



Órgão : 5ª TURMA CÍVEL
Classe : APELAÇÃO
N. Processo : **20120110925097APC**
(0025590-87.2012.8.07.0001)
Apelante(s) : TIM CELULAR SA, MINISTÉRIO PÚBLICO DO
DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Apelado(s) : OS MESMOS
Relatora : Desembargadora MARIA IVATÔNIA
Acórdão N. : 960939

EMENTA

CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TIM CELULAR. OFERTA DE INTERNET. PUBLICIDADE ENGANOSA. OCORRÊNCIA. DANO MORAL COLETIVO. CONDENAÇÃO. DEVOUÇÃO AO CONSUMIDOR DO VALOR PAGO AO CONSUMIDOR PARA O RESTABELECIMENTO DA VELOCIDADE DE CONEXÃO.

1. Para ser considerada enganosa a publicidade, além de conter informações inverídicas ou falsas, ela deve ser capaz de induzir em erro o consumidor mediano em razão da disposição, da apresentação e do contexto na qual está inserida.

2. No caso, a publicidade objeto do questionamento do Ministério Público deve ser considerada enganosa, em razão de conter informações inverídicas e, pela sua disposição e apresentação, ser capaz de induzir em erro o consumidor acerca do produto ali contido. Passo a apresentar os argumentos que justificam tal entendimento. Nas peças publicitárias constantes dos autos está destacado o produto oferecido pela apelante TIM, qual seja, serviço de internet, e uma característica desse produto, isto é, o fato de ele ser ilimitado. O vocábulo ilimitado está em destaque, com cor diversa dos outros vocábulos e com tamanho de fonte maior, de maneira que é inequívoco o realce e a importância de tal

característica no contexto da publicidade. Por outro lado, não se verifica nenhum asterisco ou indicação de número que deslocasse ou que especificasse o sentido daquela característica essencial à publicidade apresentada pela apelante. Diante disso, deve-se tentar decifrar o sentido do termo "ILIMITADO" para o consumidor mediano, considerando o contexto e a disposição da frente da propaganda, que é a porta de entrada para o produto ofertado pela apelante. Assim, o vocábulo "ILIMITADO" utilizado na publicidade veiculada pela apelante significa a possibilidade de navegar na internet a qualquer momento e sem nenhum embaraço referente à quantidade e à qualidade do serviço, de maneira que dever-se-ia ser mantida a velocidade inicial da navegação. Em outras palavras, "ILIMITADO" significa uma qualidade de serviço e uma velocidade que satisfaça o consumidor a todo o momento. Ademais, a associação do vocábulo "ILIMITADO" como nome do produto ofertado "LIBERTY" somente reforça a percepção de que o serviço oferecido assegura ou propicia ao consumidor uma liberdade extrema e absoluta com relação à navegação, na qual não existe nenhuma barreira técnica ou contratual. Desse modo, a publicidade apresentada pela apelante TIM gera nos consumidores, efetivos ou potenciais, a crença, a convicção e a confiança de que os elementos acima apontados são as características do produto ofertado. Como se não bastasse isso tudo o que foi colocado, nas capas das peças publicitárias acima apontadas não há nenhuma referência à oferta de mais de um pacote referente à conexão com a internet, o que faz pressupor que existe apenas um e que ele é ilimitado nos termos do acima colocado. Por outro lado, mesmo que houvesse ali alguma anotação, há foi apresentado nenhum mecanismo prévio de controle do consumo para que o consumidor pudesse se guiar durante o mês. Tudo isso só reforça a confiança de que o ilimitado significa sem qualquer restrição, barreira ou limitação, o que não se verificou na espécie, configurando publicidade enganosa.

3. São direitos básicos do consumidor, considerado individualmente ou no plano difuso ou coletivo, a prevenção e a

reparação dos danos patrimoniais e morais que porventura tenham experimentado em razão de uma conduta abusiva do fornecedor. Desse modo, o Código de Defesa do Consumidor trouxe tanto a tutela individual do consumidor como a tutela coletiva da comunidade consumidora, que também pode ser vítima de uma prática abusiva de um fornecedor, o que enseja o dever de reparar o dano coletivo experimentado. Ressalta-se que o dano moral coletivo não significa a somatória dos danos individuais suportados pelos consumidores pela violação de um direito pessoal desses, mas uma nova modalidade de dano, o qual tem por objeto a violação de um direito da coletividade considerada em si mesma na hipótese de ser vítima de uma ação danosa de um fornecedor. Não se pode esquecer que um dos valores do Estado Democrático de Direito brasileiro é a defesa do consumidor, contida tanto no rol dos direitos fundamentais do artigo 5º do texto constitucional como nos princípios da ordem econômica enunciados no artigo 170 da Carta da República, de maneira que, considerado em sua dimensão objetiva, é um direito da comunidade em si mesmo e passível de violação, uma vez desatendidos os ditames legais prescritos pelo legislador ordinário por determinação do poder constituinte, ensejando a devida compensação coletiva. Nesse diapasão, tem-se que a dimensão objetiva traz uma carga transindividual, comunitária, a qual tanto o Estado como os indivíduos devem obedecer e promover considerando a eficácia vertical e horizontal dos direitos fundamentais, sob pena de se incorrer em omissão legislativa e/ou dano coletivo.

4. Como concretização coletiva e individual de defesa do consumidor, regulamentou a publicidade sobre os produtos e serviços ofertados pelos fornecedores nos artigos 36 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor, tornando ilícita e passível de reparação nos dois planos - individual e coletivo - a publicidade enganosa e abusiva. Desse modo, constata-se que a publicidade enganosa ou abusiva pode tanto afetar o consumidor individual como toda a coletividade que está exposta a essa forma de atrativo comercial, razão pela qual se pode falar em duas esferas de lesados. No caso, a publicidade

apresentada pela TIM se mostrou enganosa, haja vista ser inverídica e levar os consumidores a adquirirem seu produto por erro, o que enseja a reparação tanto individual como coletiva. Não se pode perder de vista que o alcance geográfico da publicidade enganosa, a qual tinha o caráter nacional, e o tipo de serviço ofertado, acesso à internet, o que atinge atualmente a toda a população nacional, de crianças a idosos, haja vista que a grande maioria da população brasileira utiliza dos serviços de internet diariamente. Assim, está evidente que a publicidade enganosa apresentada pela TIM afetou a toda a coletividade em si mesmo considerada, pois houve a violação da dimensão objetiva do direito fundamental à defesa do consumidor, concretizado na proibição de publicidade enganosa. Tal proceder ocasionou dano moral coletivo indenizável, o qual, em razão das particularidades já tratadas acima - alcance e natureza do serviço -, fixo em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

5. Aos consumidores que pagaram um complemento para que a velocidade fosse restabelecida, é dever de a TIM reembolsá-los do valor pago a maior, haja vista que ela deveria garantir a velocidade em razão da publicidade enganosa disponibilizada.

