

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE**

ACÓRDÃO: 201410368  
RECURSO: Agravo de Instrumento  
PROCESSO: 201300224188  
RELATOR: ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO  
AGRAVANTE TELEFONICA BRASIL S/A Advogado: CARLOS EDGAR ANDRADE LEITE  
AGRAVADO MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL – AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA ANATEL – PRELIMINAR REJEITADA - ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NO SERVIÇO PRESTADO POR EMPRESA DE TELEFONIA - DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA – REQUISITOS ELENCADOS NO ART. 273, DO CPC – ALEGAÇÕES E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA EMPRESA REQUERIDA/AGRAVANTE QUE REBATEM A TESE APRESENTADA NA INICIAL - AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA NAS ALEGAÇÕES AUTORAIS – REVOGAÇÃO DA DECISÃO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – DECISÃO UNÂNIME.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os integrantes do Grupo IV, da Câmara Cível, do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, por unanimidade, conhecer o agravo de instrumento para lhe dar provimento, em conformidade com o relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Aracaju/SE, 15 de Julho de 2014.

DES. ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO  
RELATOR

**RELATÓRIO**

**Desembargador ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO (Relator):**

**Telefônica Brasil S/A** agravou a decisão proferida pela M.M. Juíza de Direito da 1ª Vara Cível nos autos da Ação Civil Pública ajuizada pelo **Ministério Público do Estado de Sergipe**. Eis a decisão:

“Dentro deste quadro, percebo a conformação dos pressupostos autorizadores da tutela interinal vindicada pelo Ministério Público. Isto posto, antecipo os efeitos da tutela no ponto vindicado, determinando à demandada que adote as providências técnicas necessárias para resolver os problemas de queda de chamadas e de congestionamento na rede de telefonia móvel celular da VIVO, melhorando efetivamente o serviço público de telecomunicações móvel pessoal no Município de Aracaju, procedendo aos reparos. Substituições e ampliação dos equipamentos existentes, para atendimento do Plano Geral de Metas de Qualidade do Serviço Móvel Pessoal da ANATEL, assinando-lhe o prazo de 90 (noventa) dias para ultimização dos trabalhos, sob pena de multa diária no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), limitada ao interstício de 30 dias, a ser revertida em favor do Fundo de Despesa e Reparação de Interesses Difusos Lesados de que trata a Lei nº 7.347/85, além de suspensão da comercialização de produtos e serviços de telefonia móvel da VIVO nesta Capital.

Cite-se a demandada fim de que conteste os termos da presente ação no prazo de 15 dias, caso queira, sob pena de revelia.

Por fim, visando a efetiva concretização da ordem judicial, oficiar o órgão apontado no item “F”, dos pedidos elencados na inicial (ANATEL), *requisitando-se* que exerça fiscalização regular na empresa-ré a fim de assegurar o cumprimento, enviando-se a este juízo relatórios a cada 30 (trinta) dias.

Intimem-se. ” (fls. 28/31)

Alega a empresa recorrente que a decisão combatida fundamentou-se em um relatório da ANATEL elaborado em janeiro de 2011, cujos descumprimentos já foram alvo de procedimento administrativo específico com aplicação de multa pela agência.

Afirma que a juíza *a quo* determinou o cumprimento pela agravante do Plano Geral de Metas de Qualidade do Serviço Móvel Pessoal da ANATEL (PGMQ-SMP) que atualmente não se encontra em vigor, uma vez que foi revogada pela Resolução ANATEL nº 575/2011.

Aduz que, *in casu*, o Ministério Público estaria usurpando a competência da ANATEL na fiscalização do setor telefônico ao fixar o que deve ser considerada falha na prestação do serviço e qual a sanção a ser imposta.

Assevera que, para a implantação de melhorias e expansão da capacidade de rede, a TELEFÔNICA depende de autorizações e licenças outorgadas por órgãos públicos, sem as quais não pode instalar ou colocar em funcionamento novas torres de transmissão.

Diz que possui diversos *sites* com licença ambiental prévia outorgada pelo órgão estadual do meio ambiente (ADEMA), mas que não podem ser instaladas em virtude da omissão da Prefeitura/EMURB, que até hoje não respondeu a esses pedidos de alvará de construção de antenas de transmissão protocolados.

Refuta os documentos apresentados pelo Ministério Público nos autos da Ação Civil Pública.

No mais, alega a irreversibilidade da decisão agravada, considerando que eventual suspensão da comercialização de produtos e serviços causará um dano irreparável à agravante e à sociedade. Por outro lado, afirma inexistir o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, de forma que é injustificável a concessão da antecipação da tutela pelo juízo monocrático no atual momento processual.

