



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

Código 12046.

Vistos.

Trata-se de Ação Civil Pública que o Ministério Público Estadual move em desfavor da Empresa Brasil Telecom S.A – Oi, aduzindo, em síntese, que instaurou-se inquérito civil público registrado no SIMPMP 001196-005/2012, destinado a colher maiores elementos de prova sobre a ocorrência de ofensa aos direitos dos consumidores deste Município de Itiquira/MT por parte da concessionária de serviços de telecomunicações Oi S/A, no que tange ao funcionamento do serviço de internet disponibilizado aos usuários.

De acordo com o autor, o procedimento investigatório teve origem a partir do recebimento de denúncia registrada na Ouvidoria por um consumidor itiquirense que alegou ter contratado o serviço de internet da requerida, com velocidade de 1MBPS e que a empresa estaria fornecendo apenas a velocidade de 40 a 50 KBPS, o que representa apenas de 4 a 5% da velocidade contratada. Afirma que a denúncia ainda reporta que há vários outros usuários insatisfeitos com a má prestação dos serviços de internet pela reclamada.

Segundo o requerente, requisitou-se à ANATEL a realização de uma vistoria *in locu*, com remessa de relatório conclusivo sobre a ocorrência ou não das deficiências apontadas na denúncia.

Narra que a ANATEL encaminhou aos autos o relatório de fiscalização, no qual se concluiu ***“que para o período analisado a Oi não forneceu ao usuário, objeto desta fiscalização, a velocidade instantânea de conexão estabelecida no Regulamento de Gestão da Qualidade do Serviço de Comunicação Multimídia (RGQ-SCM), ou seja, download e upload de pelo menos 20% da velocidade contratada em 95% dos casos”.***



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

O requerente alega que o sistema de internet nesta cidade de Itiquira é de péssima qualidade, beirando o caos, e que são notórios os apuros enfrentados diariamente pelos consumidores decorrentes da má prestação de serviços pela empresa, já que o consumidor contrata um plano e recebe outro de velocidade inferior; há constante oscilação na transmissão dos dados, instabilidade e lentidão. Isso quando o serviço não é interrompido por problemas diversos, relacionados à tecnologia ultrapassada utilizada pela empresa.

Aduz ainda que o descumprimento dos contratos por parte da requerida é assustador, e que a capacidade de conexão contratada não corresponde à disponibilizada pela concessionária, sendo que a internet fornecida muitas vezes não alcança 20% do serviço pago pelo usuário.

Por fim afirma que os problemas trazidos pela falta ou má prestação do serviço são sérios e prejudicam um número incalculável de pessoas, eis que impedem a utilização de uma série de serviços disponíveis na rede, impedem a emissão notas fiscais eletrônicas pelos estabelecimentos comerciais, prejudicam o funcionamento de bancos, correios, órgãos públicos em geral, dentre tantos outros.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela para obrigar a Oi a resolver os problemas elencados na inicial, procedendo aos reparos, substituições e ampliação dos equipamentos existentes, proibindo-a de comercializar novas assinaturas OI VELOX e/ou serviços OI internet banda larga e/ou simplesmente serviços de internet em qualquer cidade do Estado de Mato Grosso até a regularização do fornecimento do serviço e/ou até que se faça as melhorias necessárias neste Município de Itiquira.

Juntou documentos.

Fundamento e Decido.

No caso sob judge, a prova inequívoca capaz de formar o juízo de verossimilhança das alegações do requerente repousa nos documentos colacionados na inicial, principalmente em relação ao relatório de fiscalização elaborado pela ANATEL, no qual constatou-se que: ***“que para o período analisado a Oi não forneceu ao usuário, objeto desta fiscalização, a velocidade instantânea de conexão***



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

estabelecida no Regulamento de Gestão da Qualidade do Serviço de Comunicação Multimídia (RGQ-SCM), ou seja, download e upload de pelo menos 20% da velocidade contratada em 95% dos casos”.

