada, o cliente deve optar por navegar na velocidade reduzida, de até 100 Kbps, ou contratar um pacote de dados adicional. O novo ciclo de cobrança tem início em torno de 20 dias antes da data de seu vencimento, quando recomeça a contagem de seu consumo para o próximo mês.

Vendedor Online

19:51
26/08/2015

Pacote de Dados para Lib: x UOL Mail - Enviados (73) x

www.tim.com.br/sp/para-voce/internet/no-celular/pos-pago/pacotes-de-dados-para-liberty-express

Para Você / Internet / No Celular / Pós Pago

PACOTES DE DADOS PARA LIBERTY EXPRESS



Agora, você poderá escolher o pacote de internet ideal para o seu Liberty Express. São 4 opções para todos os perfis. Escolha o que achar mais adequado para você e pague direto no cartão de crédito!

Ofertas no celular	Volume de dados	Preço total do plano (Incluso: internet, chamadas ilimitadas torpedor e R\$30 em crédito)
LIBERTY EXPRESS 300MB	300 MB	R\$69,90
LIBERTY EXPRESS 600MB	600 MB por apenas +R\$19,90	R\$89,90
LIBERTY EXPRESS 1GB	1GB por apenas +R\$34,90	R\$104,80

Vendedor Online

19:50
26/08/2015

Vivo

UOL Mail - Enviados (73)

www.vivo.com.br/portalweb/appmanager/env/web?_nfls=false&_nfpb=true&_pageLabel=P9740046941430347615956&WT.ac=portalInternet.pre#

jogar online, ler e-mails e navegar nas redes sociais.

Conheça os pacotes disponíveis:

- > 600 MB 4G R\$24,90/mês [Contrate aqui](#) [Saiba mais](#)
- > 400 MB 4G R\$19,90/mês [Contrate aqui](#) [Saiba mais](#)
- > 250 MB 4G R\$14,90/mês [Contrate aqui](#) [Saiba mais](#)

Aprenda a usar melhor o seu pacote de dados:

Navegue bem para navegar sempre
Use seu pacote de dados com consciência e fique sempre conectado. Clique e saiba mais.

Posso ajudar você?
Vivi Assistente Virtual
Versão Beta

PT 19:52 26/08/2015

Vivo

UOL Mail - Enviados (73)

www.vivo.com.br/portalweb/appmanager/env/web?_nfls=false&_nfpb=true&_pageLabel=P3000598341320708310053&WT.ac=portal.movel.planosepacotes.planosepacos

Planos e Pacotes

- Planos Pós
 - SmartVivo Pós
 - Vivo V
 - MultiVivo
 - Vivo Rural Pós
- Promoções Pós
 - Venha para o Vivo Pós
- Pacotes Pós
 - Pacote Fixo
 - Pacotes DDD
 - Pacotes DDI
 - Pacotes Vivo Travel (Roaming Internacional)
 - Combo Vivo Travel (Roaming Internacional)
- Vivo Controle Móvel
 - SmartVivo Controle
- Serviços e Downloads
- Pacotes Controle Móvel
- Promoções Pré
 - Vivo Tudo
 - Vivo Sempre
- Outras Promoções
 - Vivo Favorito
 - Recarregue e Ganhe
 - Seleção Premiada

Plano Smartphone Ilimitado

Você personaliza o seu plano com os serviços ilimitados que mais usa. Tudo com internet sem excedentes e sem surpresa na conta.

Minutos locais para fixo e outras operadoras	INTERNET	CHAMADAS LOCAIS ILIMITADAS	LOCAL + TRUFADOS ILIMITADOS	LOCAL + DDD/ROAMING NACIONAL ILIMITADOS	LOCAL + TRUFADOS + DDD/ROAMING NACIONAL ILIMITADOS	Aparelhos Adicionais
60	500MB	R\$ 91,35	R\$ 99	R\$ 107	R\$ 119	Até 1
100		R\$ 127,05	R\$ 133	R\$ 141	R\$ 153	Até 2
200	1GB	R\$ 190,05	R\$ 193	R\$ 201	R\$ 213	Até 3
400		R\$ 267,75	R\$ 267	R\$ 275	R\$ 287	Até 4
650		R\$ 375,90	R\$ 370	R\$ 378	R\$ 390	Até 5
1.200		R\$ 520,80	R\$ 508	R\$ 516	R\$ 528	Até 6
Minuto local Excedente		R\$ 1,09				

Conheça o MultiVivo. Multiplique seus serviços de voz, SMS e internet com outro Smartphone, Tablet ou Notebook. [Clique aqui](#) para saber mais.

Internet sem excedentes na conta.

