



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

999

Autos do processo nº 39532-55.2012.811.0041 - Cód. 785664.

Vistos etc.

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pela Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso em face de EMBRATEL TVSAT Telecomunicações Ltda. (Claro TV), objetivando que a ré se abstenha de *“cobrar dos consumidores quaisquer outros valores referentes à prestação de serviços dos denominados pontos extras/adicionais, ou sob qualquer outra denominação respectiva, tornando-se definitiva a tutela antecipada”*.

Em síntese, a autora informa que a ré, por meio de contrato de adesão, vem descumprindo a legislação consumerista e resolução da ANATEL, que proíbe a cobrança de ponto extra/adicional ou ponto de extensão dos serviços disponibilizados.

Defendendo a presença dos requisitos autorizadores para concessão de antecipação dos efeitos da tutela, a autora postulou provimento liminar nos seguintes termos:

“Ante o exposto a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso, requer LIMINARMENTE e sem a oitiva da parte contrária seja determinado initio litis que a ré EMBRATEL TVSAT Telecomunicações Ltda. (Claro TV), por si e suas subsidiárias, abstenha-se de realizar a cobrança de valores que tenham como fato gerador a instalação e a utilização de pontos extras/adicionais, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente.”

Instruíram a petição os documentos de fls. 51/98.



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

É o relato do necessário. Decido.

Cumpre destacar que o artigo 12 da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) preceitua que “*poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo*”.

Assim, a lei que regula a ação civil pública, expressamente, confere ao juiz o mesmo poder geral de cautela já consagrado pelo artigo 798 do Código de Processo Civil, do seguinte teor:

“Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.”

Por conseguinte, embora o pedido formulado pela autora possua natureza de antecipação de tutela, os requisitos para a concessão da medida liminar na ação civil pública são a existência de plausibilidade do direito afirmado pela parte (*fumus boni iuris*) e a irreparabilidade ou difícil reparação desse direito (*periculum in mora*), requisitos esses que são menos rígidos que os exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil.

Realmente, não há como compreender e aplicar o artigo 12 da Lei da Ação Civil Pública sem levar em consideração os requisitos do artigo 798 do Código de Processo Civil que a ele também são inerentes. Nesse sentido, é a lição do professor José dos Santos Carvalho Filho, do seguinte teor:

“Na ação civil pública também pode ser concedido o mandado liminar. Embora as medidas cautelares guardem maior adequação com a ação cautelar, a doutrina tem entendido que normas processuais prevêm, algumas vezes, esse tipo de providência em diversas ações. É o chamado poder geral de cautela conferido ao juiz pelo art. 798 do Código de Processo Civil, que autoriza a expedição de medidas provisórias quando



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

100
P

julgadas necessárias em determinadas situações fáticas. Como bem anota HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, tais providências que carecem da qualidade de processo e ação, apresentam-se essencialmente como acessórios do processo principal, motivo por que não devem sequer ensejar autuação apartada ou em apenso. Aliás, já houve ensejo a manifestação judicial a respeito da possibilidade de ser a medida liminar expedida dentro da própria ação civil pública. O que é importante é que se façam presentes os pressupostos da medida – o risco de lesão irreparável em vista da eventual demora e a plausibilidade do direito. Desse modo, o autor da ação civil pública, vislumbrando situação de risco aos interesses difusos ou coletivos a serem protegidos, pode requerer ao juiz, antes mesmo de formular o pedido na ação, a concessão de medida liminar, a exemplo, aliás, do que ocorre naturalmente em outros procedimentos especiais, como o mandado de segurança e ação popular”. (Ação Civil Pública Comentários por Artigos, 7ª Edição, Ed. Lumen Juris, Rio de Janeiro - 2009, páginas 356/357)

Vale ressaltar, que não há óbice legal em se aplicar tais requisitos em determinados casos de antecipação de tutela, pois o próprio Código de Processo Civil prevê tal hipótese, como ocorre em casos de obrigações de fazer.

De fato, dispõe o § 3º do artigo 461 do Código de Processo Civil que “*sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada*”.

Vê-se assim, que o caso em exame exige a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* quer seja pela aplicação do artigo 798 quer seja pela aplicação do § 3º do artigo 461, ambos do Código de Processo Civil, pois o presente feito tem como objeto obrigação de fazer.

