

**REPETIÇÃO DO INDÉBITO - OPERADORA DE TELEFONIA - LITISCONSÓRCIO -
INEXISTÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL - COMPETÊNCIA - DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA -
IMPULSO TELEFÔNICO ALÉM DA FRANQUIA - DETALHAMENTO DA FATURA - ANATEL -
RESOLUÇÃO Nº 85/98 - ART. 7º DO DECRETO 4.733/03 - PRAZO - ESTIPULAÇÃO**

Ementa: Apelação cível. Ação de repetição de indébito. Litisconsórcio necessário. Incompetência da Justiça Estadual. Não-acolhimento. Decadência. Inocorrência. Concessionária de telefonia. Pulsos extras. Discriminação. Inexigibilidade antes da vigência do decreto presidencial.

- A competência da Justiça Federal é de ser afastada, uma vez que inexistente interesse da Anatel para caracterizar a formação de litisconsórcio necessário, que a justificaria.

- A ação de repetição de indébito que tem por objetivo o detalhamento da fatura pelos serviços de telefonia, com a devolução de valores eventualmente cobrados a maior, não se submete ao prazo de decadência estabelecido no art. 26 do Código de Defesa do Consumidor.

- Antes de exaurir o prazo legal, as companhias telefônicas não estão obrigadas ao monitoramento específico e à discriminação dos pulsos excedentes, sendo lícita a cobrança genérica de pulsos além da franquia.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0145.06.327503-9/001 - Comarca de Juiz de Fora - Apelante: Telemar Norte Leste S.A. - Apelado: Valmer Feres Vignoli - Relator: Des. FERNANDO STARLING

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINARES E, NO MÉRITO, DAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 21 de junho de 2007. -
Fernando Starling - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Fernando Starling* (convocado) - Conheço do recurso, porquanto presentes os seus pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Trata-se de apelação interposta por Telemar Norte Leste S.A. contra a r. sentença de f. 316/320, proferida pela MM. Juíza de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de Juiz de Fora, que, nos autos de ação de repetição de indébito que lhe é movida por Valmer Peres

Vignoli, rejeitou as preliminares e julgou procedente o pedido inicial para condenar a ré a restituir ao autor, de forma simples, a importância correspondente aos pulsos não discriminados nas contas telefônicas referentes ao terminal (32) 3212-6792, observada a prescrição quinquenal, tudo devidamente corrigido pelos índices da tabela da Corregedoria de Justiça de Minas Gerais, desde o ajuizamento da ação, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

Em seu recurso, a Telemar Norte Leste S.A. alega que ocorreu a decadência do direito dos autores nos termos do art. 26, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor.

Afirma que as informações prestadas aos usuários, referentes ao consumo, estão sujeitas a limitações técnicas, legais e econômicas, as quais escapam ao seu controle.

Observa que seus procedimentos seguem determinação e controle pela agência reguladora, reiterando que a situação dos autos não permite a repetição de indébito pretendida.

Da preliminar de incompetência.

Afirma a recorrente que devido à necessidade de formação de litisconsórcio passivo obrigatório, a incompetência da Justiça Estadual é conseqüência lógica, devendo o feito ser remetido para a Justiça Federal.

Verifica-se dos autos que a ação de repetição de indébito apresenta como causa de pedir a "abusividade" na cobrança de pulsos além da franquia, pela concessionária, o que evidencia que a demanda limita-se à seara da relação de consumo existente entre o assinante e a prestadora de serviços.

Não envolvendo a demanda questões afetas à regulamentação do serviço, não há que se falar em litisconsórcio, sendo assim a Justiça Estadual competente para julgar o feito.

A propósito, a jurisprudência deste Tribunal:

Telemar. Inexistência de interesse direto da Anatel. Litisconsórcio passivo necessário afastado. Competência da Justiça Estadual. Inocorrência de prescrição e decadência. Preliminares rejeitadas. Decisão mantida. Recurso improvido.

- A função das agências regulamentadoras é tipicamente de fiscalização, não se confundindo sua personalidade com a dos prestadores de serviços por elas fiscalizados. Não atrai o litisconsórcio em causas que não envolvam diretamente aquela atividade fiscalizadora, mas sim a execução dos serviços prestados.

- Sendo a Anatel agência dessa natureza e sendo a lide *sub judice* instaurada em função da forma de cobrança dos serviços executados pela Telemar (e não pela Anatel), não vislumbro interesse direto da Anatel que justifique a competência da Justiça Federal e a conseqüente incompetência da Justiça Estadual (TJMG - AI nº 486.921-0 - Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza; j. em. 13.04.05).

No mesmo sentido é a orientação emanada de nossos Tribunais Superiores:

Conflito de competência negativo. Justiça Federal *versus* Justiça Estadual. Ação de repetição de indébito promovida contra con-

cessionária de telefonia (Telemar Norte Leste S.A.). Assinatura básica residencial. Declaração de interesse de ente federal afastado pela Justiça Federal. Competência da Justiça Estadual.

- 1. Examina-se conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB em face do Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Paraíba, nos autos de ação de repetição de indébito objetivando o afastamento da cobrança mensal da "Assinatura Básica Residencial" por concessionária de telefonia (Telemar Norte Leste S.A.). O Juízo Estadual, invocando a Súmula nº 150/STJ, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por seu turno, argumentou que a Anatel não possui qualquer interesse em ações que tenham por objeto primordial a suspensão da cobrança da tarifa de assinatura e a restituição do que foi pago, pois não será essa autarquia que poderá ressarcir o montante indevidamente cobrado. Trouxe à baila verbete sumular nº 224/STJ. Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público Federal.