Posso ajudar você?
Vivi Assistente Virtual
Versão Beta

PT 19:53 26/08/2015

Pacotes Redes Sociais | Cl. x UOL Mail - Enviados (2 n) x

www.claro.com.br/internet/celular/pre/pacotes-celular/rede-social-gratis/regioes/sp-11/ddd11/sao-paulo

Claro para Você Claro para Empresas Claro vídeo Claro música Claro ideias Claro clube Smartphones

Lojas São Paulo, CEP 05580095 | alterar CEP

Combos Celular Fone Internet TV Loja Online Atendimento Minha Claro

O que está procurando?

Pacotes Redes Sociais

Regulamento Cobertura Compartilhar

Pacote Diário	15MB	30MB	50MB
Franquia	15MB3	30MB	50MB
Bônus	WhatsApp, Facebook e Twitter à vontade dentro da franquia + SMS grátis e ilimitado para qualquer operadora		
Preço	R\$0,99	R\$1,29	R\$1,99
Validade do Pacote	Válidos até às 23:59:59h do dia contratado ou término da franquia do seu pacote de internet.		
Após término	Ao atingir 100% do pacote de internet e Bônus, a velocidade de navegação é interrompida. Para voltar a navegar em outros sites/aplicativos, o cliente deverá recontratar um novo pacote de internet.		

PT 19:55 26/08/2015

Pacotes Redes Sociais | Cl. x UOL Mail - Enviados (2 n) x

www.claro.com.br/internet/celular/pre/pacotes-celular/rede-social-gratis/regioes/sp-11/ddd11/sao-paulo

Claro para Você Claro para Empresas Claro vídeo Claro música Claro ideias Claro clube Smartphones

Lojas São Paulo, CEP 05580095 | alterar CEP

Combos Celular Fone Internet TV Loja Online Atendimento Minha Claro

O que está procurando?

Bônus	WhatsApp, Facebook e Twitter à vontade dentro da franquia + SMS grátis e ilimitado para qualquer operadora		
Preço	R\$0,99	R\$1,29	R\$1,99
Validade do Pacote	Válidos até às 23:59:59h do dia contratado ou término da franquia do seu pacote de internet.		
Após término do pacote	Ao atingir 100% do pacote de internet e Bônus, a velocidade de navegação é interrompida. Para voltar a navegar em outros sites/aplicativos, o cliente deverá recontratar um novo pacote de internet.		
Opções de pacotes adicionais	Pacote diário 15MB por R\$ 0,99 Pacote diário 30MB por R\$ 1,29 Pacote diário 50MB por R\$ 1,99 Pacote Mensal 300MB por R\$ 14,90 Pacote Mensal 600MB por R\$ 23,90		
Canais de Contratação	Acesse a Minha Claro (minhaclaro.claro.com.br) Ligue para *1052# e use o menu que aparecerá na tela		
Velocidade contratada	4GMax até 5Mbps		

PT 19:55 26/08/2015

Redes sociais, vídeos, jogos e músicas muito mais rápidos com os planos 4G da Oi.

Abra o simulador e descubra o melhor plano para você

Franquia	300MB	500MB	2GB	5GB
Valor mensal do plano	R\$ 19,90 /MÊS	R\$ 29,90 /MÊS	R\$ 39,90 /MÊS	R\$ 59,90 /MÊS
Navegue em 3G e 4G	✓	✓	✓	✓
Oi WiFi Ilimitado por 12 meses	✓	✓	✓	✓

COMO CONTRATAR

Sou cliente Pós-Pago da Oi ou Oi Conta Total
Ligue *144 do seu Oi Móvel.

Não sou cliente
Compre agora seu Pós-Pago ou Oi Conta Total com internet para celular.
Se preferir, ligue 0800 285 3131 ou vá até a loja Oi mais próxima.

Se você é cliente Pré-Pago e quer Internet no seu celular, [clique aqui](#)

Os planos compatíveis com 4G têm velocidade de navegação de até 5 Mbps de download e até 512 Kbps de upload nas cidades com cobertura 4G (LTE); e até 1 Mbps de download e até 128 Kbps de upload nas cidades com cobertura 3G, podendo atingir taxas máximas a critério da Oi. Os planos compatíveis com 3G têm até 1 Mbps de download e até 128 Kbps de upload. Ao atingir o limite da franquia contratada, a velocidade será reduzida para até 64 Kbps. As velocidades de transferência de dados informadas são consideradas velocidades máximas nominais, e podem sofrer oscilações e variações conforme condições topográficas e/ou outros fatores que interfiram no sinal de transmissão, como condições climáticas e velocidade de deslocamento do terminal móvel. [Consulte a cobertura](#)

14. Ocorre que, até o início deste ano, as empresas adotavam a seguinte prática estabelecidas em contratos ou nas ofertas e publicidades apresentadas; esgotada a franquia de dados antes do final do mês, a velocidade do provimento era reduzida. Porém, não se dava o bloqueio do acesso à internet e o consumidor permanecia com a possibilidade de acessar qualquer conteúdo ou aplicação, ainda que com velocidade muito baixa.