Na mesma trilha, inclina-se a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de Mato Grosso. Observe-se:

[Handwritten signature]



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONCESSÃO - PRAZO NÃO RAZOÁVEL PARA CUPRIMENTO - AMPLIAÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O pedido de liminar em ação civil publica deve ser deferido quando presentes os seus requisitos (fumus boni iuris e periculum in mora).

O prazo de cumprimento de liminar concedida deve ser ampliado quando fixado de forma não razoável. (TJMT. 4ª Câmara Cível. Des. José Silvério Gomes. Agravo de Instrumento nº 38154/2009. Data de julgamento: 21.9.2009) (sem destaques no original)

EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - DEFERIDA - PRESENTE OS REQUISITOS DO PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS - RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

Deve ser mantida a decisão recorrida que ao deferir liminar nos autos da ação civil pública, observou os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. (TJMT. 1ª Câmara Cível. Rel. José Mauro Bianchini Fernandes. Agravo de Instrumento nº 5169/2008. Data de Julgamento: 24.11.2008) (sem destaques no original).

Denota-se da jurisprudência, que os demais Tribunais pátrios comungam de modo idêntico.

Ementa - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLÍTICA DE GOVERNO. IMPLANTAÇÃO DE 23 CONSELHOS TUTELARES NO DISTRITO FEDERAL. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º DA LEI DISTRITAL Nº 2.640/2000. CAUSA DE PEDIR. COM INAÇÃO DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. DECISÃO POR MAIORIA.

A JURISPRUDÊNCIA VEM SE INCLINANDO PARA A POSSIBILIDADE, EM CARÁTER EXCEPCIONAL E DIANTE DAS NUANCES DO CASO CONCRETO, DE MEDIDAS DE CARÁTER SATISFATIVO DESDE QUE PRESENTES OS PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DO FUMUS BONI IURIS E O PERICULUM IN MORA E SEMPRE QUE A PREVISÃO REQUERIDA SEJA INDISPENSÁVEL À PRESERVAÇÃO DE UMA SITUAÇÃO DE FATO QUE SE REVELE INCOMPATÍVEL COM A DE MORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

JOS
P

NO CASO CONCRETO, COMO BEM RESSALTOU O BRILHANTE VOTO DO EXMO. DES. RELATOR, VOTO VENCIDO, E A PRÓPRIA DECISÃO OBJURGADA, A FALTA DE INSTALAÇÃO DE NOVOS CONSELHOS TUTELARES VIOLA, DE MODO IMEDIATO, OS DIREITOS E INTERESSES DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES DE TODO O DF. O PODER JUDICIÁRIO VEM INTERPRETANDO AS NORMAS PROGRAMÁTICAS DE FORMA A NÃO TRANSFORMÁ-LAS EM PROMESSAS CONSTITUCIONAIS INCONSEQUENTES. NEGOU-SE PROVIMENTO AO AGRAVO. (TJDF. 1ª Turma Cível. Classe do Processo: 2009 00 2 006335-5 AGI - 0006335-54.2009.807.0000 Rel. Natanael Caetano. Data de Julgamento: 02.9.2009) (sem destaques no original).

*EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEDIDA LIMINAR. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. I - O deferimento ou denegação de liminar submete-se ao poder geral de cautela do juiz, segundo o princípio do livre convencimento, de acordo com a adequada avaliação do conjunto probatório carreado aos autos, com destaque para a arguição dos pressupostos autorizadores da medida - *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Ausentes tais requisitos e não demonstrada a incompatibilidade ou ilegalidade da decisão, mister a sua manutenção. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJGO. 5ª Câmara Cível. Agravo de Instrumento: 494755-13.2009.8.09.0000. Rel. Carlos Roberto Favaro. Data de Julgamento: 05.8.2010) (sem destaques no original)*

Partindo dessas premissas, passa-se à análise da pretensão liminar postulada pela Autora.

In casu, a presença do *fumus boni iuris* está materializada na redação dos artigos 29 e 30 da Resolução nº 528/2009 da ANATEL, a qual aparentemente está sendo afrontada pela ré, haja vista o teor das cláusulas 16.1 e 16.2 do contrato inserto às fls. 53/79. Confira:

Resolução 528 da ANATEL.