- 2. A ação tem como partes, de um lado, consumidor, de outro, a Telemar Norte Leste S.A., empresa privada concessionária de serviço público. Ausência da Anatel em qualquer pólo da demanda. Competência da Justiça Estadual.

- 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB, suscitante (STJ, CC 48.484/PB, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 13.06.05).

Assim sendo, rejeito a preliminar de incompetência absoluta do juízo.

Da decadência.

A apelante invoca a ocorrência de decadência do direito da apelada no tocante a qualquer conta anterior a 90 (noventa) dias da propositura da demanda, invocando o art. 26 do Código de Defesa do Consumidor que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para que ocorra a caducidade do direito de reclamar sobre os vícios de fácil constatação relativo ao fornecimento de serviços duráveis.

Contudo, tem-se que esse dispositivo se refere a defeito no serviço prestado, o que não é o caso dos autos, uma vez que a autora ajuizou a ação de repetição de indébito pretendendo o detalhamento da fatura pelos serviços de telefonia e a devolução de valores cobrados indevidamente.

Dessa forma, rejeito também essa preliminar.

Mérito.

Cumpra salientar que dúvidas inexistem quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às atividades de telefonia. Contudo, a controvérsia dos autos há de ser solucionada à luz das normas que tratam especificamente das telecomunicações, em virtude do pedido de discriminação dos pulsos além da franquia.

A CF/88 estabelece como competência privativa da União legislar sobre telecomunicações, bem como normatizar a atuação das permissionárias e/ou concessionárias dos serviços de telefonia. (art. 22, IV, da CF/88)

A Lei 9.472/97, que estabelece normas sobre a organização dos serviços de telecomunicações, reconhece como direito do usuário o acesso à informação adequada sobre as condições de prestação dos serviços, suas tarifas e preços (art. 3º, IV).

A Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel foi criada por essa mesma lei, seguindo determinação contida no art. 21 da Constituição Federal. Além de criá-la, referida norma atribuiu-lhe a função de regular o serviço de telecomunicações, nos termos do art. 8º, detalhando sua competência, onde se insere “estabelecer a estrutura tarifária para cada modalidade de serviço” (art. 103).

A despeito de ser a relação existente entre as partes uma autêntica relação de consumo, não se pode olvidar que a matéria encontra-se submetida às regras do direito administrativo, bem como às diretrizes estabelecidas pela Anatel.

Cumprindo essa função, a Anatel aprovou por meio da Resolução nº 85/98 o regulamento do serviço telefônico fixo, inclusive no tocante à cobrança de “pulsos além da franquia”: “Art. 52. O valor, a forma de medição e os critérios de cobrança dos serviços prestados serão estabelecidos nos Planos de Serviço, conforme regulamentação específica”.

O Decreto 4.733/2003 estabeleceu que somente a partir de 1º.01.2006 os serviços telefônicos deveriam ser detalhados com precisão, inclusive no tocante aos pulsos excedentes.

Confira-se:

Art. 7º A implementação das políticas de que trata este Decreto, quando da regulação dos serviços de telefonia fixa comutada, do estabelecimento das metas de qualidade e da definição das cláusulas dos contratos de concessão, a vigorarem a partir de 1º de janeiro de 2006, deverá garantir, ainda, a aplicação, nos limites da lei, das seguintes diretrizes:

[...]

X - a fatura das chamadas locais deverá, com ônus e a pedido do assinante, ser detalhada quanto ao número chamado, duração, valor, data e hora de cada chamada.

A Resolução nº 432 da Anatel, datada de 23.02.2006, aprovou a alteração dos prazos constantes do item 8 da “Norma para Alteração da Tarifação do Plano Básico do Serviço Telefônico Fixo Comutado na Modalidade Local Prestado em Regime Público”. Esta “Norma” foi instituída pela Resolução nº 423 de 06.12.2005, que estabelecia a data limite de 31 de janeiro de 2007 para que as concessionárias do STFC na modalidade local republiquem, com eventuais modificações, relação das áreas locais, em cumprimento ao item 8.1 da norma, e alterem para 1º de agosto de 2007 a vigência do § 1º do art. 43 do Regulamento do STFCV, aprovado pela Resolução nº 426, de 09.12.2005.

Dessa forma, impõe-se a conclusão no sentido de que o detalhamento perseguido com a presente ação só será possível a partir de 1º de agosto de 2007, de acordo com a nova sistemática prevista em lei e regulamentada pela Anatel.

Assim, não se pode pretender que a concessionária de serviço de telefonia seja obrigada a fazer um detalhamento que padece de legislação que estabeleça tal obrigação.

Ademais, tem-se que o detalhamento da fatura das chamadas locais deverá ser solicitado pelo assinante, conforme disposição expressa contida no art. 7º, X, Decreto 4.733/2003,

No caso dos autos, o apelado não nega que tenha efetivamente utilizado do serviço.

Portanto, não se pode exigir da concessionária de telefonia a discriminação dos pulsos extras antes do prazo determinado pela Resolução nº 432, de 23 de fevereiro de 2006.

Refere-se ainda a apelante a uma suposta violação aos arts. 5º, II, e 93, IX, da Constituição da República. Contudo, com os fundamentos acima, resta afastada qualquer infringência aos mencionados dispositivos.

Diante do exposto, rejeito as preliminares afastadas pela sentença e reiteradas no recurso e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais.

Condeno o apelado ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 700,00 (setecentos reais), com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, além das custas processuais e recursais, ficando suspensa a sua exigibilidade, conforme art. 12 da Lei 1.060/50.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Sérgio Braga e Eulina do Carmo Almeida*.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINARES E, NO MÉRITO, DERAM PROVIMENTO.

-:-:-