15. Esta prática contratual também orientou a contratação dos denominados planos de banda larga popular, ofertados com base em Termos de Compromisso (doc. 2) assinados entre as maiores operadoras de serviço de telecomunicações e a União Federal em junho de 2011, que estabeleceram o seguinte:

CLÁUSULA PRIMEIRA – OFERTA DE VAREJO

O Grupo, por meio de quaisquer das pessoas jurídicas indicadas ou de suas sucessoras, compromete-se a ofertar, **em regime privado, plano de serviço de acesso à internet** em banda larga destinado a pessoas físicas (“Oferta de Varejo”), por meio do

Serviço de Comunicação Multimídia (“SCM”), em meio físico confinado ou com uso de tecnologia que ofereça condições técnicas de qualidade equivalentes, em todas as localidades sedes de municípios dotadas de infraestrutura terrestre de rede de transporte de telecomunicações, na Região III, exceto setor 33 do Plano Geral de Outorgas – PGO (Decreto 6.654, de 20 de novembro de 2008), com velocidade de 1Mbps estatístico para download e 128 Kbps estatístico para upload, ao preço mensal máximo de R\$ 35,00 (trinta e cinco reais), com tributos, conforme condições e cronograma estabelecidos neste instrumento e seus anexos.

§1º. Em cada localidade sede de município, deverá existir ao menos uma Oferta de Varejo independente da contratação de qualquer outro serviço de telecomunicações ou de outro serviço ou produto, conforme cronograma previsto no ANEXO I.

§2º. O Grupo poderá cumprir o previsto no §1º disponibilizando a Oferta de Varejo por meio do Serviço Móvel Pessoal (“SMP”), conforme disponibilidade de suas redes, respeitadas as demais características da Oferta de Varejo, exceto as especificidades do SMP expressamente previstas neste Termo e o limite de upload previsto no caput.

§3º. A hipótese prevista no §2º não isenta o Grupo de disponibilizar a Oferta de Varejo por meio do SCM ou com uso de tecnologia que ofereça condições técnicas de qualidade equivalentes, conforme cronograma previsto no ANEXO I, cuja contratação, neste caso, poderá ser efetuada em conjunto com o serviço de telefone fixo comutado – STFC, na forma do §4º desta Cláusula.

§4º. Sem prejuízo do previsto no §3º, o Grupo deve assegurar ao consumidor a possibilidade de contratação de ao menos um pacote incluindo o acesso à internet em banda larga, nos termos da Oferta de Varejo descrita nesta cláusula, e Plano Alternativo do

STFC, ao preço mensal máximo de R\$ 65,00 (sessenta e cinco reais), com tributos, sem prejuízo da cobrança (i) pelo tráfego cursado do STFC, (ii) pela prestação de utilidades ou comodidades (PUCs); e/ou (iii) por outros serviços.

§5º. O Grupo deve assegurar ao consumidor, dentro de 12 (doze) meses a partir da assinatura desse instrumento, a possibilidade de contratação da Oferta de Varejo combinada com o Plano Básico do STFC consideradas suas condições específicas de oferta.

§6º. Quando prestado por SCM, no valor da Oferta de Varejo estarão incluídos o fornecimento sem ônus, a título de comodato, de um modem.

§7º. Caso o usuário contrate Provedor de Serviço de Conexão a Internet - PSCI, poderá escolher PSCI gratuito ou deverá arcar inteiramente com os custos da contratação.

(...)

§11. A Oferta de Varejo poderá prever limite de download nos seguintes valores:

I – se prestada por meio do SCM:

- a) 300 Mbytes – a partir da assinatura deste Termo até o final do 1º semestre de 2012
- b) 600 Mbytes – a partir do início do 2º semestre de 2012 até o final do 1º semestre de 2013
- c) 1 Gigabyte - a partir do início do 2º semestre de 2013

II – se prestada por meio do SMP:

- a) 150 Mbytes – a partir da assinatura deste Termo até o final do 1º semestre de 2012
- b) 300 Mbytes – a partir do início do 2º semestre de 2012 até o final do 1º semestre de 2013
- c) 500 Mbytes - a partir do início do 2º semestre de 2013

§12. SE ULTRAPASSADO O LIMITE MENSAL DE DOWNLOAD ESTABELECIDO NO §11 DESTA CLÁUSULA, O GRUPO PODERÁ REDUZIR TEMPORARIAMENTE A VELOCIDADE DO SERVIÇO, DESDE QUE TAL REDUÇÃO NÃO IMPEÇA A

FRUIÇÃO DO SERVIÇO PELO CONSUMIDOR, DEVENDO RESTABELECÊ-LA NO PERÍODO SEGUINTE, SEM COBRANÇA PELO CONSUMO ADICIONAL DE MEGABYTES .