Art. 29. A programação do Ponto-Principal, inclusive programas pagos individualmente pelo Assinante, qualquer que seja o meio ou forma de contratação, deve ser disponibilizada, sem cobrança adicional, para Pontos-Extras e para Pontos-de-Extensão, instalados no mesmo endereço residencial, independentemente



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

do Plano de Serviço contratado."

"Art.30. Quando solicitados pelo Assinante, a Prestadora pode cobrar apenas os seguintes serviços que envolvam a oferta de Pontos-Extras e de Pontos-de-Extensão:

I - instalação; e

II - reparo da rede interna e dos conversores/decodificadores de sinal ou equipamentos similares.

§ 1o A cobrança dos serviços mencionados neste artigo fica condicionada à sua discriminação no documento de cobrança, conforme definido nos arts. 16 e 17 deste Regulamento.

§ 2o A cobrança dos serviços mencionados neste artigo deve ocorrer por evento, sendo que os seus valores não podem ser superiores àqueles cobrados pelos mesmos serviços referentes ao Ponto-Principal.(sem destaques no original)

Não bastasse essa constatação, denota-se também a presença do requisito em análise em recente julgado acerca do tema. Observe.

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES. AFASTADAS. TV A CABO. COBRANÇA DE PONTO EXTRA. AUSÊNCIA DE CUSTOS. ILEGALIDADE. ALUGUEL DO APARELHO DECODIFICADOR. COBRANÇA DISSIMULADA DO PONTO EXTRA. PRÁTICA ABUSIVA. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

Mostra-se indevida a cobrança pelo ponto adicional, já que os custos eventualmente enfrentados pelos consumidores já estão incluídos na prestação do serviço no ponto principal, não podendo os mesmos serem compelidos a novo pagamento apenas pela liberação do sinal em outro ponto de suas residências, sob pena de violação ao disposto no art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

As Resoluções n. 488/07 e 528/09 da ANATEL, não são nulas, porquanto expedidas nos limites de competência normativa da agência reguladora, bem como em consonância com o ordenamento jurídico, de modo que a restituição dos valores cobrados indevidamente é medida que se impõe. (TJMS. 1ª Câmara Cível. Apelação Cível nº 2010.036511-0/0000-00 - Campo Grande. Data do julgamento 14.03.2012).

No que atine ao *periculum in mora*, percebe-se a presença deste no fato de que os consumidores não são obrigados a arcarem com despesas impostas pela ré, as quais aparentemente afrontam às normas estabelecidas pela agência que regula do serviço comercializado e os artigos 6º, inc. IV e V e 39, inc. I e V do Código de



ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE CUIABÁ
VARA ESPECIALIZADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR
Fórum Des. José Vidal – Rua Des. Milton Figueiredo Ferreira Mendes, s/n, m
Setor D, CPA, Cuiabá/MT – fone (65)-3648-6000 – CEP 78050-970

102
A

Defesa do Consumidor.

Destarte, diante da presença dos requisitos autorizadores para a concessão de medida antecipatória dos efeitos da tutela, defiro a pretensão liminar, determinando à Ré que se abstenha de realizar a cobrança de valores que tenham como fato gerador a instalação e a utilização de pontos extras/adicionais.

Para o caso de descumprimento da medida liminar fixo multa diária no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), cujo montante será revertido ao FUDECON;

Cite-se a Ré para, querendo, apresentar contestação no prazo legal;

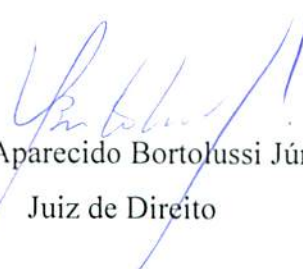
Expeça-se edital nos termos do art. 94 do Código de Defesa do Consumidor;

Decorrido o prazo para apresentação da contestação, intime-se a autora para, querendo, manifestar-se.

Em seguida, intime-se o Ministério Público Estadual nos termos do art. 5º, § 1º da Lei de Ação Civil Pública.

Intimem-se e cumpra-se.

Cuiabá-MT, 08 de novembro de 2012.


Luís Aparecido Bortolussi Júnior
Juiz de Direito