



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.232.252 - SC (2011/0015857-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
RECORRIDO : **BRASIL TELECOM S/A**
ADVOGADOS : **RENATO MARCONDES BRINCAS - SC008540**
 KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S) - SC012025
RECORRIDO : **AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES**
RECORRIDO : **CLARO S.A - SUCESSOR**
ADVOGADOS : **RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S) -**
 SP036710
 PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S) -
 SP146221
POR INCORP : **EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S A**
 EMBRATEL
RECORRIDO : **INTELIG TELECOMUNICAÇÕES LTDA**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. SERVIÇOS DE VALOR ADICIONADO. LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES E CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DIÁLOGO DAS FONTES. BLOQUEIO PRÉVIO GRATUITO. POSSIBILIDADE. DELIMITAÇÃO DO ALCANCE DO ART. 61 DA LGT. SERVIÇOS NÃO SOLICITADOS. PRÁTICA ABUSIVA. ART. 39 DO CDC. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. CHAMADAS INTERNACIONAIS.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público contra a Anatel, a Telesc (BRT), a Embratel e a Intelig. O MP pretende a proteção da integridade psicossocial de crianças e adolescentes, bem como dos consumidores em geral, quando são cobrados por serviços que não realizaram ou consentiram. O recorrente busca o bloqueio prévio gratuito de qualquer serviço de valor adicionado, independentemente de ser nacional ou estrangeiro e do número/prefixo utilizado, além de condenação por danos morais. Sentença e acórdão julgaram improcedente o pedido.

2. "A cobrança de serviço de '900 - disque prazer' sem a prévia solicitação do consumidor constitui prática abusiva (CDC, art. 39, III). Se prestado, sem o pedido anterior, tal serviço equipara-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento." (REsp 318.372/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 17/5/2004). No mesmo sentido: REsp 265.121/RJ, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 17/6/2002, p. 267.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 13 de setembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.232.252 - SC (2011/0015857-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : RENATO MARCONDES BRINCAS - SC008540
KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S) - SC012025
RECORRIDO : AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
RECORRIDO : CLARO S.A - SUCESSOR
ADVOGADOS : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S) - SP036710
PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S) - SP146221
POR INCORP : EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S A EMBRATEL
RECORRIDO : INTELIG TELECOMUNICAÇÕES LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público contra a ANATEL, a TELESC (BRT), a EMBRATEL e a INTELIG.

A petição inicial pretende a proteção da integridade moral de crianças e adolescentes, bem como de consumidores afrontados por "serviços de valor adicionado" (SVAs) disponibilizados livremente (v.g., *love line, disk namoro, disk agito, companhia de mulher, disk tarot, tele encontro, dial a friend, disque amizade, disque galera, disque casamento, disk confidências, disque erótico, disque sexo, tele fantasia, disk sonhos eróticos, disque criança, tele Papai Noel, tele Coelho da Páscoa, tele Mônica, tele horóscopo etc.* — v. fl. 8). Busca-se, assim, o bloqueio prévio gratuito de qualquer serviço de valor adicionado, independentemente de ser nacional ou estrangeiro e do número/prefixo utilizado.

Tal providência é solicitada com base em denúncias que apontaram ser tal veículo um "instrumento perverso" para a prática de crimes (fl. 28), além de seus custos não serem discriminados em conta telefônica.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A conclusão do Inquérito Civil identificou que a) o serviço não é previamente contratado e deve ser ulteriormente bloqueado; b) quem paga a conta não é a mesma pessoa que utiliza o serviço; c) é possível bloquear serviços nacionais, mas não internacionais, frequentemente oferecidos; d) muitos SVAs são voltados para a "exploração sexual, do credo, da boa-fé, da inocência, da desinformação, da ignorância, da má-formação, da leviandade e da curiosidade das pessoas"; e) é possível realizar ligações indevidas mesmo com a presença de bloqueadores mecânicos; f) há notícia de adulteração de equipamento de registros de tempo de ligação por empresas provedoras; e g) a informação publicitária, com apelo indutivo, é deficiente no que diz respeito à tarifação.