Os ilustres doutrinadores NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY assim prelecionam a respeito da matéria:

“Essa prova inequívoca é do ‘fato título do pedido (causa de pedir)’. Tendo em vista que a medida foi criada em benefício apenas do autor, com a finalidade de agilizar a entrega da prestação jurisdicional, deve ser concedida com parcimônia, de sorte a garantir a obediência ao princípio constitucional da igualdade de tratamento das partes. Como a norma prevê apenas a cognição sumária, como condição para que o juiz conceda a antecipação, o juízo de probabilidade da afirmação feita pelo autor deve ser exigido em grau compatível com os direitos colocados em jogo.” (in CPC Comentado, RT, 6.ª ed., p. 614).

Especificamente sobre o primeiro requisito, segundo LUIZ RODRIGUES WAMBIER, “exige-se, para a antecipação da tutela, uma veemente aparência de bom direito, somada, no caso do art. 273, I, ao do periculum in mora, ou seja, ao perigo de que, não sendo concedida a medida, venha a decisão final a ser ineficaz, ou haja grande risco de isto ocorrer.” (In Curso Avançado de Processo Civil, RT, 3.ª ed., p. 352).

Este juízo perfunctório de verossimilhança está aliado aos resultados dos testes de velocidade colacionados aos autos pelo autor, colhido no site www.brasilbandalarga.com.br.

Assim, valendo-me de estatística por mera amostragem, a exemplo do caso do usuário que efetuou a denúncia junto a Ouvidoria, nota-se que ele alega ter contratado um plano de banda larga de 1MBPS e a medição acusou uma velocidade de 40 a 50KBPS, resultado que estaria abaixo daquele por ele contratado.

Para além da ausência do rigor científico, essa aferição de 4% a 5%, respectivamente, do plano contratado, está abaixo do mínimo exigido pela Res.-ANATEL n. 574/2011, a qual prevê uma velocidade instantânea (download e upload) de 20% da velocidade contratada.

Importante mencionar que empresa requerida ocupa o posto de 3ª empresa mais reclamada perante o Procon/MT em todas as áreas de atuação, e a 3ª



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

mais reclamada na área de serviços essenciais, conforme dados apresentados pelo próprio Procon/MT. (<http://www.procon.mt.gov.br/pdf/cad2013graficosestad.pdf>).

Em se tratando de tutela antecipada, os resultados apresentados se prestam a formar na mente do julgador aquilo que MARINONI chamou de “direito provável”, tanto mais porque a ineficiência do serviço prestado pela operadora é gritante, o que obviamente não pode ser ignorada pelo juiz.

Quanto ao periculum in mora, frise-se que a ineficiência da prestação dos serviços atinge inúmeras pessoas, podendo gerar dano incalculável, na medida em que cada pessoa é lesada de forma distinta em um serviço que utiliza na rede. Ademais, se a requerida oferta um serviço e cobra por ele o serviço deve chegar ao consumidor da forma contratada, sob pena de o consumidor estar pagando por um serviço que não é prestado (art. 7º, I, e 22, ambos do CDC e art. 3º, I, da Lei n. 9.472/97). Aqui reside o prejuízo e o enriquecimento sem causa, incalculáveis em razão da quantidade de usuários que fazem uso da internet.

Conforme dados apresentados pela própria requerida, em seu sítio eletrônico (<http://www.oi.com.br/oi/sobre-a-oi/empresa/informacoes/perfil-oi>), a Brasil Telecomunicações S.A – Oi possui mais de 74 milhões de clientes. E, em faturamento, é a maior empresa de telefonia fixa da América do Sul com base no número total de linhas em serviço, faturando mais de dois bilhões de reais por ano (<http://www.oi.com.br/oi/sobre-a-oi/sala-de-imprensa/opcoes/press-releases/detalhe?imprensa=fd184c121fe613104c121fe613104ea1140a>).