16. Com base nesta sistemática, foram firmados milhões de contratos em todo o Brasil com as operadoras Rés nesta ação antes da edição do MCI.

17. Ocorre que, a partir do final de 2014, as operadoras começaram a anunciar que os planos em vigor sofreriam alteração para que, esgotada a franquia antes do final do mês contratual, o acesso à internet fosse bloqueado.

18. E a questionável justificativa para tal prática foi a de que a redução da velocidade do provimento, quando esgotada a franquia de dados, poderia gerar uma percepção negativa da qualidade do serviço, e que o art. 52, da Resolução 632/2014 autorizaria esta conduta.

19. Entretanto, o verdadeiro o objetivo das Provedoras de Acesso à Internet é forçar o consumidor a comprar créditos adicionais para poder continuar a acessar a internet.

20. Esta prática tem sido questionada no Poder Judiciário com base no art. 51, do Código de Defesa do Consumidor, pois as empresas passaram a alterar unilateralmente os contratos, em absoluto prejuízo para os consumidores, sendo que já há diversos precedentes com tutela antecipada deferida, para garantir a manutenção dos termos dos contratos celebrados com base na redução da velocidade depois de esgotadas as franquias.

21. É certo que a prática de alteração unilateral do contrato é abusiva, nos termos do Código de Defesa do Consumidor. Mas, é importante ter presente também que os contratos firmados a partir da vigência do Marco Civil da Internet – 24 de junho de 2014 – e que: a) estabeleçam o corte do fornecimento após ser esgotado o pacote de dados; b) ou limitem tipos de aplicações ou conteúdos como facebook, whatsapp entre outros, são ilegais, pelas razões de direito que passarão a ser expostas a seguir.

I.4 – A REAÇÃO DAS EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES CONTRA O VOIP

22. Mais recentemente, as principais empresas de telecomunicações, que também atuam como provedores de serviço de conexão à internet, passaram a atacar aplicações ofertadas na internet que propiciam que se realizem chamadas de voz sobre IP (protocolo internet).

23. O principal alvo tem sido o Whatsapp que, além de mensagens de texto, oferece a utilidade de chamadas de voz sobre IP, assim como tantas outras aplicações como Skype, Viber, Messenger do Facebook entre outros.

24. Ocorre que o Whatsapp tem sido contratado em larga escala no mercado, por intermédio das próprias operadoras de telefonia móvel, que também exploram o serviço de conexão à internet, nos planos com franquia associados à prática do zero-rating.

25. Entretanto, a partir do momento em que a aplicação passou a oferecer a utilidade do transporte de voz sobre IP e a concorrer com o serviço de telefonia, as operadoras passaram a reagir, ameaçando bloquear o

transporte do pacote de dados com a voz, o que representa clara ofensa à obrigação de neutralidade, como está garantido pelo Marco Civil da Internet.

26. A justificativa das empresas é que para que um usuário do Whatsapp se conecte a outro o número de acesso da linha móvel é acionado. Mas o mesmo ocorre com as mensagens de texto e as teles nunca questionaram este fato.

27. De qualquer forma, o principal é que o transporte das mensagens de texto ou de voz se dá igualmente em pacotes de dados trafegando sobre rede IP que é uma tecnologia absolutamente diversa da telefonia. Especialistas da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo e do Rio de Janeiro já se pronunciaram sobre a polêmica instaurada, nos seguintes termos:

<http://fgvnoticias.fgv.br/pt-br/noticia/pesquisadores-da-fgv-avaliam-impacto-das-mensagens-instantaneas-para-empresas-de>

Pesquisadores da FGV avaliam impacto das mensagens instantâneas para as empresas de telecomunicações

21 de agosto de 2015

Uma nova polêmica envolvendo a popularização de serviços tecnológicos em setores tradicionalmente regulados tem ganhado destaque nas últimas semanas. Após o caso Uber, que vem provocando discussão com taxistas Brasil afora, o alvo agora são os aplicativos de troca de mensagens, que têm o Whatsapp como seu representante proeminente, gerando insatisfação entre algumas das maiores operadoras de telefonia que atuam no país. A discussão ficou ainda mais acalorada após a declaração do ministro das Comunicações, Ricardo Berzoini, no último dia 19, dizendo que os aplicativos como o Netflix e WhatsApp devem ser regulamentados no Brasil, classificando-os como serviços “à margem da lei”.

“As grandes empresas de telecomunicação detêm um amplo domínio e perceberam em alguma medida que aplicativos como Whatsapp estão tomando seu espaço de mercado. Essa discussão não é nova, pois ela começou há alguns anos com o Skype na Europa. Muitas pessoas estão migrando para exigir mais qualidade para utilizar internet, deixando de lado planos de voz”, explica Alexandre Pacheco, coordenador

executivo do Laboratório de Empresas Nascentes de Tecnologia (LENT) da Escola de Direito de São Paulo (FGV Direito SP).