Aponta o *Parquet* violação aos princípios gerais do Direito do Consumidor: à liberdade de escolha, à igualdade nas contratações, à informação adequada e clara, à vedação de publicidade enganosa ou abusiva, à efetiva prevenção e reparação de danos, à adequada e eficaz prestação de serviços públicos e à vedação de práticas e cláusulas abusivas.

Ao final, pede:

6.1 - que seja julgada procedente a presente ação, confirmando-se a liminar, impondo o bloqueio gratuito prévio geral dos serviços de valor adicionado, de caráter não informativo, em especial lazer, entretenimento, relações sociais (disque-amizade), consulta e pesquisa de opinião, misticismo, curandeirismo, erotismo, pornografia ou jogo, independente de ser nacional ou internacional e do prefixo/número utilizado, com o regular desbloqueio pelo consumidor interessado em ter acesso aos serviços, sendo vedada qualquer inclusão de valores relativos a tais serviços nas contas telefônicas, devendo tais valores serem cobrados através de título autônomo;

6.2 - que as rés apresentem informações sobre a arrecadação mensal dos serviços de valor adicionado nos últimos 5 (cinco) anos, discriminados por provedor e de forma mensal, a fim de que possa ser fixada a indenização e mesmo reveladas as quantias usurpadas da economia popular;

6.3 - condenar as rés por danos morais, em valor a ser arbitrado, porém não inferior a R\$ 10.000.000,00 (Dez milhões de reais), destinados ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, de que trata o art. 13 da Lei n. 7347/85, regulamentado pelo Decreto n. 1306, de 09 de novembro de 1994;

6.4. Proibir as rés de autorizarem ou explorarem, sob qualquer forma, quaisquer dos serviços de valor adicionado citados no pedido 6.1, sem autorização ou contrato específico com os assinantes e sem as salvaguardas pleiteadas. (...)

A sentença julgou improcedente o pleito, por entender que: a) o art. 61 da LGT autoriza a prestação dos SVAs; b) as lesões advêm do uso indevido por "crianças,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adolescentes e terceiros não autorizados", sem que seja adequado punir a prestadora de serviço de telefonia; c) exigir contratação prévia na forma pretendida seria excesso de formalismo e burocratização desnecessária na prestação do serviço; e d) se a *internet* contém informações ofensivas, não haveria problema em disponibilizá-las também pelo telefone (fl. 591-596).

O acórdão manteve a sentença, rejeitando as Apelações interpostas pelo MP e pela Embratel, nos termos do acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. SERVIÇOS DE VALOR ADICIONADO. IMPOSSIBILIDADE DE BLOQUEIO PRÉVIO E AUTOMÁTICO. ART. 61 DA L 9.472/97.

1. O bloqueio prévio e automático dos serviços de valor adicionado é ilegal, uma vez que estão expressamente autorizados pelo art. 61 da Lei Geral das Telecomunicações. O titular da linha telefônica tem o direito de optar pelo uso ou não desses serviços de caráter não informativo, voltados ao lazer, entretenimento, relações sociais, entre outros, com a possibilidade de fazer um bloqueio ou desativação individual do serviço.

2. Eventuais abusos nos referidos serviços veiculados por meio das redes de serviços de telecomunicações deverão ser fiscalizados pela ANATEL, cuja atribuição legal consiste em regulamentar e fiscalizar a política nacional de telecomunicações, nos termos do § 2º do art. 61 da L 9.472/1997 (fl. 839).

O voto condutor ratifica as conclusões da sentença e acrescenta que os assinantes têm condições de se informar sobre tarifas, que a "solicitação do serviço mediante utilização de código especial de prefixo, pode ser tida como manifestação positiva da vontade do consumidor, assegurando-lhe o direito de escolha" e que os abusos devem ser fiscalizados pela ANATEL.