6. Recursos conhecidos, provido o do Ministério Público e parcialmente provido o da TIM CELULAR S A.

A C Ó R D ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da **5ª TURMA CÍVEL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **MARIA IVATÔNIA** - Relatora, **ALVARO CIARLINI** - 1º Vogal, **SEBASTIÃO COELHO** - 2º Vogal, sob a presidência do Senhor Desembargador **SILVA LEMOS**, em proferir a seguinte decisão: **CONHECER. DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA TIM. UNÂNIME**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 17 de Agosto de 2016.

Documento Assinado Eletronicamente

MARIA IVATÔNIA

Relatora

RELATÓRIO

O relatório é, em parte, o da r. sentença:

“1. Trata-se de ação civil pública, com pedido de liminar, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS em desfavor de TIM CELULAR S.A., partes qualificadas nos autos em epígrafe. PETIÇÃO INICIAL

2. O MPDFT, em sua exordial, afirma, em síntese, que (i) foi instado a investigar a prestação dos serviços de internet móvel pelo sistema 3G da ré, pelo fato de o serviço ser considerado precário pelo consumidor; (ii) segundo a reclamação inicial, a velocidade de navegação da internet está aquém da que foi anunciada e contratada com a ré, causando dificuldades de conexão aos seus usuários, com divergência entre o preço cobrado e o efetivo desempenho da chamada navegação, com a cobrança de multa contratual aos consumidores que desejarem rescindir o contrato, pouco importando o motivo alegado.

3. Assevera que (i) no curso da investigação, foi possível apurar que a ré faz oferta pública de seus serviços de internet móvel, utilizando o conceito de tempo ao invés de franquia de dados, muito embora tal dado de natureza essencial não seja esclarecido adequadamente aos consumidores; (ii) a ré atrai seus consumidores ao afirmar em destaque que a navegação é ilimitada e que não há bloqueio, multa ou qualquer referência externa; (iii) contudo, a ré age de modo diverso, tomando como base a própria ambiguidade característica de seus serviços.

4. Narra que (i) a oferta publicitária é enganosa e abusiva, por estar em descompasso com o serviço efetivamente prestado e o preço cobrado de seus consumidores, em face de restrições impostas unilateralmente; (ii) a ré age na restrição unilateral de seus serviços, tomando como base condições não anunciadas claramente, sem qualquer destaque em seus anúncios; (iii) além disso, há cobrança de multas por pedido de cancelamento de contratos cativos, quando o consumidor não fica satisfeito com a qualidade dos serviços de internet contratados e outras questões, baseados em supostos descontos oferecidos para aquisição de modem e de outros

equipamentos com destinação exclusiva para seus usuários e serviços.

5. Argumenta que (i) a publicidade veiculada pela ré está em desacordo com os princípios do Código de Defesa do Consumidor, especialmente com respeito à clareza da qualidade/quantidade dos serviços prestados, pois não há informação ostensiva a respeito da redução da velocidade de navegação; (ii) o consumidor não pode ser obrigado a pagar multa por quebra de fidelização se desiste do serviço em razão de sua má qualidade; (iii) a redução da velocidade da internet deve corresponder à redução proporcional do preço do serviço, devendo ser devolvido em dobro o que foi cobrado indevidamente; (iv) restou configurado o dano moral individual de cada um dos consumidores que tiveram sua velocidade reduzida, bem como está caracterizado o dano moral coletivo, devido à divulgação de publicidade falsa ou enganosa.

6. Requer a concessão de liminar para (i) obrigar a parte ré a inserir em seus materiais publicitários a informação da existência de limitação da velocidade de navegação na internet, após o atingimento de determinado patamar pelo consumidor; e (ii) proibir a ré de cobrar multa contratual de seus usuários (consumidores), quando o pedido for fundado em alegação de má qualidade/quantidade do serviço prestado, em face da restrição de velocidade imposta, naqueles casos em que o consumidor tenha adquirido um produto da ré.

7. Tece arrazoado e, ao final, aduz os seguintes pedidos:

"a) declarar que os anúncios publicitários ora questionados não atendem aos pressupostos de clareza e da plena informação e são considerados como práticas abusivas no mercado de consumo [...];

b) declarar que a conduta da ré é abusiva quando, de forma unilateral, restringe a velocidade de conexão e de acesso, nas hipóteses dos consumidores atingirem determinado volume de dados;

c) condenar a empresa ré em indenizar patrimonialmente seus consumidores, mediante o ressarcimento da quantia cobrada a maior pelo serviço que foi prestado de forma menor do que o contratado [...];

d) condenar a empresa ré por dano moral individual a cada consumidor que foi atingido pela redução de velocidade da internet, em valor significativo, sem prejuízo de possível ampliação a cada consumidor de forma individual, servindo a sentença apenas como um patamar mínimo, sugerindo que seja fixado em 12 vezes o valor de consumo anual do consumidor;

e) Condenar a ré em dano moral coletivo, a ser fixado pelo douto juízo,

sugerindo as seguintes formas cumulativas e não excludentes, assim destacadas:

e.1) Condenação em dano moral coletivo, a ser fixado em 10% [...] do faturamento bruto total da empresa no último ano, ou outro valor que vier a ser considerado razoável pelo julgador e a ser depositado ao Fundo Distrital da Lei da Ação Civil Pública [...], no prazo máximo de 15 [...] dias após o trânsito em julgado, sob pena de multa [...];