O argumento é que o serviço prestado por esses aplicativos é o mesmo que as empresas oferecem, mas sem que estejam sujeitos à fiscalização da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), à legislação ou ao pagamento de tributos da área. Para o pesquisador cogestor do Centro de Tecnologia e Sociedade (CTS) da Escola de Direito do Rio de Janeiro (FGV Direito Rio), Luiz Fernando Moncau, não há relação entre o que aplicativos como o Whatsapp e as teles oferecem.

“O serviço prestado pelo Whatsapp é como outros serviços de Voz sobre IP (VoIP) ou de e-mail, uma aplicação que utiliza a infraestrutura da Internet e não se confunde em nada com o serviço de telecomunicações prestado pelas teles. Não há o que se falar em ilegalidade, portanto. O que pode haver, por outro lado, é um esforço para tributar este tipo de serviço”, argumenta Moncau.

Alexandre complementa ao explicar que, apesar de não estarem submetidos à regulação da Anatel, esses aplicativos devem seguir um conjunto de normas jurídicas. O professor da FGV Direito SP cita o Marco Civil da Internet, sancionado em abril de 2014 como instrumento regulador da atuação do Whatsapp e similares.

“É importante desmitificar a ideia de que esses serviços não são regulados. Eles não são regulados como serviços de telecomunicação. Eles concorrem, mas são diferentes. Não é verdade que eles estão num vácuo jurídico, existem regras, o que deve ser definido é se essas regras são eficientes. Trata-se de um mercado muito competitivo e é natural que outras empresas com tecnologia maior e mais ágil caiam no gosto do consumidor. Não me parece que as reclamações conseguem demonstrar preocupação jurídica relevante”, ressalta Alexandre.

O professor acrescenta ainda que a regulação estatal nunca vai estar à frente da inovação. Segundo Alexandre, as novas tecnologias devem ser compreendidas pelo Estado antes que seja tomada uma posição definitiva. Moncau acrescenta que a regulação é importante, mas que não deve ser um obstáculo à inovação.

“Não acredito na impossibilidade de regulação por parte do Estado. Especialmente quando se trata de aspectos como defesa do consumidor, direitos trabalhistas e tributação. Nestes campos, o Estado sempre estará presente. Quando falamos de novas tecnologias, entretanto, é sempre necessária cautela para que a Lei (rígida por natureza) não iniba a inovação, novos mercados e possibilidades”, conclui. (grifos nossos)

28. As explicações dos especialistas acima transcritas demonstram que a ofensiva da Teles aos serviços de voz sobre IP não têm respaldo legal e mais, caso se concretizem em massa o seu bloqueio, estar-se-á desrespeitando às garantias de neutralidade e prestação adequada do serviço, em prejuízo de milhões de consumidores.

I.5 – A AUSÊNCIA DE ENTIDADE FISCALIZADORA E A NECESSIDADE DE ATUAÇÃO DA PGR

29. As entidades signatárias vêm recorrer a essa R. 3ª. Câmara de Consumidor e Ordem Econômica, na medida em que o Marco Civil da Internet deixou de definir qual seria a entidade, bem como a sistemática de fiscalização e controle a respeito da neutralidade na prestação do serviço de conexão à internet.

30. A expectativa é que o Decreto Presidencial previsto pelo art. 9º, da Lei 12.965/2014, que irá regulamentar as exceções que admitem a quebra da neutralidade e que está para ser editado venha a definir esses aspectos.

31. Entretanto, já temos mais de um ano de vigência da nova lei sem que haja um controle efetivo e devido pelos Poderes Públicos envolvidos, o que é legítimo esperar, tendo em vista o que está disposto no art. 174, da Constituição Federal, de acordo com o qual: “Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”.

32. Sendo assim e considerando as práticas comerciais agressivas e massivas das empresas de telecomunicações, que têm causado graves prejuízos aos consumidores, é que se faz fundamental a atuação da Procuradoria Geral da República, por intermédio da 3ª. Câmara, com vistas a preservar os direitos conquistados com o Marco Civil da Internet.

II – O DIREITO

II.1 – SERVIÇO ESSENCIAL E CONTINUIDADE

33. O art. 7º, do Marco Civil da Internet estabelece que o serviço de acesso à internet é essencial para o exercício da cidadania. E, no seu inc. IV, determina que o serviço só pode ser interrompido nas hipóteses de não pagamento da contraprestação.

34. E assim o faz na medida em que o acesso à internet é o canal exclusivo para a fruição de outros serviços públicos, como é o caso da obtenção de certidões forenses, registro de boletim de ocorrência, declaração de imposto de renda, participação em consultas públicas instauradas pelos poderes públicos, dentre muitos outros, bem como para o exercício de direitos fundamentais como a liberdade de expressão e o direito à informação.