Os Embargos de Declaração foram acolhidos para sanar erro material e para fins de prequestionamento, nos seguintes termos:

O Recurso Especial foi interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República. Afirma o Ministério Público que houve, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 6º, IV, e 39, II e III, da Lei 8.078/1990. Alega que os SVAs não são considerados serviços públicos de telefonia e não podem ser cobrados sem o consentimento do consumidor; que a permissão legal do art. 61 da Lei 9.472/1997 deve ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cotejada com o princípio da proteção e da defesa dos direitos dos consumidores; e que o pedido garante a proteção contra métodos comerciais coercitivos ou desleais e contra cláusulas abusivas (venda casada ou sem solicitação prévia) – fls. 848-858/STJ.

Contrarrazões apresentadas pela Empresa Brasileira de Telecomunicações S/A (Embratel) às fls. 867-883/STJ e pela Brasil Telecom S/A às fls. 903-909/STJ.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na função de *custos legis*, opinou pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu provimento, em parecer que recebeu a seguinte ementa (fl. 932/STJ):

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. SERVIÇOS DE VALOR ADICIONADO. BLOQUEIO PRÉVIO E AUTOMÁTICO. POSSIBILIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I - Os serviços de valor adicionado, não sendo serviços de telecomunicações, dependem de prévia solicitação do consumidor, como qualquer outro serviço de natureza onerosa, conforme preceitua o art. 39, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

II - Parecer pelo conhecimento e pelo provimento do recurso especial.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.232.252 - SC (2011/0015857-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público contra a ANATEL, a TELESC (BRT), a EMBRATEL e a INTELIG.

A matéria de fundo não é desconhecida do STJ. Nesse aspecto, destaco, por oportuno, que o Tribunal de origem faz menção a precedente (REsp 318.372/SP) que daria embasamento à posição que adotou, o qual, no entanto, apresenta ementa diversa daquela transcrita, exatamente no *sentido oposto* ao do acórdão recorrido, ou seja, conclui que a cobrança de serviço de "disque prazer" sem prévia solicitação constitui prática abusiva.

1. Considerações iniciais

Inicialmente observo que a realidade do setor de telecomunicações sofreu profundas transformações desde o momento em que a Ação Civil Pública foi originalmente proposta. Essas mudanças, em especial a introdução e massificação dos *smartphones* e seus aplicativos, fizeram com que os Serviços de Valor Adicionado – contratados por discagem para um determinado número, os chamados 0900 – perdessem relevância e praticamente desaparecessem. Este dado, todavia, não faz o processo perder o objeto, mesmo porque ainda existem serviços desta natureza, e, ademais, a análise feita tem potencial de, eventualmente, ser aplicada em outros casos que envolvam o diálogo entre telecomunicações e Direito do Consumidor.

Valho-me de premissas axiológicas para inicialmente estabelecer a interface entre a regulação das telecomunicações e a defesa do consumidor, para adiante explicar que, além de o art. 61 da LGT não ter o alcance proposto pelo Tribunal de origem, o entendimento adotado afronta os arts. 6º, IV, e 39, II e III, da Lei 8.078/1990.

O bloqueio prévio de SVAs não contrasta com disposições infranconstitucionais (e, *obiter dictum*, com princípios constitucionais relacionados com o livre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exercício de atividade econômica). *Os serviços continuarão a ser oferecidos*. Elimina-se apenas o uso nocivo, permitindo sua fruição por aqueles que efetivamente o solicitam e que por ele se dispõem a pagar. Porém, diante do conteúdo peculiar do serviço, exige-se atenção redobrada da Administração e do Judiciário, de maneira a garantir capacidade e legitimidade do interessado, por meio de manifestação qualificada – não apenas a mera digitação de um número de telefone –, assim preservando relevantes interesses sociais e de ordem pública.

2. Microssistemas em diálogo: LGT e CDC

A Lei Geral das Telecomunicações – LGT (Lei 9.472/1997) insere-se no quadro da modernização do modelo regulatório do Estado brasileiro. Além de revogar quase que inteiramente o antigo Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei 4.117/1962), trouxe profundas inovações nos vários campos das telecomunicações (excetuada a radiodifusão), sobretudo na telefonia.