Ainda que em juízo rarefeito, essa situação se acentua porque se trata de prestação de serviço essencial, inserindo o consumidor num universo binário de quase nenhuma escolha: ou aceita a realidade caótica ou fica definitivamente sem internet, criando uma aporia, já que Itiquira não dispõe de uma gama ampla de concorrentes na prestação de serviços de internet. Aliás, indiscutível que a concessão de serviços públicos e a formação de grupos econômicos acabou por restringir tais serviços essenciais a uma pequena quantidade de fornecedores, não restando alternativa aos milhões de consumidores senão aderir ao serviço prestado por um dos poucos prestadores.

Diz-se universo binário de escolha porque seria ingênuo crer que o descontentamento de um usuário lhe abriria uma terceira opção, qual seja, viver sem a



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

internet ainda que com uma velocidade primitiva. Afinal, o mundo se globalizou de tal forma a ponto de desterritorializar o palco das inter-relações pessoais e negociais em qualquer cidade do interior do Brasil, inserindo a internet como um privilégio essencial da contemporaneidade.

Possuir acesso à internet já não é mais luxo, mas sim necessidade.

No mais, muito importante lembrar que a tutela antecipada pretendida não busca tão-somente a tradicional remoção do ilícito ou o ressarcimento de um dano que coincidiu cronologicamente com o ilícito.

No caso dos autos, o autor busca a própria inibição de sua prática coletiva, permitindo que os envolvidos em cada contrato individual usufruam plenamente aquilo que foi contratado na origem, prestigiando a vontade das partes. Com isso, a tutela antecipada inibitória coletiva dirige-se contra o ato contrário ao direito e não contra o dano ou o ilícito propriamente dito.

Sobre tal, mostra-se precisa a lição de PAULO ROGÉRIO DE OLIVEIRA:

"A tutela inibitória se volta contra a possibilidade da prática do ato ilícito, ainda que se trate de repetição ou continuação. Desta feita, a tutela inibitória se volta somente para o futuro. Isto significa que nada tem haver com ressarcimento de dano e, por conseqüência, com os elementos para imputação ressarcitória, ou seja, os chamados pressupostos subjetivos para configuração de culpa ou dolo." (Aspectos da Tutela Inibitória. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. LEX: 230. pág. 13)

Identicamente é a posição de MARINONI:

"(...) Ora, como há um sistema de tutela coletiva dos direitos, integrado, fundamentalmente, pela Lei de Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor – em razão do art. 90 do CDC, que manda aplicar às ações ajuizadas com base nesse Código as normas da Lei de Ação Civil Pública e do Código de Processo Civil, e do art. 21 da Lei de Ação Civil Pública, que afirma que são aplicáveis às ações nela fundadas as disposições processuais que estão no Código de Defesa do Consumidor -, não há dúvida de que o art. 84 do CDC sustenta a possibilidade da tutela inibitória pura para qualquer direito difuso ou coletivo. A ação inibitória coletiva pura tem sido utilizada com certa freqüência, sendo significativo o seu uso nas ações que, visando à proteção do meio ambiente, impedem, v.g., que uma fábrica que ameaça agredir o meio ambiente inicie as suas atividades". (Tutela



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

Inibitória. 4.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006. págs. 93-94)

Trata-se de técnica processual prevista no art. 461, § 3º do CPC e art. 84 do CDC, cabendo ao magistrado descortiná-la no caso concreto a fim de garantir a tutela jurisdicional tanto quanto possível próxima do adimplemento.

Confira-se o texto legal:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§ 3º 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. (grifo nosso)

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial”.

Posto o tema sob essa ótica, conclui-se que o periculum in mora reside exatamente na ameaça do inadimplemento porque contrário ao direito, de tal sorte que “a ação inibitória, em caso de contrato de duração prolongada, objetiva impedir a prática de atos que configurem inadimplemento”. Com isso, não há a necessidade de desvencilhar-se da prova do dano irreparável, haja vista que outros são os pressupostos.