e.2) Condenação na obrigação de fazer a publicação de mensagem nos anúncios publicitários que vier a publicar, ao menos pelos três meses seguintes após 15 [...] dias ao trânsito em julgado da sentença [...]. Para hipótese de descumprimento do julgado, que seja estabelecida multa de R\$ 100.000,00 [...] a cada anúncio que vier ser veiculado sem publicação, a ser revertido ao Fundo [...];

e.3) condenação da requerida à obrigação de publicar, no prazo de quinze dias após o trânsito em julgado da sentença, às suas custas, nos jornais de grande circulação em todas as cidades que possui filial ou na falta de jornal local, no jornal da localidade mais próxima, [...] a parte dispositiva de eventual sentença condenatória, a fim de que os consumidores em geral tomem ciência inequívoca da sentença [...], sob pena de preceito cominatório a ser fixado pelo douto juízo, sugerindo o valor simbólico de R\$ 100.000,00 [...] na hipótese de descumprimento, a ser recolhido ao Fundo [...];

f) Condenar a ré na devolução em dobro de todas as multas que tenha cobrado de seus consumidores, quando o motivo da rescisão pelo consumidor ocorreu na alegação da má qualidade do serviço prestado na rescisão ser abusiva" (fls. 33-36)

8. Deu-se à causa o valor de R\$ 500.000,00.

CUSTAS INICIAIS

9. Aparte autora é isenta do recolhimento das custas processuais.

LIMINAR

10. Apreciado o pleito liminar, decidiu-se pelo seu deferimento para (i) determinar que a ré promova divulgação ampla e adequada, nos mesmos moldes da publicidade do plano Infinity Web, informando acerca da limitação da velocidade de navegação na internet após determinado consumo; e (ii) proibir a ré de cobrar multa contratual dos usuários quando a rescisão se fundar em má qualidade do serviço prestado (fl. 200).

11. Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi

dado parcial provimento apenas para prorrogar o prazo para adequar o material publicitário aos termos da decisão singular para 90 (noventa) dias (fl. 403v).

CONTESTAÇÃO

12. Aparte ré foi citada e juntou contestação.

13. Preliminarmente, sustenta a falta de interesse de agir do MPDFT, uma vez que a TIM presta de forma clara as informações a respeito da redução da velocidade do serviço de internet banda larga e não cobra multa pela rescisão antecipada do contrato de internet banda larga.

14. No mérito, alega que (i) a TIM já informa seus usuários, de forma clara e com fácil acesso, que a velocidade da conexão será reduzida quando atingido certo patamar de consumo; (ii) a TIM envia mensagem de texto aos usuários informando o consumo do serviço de internet banda larga e avisando que a velocidade de acesso foi reduzida, comunicando também quando um novo período de cobrança foi iniciado e a velocidade da conexão foi restabelecida; (iii) o serviço de internet banda larga 3G prestado pela TIM é de fato ilimitado, sendo que apenas ocorre a redução da velocidade de conexão quando atingido determinado patamar de consumo.

15. Acrescenta que (i) a TIM não cobra multa pela rescisão antecipada do contrato de internet banda larga pelo usuário do serviço; (ii) após a redução da velocidade de conexão, o serviço de conexão à internet continua sendo prestado normalmente ao usuário, de forma ilimitada, não sendo causado nenhum dano ao usuário, seja de cunho material, seja de cunho moral; (iii) não há falar em dano moral coletivo; (iv) inexistente previsão legal que autorize as publicações requeridas pelo MPDFT; (v) é descabido o pedido de devolução em dobro das multas que a TIM exigiu dos clientes que rescindiram o contrato com base na má qualidade do serviço, pois a ré não cobra multa pela rescisão antecipada do contrato; (vi) não cabe condenação em honorários advocatícios se não caracterizada a litigância de má-fé.

16. Alfim, pugna pela extinção do feito sem resolução do mérito ou, caso superada a preliminar, pela improcedência dos pedidos veiculados na inicial.

RÉPLICA

17. O MPDFT manifestou-se em réplica rechaçando as teses jurídicas defensivas e repisando os argumentos declinados na petição inicial.

PROVAS

18. O MPDFT e a parte ré juntaram documentos com a petição inicial e com a contestação, respectivamente.

19. Intimadas a se manifestar acerca da produção de provas, a parte ré rogou pela produção de prova documental complementar, ao passo que o MPDFT nada requereu.

20. Proferida decisão saneadora, afastou-se a preliminar suscitada na contestação e foi concedido prazo para a juntada de novos documentos (fl. 326), o que foi feito pela parte ré.

21. Em seguida, os autos vieram conclusos.” (fls. 412/415).

Acrescento que a r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

“57. Ante o exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial para:

a) declarar a abusividade da redução unilateral da velocidade de navegação na internet, pela parte ré, após o consumo de determinado volume de dados por seus clientes, nos termos da fundamentação supra;

b) condenar a parte ré a ressarcir os seus consumidores, de forma proporcional, da quantia cobrada a maior em razão da redução da velocidade de navegação na internet, monetariamente corrigida, pelo INPC, desde o desembolso, e acrescida de juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação; e

c) condenar a parte ré a devolver a seus consumidores, em dobro, as multas cobradas por quebra de fidelização, quando o motivo da rescisão foi a má prestação do serviço de internet, monetariamente corrigidas, pelo INPC, desde o desembolso, e acrescidas de juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação.

58. Resolvo o mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

CUSTAS PROCESSUAIS

59. Arcará a parte ré com o pagamento das custas processuais.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

60. Sem honorários, ante a simetria de tratamento que deve ser conferida à

parte vencida em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público.” (fl. 422).

Inconformado, TIM CELULAR S/A apelou às fls. 425/446.

Em suas razões, alegou que as disposições contratuais que permitem a redução da velocidade da conexão de internet móvel após a utilização da franquia contratada é legal e observou as regras estabelecidas pelo órgão regulador:

“No entanto, ao decidir da forma como acima demonstrada, a r. sentença ignorou o fato de a TIM ter comprovado que seus regulamentos estão de acordo com o estabelecido pelas normas Federais editadas pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL.

Nesta linha, ao considerar abusiva a cláusula que autoriza a diminuição de velocidade de conexão após o consumo da franquia contratada, a r. sentença simplesmente se opõe à forma pela qual o serviço de internet (tanto fixo quanto móvel) é comercializado em todo o país, tal qual regulamentado pela própria ANATEL.