Como se dá amiúde com a legislação do Estado Social de Direito contemporâneo, o legislador, ao desenhar um novo microssistema normativo, preocupa-se em estabelecer *objetivos, princípios, instrumentos e instituições* encarregados de viabilizar o marco regulatório estatuído e, a partir dessa *base quadrangular*, prescreve direitos e obrigações aos sujeitos envolvidos, com destaque, na hipótese dos autos, para o Poder Público, empresas de telefonia (operadoras ou concessionárias) e consumidores-usuários (assinantes).

Consciente da necessidade de coordenar os serviços ali previstos com outras disposições normativas naturalmente imbricadas, a Lei 9.472/1997 dispôs, em seu art. 5º, que "na disciplina das relações econômicas no setor de telecomunicações observar-se-ão, em especial, os princípios constitucionais da soberania nacional, função social da propriedade, liberdade de iniciativa, livre concorrência, *defesa do consumidor*, redução das desigualdades regionais e sociais, repressão ao abuso do poder econômico e continuidade do serviço prestado no regime público." (grifei).

Assim, o *princípio da defesa do consumidor* também informa, por menção literal da LGT, o microssistema normativo das telecomunicações. Dele decorrem vários



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desdobramentos jurídicos, entre os quais o tema da relação entre a LGT e o CDC, sobretudo em época em que se prestigia o esforço de *coordenação normativa* do juiz pós-moderno, confrontado no seu cotidiano com avassaladora e complexa pluralidade de fontes heterogêneas, de filiação ético-política diversificada, o chamado "diálogo das fontes", para usar a terminologia de Erik Jayme (*Identité culturelle et intégration: Le droit internationale privé postmoderne*, in Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, II, Haia, Kluwer, 1995, p. 60), hoje popularizada no Brasil e originalmente introduzida entre nós por Cláudia Lima Marques (*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, 5ª edição, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2006, p. 667).

No complexo modelo normativo do Estado Social de Direito, cada vez menos, exceto diante de previsão expressa pelo legislador, encontram-se microssistemas vacinados contra interferência dos seus vizinhos, tanto mais se a exclusão de incidência disser respeito a normas de tutela de sujeitos vulneráveis. O ordenamento jurídico do *Welfare State* é um mosaico de microssistemas, que tem a uni-los a preocupação com a debilidade – daí a proteção *across the board* – de certas categorias de sujeitos. É por essa ótica que se fala, repita-se, em "diálogo das fontes" em favor dos vulneráveis e hipervulneráveis.

Estamos aqui no campo teleológico de clara interface entre o microssistema jurídico de serviço regulado (telecomunicações) e outros, de tutela de interesses transindividuais, *in casu*, o Código de Defesa do Consumidor e, pelas particularidades dos fatos expostos, também o de proteção da criança e do adolescente, além do regime geral civilístico de disciplina do negócio jurídico.

Aplicabilidade das normas de proteção do consumidor aos serviços de telecomunicações é reforçada pelo fato de que a LGT recepcionou, expressamente, sem reservas, o CDC, ao adotar o *princípio da defesa do consumidor*, na esteira da estrutura que a Constituição Federal concebe para a integralidade da ordem econômica (art. 170, V).

Por isso, em nome e título próprios, mas também por chamamento explícito do legislador da Lei 9.472/1997, *o CDC aplica-se, integralmente, à relação jurídica de telecomunicações*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Serviço de Valor Adicionado e LGT

A ação tem por escopo principal a possibilidade, necessidade e adequação da realização de *bloqueio prévio* de serviços de valor adicionado em telecomunicações – ou melhor, busca condicionar a prestação de parcela desses serviços à manifestação expressa do interessado.

Tal serviço de valor adicionado, o SVA, está previsto no art. 61 da LGT, com a seguinte redação:

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.

O caso dos autos demanda apurar se esse dispositivo *garante* que o serviço possa, ou *deva*, ser prestado *mediante simples digitação de número*. Não me parece que se trate disso aqui.