35. Maria Sylvia Zanella di Pietro ensina que serviço público é "toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público"¹.

¹. Direito Administrativo, 13a. edição, Editora Atlas, São Paulo, 2001, pág. 81.

36. Sendo assim e levando em conta o que está estabelecido pelo art. 1º , 24 e seguintes, do MCI, que tratam das atribuições do Poder Público, no sentido de garantir o acesso à internet, é correto afirmar que o SCI é serviço de interesse público e essencial, nos termos da lei.

37. Ou seja, trata-se de um serviço de interesse público e essencial, ainda que não se possa falar de serviço público propriamente dito, tendo em vista que o art. 21, inc. XI, da Constituição Federal trata das telecomunicações e o MCI trata do serviço de acesso à internet, que se classifica como serviço de valor adicionado, como já se viu acima, nos termos da Norma 04/1995, do Ministério das Comunicações.

38. Já há decisão judicial reconhecendo o caráter essencial do serviço de conexão à internet, como se pode verificar do trecho da decisão proferida em Ação Civil Pública ajuizada pela VIVO na Justiça do Espírito Santo, em 26 de junho deste ano:

Ademais, o uso de internet no celular já representa serviço importante à população e, em alguns casos, indispensável, e não se afasta dos serviços essenciais, como previsto no inciso VII - (Telecomunicações), do artigo 10 da Lei nº. 7.783/89, sobretudo pela premência em que deve ser fornecido, o que torna mais inviável a interrupção em face de mudança contratual posterior e ou interpretação desfavorável ao consumidor quanto à sua prestação.

1ª. Vara Cível de Vitória – Juíza Lucianne K.S. Costa

39. Acrescente-se que o art. 9º, do MCI, impõe aos PSCIs o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação.

40. Sendo assim, defendemos que os planos franqueados e com bloqueio da conexão à internet ou com discriminação e bloqueio a conteúdos e aplicações, ao final da franquia, estão proibidos pelo Marco Civil da Internet, seja por desrespeito à garantia de continuidade, seja por desrespeito à obrigação de tratamento neutro ao pacotes de dados na internet, respectivamente.

41. Vale destacar que este é também o entendimento do SindiTelebrasil – entidade representativa das operadoras de telecomunicações. Veja-se nesse sentido a transcrição de material distribuído pela entidade aos parlamentares durante o processo de tramitação do projeto de lei que originou o MCI (doc. 3):

A redação divulgada pelo relator do projeto do Marco Civil da Internet, em 20.11.2012, interfere diretamente sobre tais atividades.

O artigo 9º do projeto do Marco Civil da Internet define, em seu caput, que os provedores de acesso têm o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por serviço. Como consequência dessa determinação, a oferta de serviços diferenciados apenas pela velocidade é a única modalidade que pode ser comercializada.

Neste tipo de oferta todos os pacotes recebem da rede o mesmo tratamento e apenas a velocidade com que eles são entregues ao usuário pode variar, em função da velocidade contratada.

Todos os demais tipos de oferta, alguns deles atualmente comercializados, incluindo, a oferta baseada em volume de dados consumido pelo usuário, estariam vedados pelo Marco Civil. Nesse tipo de oferta, um usuário contrata o serviço com uma capacidade máxima de dados a serem recebidos ou inseridos por ele na rede. Quando o assinante esgota a sua capacidade contratada, a operadora normalmente bloqueia ou reduz a prioridade dos pacotes daquele usuário. No momento do bloqueio ou da discriminação, o pacote estaria recebendo tratamento diferenciado em relação aos demais da rede.

A proposta do Marco Civil da Internet estabelece outra grave restrição à atuação das prestadoras de telecomunicações. A proposta veda que as operadoras monitorem, analisem ou fiscalizem os conteúdos dos pacotes que trafegam pelas suas redes.

42. Essas mesmas empresas, confrontadas com este documento em fóruns públicos de debates relativos ao MCI, têm dito que este documento trata de uma versão da lei diferente da que foi editada e que o fato de ter sido inserido o inc. VIII, ao art. 3º da lei, autoriza que se entenda de forma diferente do que afirmaram no passado no documento transcrito acima.

43. Veja-se, entretanto, o teor do art. 3º, inc. VIII:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;

V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas;

VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;

VII - preservação da natureza participativa da rede;

VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, DESDE QUE NÃO CONFLITEM COM OS DEMAIS PRINCÍPIOS ESTABELECIDOS NESTA LEI.

Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

44. Ou seja, as empresas podem ter planos diferenciados de acesso à internet. Todavia, estes planos não podem ferir os demais princípios expressos no Marco Civil da Internet. E, o princípio da neutralidade está tratado como direito no art. 9º, como já se viu acima.