Com efeito, tal qual estabelecido no regulamento do produto oferecido pela TIM, quando o consumidor esgota a franquia de Kbps (ou mega bites) contratada, a velocidade de conexão é reduzida. Sobre o assunto, a ANATEL editou Norma Federal, aplicável às operadoras (Resolução 614/2013), que aprova o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia – SCM, por meio do qual dispõe: (...)

Além disso, especificamente no que atine ao serviço de internet móvel prestado ao usuário do SPM – Serviço Móvel Pessoal, a ANATEL editou a Resolução nº 575/2011, que dispõe, em seu art. 22, o seguinte (...)

Logo, verifica-se que a própria Norma Federal, aplicável a todas as operadoras (e não só TIM), previu as hipóteses de estabelecimento de franquia, redução de taxa de transmissão e também de valor a ser cobrado na hipótese de tráfego excedente (ou seja, aquele que superar a franquia originalmente contratada).

Ou seja, nos exatos termos da regulamentação imposta pela própria ANATEL, é perfeitamente legal o estabelecimento de uma franquia de consumo (quantidade de kpbs consumidos). Assim, de acordo com a sistemática adotada à época pela TIM e questionada pelo Parquet, uma vez consumida a franquia contratada, ou a velocidade é reduzida – sem a interrupção da prestação dos serviços, que continuará a ser usufruído pelo usuário, em velocidade reduzida, até o novo ciclo de cobrança – ou o usuário tem a opção de adquirir um aumento do pacote de dados.” (fls. 435/436).

Assim, por considerar legal a redução da velocidade de conexão, sustentou a apelante ser improcedente a condenação imposta em sentença no sentido de que sejam ressarcidos todos os consumidores da quantia cobrada a maior em razão da redução da velocidade de navegação na internet.

Ademais, argumentou que:

“Caso a r. sentença recorrida seja mantida nos termos em que foi proferida, a TIM estará obrigada a promover a devolução de quantia excessivamente elevada e de difícil apuração. E, para piorar, tal quantia deverá ser devolvida, mesmo tendo o serviço sido efetivamente prestado pela TIM nos termos da regulamentação vigente e conforme contratados e, portanto, utilizados por usuários do Distrito Federal.

Ora, ainda que se discuta na presente demanda se a TIM poderia ou não reduzir a velocidade de conexão após o esgotamento da franquia contratada, não resta dúvida de que o serviço em questão foi efetivamente prestado.

É importante verificar que a r. sentença apelada não faz qualquer distinção entre os usuários que apresentaram reclamações administrativas, daqueles plenamente satisfeitos com o serviço e que não se sentiram ‘enganados’ pela prática em questão. Ou seja, a r. sentença está efetivamente considerando que a condenação à restituição deve ser estendida para a totalidade dos usuários, independentemente de os serviços terem sido

prestados nos exatos termos em que contratados.

A TIM possui milhares de usuários do serviço de internet móvel, que utilizaram normalmente do serviço contrato e podem ser impactados pela r. sentença recorrida. Determinar que todos os usuários recebam de volta os valores pagos pela utilização de um determinado serviço, que foi efetivamente prestado e fruído, além de impedir prejuízo injustificável e irreparável à TIM, promoverá o enriquecimento sem causa dos usuários do serviço, o que é vedado pelo art. 884 e seguintes do Código Civil.” (fls. 441/442).

Por fim, afirmou a apelante que não cobrar nenhuma multa dos consumidores que quiserem rescindir o contrato em razão da insatisfação com a qualidade do serviço de internet, o que estaria explícito na publicidade questionada neste feito.

Ao final, requereu:

“Diante do exposto, a TIM requer que este E. Tribunal de Justiça conheça e dê integral provimento a esta Apelação, a fim de reformar a r. sentença para julgar a Ação Civil Pública inteiramente improcedente, afastando as condenações estabelecidas nos itens ‘a’, ‘b’ e ‘c’ do dispositivo da r. sentença recorrida, por ser medida de direito e da mais lúdima Justiça.” (fl. 446).

Preparo à fl. 447.

Inconformado, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios também apelou às fls. 463/471.

Em suas razões, alegou ser enganosa a publicidade apresentada pela TIM ao afirmar que a navegação seria ilimitada, mas que, na realidade, após o consumo da franquia contratada a velocidade era reduzida até o próximo mês:

“Ora, a argumentação dispensada pelo juízo sentenciante mostra-se aversa à interpretação literal do termo ‘ilimitado’. De acordo com os léxicos, por ‘ilimitado’ entende-se aquilo que é absoluto, amplo, completo, irrestrito, incondicional, integral, largo, pleno, total.

A limitação pode ser parcial ou absoluta. No caso em apreço, ao reduzir a velocidade se está realizando uma limitação parcial do serviço, o que no mais das vezes redundaria em verdadeira e total supressão dado o incipiente e precário fornecimento da tecnologia 3G no país pela TIM S/A.

Além disso, conforme palavras do próprio magistrado (fls. 417) as informações acerca da redução de velocidade aparecem ‘em letras acanhadas ou na seção de dúvidas’. Sobre o tema, muito embora o Código de Defesa do Consumidor não trate especificamente do que pode ou não ser incluído nos asteriscos, a lei diz que os anúncios devem ser claros, legíveis e precisos. O ato de ‘esconder’ informações num canto não só pode como deve ser considerado propaganda enganosa.

().

Assim, seja em seu sentido formal (letras diminutas), seja em seu sentido material (uso da expressão ‘ilimitado’) a publicidade da empresa de telefonia foi enganosa, razão pela qual impera a reforma da sentença para reconhecer sua abusividade.” (fls. 465/467).

Ademais, argumentou o Ministério Público que, considerando a publicidade enganosa apresentada pela TIM, houve a prática de ilícito aos consumidores do que emergiria dano coletivo a ser reparado.

Ao final, requereu:

“Pelo exposto, o Ministério Público requer seja o presente recurso conhecido e provido para que, revistos e superados os fundamentos do decisum a quo, seja a apelada condenada em danos morais coletivos em montante razoável e suficiente a ser arbitrado por essa colenda Turma a título de danos morais coletivos (punitive damages), remetendo-se o

numerário ao Fundo de Defesa do Consumidor, criado pela Lei Complementar nº 50/97, alterada pela Lei Distrital 2.668/2001.