A leitura do dispositivo demonstra que o *caput* e o parágrafo primeiro destinam-se à definição do conceito. O parágrafo segundo revela norma de *eficácia limitada*, que depende de atividade da ANATEL destinada a "regular os condicionamentos, assim como o relacionamento entre aqueles e as prestadoras de serviço de telecomunicações".

Em perspectiva hermenêutica, é possível fazer *corte metodológico* no raciocínio proposto: seja qual for o teor da norma da ANATEL que regulamenta o SVA, o art. 61 da LGT *deve dialogar* com os princípios do Código de Defesa do Consumidor, por serem *normas específicas e hierarquicamente equivalentes*.

Deve-se atentar para a necessidade de os atos praticados pelas Agências Reguladoras nunca se distanciarem das disposições legais e constitucionais pertinentes às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atividades de sua competência, sob pena de violação da base do regime jurídico-administrativo, qual seja o *princípio da legalidade*. Ele não impede que o administrador, orientado pelas diretrizes genéricas e abstratas traçadas pela lei, dê visibilidade, consistência e particularidade a direitos e obrigações (muitas vezes estabelecidos originalmente pela própria Constituição) com ela compatíveis. Se é certo que somente a lei cria, modifica ou extingue direitos, não é menos correto que à Administração compete muitas vezes dar concretude e desdobrar direitos e obrigações genéricos previamente estatuídos.

Em outras palavras, consistência, particularidade, concretude e desdobramento, *sim*; agressão a princípios constitucionais e legais, ainda que previstos em outros microsistemas de tutela dos vulneráveis, *não*.

Com base em tais premissas, é possível dizer que *o dispositivo referido não garante, em hipótese alguma, suposto direito de prestadores de SVA fornecerem seus serviços independentemente de controle, pressupondo aceitação de consumidores do conteúdo e das tarifas cobradas, por meio de simples digitação numeral respectiva*.

Ao contrário, a norma admite condicionantes que, a despeito de sua imposição regulatória, não podem descurar em hipótese alguma dos princípios do CDC – o que, repita-se, ocorre por imposição da própria LGT, constante do seu art. 5º.

4. Análise do caso pela perspectiva do CDC: violação dos arts. 6º e 39

A atuação das normas do CDC não deve ser apenas estritamente repressiva, mas também preventiva de possíveis danos. É o que dispõe o art. 6º, VI, quando afirma ser direito básico *"a efetiva prevenção e reparação de danos"*. Assim, em caso de dúvida sobre o potencial deletério e previsível de determinada conduta sobre direitos do consumidor, opta-se pela decisão mais conservadora, menos danosa. Trata-se de relevante paralelo com a aplicação do *princípio da prevenção-precaução*, corrente em matéria *ambiental*. Lá, a intenção é defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida. Aqui, o escopo é o atendimento das necessidades dos consumidores mediante o respeito à sua dignidade, saúde e segurança; a proteção de seus interesses econômicos; a melhoria da sua qualidade de vida;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bem como a transparência e harmonia das relações de consumo.

Nos autos, narra-se o modo como os serviços de valor agregado têm contribuído para a "exploração sexual, do credo, da boa-fé, da inocência, da desinformação, da ignorância, da má formação, da leviandade e da curiosidade das pessoas". Chama a atenção, especialmente, a ampla acessibilidade, a crianças, de serviços impróprios a seu grupo etário, bem como a oferta a pessoas absoluta e relativamente incapazes.

O art. 39 do CDC (c/c o art. 31 do mesmo diploma) é claro ao classificar como prática abusiva o ato de prestar serviço aproveitando-se da fraqueza ou ignorância do consumidor que, em razão de sua idade, não possua discernimento adequado sobre suas características e riscos à saúde e segurança.

É dever não só da família, como também da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à educação, à dignidade e ao respeito das crianças e adolescentes, coibindo de forma severa atos de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (ECA, arts. 4º e 5º).

