



CONGRESSO NACIONAL CONSELHO DE COMUNICAÇÃO SOCIAL

PARECER Nº 4, DE 2005 - CCS

Parecer do Conselho de Comunicação Social sobre a Nota Técnica nº 7/2005, datada de 20.9.2005, expedida em conjunto pelo Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de Minas Gerais, sobre “abusividade e ilegalidade da cobrança por ponto adicional de TV a Cabo”.

Relator: **Gilberto Carlos Leifert**

RELATÓRIO

Em atenção ao r. despacho do Senhor Presidente do Conselho de Comunicação Social do Congresso Nacional, este Conselheiro recebeu para examinar e emitir parecer acerca da Nota Técnica nº 7/2005, datada de 20/9/05, (contém 14 fls.) expedida em conjunto pela Procuradoria de Defesa do Consumidor do M.P. Federal e pela Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor do M. P. do Estado de Minas Gerais, subscrita, respectivamente, pelo ilustre Procurador da República **Dr. FERNANDO DE ALMEIDA MARTINS** e pelo ilustre Promotor de Justiça **Dr. JOSÉ ANTÔNIO BAETA DE MELLO CANÇADO** sobre “ABUSIVIDADE E ILEGALIDADE DA COBRANÇA POR PONTO ADICIONAL DE TV A CABO”, que fica fazendo parte integrante do presente.

O expediente do M.P. veio ter neste Conselho em razão do item 7 do articulado (fls. 13), onde se lê

Dê ciência do teor da presente aos integrantes do Conselho de Comunicação Social – CCS, mediante correspondência eletrônica;

e sua distribuição, na Reunião anterior (a 9ª), de 10/10/05, ocorreu em razão de conexão com outra matéria — o “Regulamento de Proteção e Defesa dos Direitos dos Assinantes de Televisão por Assinatura” originária da ANATEL, — igualmente de interesse dos consumidores, e que também está sob exame deste Conselheiro.

Trata-se, em resumo, de iniciativa do M.P. em defesa dos consumidores assinantes de TV por assinatura. Segundo a referida Nota Técnica, as operadoras de TV por Assinatura vêm cobrando de seus clientes-assinantes pela instalação do **ponto extra**, também conhecido como **ponto adicional**, na casa dos assinantes, prática essa que o M.P. de Minas Gerais considerada ilegal e que a respectiva cláusula contratual que lhe ampara a cobrança é, portanto, nula, embora reconheça (fls. 8 da N.T. n° 7) que a legislação é omissa a respeito da cobrança do ponto extra.

A ANATEL endereçou a este Conselho o Informe n° 51, (contém 16 fls.) capeado pelo ofício n° 225/2005-SCM-ANATEL, de 10/10/05, firmado por seu Superintendente de Serviços de Comunicação de Massa, **Dr. Ara Apkar Minassian**, recebido naquela mesma data pelo Sr. Presidente do C.C.S., que fica fazendo parte integrante deste relatório.

A ABTA – **Associação Brasileira de Televisão por Assinatura**, que representa as operadoras às quais o M.P. de Minas Gerais está imputando a prática de cobrança abusiva, produziu memorial (contém 19 fls.), que também fica fazendo parte integrante deste relatório.

PRELIMINAR

Antes de analisar a matéria, cumpre-me alinhar as seguintes considerações:

I - O douto M.P. não requereu o pronunciamento deste CCS, apenas encaminhou a Nota Técnica n°7 para “ciência de seus integrantes”. A forma adotada e o seu enunciado indicam que se trata, portanto, de mera notícia, motivo pelo qual entendo, *data máxima venia*, que o CCS poderá abster-se de se manifestar.

Sr. Presidente: Como sabe V. Exa., perfilo a corrente de pensamento que neste colegiado sustenta a necessidade de se postular, perante a Mesa do Senado, a revisão do nosso Regimento Interno, a fim de compatibilizá-lo com a Lei n° 8.389/91 que instituiu o CCS, cujo art. 2° estabelece com precisão as atribuições do colegiado:

*Art. 2° - O Conselho de Comunicação Social terá como atribuição a realização de estudos, pareceres, recomendações e outras **solicitações que lhe forem encaminhadas pelo Congresso Nacional** a respeito do Título VIII, Capítulo V, da Constituição Federal (...)*

Segundo este nosso entendimento, a competência para provocar o pronunciamento do CCS pertence exclusivamente à Mesa do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal.

No caso sob exame, o Ministério Público de Minas Gerais está comunicando a diferentes autoridades e órgãos seu ponto de vista acerca de matéria atinente a serviços disciplinados pela chamada Lei do Cabo, que ganham relevo e oportunidade no momento em que o CCS, provocado pela ANATEL, deverá analisar a proposta de “Regulamento de Proteção e Defesa dos Direitos dos Assinantes de Televisão por Assinatura”.

II – Assinalo que a ANATEL, em igualdade de condições com o CCS, recebeu a Nota Técnica nº 7 para ciência (item 6 da N.T.).