Além disso, requer seja reconhecida a enganosidade da publicidade da TIM S/A, reformando-se a sentença com lastro nesta premissa, e assegurada a eficácia nacional do decisum.

Por fim, ante a cabal evidência de que a apelada deliberadamente tem a pretensão de esvaziar o comando sentencial ao informar que vai não mais reduzir, mas interromper totalmente a navegação dos usuários após atingimento do limite da franquia, requer a fixação de preceito cominatório por dia de descumprimento, no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).” (fl. 471).

O Ministério Público do Distrito Federal e Territórios apresentou contrarrazões às fls. 449/462. Já a TIM CELULAR, às fls. 475/493.

A Procuradoria de Justiça, em manifestação de fls. 510/511, afirmou ser desnecessária a sua intervenção.

É o relatório.

V O T O S

A Senhora Desembargadora MARIA IVATÔNIA - Relatora

Conheço dos recursos, vez que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Os recursos serão analisados em conjunto, vez que as questões devolvidas estão relacionadas.

PUBLICIDADE ENGANOSA

O Ministério Público argumentou que a publicidade apresentada pela TIM com relação ao seu produto, internet móvel, seria enganosa, haja vista que, embora dissesse de maneira destacada que o serviço seria ilimitado, o que pressuporia a sua continuidade nas mesmas condições, tal fato não se observava na prática em razão das disposições marginais à publicidade, nas quais estava contido que, após o uso da franquia contratada, a velocidade da conexão ficaria reduzida.

Diante disso, sustentou que a propaganda seria ilegal, pois transmitia uma informação equivocada e em destaque ao consumidor, violando a boa-fé objetiva e a confiança despertada pela peça publicitária do produto em discussão, de maneira que as pessoas eram levadas a adquirir tal produto por erro.

Razão assiste ao Ministério Público. Senão vejamos.

A Constituição Federal estabeleceu os marcos referentes à ordem econômica no Brasil, a qual se fundamenta na valorização do trabalho e na livre iniciativa, devendo observar também o princípios da livre concorrência e a defesa do consumidor:

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

()

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;"

Assim, vivemos em um sistema capitalista, no qual a atividade econômica é livre de maneira que seus agentes podem empreender e concorrer

entre si na busca dos mercados.

Entretanto, ela não isenta de regras, pois há valores que devem ser observados, sob pena de se violar o arcabouço principiológico que a fundamenta.

Um desses valores é a defesa do consumidor, o que é um dos pilares da ordem econômica no Brasil e um direito fundamental de todos os cidadãos, nos termos do inciso XXXII do artigo 5º do texto constitucional. Diante disso, o livre exercício da atividade econômica deve concordar com os ditames referentes à defesa dos consumidores, que são a parte vulnerável de qualquer sistema econômico.

Nesse diapasão, uma das ferramentas de maior sucesso divulgação, comercialização e conquista de novos clientes e mercados é a publicidade, a qual é assim conceituada por Fábio Ulhoa Coelho:

*"Publicidade é a ação econômica que visa a motivar o consumo de produtos e serviços, por meio da veiculação de mensagens persuasivas por diversas mídias."***[1]**

No mesmo sentido é a lição de Cláudia Lima Marques:

*"O Código brasileiro de Autorregulação Publicitária define a publicidade comercial como toda atividade destinada a estimular o consumo de bens e serviços, bem como promover instituições, conceitos ou idéias, incluindo nessa definição a publicidade governamental e o merchandising. Preferimos, porém, entender como publicidade, no sistema do CDC, toda informação ou comunicação difundida com o fim direto ou indireto de promover junto aos consumidores a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço, qualquer que seja o local ou meio de comunicação utilizado."***[2]**

Entretanto, a publicidade comercial, em razão da garantia da defesa do consumidor previsto no texto constitucional, deve obedecer aos ditames previstos

no Código de Defesa do Consumidor, o qual veda a publicidade enganosa e abusiva nos seguintes termos:

"Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: (...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra prática e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º. É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços."

Para Fábio Ulhoa Coelho publicidade enganosa pode ser assim conceituada:

"É enganosa a publicidade capaz de induzir consumidores em erro quanto ao produto ou serviço em promoção. A mera inserção de informações inverídicas, por si só, nada tem de ilegal, uma vez que pode representar a lícita tentativa de mobilizar a fantasia do espectador, com objetivos de promover o consumo. Em outras palavras, para se caracterizar a publicidade não basta a veiculação de inverdades. É necessário também que a informação inverídica seja, pelo seu conteúdo pela forma de

*apresentação, pelo contexto em que se insere ou pelo público a que se dirige, capaz de ludibriar as pessoas exposta à publicidade."***[3]**

Portanto, para ser considerada enganosa a publicidade, além de conter informações inverídicas ou falsas, ela deve ser capaz de induzir em erro o consumidor mediano em razão da disposição, da apresentação e do contexto na qual está inserida.

Nesse particular, leciona Cláudia Lima Marques:

*"A característica principal da publicidade enganosa, segundo o CDC, é ser suscetível de induzir o consumidor em erro, mesmo por suas 'omissões'. A interpretação dessa norma deve ser necessariamente ampla, uma vez que o 'erro' é a falsa noção da realidade, falsa noção esta potencial, forma na mente do consumidor por ação da publicidade. Parâmetro para determinar se a publicidade é ou não enganosa deveria ser o observador menos atento, pois ele representa uma parte não negligenciável dos consumidores e, principalmente, dos telespectadores."***[4]**

No caso, a publicidade objeto do questionamento do Ministério Público deve ser considerada enganosa, em razão de conter informações inverídicas e, pela sua disposição e apresentação, ser capaz de induzir em erro o consumidor acerca do produto ali contido. Passo a apresentar os argumentos que justificam tal entendimento.

As peças publicitárias sob análise estão acostadas às fls. 48, 49, 51 e na mídia de fl. 108.

Nelas está destacado o produto oferecido pela apelante TIM, qual seja, serviço de internet, e uma característica desse produto, isto é, o fato de ele ser ilimitado.