Por todas essas razões – sobretudo o necessário diálogo entre LGT, CDC e ECA –, fica evidente que, entre permitir ou negar o acesso ao SVA pela simples digitação de números, a primeira opção é potencial e efetivamente nociva ao disposto nos dois microssistemas de tutela de vulneráveis (consumidor, criança e adolescente). Logo, é legítimo realizar o bloqueio prévio, que, como já afirmei por ocasião do julgamento do REsp 605.755/PR, é de responsabilidade das concessionárias:

(...) Irretocável o Acórdão atacado também quanto à rejeição da preliminar de litisconsórcio passivo necessário, em relação às provedoras do Serviço de Valor Adicionado. O bloqueio desse serviço, bem como os eventuais desbloqueios, a pedido dos usuários, e o controle na cobrança de serviços não autorizados são responsabilidade da concessionária, não havendo, portanto, amparo legal para o litisconsórcio passivo necessário proposto (trecho de voto no REsp 605.755/PR, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 9.10.2009)

5. Utilização por terceiros do SVA: violação do art. 39, III e IV, do CDC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não bastassem as relevantes preocupações acima expostas, parece-me também que o modelo atual facilita a *terceiros* valerem-se do SVA sem a anuência do titular do serviço de telecomunicação (o responsável pelo pagamento, o contratante dos serviços de telefonia propriamente dito). É que os usuários de "tele-sexo" utilizam telefones de outras pessoas, impingindo-lhes pagamento de valores cobrados por serviço *não solicitado*, colocando-os em desvantagem desproporcional perante o prestador de serviço (CDC, art. 39, III e IV).

Nos dizeres do acórdão recorrido, a solicitação se dá pela discagem do número correspondente; porém, esquece de indagar "quem efetivamente está usando a linha?" Ou seja, se o usuário corresponde ao titular. Tal fato gera discussões que assoberbam gestores da coisa pública e o Judiciário, com demandas que contestam chamadas destinadas a SVAs e enfrentam as mazelas da *prova da referida correspondência entre o titular da linha e o interessado no serviço* (ainda que incidente a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC) *ou de situação de dolo de terceiro* (CC, art. 145 e seguintes.)

A questão se revela mais preocupante quando os usuários são menores. Não se poderia, em tais casos, dizer que há formalização de contrato pela singela digitação do número porque, aqui, o negócio jurídico seria celebrado por sujeito relativa ou absolutamente incapaz e, portanto, *anulável ou nulo* (CC, arts. 166 e 171).

Sobretudo nas redes contratuais e, com maior vigor, naqueles de prestação de serviços públicos, por trás de cada contrato individual estão os pressupostos da *solidariedade* e da *justiça*, como barreiras intransponíveis, em defesa do contratante débil diante de exageros que por acaso venham a ser praticados pelos agentes econômicos – públicos ou privados.

Ao Judiciário incumbe zelar por essa área resguardada, a qual se pode denominar de *zona intocável da solidariedade e de justiça*, que, na condição de paradigma de controle judicial, aplica-se com maior razão aos contratos de telefonia e às suas cláusulas, como decorrência do volumoso conteúdo público dessas avenças, típica manifestação da sociedade de informação em que vivemos.

À ordem da autonomia da vontade soma-se, nessas modalidades de contratos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a *ordem contratual constitucionalizada de fundo social*. Daí decorre que tais contratos devem ser interpretados à luz dos princípios constitucionais e das diretrizes fixadas na LGT e no CDC, respeitando-se a sua função social.

A toda a evidência, os serviços de valor adicionado não integram a atividade concedida pelo Estado à empresa concessionária. Por isso, não se pode admitir que façam parte, a princípio, do contrato entre a telefônica e o usuário, pressupondo que este, ao adquirir uma linha, automaticamente anui *a qualquer serviço ou produto* que o fornecedor venha a incorporar à sua atividade e disponibilizar aos usuários.

Assim, para que o contrato possa ser exigido do assinante, é necessário que, antes, tenha havido sua concordância, credenciamento ou inscrição, até porque, como sabido, a linha telefônica pode ser utilizada por terceiros, inclusive menores de idade, e constitui um direito do usuário que se lhe faculte manifestar anuência ou não a novos serviços remunerados.