Ocorre, porém, que o órgão regulador das telecomunicações tem atribuições específicas em relação aos serviços de televisão por assinatura e, ainda, no âmbito do sistema de defesa do consumidor, conforme reza a Lei nº 9.472, de 16/7/97: *[Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995]:*

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

I - implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de telecomunicações;

.....

X - expedir normas sobre prestação de serviços de telecomunicações no regime privado;

.....

XVI - deliberar na esfera administrativa quanto à interpretação da legislação de telecomunicações e sobre os casos omissos;

.....

No mesmo sentido, o respectivo regulamento (Decreto nº 2.338/97), que passo a ler:

Art.16. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, e especialmente:

.....

V - exercer o poder normativo relativamente às telecomunicações;

.....
XVII - deliberar na esfera administrativa quanto à interpretação da legislação de telecomunicações e sobre os casos omissos;

E, ainda,

Art. 19. A Agência articulará sua atuação com a do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, organizado pelo Decreto nº. 2.181, de 20 de março de 1997, visando à eficácia da proteção e defesa do consumidor dos serviços de telecomunicações, observado o disposto nas Leis nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990, e nº. 9.472, de 1997.

Parágrafo único. A competência da Agência prevalecerá sobre a de outras entidades ou órgãos destinados à defesa dos interesses e direitos do consumidor, que atuarão de modo supletivo, cabendo-lhe com exclusividade a aplicação das sanções do art. 56, incisos VI, VII, IX, X e XI da Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. [sem grifos no original]

Assim, quanto à preliminar, parece-me que o órgão do Ministério Público, salvo melhor juízo, deveria ter endereçado à ANATEL as queixas apresentadas pelos consumidores mineiros e que ensejaram a edição da Nota Técnica nº 7.

A Agência está plenamente legitimada a dirimir a controvérsia suscitada pelo M.P, tanto sob o aspecto institucional, quanto no aspecto técnico, motivo pelo qual proponho que este Conselho reafirme a competência da ANATEL para analisar e concluir sobre ser lícita ou não a cobrança do ponto adicional de TV a por assinatura.

Caso o CCS entenda ser de seu dever pronunciar-se a respeito da matéria, na seqüência apresentarei meu parecer.

PARECER

O douto M.P. de Minas Gerais considera, em resumo, ilegal a cobrança do ponto adicional de TV por assinatura (não prevista na regulamentação) ao amparo de cláusula contratual tida como abusiva (art. 39 – inciso V do Código de Defesa do Consumidor), aduzindo que ***“as operadoras justificam a cobrança de um valor adicional na mensalidade do usuário por ponto instalado, argumentando que o sobrepreço é decorrente dos custos do serviço gerado pela instalação e manutenção”***,

Para melhor compreensão da matéria, esclareceu a ABTA em memorial que o ponto extra é modalidade disponível exclusivamente para o serviço de TV a cabo, fechada, que depende de decodificadores.

Extraímos do art. 2º da proposta de “Regulamento de Proteção e Defesa dos Direitos dos Assinantes de Televisão por Assinatura” ora submetida a exame do CCS as definições de ponto principal e ponto extra:

VII – **Ponto principal**: é o primeiro ponto de acesso aos serviços de televisão por assinatura instalado no mesmo endereço e unidade residencial ou comercial do assinante.

VIII – **Ponto-extra**: ponto de acesso adicional, opcional e oneroso, instalado no mesmo endereço e unidade residencial ou comercial, independente e autônomo do ponto principal, onde é conectado outro terminal do assinante.

O ponto principal e o ponto adicional dependem, cada qual, para funcionar, de aparelhos decodificadores fornecidos, instalados e mantidos pela empresa operadora do serviço, que o provê visando à retribuição econômica.

Esclarece a ANATEL no Informe nº 51 (às fls. 3/16) que

A instalação e a manutenção de ponto extra pela prestadora de Serviço de TV a Cabo implicam custos, que, em decorrência da disponibilização da estrutura e do acesso conferido, diverso do principal, de cada ponto adicional aos sinais de diferentes canais ao mesmo tempo, podem justificar a sua cobrança.

E prossegue a ANATEL:

Ressalte-se que (...) o ônus imposto ao consumidor, não advém da codificação e tampouco da utilização do aparelho decodificador, o qual é conferido ao consumidor a título de comodato.

Conclui a agência reguladora a propósito da posição do M.P. que

... o ponto adicional como um serviço também adicional (...) caracteriza-se como lícita a sua cobrança do assinante que o solicitou, não podendo falar em abusividade, consecução de vantagem excessiva, ou mesmo enriquecimento indevido.