O vocábulo ilimitado está em destaque, com cor diversa dos outros vocábulos e com tamanho de fonte maior, de maneira que é inequívoco o realce e a importância de tal característica no contexto da publicidade.

Por outro lado, não se verifica nenhum asterisco ou indicação de número que deslocasse ou que especificasse o sentido daquela característica

essencial à publicidade apresentada pela apelante.

Diante disso, deve-se tentar decifrar o sentido do termo "ILIMITADO" para o consumidor mediano, considerando o contexto e a disposição da frente da propaganda, que é a porta de entrada para o produto ofertado pela apelante.

Tenho que o vocábulo "ILIMITADO" utilizado na publicidade veiculada pela apelante significa a possibilidade de navegar na internet a qualquer momento e sem nenhum embaraço referente à quantidade e à qualidade do serviço, de maneira que dever-se-ia ser mantida a velocidade inicial da navegação. Em outras palavras, "ILIMITADO" significa uma qualidade de serviço e uma velocidade que satisfaça o consumidor a todo o momento.

Ademais, a associação do vocábulo "ILIMITADO" como nome do produto ofertado "LIBERTY" somente reforça a percepção de que o serviço oferecido assegura ou propicia ao consumidor uma liberdade extrema e absoluta com relação à navegação, na qual não existe nenhuma barreira técnica ou contratual.

Assim, a publicidade apresentada pela apelante TIM gera nos consumidores, efetivos ou potenciais, a crença, a convicção e a confiança de que os elementos acima apontados são as características do produto ofertado.

Como se não bastasse isso tudo o que foi colocado, nas capas das peças publicitárias acima apontadas não há nenhuma referência à oferta de mais de um pacote referente à conexão com a internet, o que faz pressupor que existe apenas um e que ele é ilimitado nos termos do acima colocado. Por outro lado, mesmo que houvesse ali alguma anotação, não foi apresentado nenhum mecanismo prévio de controle do consumo para que o consumidor pudesse se guiar durante o mês. Tudo isso só reforça a confiança de que o ilimitado significa sem qualquer restrição, barreira ou limitação.

Entretanto, não foi o que se verificou na espécie, conforme relatos feitos por consumidores ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e que deram origem à ação civil pública ora em julgamento.

Foi anotado que, após certo tempo de navegação, a velocidade era diminuída consideravelmente, sendo que, em muitas vezes, era quase ou muito difícil a navegação.

A redução da velocidade da navegação não é negada pela apelante TIM. Ela admite tal fato e justifica dizendo que há previsão contratual expressa nesse sentido e que há informação de forma clara acerca da limitação da velocidade de navegação na internet após determinado consumo. Ademais, apontou que era enviada mensagem de texto aos usuários informando a redução da velocidade e o restabelecimento da velocidade normal no mês seguinte.

Porém, a justificativa apresentada pela TIM não prospera.

Primeiro. Não se está discutindo, ainda, a questão de fundo referente à sua prática operacional, isto é, a legalidade da redução da velocidade de navegação após o consumo de certa quantidade de dados, mas somente a oferta publicitária.

Segundo. É certo que, considerando o todo da peça publicitária, vale dizer, todas as laudas e todos os escritos, é possível aferir a enunciação de que a velocidade será reduzida após o consumo de certa quantidade de dados. Contudo, tais informações estão na última parte dos encartes publicitários ou no final da propaganda televisiva - na qual, aliás, sequer havia tempo hábil para que fosse lido, conforme documento de fls. 71/76 -, e em letras pequenas e sem qualquer destaque.

Diante disso, deve-se perguntar qual é a percepção de um consumidor não muito informado diante de tais peças publicitárias para se indagar se elas são ou não enganosas.

A resposta deve ser no sentido de que são enganosas, vez que o contexto, a forma e a disposição física em que estão apresentadas as peças publicitárias já encarnam no consumidor a sensação e a confiança de que o serviço é de fato ilimitado e sem barreiras, pressupondo a manutenção da velocidade de navegação.

Deve-se ressaltar que a expressão "ILIMITADO" no primeiro plano da peça publicitária, sem qualquer asterisco, número ou ressalva quanto ao seu conteúdo e alcance fazem com que o consumidor mediano já seja apreendido por esse chamariz falso, inverídico.

A própria disposição da peça publicitária, na forma de laudas ou encadernada, dá prioridade e primazia à primeira lauda, sendo que os fatos desabonadores estão na última lauda, em letras pequenas e sem nenhum destaque, de modo que o consumidor mediano é levado pela disposição da publicidade a sequer chegar ao fim da propaganda, local em que estão as ressalvas, as limitações à navegação.

Nesse diapasão, não se pode perder de vista que o senso comum, que é o parâmetro do consumidor mediano e o guia para a verificação da enganiosidade da publicidade, entende a redução da velocidade como uma limitação, como uma barreira, o que contradiz o chamariz da peça publicitária em exame.

Desse modo, verifica-se que, apesar de estar contido no final das laudas, do caderno publicitário ou no final do comercial de televisão as ressalvas e as limitações quanto à velocidade da navegação, tais informações tornam-se menores ou até irrelevantes para fins da peça publicitária ante a importância dada à

palavra "ILIMITADO", a sua disposição e localização gráfica e à própria formatação, de modo que o consumidor mediano é levado a não verificar a existência de tais cláusulas e a contratar por meio de erro plenamente justificado pelas circunstâncias acima referidas o serviço ofertado pela TIM.

Assim, as peças publicitárias veiculadas pela TIM violaram a boa-fé objetiva e a confiança que elas despertaram nos consumidores ao trazerem uma qualidade falsa do serviço por ela prestada, que na realidade é limitado.

Tanto isso é verdade que, jocosamente, circulou nas redes sociais a expressão "TIMGANEI", referindo-se às peças publicitárias apresentadas pela apelante TIM, o que revela o inconformismo dos consumidores efetivos e potenciais com o que é ofertado por essa sociedade empresária.

Portanto, houve uma clara e inequívoca propaganda enganosa por parte da TIM, violando-se o disposto nos incisos III e IV do artigo 6º e § 1º do artigo 37, ambos do Código de Defesa do Consumidor, de maneira que se tem a prática de um ilícito coletivo indenizável, na medida em que um direito fundamental foi violado em sua dimensão objetiva, qual seja, a defesa do consumidor prevista no inciso XXXII do artigo 5º da Constituição Federal por conta de ter havido a veiculação de publicidade enganosa pela TIM afetando toda a coletividade.