45. E o bloqueio do acesso à internet, nos casos em que o consumidor esteja adimplente, fere não só o direito à continuidade do serviço de interesse público, nos termos do inc. IV, do art. 7º do MCI, mas também o princípio da neutralidade, nos termos do inc. IV, do art. 3º e *caput* do art. 9º, da mesma lei.

II.2 – O MARCO CIVIL DA INTERNET, O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E A INAPLICABILIDADE DAS RESOLUÇÕES DA ANATEL

46. Argumento recorrente utilizado pelas teles para justificar a prática ilegal adotada de alterar contratos já em vigor, antes da aprovação do Marco Civil da Internet, para bloquear a conexão à internet ou restringir o acesso a determinados conteúdos ou aplicações, depois de esgotada a franquia, é o art. 52, da Resolução 632/2014 da ANATEL, que aprovou o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor dos **Serviços de Telecomunicações**, que tem o seguinte teor:

Art. 52. As Prestadoras devem comunicar com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, preferencialmente por meio de mensagem de texto ou mensagem eletrônica, a alteração ou extinção de Planos de Serviço, Ofertas Conjuntas e promoções aos Consumidores afetados, sem prejuízo das regras específicas aplicáveis ao STFC.

47. Ocorre que este fundamento não respalda a prática abusiva perpetrada pelas teles por algumas razões. Primeiro porque, como se viu acima, o Serviço de Conexão à Internet não é um serviço de telecomunicações, nos termos do art. 61, da LGT, e da Norma 04/1995, editada pelo Ministério das Comunicações.

48. Sendo assim, **questões contratuais relativas ao Serviço de Conexão à internet devem ser resolvidas exclusivamente à luz do Marco Civil da Internet e do Código de Defesa do Consumidor, pois o SCI está fora das atribuições da ANATEL, nos termos do art. 19 da LGT.**

49. Ainda que se pudesse admitir a incidência de Resolução da ANATEL para a resolução de conflitos relativos ao SCI, o certo é que o referido art. 52 permite alterações contratuais relativas à planos de serviço que sejam legais; por óbvio, as alterações ilegais não são permitidas.

50. E, no caso dos autos, tendo em vista o que dispõem o inc. IV, do art. 7º e *caput* do art. 9º do MCI, o bloqueio do acesso à internet ou a restrição de acesso a conteúdos ou aplicações, para os consumidores adimplentes, está expressamente vedado.

51. Diga-se mais: caso a Resolução 632, de março de 2014, da ANATEL, se aplicasse aos contratos de provimento de conexão à internet, importante considerar que se trata ato administrativo que não se sobrepõe ao Código de Defesa do Consumidor e ao Marco Civil da Internet.

52. Portanto, caso a resolução da ANATEL se aplicasse ao SCI, o que se admite apenas em respeito ao princípio da eventualidade, ele tacitamente revogado quanto a este serviço, por violação frontal às disposições legais.

II.3 – O CAPUT DO ART. 9º, DO MCI – O DIREITO À NEUTRALIDADE

53. Dispõe o art. 9º, do Marco Civil da Internet:

Art. 9º O responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação.

§ 1º A discriminação ou degradação do tráfego será regulamentada nos termos das atribuições privativas do Presidente da República previstas no inciso IV do art. 84 da Constituição Federal, para a fiel execução desta Lei, ouvidos o Comitê Gestor da Internet e

a Agência Nacional de Telecomunicações, e somente poderá decorrer de:

I - requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada dos serviços e aplicações; e

II - priorização de serviços de emergência.

§ 2º Na hipótese de discriminação ou degradação do tráfego prevista no § 1º, o responsável mencionado no caput deve:

I - abster-se de causar dano aos usuários, na forma do art. 927 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil;

II - agir com proporcionalidade, transparência e isonomia;

III - informar previamente de modo transparente, claro e suficientemente descritivo aos seus usuários sobre as práticas de gerenciamento e mitigação de tráfego adotadas, inclusive as relacionadas à segurança da rede; e

IV - oferecer serviços em condições comerciais não discriminatórias e abster-se de praticar condutas anticoncorrenciais.

§ 3º **Na provisão de conexão à internet, onerosa ou gratuita, bem como na transmissão, comutação ou roteamento, É VEDADO BLOQUEAR, monitorar, filtrar ou analisar o conteúdo dos pacotes de dados, respeitado o disposto neste artigo.**

54. Diante da disposição legal, considerem-se as condutas que vêm sendo adotadas pelas teles; ofertam e contratam planos franqueados e, ao final da franquia, têm adotado as seguintes práticas:

A) Bloqueiam totalmente a conexão à internet;

- B) Mantêm a conexão à internet, porém discriminam o tráfego de dados, mantendo apenas o acesso a conteúdos e/ou aplicações fornecidos por empresas que com elas possuam acordos comerciais. É o sistema denominado de zero-rating ou de acesso patrocinado;
- C) E, recentemente, já informaram que pretendem bloquear os serviços de voz sobre IP dos provedores de aplicação que utilizem o número do celular do usuário para se comunicar.