Assim, requer que seja dado provimento ao agravo para reformar a decisão atacada e cassar a liminar concedida, e caso não seja esse o entendimento desta Corte, que a decisão liminar seja reformada em parte, para excluir a punição da suspensão da comercialização de produtos e serviços de telefonia móvel da agravante no Município de Aracaju.

Deferido o pedido de efeito suspensivo às fls. 573/574 verso.

Contrarrazões acostadas às fls. 580/590.

A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento do agravo, às fls. 594/601.

É o relatório.

**VOTO**

**Desembargador ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO (Relator):**

Conheço do recurso por estarem preenchidas as condições de admissibilidade.

Em sede de preliminar, a agravante aduz que a ANATEL deve ser incluída como litisconsorte passiva necessária, o que deságua na incompetência da Justiça Estadual para julgar o presente feito.

Afirma a empresa recorrente que, pela questão versada nos autos, como também, por ter o Ministério Público formulado expressamente pedidos contra a ANATEL, ainda que de forma camuflada, esta deve configurar como litisconsorte passiva.

Entrementes, analisando o feito, percebe-se que, nos autos da ação civil pública, o *Parquet* não formulou qualquer pedido contra a ANATEL, sendo que solicitou tão somente que fosse oficiado o referido órgão para que exerça fiscalização regular na empresa ré, enviando ao juízo de 1º Grau relatórios trimestrais informando a respeito da evolução positiva dos indicadores de qualidade de serviços de telefonia móvel, prestados pela requerida, em conformidade com o Plano Nacional de Ação de Melhoria da Prestação do Serviço Móvel Pessoal. (fls. 115)

Quanto à questão versada nos autos, vale ressaltar que, esta se restringe à irregularidade imputada tão somente à má prestação de serviços fornecidos pela empresa de telefonia móvel requerida, sem alcançar a esfera do poder regulador da ANATEL.

Dessa forma, não há que se falar em litisconsórcio passivo da ANATEL, em razão da ausência de seu interesse jurídico na lide, cabendo a justiça estadual processar e julgar o feito.

Assim, rejeito a preliminar suscitada.

Passo a análise do mérito.

*In casu*, a douta juíza deferiu a concessão da tutela antecipada vindicada pelo Ministério Público, por entender restarem demonstrados seus pressupostos autorizadores nos autos da Ação Civil Pública, ajuizada em face da agravante, na qual o requerente alega a má prestação de serviços de telefonia móvel fornecido pela empresa demandada.

É sabido que, para a concessão de uma tutela antecipada o magistrado deve observar os seguintes requisitos: a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, consoante o disposto no art. 273, do CPC, *in verbis*:

**“Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:**

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.”**

Na lide em questão, a juíza concedeu a antecipação da tutela, conforme os termos de relatório de fiscalização apresentado pela ANATEL, em relação ao escoamento de tráfego pela rede da operadora-ré nas cidades de Aracaju, São Cristóvão, Barra dos Coqueiros e Nossa Senhora do Socorro, no período de 02 de setembro de 2010 a 14 de janeiro de 2011. (fls. 28)

Porém, nos autos do presente agravo de instrumento, aduz a empresa agravante/requerida que a referida decisão fundamentou-se em relatório mais antigo, que trata de questões ocorridas entre junho e setembro de 2010, (fls. 180/241) cujos descumprimentos lá indicados já foram alvo de multa pela agência, sendo que ignorou completamente o relatório mais atual do ano de 2012.

Afirma ainda, que a juíza determinou o cumprimento pela agravante do Plano Geral de Metas de Qualidade do Serviço Móvel Pessoal da ANATEL (PGMQ-SMP) que atualmente não se encontra em vigor, uma vez que foi revogada pela Resolução ANATEL nº 575/2011.

No mais, alega a agravante que para a implantação de melhorias e expansão da capacidade de rede, a empresa depende de autorizações e licenças outorgadas por órgãos públicos, sem as quais não pode instalar ou colocar em funcionamento novas torres de transmissão.

Entretanto, a burocracia para liberação destas licenças na prefeitura e as restrições para instalação de antenas impostas pela Lei Municipal local impedem um avanço maior e mais célere dos serviços prestados.

Assim, após uma análise pormenorizada dos autos, entendo que não há como conceder a antecipação da tutela, posto que a empresa demandada traz à discussão alegações e provas documentais que rebatem a tese autoral, quanto à existência de irregularidades no serviço prestado pela empresa requerida, conforme regulamentação da ANATEL.

Assim, entendo que, conforme os argumentos acima delineados, não é possível vislumbrar verossimilhança nas alegações autorais, o que impossibilita a concessão da tutela antecipada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para revogar a decisão agravada que deferiu a antecipação de tutela.

É como voto.

Aracaju,

**Desembargador ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO**

**Relator**

Aracaju/SE, 17 de Julho de 2014.

DES. ROBERTO EUGENIO DA FONSECA PORTO  
**RELATOR**