DANO MORAL COLETIVO

O inciso VI do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor prescreve:

"Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: (...)

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

Nota-se que a norma contida no texto legal acima referida é uma das expressões do exercício do dever de proteção decorrente da dimensão objetiva do direito fundamental consistente na defesa do consumidor previsto na Constituição da República.

Assim, são direitos básicos do consumidor, considerado individualmente ou no plano difuso ou coletivo, a prevenção e a reparação dos danos patrimoniais e morais que porventura tenham experimentado em razão de uma conduta abusiva do fornecedor.

Desse modo, o Código de Defesa do Consumidor trouxe tanto a tutela individual do consumidor como a tutela coletiva da comunidade consumidora, que também pode ser vítima de uma prática abusiva de um fornecedor, o que enseja o dever de reparar o dano coletivo experimentado.

Ressalta-se que o dano moral coletivo não significa a somatória dos danos individuais suportados pelos consumidores pela violação de um direito pessoal desses, mas uma nova modalidade de dano, o qual tem por objeto a violação de um direito da coletividade considerada em si mesma na hipótese de ser vítima de uma ação danosa de um fornecedor.

Não se pode esquecer que um dos valores do Estado Democrático de Direito brasileiro é a defesa do consumidor, contida tanto no rol dos direitos fundamentais do artigo 5º do texto constitucional como nos princípios da ordem econômica enunciados no artigo 170 da Carta da República, de maneira que, considerado em sua dimensão objetiva, é um direito da comunidade em si mesmo e passível de violação, uma vez desatendidos os ditames legais prescritos pelo legislador ordinário por determinação do poder constituinte, ensejando a devida compensação coletiva.

Nesse diapasão, tem-se que a dimensão objetiva traz uma carga transindividual, comunitária, a qual tanto o Estado como os indivíduos devem obedecer e promover considerando a eficácia vertical e horizontal dos direitos fundamentais, sob pena de se incorrer em omissão legislativa e/ou dano coletivo.

No caso da defesa do consumidor, o Estado em atendimento ao contido no inciso XXXII do artigo 5º, no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal e no artigo 48 dos Atos e Disposições Constitucionais Transitórias, elaborou e colocou em vigor a Lei 8.078/1990, denominado Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 1º. O presente Código estabelece normas de proteção e de defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas disposições Transitórias."

Como concretização coletiva e individual de defesa do consumidor, regulamentou a publicidade sobre os produtos e serviços ofertados pelos fornecedores nos artigos 36 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor,

tornando ilícita e passível de reparação nos dois planos - individual e coletivo - a publicidade enganosa e abusiva.

Desse modo, constata-se que a publicidade enganosa ou abusiva pode tanto afetar o consumidor individual como toda a coletividade que está exposta a essa forma de atrativo comercial, razão pela qual se pode falar em duas esferas de lesados.

No caso, como já anotado acima, a publicidade apresentada pela TIM se mostrou enganosa, haja vista ser inverídica e levar os consumidores a adquirirem seu produto por erro, o que enseja a reparação tanto individual como coletiva.

Não se pode perder de vista que o alcance geográfico da publicidade enganosa, a qual tinha o caráter nacional, e o tipo de serviço ofertado, acesso à internet, o que atinge atualmente a toda a população nacional, de crianças a idosos, haja vista que a grande maioria da população brasileira utiliza dos serviços de internet diariamente.

Assim, está evidente que a publicidade enganosa apresentada pela TIM afetou a toda a coletividade em si mesmo considerada, pois houve a violação da dimensão objetiva do direito fundamental à defesa do consumidor, concretizado na proibição de publicidade enganosa.

Tal proceder ocasionou dano moral coletivo indenizável, o qual, em razão das particularidades já tratadas acima - alcance e natureza do serviço -, fixo em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

DANOS INDIVIDUAIS

A r. sentença condenou a TIM ao pagamento dos seguintes danos individuais aos consumidores:

"b) condenar a parte ré a ressarcir os seus consumidores, de forma proporcional, da quantia cobrada a maior em razão da redução da velocidade de navegação na internet, monetariamente corrigida, pelo INPC, desde o desembolso, e acrescida de juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação; e,

c) condenar a parte ré a devolver a seus consumidores, em dobro, as multas cobradas por quebra de fidelização, quando o motivo da rescisão foi a má prestação do serviço de internet, monetariamente corrigidas, pelo INPC, desde o desembolso, e acrescidas de juros de mora, de 1% (um por cento)

ao mês, desde a citação." (fl. 422).

Em suas razões de apelação, a TIM argumentou que a redução de da velocidade está prevista no regulamento do plano de internet ofertado e que está de acordo com as regras estabelecidas pela ANATEL, de modo que não haveria nenhuma ilegalidade em seu proceder, conforme anotado no relatório.

Quanto à previsão no regulamento do plano de internet ofertado e a possibilidade conferida pela regras da ANATEL para que a velocidade da conexão fosse reduzida, não há dúvidas a TIM fala a verdade.

Contudo, como a publicidade apresentada pela TIM foi considerada enganosa, todo o regulamento e as disposições normativas da ANATEL ficam relevadas, pois a publicidade é o fator vinculante para a contratação e deve reger todo o contrato quanto à navegação na internet, nos termos do artigo 30 do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual ela deveria garantir o acesso ilimitado nos termos acima definidos:

"Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado."

Apesar disso, entendo que a condenação imposta na r. sentença não está adequada nessa particular, pois houve a prestação do serviço de forma precária, mas houve, de modo que a TIM não tem que devolver nenhum numerário aos consumidores que pagaram apenas o preço da oferta em razão da redução da velocidade.

Porém, aos consumidores que pagaram um complemento para que a velocidade fosse restabelecida, é dever de a TIM reembolsá-los do valor pago a maior, haja vista que ela deveria garantir a velocidade em razão da publicidade enganosa disponibilizada.