55. O art. 5º, do MCI, estabelece:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;

II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;

V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;

- VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;
- VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; e
- VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.

56. Destarte, ao contratar **conexão à internet**, o provedor não pode restringir o acesso ao conjunto de redes e aplicações visíveis e/ou acessíveis do ponto de protocolo do usuário, posto que tal prática configura discriminação por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação.

57. E muito menos pode se considerar legal a prática de bloqueio de utilidades de uma determinada aplicação, como é o caso do transporte de voz sobre IP do Whatsapp.

58. Fundamental destacar que as práticas impugnadas por esta representação estão sendo adotadas especialmente para os planos móveis, mas as empresas já começaram a anunciar que estão passando a adotá-la para os planos contratados na rede fixa também. Veja-se nesse sentido a matéria publicada em novembro de 2014, no sítio eletrônico especializado Convergência Digital:

<http://convergenciadigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infolid=38528&sid=8>

Para a Anatel, corte de serviço ao fim da franquia vai chegar à banda larga fixa

Luís Osvaldo Grossmann ... 28/11/2014 ... Convergência Digital

A Anatel entende ser positiva a mudança nos modelos de negócios das operadoras móveis pela qual os planos de dados são cortados quando consumida a franquia prevista. Na agência, a medida era esperada como forma de compensar quedas de receitas nos serviços de voz e deve chegar também às conexões fixas à Internet.

O movimento foi iniciado pela Vivo, mas logo seguido pela Oi. Até aqui, quando os usuários consumiam toda a franquia de dados prevista as empresas reduziam a velocidade das conexões. Agora, não haverá mais acesso e será preciso pagar um valor adicional – ou inserir novos créditos, visto que é uma mudança por enquanto direcionada aos planos pré-pagos. A mudança foi tema da reunião desta sexta, 28/11, do Conselho Consultivo da agência reguladora.

(...)

“A Anatel não colocará nenhum entrave à cobrança no caso do excedente da franquia. O futuro da receita do setor é o tráfego de dados e é um movimento natural que a gente passe a ver cobrança desse serviço, sob pena de não haver recursos para investimento na rede. Toda a vez que o consumidor tinha a redução de velocidade no fim da franquia passava por uma falsa percepção de que o problema era na qualidade da rede”, diz ela”.

59. Veja-se que a ANATEL, a despeito de não possuir atribuição legal para tratar de serviço de valor adicionado, como é o caso do Serviço de Conexão à Internet, nos termos do art. 61, da LGT e da Norma 04/1995, do Ministério das Comunicações, está estimulando as empresas a adotarem a prática questionada, tanto no provimento de conexão pela rede móvel quanto no provimento pela rede fixa, sendo que se tratam de tecnologias absolutamente distintas, pois a capacidade e a qualidade de provimento de conexão na rede fixa é muito maior e mais estável, não se justificando a prática de planos franqueados.

III – O PEDIDO

60. Pelo exposto, as entidades signatárias requerem seja instaurado Inquérito Civil para apurar as práticas ilegais perpetradas pelas seguintes empresas:

VIVO - TELEFÔNICA BRASIL S.A., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, 1376, no CEP 04571-936 - São Paulo - SP, sob número de CNPJ Matriz: 02.558.157/0001-62;

OI S.A., pessoa jurídica de direito privado, com sede no St Setor Comercial Norte S/N - Asa Norte - Brasília - DF CEP: 70713900 sob número de CNPJ: 05.423.963/0001-11;

CLARO, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Flórida, 1970, Cidade Monções, cidade de São Paulo, Estado de São Paulo sob número de CNPJ: 40.432.544/0001-47;

TIM, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Avenida Giovanni Gronchi, 7143 - Vila Andrade, São Paulo, SP, CEP: 05.724-006 inscrita sob o número de CNPJ: 04.206.050/0001-80;

NET, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Verbo Divino, 1356, 1º andar - Chácara Santo Antônio - São Paulo - SP inscrita sob o número de CNPJ: 00.108.786/0001-65.

Termos em que,
Pedem deferimento.

São Paulo, 27 de agosto de 2015

Flávia Lefèvre Guimarães
OAB/SP 124.443

PROTESTE – ASSOCIAÇÃO DE CONSUMIDORES

CNPJ/MF 04.591.034/0001-59

Rua Machado Bittencourt, nº 361 – 6º andar - Vila Clementino – São Paulo – SP, CEP 04044-905

ARTIGO 19

BARÃO DE ITARARÉ – CENTRO DE ESTUDOS DA MÍDIA ALTERNATIVA

COLETIVO DIGITAL

CLUBE DE ENGENHARIA – RJ

INSTITUTO BEM ESTAR BRASIL