Como leciona MARINONI, “o dano é apenas uma eventual consequência do ilícito. O dano e o elemento subjetivo somente importam para o caso de ressarcimento, mas não para as hipóteses de inibição e de remoção do ilícito. No caso de



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITUIQUIRA**

remoção do ilícito, basta a transgressão da norma, pouco importando o motivo que conduziu o infrator a assim proceder." (Ações inibitória e de ressarcimento na forma específica no "Anteprojeto de Código Modelo de Processos Coletivos para Iberoamérica" (art. 7º), Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005, vol. 381. pág. 124)

É o estrito caso dos autos, na medida em que o contrato de duração prolongada de prestação de serviço de internet banda larga pode ficar a mercê de inadimplementos diários, cuja solução contratual, se não for antecipada, tornar-se-ia impraticável porque indiscutivelmente configurará nova inadimplência parcial coletiva, probabilidade concreta de repetição do ilícito diante dos indícios de inadimplemento parcial coletivo já trazidos aos autos, cuja negativa de liminar implicaria negativa à prestação jurisdicional adequada, um atentado ao art. 6º, VI e X, do CDC, in verbis:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

(...)

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral."

Traduzindo, o consumidor não pode ficar aguardando uma sentença definitiva para só então ter o início do cumprimento regular do contrato pela prestadora do serviço e só lá poder usufruir da velocidade contratada. É preciso assegurar, desde já (à maneira de um mandatory injunction do direito norte-americano), que os contratos sigam o desenvolvimento normal na forma como inicialmente acordados.

Nesse particular, como ensina MARINONI, citando CALVÃO DA SILVA, "como é obvio, o credor, ao contratar, espera que o devedor vá cumprir a prestação que lhe incumbe. 'O credor acredita no normal desenvolvimento da relação, segundo a vontade das partes e a função econômica tida em vista no momento inicial'. Caso contrário não celebraria o contrato" (Soluções Práticas do Direito, Volume I, Editora Revista dos Tribunais : São Paulo, 2012, p. 125)

E conclui:



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

“Para assegurar o efetivo cumprimento do contrato existe a tutela do adimplemento e a tutela inibitória do inadimplemento ou da prática de atos de violação. Ambas são espécies do gênero tutela específica e encontram lastro no art. 461 do CPC. Para facilitar a comunicação, pode se falar em ação de cumprimento e em ação inibitória” (idem, p. 125).

Assim, tenho que os elementos trazidos aos autos são suficientes para justificar o deferimento da liminar.

Ante o exposto, DEFIRO a TUTELA ANTECIPADA e DETERMINO que a Empresa Brasil Telecomunicações S.A – “OI”, tome as providências técnicas necessárias para resolver os problemas apontados, melhorando efetivamente o serviço público de telecomunicações consistente no acesso à internet na cidade de Itiquira/MT segundo os indicadores mínimos exigidos pela ANATEL, procedendo aos eventuais reparos, substituições e ampliação dos equipamentos existentes, no prazo de 30 (trinta dias), proibindo-a de comercializar novas assinaturas OI VELOX e/ou serviços OI internet banda larga e/ou simplesmente serviços de internet tão somente nesta cidade de Itiquira até a regularização do fornecimento do serviço e/ou até que se faça as melhorias necessárias neste Município.

Em caso de descumprimento, FIXO MULTA DIÁRIA de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Inverto o ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC.

Intimem-se as partes.

CITE-SE a Requerida para que responda à presente ação, no prazo de quinze (15) dias, se quiser, consignando-se as advertências dos arts. 285 e 319, ambos do CPC.

Cumpra-se, expedindo o necessário.

Itiquira, 3 de outubro de 2014.



**ESTADO DE MATO GROSSO
PODER JUDICIÁRIO
COMARCA DE ITIQUIRA**

Marcelo Sousa Melo Bento de Resende

Juiz de Direito