Apenas para favorecer a compreensão dos telespectadores assinantes de TV a cabo que nos assistem pela TV Senado, vamos imaginar o seguinte: o dono da casa é assinante de uma revista semanal, que lhe é entregue em domicílio no final da semana. O casal e os dois filhos se revezam na leitura da publicação. Os filhos lêem a revista depois dos pais, já na segunda ou terça-feira. Se os adolescentes tivessem em mãos um segundo exemplar da revista para circular entre eles, a família poderia tirar melhor proveito do serviço: os pais poderiam ler na sala e, simultaneamente, os filhos no dormitório. Ocorre que, neste exemplo, o acesso a um segundo exemplar dependerá do pagamento de uma segunda assinatura da revista. Os assinantes que o desejarem deverão pagar por isso. Afinal, a empresa que edita a revista e provê informação e entretenimento é sustentada pela venda de assinaturas.

Não há que confundir o **ponto adicional** com um “ponto cativo” ou “escravo”.

Na argumentação apresentada, M.P., ANATEL e ABTA aludem a “ponto cativo” ou “escravo”. Esta modalidade, **que não está em causa**, assemelha-se à extensão do telefone fixo (STFC – Serviço de Telefonia Fixa Comutada): o telefone principal está instalado na sala de visitas e as extensões estão nos dormitórios.) Quando em uso qualquer um dos aparelhos, os demais perdem autonomia para fazer e receber chamadas, isto é, uma mesma ligação ocupa a linha do assinante em todos os pontos de extensão.

Na TV por assinatura a cabo, o ponto cativo, como se extensão fosse, não permite que o assinante escolha o canal; este será determinado pelo ponto principal. Se o decodificador do ponto principal, que está conectado ao televisor instalado na sala, estiver sintonizado na TV Globo, um outro televisor, conectado ao ponto cativo instalado no dormitório, oferecerá exatamente o mesmo programa da sala.

Já o ponto adicional, que emprega estrutura e instalação independentes, confere autonomia à família do assinante: enquanto na sala está em exibição a novela, no dormitório, onde está instalado o ponto adicional, a família do assinante poderá, ao mesmo tempo, assistir a outro programa; um filme, por exemplo.

Assim, parece-me justo que o assinante pague também pela conveniência e pela fruição da programação a que tem acesso mediante a instalação do ponto adicional. Para melhor clareza acerca desta assertiva, esclareça-se que o CCS não cuida, neste parecer, do *quantum*, do preço a ser pago pelo ponto ou pontos adicionais.

Louvando o trabalho dos doutos membros do M.P. de Minas Gerais, que têm atuação distinta e destacada na defesa do consumidor, peço licença para divergir da orientação consubstanciada na Nota Técnica nº 7, de 20/9/05 e, com efeito, adoto os bem lançados fundamentos e argumentos que foram apresentados ao CCS pela ANATEL através do Informe nº 51/SCM-ANATEL, de 10/10/05, subscrito por seu ilustre Superintendente de Serviços de Comunicação de Massa, DR. ARA APKAR MINASSIAN, bem como pela Dra. KARINE B. MONTEIRO, Especialista em Regulação e Dra. MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA ALKMIM, assessora, ambas lotadas naquela Superintendência. Tais fundamentos e argumentos podem ser assim resumidos:

- a) o serviço de TV a cabo é oneroso; distingue-se da radiodifusão de sons e imagens, que é livre, direta e gratuita;
- b) o serviço de TV a cabo não é essencial ao público em geral, “diferentemente do que ocorre com o serviço de energia elétrica e Serviço Telefônico Fixo Comutado”;
- c) o serviço de TV a cabo é prestado em regime privado; não possui obrigações de existência, universalização e continuidade, típicos do regime público;
- d) o T.C.U. (Acórdão nº 231/2003-Plenário-Proc. Nº 011.066/1999-7), no acórdão da lavra do Min. Sherman Cavalcanti, advertiu que “(...) o serviço de TV a cabo vem tendo caráter preponderantemente restrito, vez que é utilizado por uma pequena parcela da população brasileira que pode pagar, sem comprometer o custeio de suas necessidades básicas, por canais de informação e entretenimento não veiculados na TV aberta (...)”;
- e) Diferentemente de outras modalidades, o de TV a cabo não é considerado serviço público essencial; é serviço privado, porém, de interesse coletivo, remunerado por meio de preço privado e não de tarifa.

Em conclusão, com a devida vênia dos que sustentam a tese contrária, **RECONHEÇO A LICITUDE** do procedimento adotado pelas operadoras do serviço de televisão a cabo por assinatura em Minas Gerais, bem como nos demais mercados, pelo qual os assinantes, com base em previsão contratual, devem remunerar a operadora pelo número de pontos adicionais que tenham solicitado.

Reitero, por oportuno, meu entendimento sobre ser a ANATEL o órgão competente para, em conformidade com a legislação em vigor, receber, analisar e decidir sobre as reclamações de consumidores-assinantes do serviço de televisão por assinatura.

É o meu parecer, salvo melhor juízo, que ora submeto à elevada consideração da casa.

Brasília, 07 de novembro de 2005.

CONS^o GILBERTO CARLOS LEIFERT

Relator

ARNALDO NISKIER

Presidente do Conselho de Comunicação Social do Congresso Nacional