Essa a regra do art. 39, III, da Lei 8.078/1990, que tem servido para inibir excessos de estabelecimentos comerciais, supermercados, bancos e outros ao disponibilizarem cartões, senhas, etc., que podem cair até em mãos de estranhos ou provocar consumo indesejado pelo usuário inadvertido. O mesmo se aplica aqui.

A razoabilidade da medida, aliás, já foi trazida a debate neste Tribunal. Confira-se precedente:

CONSUMIDOR - SERVIÇOS DE "900" - "DISQUE PRAZER"
- COBRANÇA - NECESSIDADE DE PRÉVIA SOLICITAÇÃO - CDC, ART. 39, III.

- A cobrança de serviço de "900 - disque prazer" sem a prévia solicitação do consumidor constitui prática abusiva (CDC, art. 39, III). Se prestado, sem o pedido anterior, tal serviço equipara-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento (CDC, art. 39, parágrafo único).

- Recurso provido. (REsp 318.372/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 17/05/2004)

Confira-se também:

CIVIL E PROCESSUAL. COBRANÇA DE LIGAÇÕES PARA "TELE-SEXO".

OFERECIMENTO DE SERVIÇO OU PRODUTO ESTRANHO AO CONTRATO DE TELEFONIA SEM ANUÊNCIA DO USUÁRIO. INVALIDADE. ÔNUS DA PROVA POSITIVA DO FATO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ATRIBUÍVEL À EMPRESA CONCESSIONÁRIA. INSCRIÇÃO DA TITULAR DA LINHA TELEFÔNICA NO CADIN. DANOS MORAIS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ARTS. 6º, VIII E 31, III.

I. O "produto" ou "serviço" não inerente ao contrato de prestação de telefonia ou que não seja de utilidade pública, quando posto à disposição do usuário pela concessionária – caso do "tele-sexo" – carece de prévia autorização, inscrição ou credenciamento do titular da linha, em respeito à restrição prevista no art. 31, III, do CDC.

II. Sustentado pela autora não ter dado a aludida anuência, cabe à companhia telefônica o ônus de provar o fato positivo em contrário, nos termos do art. 6º, VIII, da mesma Lei n. 8.078/90, o que incorreu.

III. Destarte, se afigura indevida a cobrança de ligações nacionais ou internacionais a tal título, e, de igual modo, ilícita a inscrição da titular da linha como devedora em cadastro negativo de crédito, gerando, em contrapartida, o dever de indenizá-la pelos danos morais causados, que hão de ser fixados com moderação, sob pena de causar enriquecimento sem causa.

IV. Recurso especial conhecido e provido em parte.

(REsp 265.121/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2002, DJ 17/06/2002, p. 267)

Trago outro precedente, desta Segunda Turma, que, friso, não adentrou o mérito da pretensão, em razão de se tratar de demanda cautelar, mas também não reputou aprioristicamente ilegal a medida pleiteada:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BLOQUEIO DOS SERVIÇOS TELEFÔNICOS 0900. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. LEGITIMIDADE. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR INDEFERIDA. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONCERNENTE AO RECURSO ESPECIAL RETIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão agravada deixa claro o descabimento de, na cognição sumária de medida cautelar e em caráter liminar, examinar questão de mérito da ação principal que demanda dilação probatória em torno da pretensão deduzida.

2. A antecipação da tutela concedida pelo juiz singular, para que o desbloqueio dos serviços telefônicos 0900 se faça mediante autorização dos titulares das respectivas linhas não se apresenta teratológica nem ilegal, devendo ser apreciada nas instâncias ordinárias e, se for o caso, no grau extraordinário, em recurso próprio, e não através de medida cautelar.

3. Inequívoco o intuito de antecipar o exame do recurso especial retido na origem.

4. Agravo regimental improvido, mantendo-se o indeferimento da liminar e julgando-se improcedente a medida cautelar. (AgRg na MC 1851/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 25/09/2000)

Conforme consta do voto vencedor da eminente Ministra Eliana Calmon:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A situação do serviço de valor adicionado, conhecido como serviços telefônicos 0900, por decisão da Justiça, sofreu inversão na sua sistemática, eis que ordenou o prévio e geral bloqueio dos telefones, com a faculdade de os usuários, se assim desejarem, solicitarem o desbloqueio de acesso aos serviços.