Destaca-se que essa opção era oferecida aos consumidores, conforme expressamente consignado pela TIM em seu recurso:

*"Ou seja, nos exatos termos da regulamentação imposta pela própria ANATEL, é perfeitamente legal o estabelecimento de uma franquia de consumo (quantidade de kpbs consumidos). Assim, de acordo com a sistemática adotada à época pela TIM e questionada pelo Parquet, uma vez consumida a franquia contratada, ou a velocidade é reduzida - sem a interrupção da prestação dos serviços, que continuará a ser usufruído pelo usuário, em velocidade reduzida, até o novo ciclo de cobrança - **ou o usuário tem a opção de adquirir um aumento no pacote de dados.**"(fl. 436).*

Assim, a TIM tem o dever de reembolsar o valor pago pelos consumidores para ver restabelecida a velocidade de conexão no mês em que foi reduzida, haja vista que tal cobrança se mostrou ilegal e abusiva ante a publicidade enganosa ofertada.

De outra parte, a outra condenação contida em sentença se mostra adequada, pois, apesar de a TIM alegar que não cobrava multa pela rescisão em razão da alegação de má prestação do serviço de internet, pode ser que tal prática tenha ocorrido, de modo que se justifica a condenação genérica.

Ressalta-se nesse particular que deve o consumidor, por ocasião da liquidação por artigos dessa condenação, provar que o motivo da rescisão foi a má prestação do serviço e que foi cobrada multa em razão desse fato.

Forte nesses argumentos, dou provimento ao recurso do Ministério Público para reconhecer a publicidade enganosa ofertada pela TIM e, em razão disso, condenar essa sociedade empresária ao pagamento da quantia de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) pelo dano moral coletivo a ser depositado no Fundo de Defesa do Consumidor do Distrito Federal criado pela Lei Complementar 50/1997. Dou parcial provimento ao recurso da TIM CELULAR S A para, reformando a r. sentença, condená-la ao reembolso do valor pago pelos consumidores para ver restabelecida a velocidade de conexão no mês em que foi reduzida, corrigido monetariamente desde o desembolso e acrescido de juros de mora desde a citação. No mais, mantenho a r. sentença.

É como voto.

[1]COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 10ªed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 382.

[2]MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 6ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 829.

[3]COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 10ªed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 397.

[4][4]MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 6ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 831/832.

O Senhor Desembargador ALVARO CIARLINI - Vogal

Trata-se de apelações interpostas pela sociedade anônima **TIM Celular S.A.** e pelo **Ministério Público do Distrito Federal e Territórios - MPDFT** em face da r. sentença prolatada pelo Meritíssimo Juiz da 18ª Vara Cível de Brasília nos autos nº 92509-7/2012 que, ao julgar parcialmente procedente o pedido, declarou abusiva a "redução unilateral da velocidade de navegação na internet" e condenou a TIM a ressarcir os consumidores, "de forma proporcional, da quantia cobrada a maior em razão da redução de velocidade de navegação na internet", bem como a "devolver a seus consumidores, em dobro, as multas cobradas por quebra de fidelização, quando o motivo da rescisão foi a má prestação do serviço da internet" (fls. 412-423).

Percebe-se que a questão controvertida encerra-se primordialmente quanto ao tema da utilização do termo "navegação ilimitada" nos variados aparatos publicitários expostos pela TIM, especificamente em relação ao real significado da referida expressão no contexto da contratação de serviço para utilização da rede mundial de computadores.

O termo "navegação" compreende o livre acesso à rede mundial de computadores, indicando, mais precisamente a possibilidade de o consumidor acessar qualquer sítio eletrônico do modo que lhe convier. Em suma, indica que a rede está à disposição do consumidor.

Em relação ao sentido denotativo da palavra "ilimitada", isoladamente, também não há divergências, uma vez que traduz algo sem fronteira, sem delimitação.

Assim a expressão formada da junção da palavra "navegação" associada ao adjetivo "ilimitada", utilizada contratualmente, significa que o acesso à rede mundial de computadores, por óbvio, não deverá sofrer qualquer limitação, seja

inerente à qualidade ou à quantidade do serviço contratado.

Apesar do debate das partes a respeito da licitude, ou não, da eventual redução da velocidade contratada, ou mesmo sobre os elementos técnicos que poderiam significar a maior ou menor velocidade de acesso à rede, essas questões não consubstanciam, com a devida licença, a essência da causa de pedir apresentada pelo MPDFT, que deve se situar na deficiência de informação ao consumidor que, diante da existência de um serviço oferecido como "ilimitado", mas que na prática sofre restrições efetivas de uso em face da expressiva redução da velocidade, deveria ser minimamente cientificado, nos termos da legislação em vigor, a respeito dos critérios, limites e elementos técnicos respectivos.

Nesse ponto, ressalte-se, em acréscimo, que a redução da velocidade pode ocasionar, eventualmente, a inviabilidade da própria "navegação", a depender do que o consumidor pretender acessar na rede mundial de computadores.

Aliás, a respeito do tema ora em deslinde, convém destacar que o Código de Defesa do Consumidor estabeleceu como direito básico do consumidor a "informação adequada e clara" (art. 6º, inc. III) e "a proteção contra publicidade enganosa e abusiva" (art. 6º, inc. IV). No seu art. 31, *caput*, o CDC previu ainda que a oferta e a apresentação dos produtos e serviços "devem assegurar informações corretas, precisas e ostensivas".

Finalmente, vale destacar também a regra disposta no art. 54, § 4º, do CDC, a dispor que "as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão".

Feitas essas anotações, é importante destacar que a lesão à esfera jurídica dos consumidores não consiste na existência de propaganda que destaca as qualidades do serviço, mesmo ao dimensioná-lo como "ilimitado", com a devida vênia, mas sim, permita-me insistir, na deficiência de informações claras aos consumidores a respeito das particularidades do serviço prestado, tendo atuado a ré, nesse particular, em desconformidade com as disposições normativas de regência.

Por isso, após análise dos presentes autos e da controvérsia ora instaurada, considero que a ré não atendeu às apontadas regras do CDC, razão pela qual, pelos motivos agora alinhados, acompanho o voto da Eminente Relatora.

O Senhor Desembargador SEBASTIÃO COELHO - Vogal

Com o relator.

DECISÃO

CONHECER. DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA TIM. UNÂNIME