A inversão retira das provedoras a cômoda modalidade de cobrança, via conta telefônica, em sistema automático.

Por outro lado, atende-se aos consumidores que reclamam constantemente do uso de caríssimos serviços por parte de pessoas não autorizadas, mas que fazem uso das linhas telefônicas, tais como menores e empregados.

Por fim, entendo não ser impossível o bloqueio parcial dos serviços, em razão do que se extrai do item 5.4 da Norma Anatel 004/1997, que estabelece a diferenciação de códigos para situações de bloqueio prévio.

Tais motivos ratificam a necessidade de prover o Recurso Especial.

6. Danos morais

Não tem o STJ, na hipótese dos autos, como avaliar eventuais danos morais, pois, além de outros óbices, a matéria se submete aos limites estreitos do Recurso Especial.

7. Conclusão

Em síntese, impõe-se o parcial provimento do Recurso Especial para a) determinar o bloqueio gratuito prévio geral dos serviços de valor adicionado, objeto da demanda, e b) proibir as rés de autorizarem ou explorarem serviços dessa natureza, sem a concordância ou a celebração de contrato específico com os assinantes e sem as salvaguardas pleiteadas.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0015857-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.232.252 / SC

Número Origem: 200272000062471

PAUTA: 10/05/2011

JULGADO: 10/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : RENATO MARCONDES BRINCAS
KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS ROCHA MARSIAJ OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S/A EMBRATEL
ADVOGADOS : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S)
RECORRIDO : INTELIG TELECOMUNICAÇÕES S/A

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização - Telefonia

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro-Relator para a sessão do dia 17/5/2011."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0015857-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.232.252 / SC

Número Origem: 200272000062471

PAUTA: 10/05/2011

JULGADO: 17/05/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : RENATO MARCONDES BRINCAS
KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS ROCHA MARSIAJ OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S/A EMBRATEL
ADVOGADOS : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S)
RECORRIDO : INTELIG TELECOMUNICAÇÕES S/A

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização - Telefonia

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro Herman Benjamin para a sessão do dia 2/6/2011."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0015857-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.232.252 / SC

Número Origem: 200272000062471

PAUTA: 02/06/2011

JULGADO: 02/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : RENATO MARCONDES BRINCAS
KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS ROCHA MARSIAJ OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S/A EMBRATEL
ADVOGADOS : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S)
RECORRIDO : INTELIG TELECOMUNICAÇÕES S/A

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização - Telefonia

CERTIDÃO

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

"Retirado de Pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0015857-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.232.252 / SC

Número Origem: 200272000062471

PAUTA: 19/04/2012

JULGADO: 19/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **CESAR ASFOR ROCHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA SÍLVIA DE MEIRA LUEDEMANN**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : RENATO MARCONDES BRINCAS
KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS ROCHA MARSIAJ OLIVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S/A EMBRATEL
ADVOGADOS : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S)
PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S)
RECORRIDO : INTELIG TELECOMUNICAÇÕES S/A

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização - Telefonia

CERTIDÃO

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

"Retirado de Pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0015857-4

REsp 1.232.252 / SC

Número Origem: 200272000062471

PAUTA: 13/09/2016

JULGADO: 13/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO	: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS	: RENATO MARCONDES BRINCAS - SC008540 KARLO KOITI KAWAMURA E OUTRO(S) - SC012025
RECORRIDO	: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
RECORRIDO	: CLARO S.A - SUCESSOR
ADVOGADOS	: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA E OUTRO(S) - SP036710 PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER E OUTRO(S) - SP146221
POR INCORP	: EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S A EMBRATEL
RECORRIDO	: INTELIG TELECOMUNICAÇÕES LTDA
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização - Telefonia

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.