

COMISSÃO DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

PROJETO DE LEI Nº 1.257, DE 2011

Altera os arts. 39 e 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor

Autor: Deputado MÁRCIO MARINHO

Relator: Deputado ÂNGELO AGNOLIN

I – RELATÓRIO

A proposição em tela acrescenta vedações de práticas ao fornecedor (art. 39 da lei 8.078/1990) e cláusulas a serem consideradas nulas de pleno direito nos contratos de fornecimento de produtos e serviços (art. 51 da lei 8.078/90).

As novas vedações de práticas propostas (art. 39) são as seguintes:

“XIV – estabelecer cláusulas contratuais que obriguem a fidelização do consumidor;

XV – estabelecer cláusulas contratuais que estipulem prazos mínimos de vigência dos contratos;

XVI – estabelecer cláusulas contratuais que prevejam o pagamento de multas em caso de cancelamento antecipado dos contratos de prestação de serviços;

XVII – comercializar equipamentos tecnicamente modificados com o intuito de impedir que o consumidor possa utilizá-los na fruição de serviço similar ofertado por concorrentes.”

As novas cláusulas contratuais a serem consideradas nulas (art. 51) são as seguintes:

“XVII – obriguem a fidelização do consumidor;

XVIII – estipulem prazos mínimos de vigência;

XIX – estabeleçam o pagamento de multas em caso de cancelamento antecipado dos contratos de prestação de serviços;

XX – estipulem mecanismos que visem a impedir ou dificultar ao consumidor a fruição de serviço similar ofertado por concorrentes.”

Note-se que as alterações do art. 51 são plenamente equivalentes às do art. 39 dizendo respeito à proibição de fidelizações, prazos mínimos, pagamento de multas no cancelamento antecipado e comercialização de equipamentos modificados que impeçam ou dificultem a fruição de serviço similar ofertado por concorrente.

Além desta Comissão, esta proposição foi distribuída às Comissões de Defesa do Consumidor e Constituição e Justiça e de Cidadania, estando sujeita à apreciação conclusiva das comissões.

Na Comissão de Defesa do Consumidor, este projeto foi relatado pelo ilustre Deputado Vilalba, tendo sido aprovado em 17 de agosto de 2011.

Nesta Comissão, o ilustre Deputado Dr. Ubiali ofereceu a única emenda oferecida a este projeto. A principal modificação da emenda foi ressaltar ao fornecedor o direito de oferecimento do serviço com cláusula de permanência mínima, desde que seja opcional e represente benefício efetivo ao consumidor.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

A estratégia de fidelização do consumidor constitui um dos principais objetivos de qualquer empresário.

Para os bens ou serviços em geral, a melhor forma de “fidelizar” é incrementar a qualidade dos produtos ou serviços vendidos na frente da concorrência.

Para produtos cuja relação de consumo é contínua como no caso de serviços de telefonia ou TV a cabo, a estratégia de fidelização costuma envolver cláusulas contratuais que definem um período mínimo de permanência do cliente com aquela empresa. A tentativa de sair da relação pelo consumidor, antes de transcorrido o prazo previsto no contrato, ensejaria multa.

O mecanismo de fidelização corresponderia, portanto, a um incremento do “custo de troca” para o consumidor na eventual tentativa de mudar de companhia telefônica. Este custo de troca temporário praticamente garantiria que ou o consumidor se manterá pagando à operadora o valor da conta mínima pelo período previsto no contrato ou que pagará o valor da multa ao operador para sair da relação. Em ambos os casos se garante para o operador uma receita mínima do consumidor com ou sem a manutenção concreta da relação de consumo.

Do ponto de vista da concorrência, este incremento no custo de troca é negativo, pois torna mais difícil para outras operadoras atraírem o consumidor fidelizado. As vantagens dadas por um operador alternativo terão que ser muito grandes para compensar o consumidor da multa a ser paga pela rescisão prematura ou pela manutenção do pagamento do mínimo mensal.

No caso do setor de telefonia em particular cabe destacar os esforços do governo e da agência reguladora em reduzir o custo de troca do consumidor pela introdução da portabilidade dos números de telefone. O fato de a estratégia de fidelização das operadoras de telefonia, notadamente celulares, envolver incremento no custo de troca parece neutralizar, em certa medida, o sentido da política de portabilidade.

A questão importante aqui é por que o consumidor estaria disposto a ser fidelizado por uma operadora, o que implicará aumentar o seu custo de troca?

O fato é que para compensar estes custos, as operadoras costuma dar vantagens de todo o tipo para seus (candidatos a) clientes. Isso

pode envolver um pacote de serviços com fidelidade mais vantajoso comparativamente ao pacote sem fidelidade, inclusive ou especialmente com preços menores.

No caso específico da telefonia celular, a operadora muitas vezes vende o aparelho por um preço bem menor do que o normal. A fidelidade poderia, nesse sentido, ser entendida como o retorno de um investimento que a operadora está fazendo no cliente. Caso ela não possa usufruir deste retorno (a fidelização por determinado período) provavelmente ela não deverá oferecer tantas vantagens ao consumidor em primeiro lugar.

O interessante é que as compensações ou ofertas das várias operadoras para o consumidor em troca da fidelização constituem um reflexo do processo concorrencial, que cabe ao regulador fomentar. É intuitivo que a concorrência por consumidores que podem ser fidelizados tende a ser muito mais acirrada do que na concorrência por consumidores que sejam capazes de trocar de operadora com baixos custos.

Isso coloca uma escolha de política pública importante. De um lado, a fidelização aumenta o custo de troca do consumidor, o que ainda por cima emperra a concorrência dos operadores alternativos, pelo menos no período do prazo contratual. De outro lado, a fidelização incrementa a dinâmica concorrencial em um prazo mais longo, fazendo as operadoras transferirem mais benefícios ao consumidor do que de outra forma ocorreria.

A solução deste dilema naturalmente varia de setor para setor. O que temos por certo é que a definição de uma proibição legal genérica para todos os setores da fidelização pode implicar em severas e imprevisíveis perdas para o consumidor. Ademais, nos casos em que a fidelização implicar um dano à concorrência de mercado, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica- CADE apresenta todas as condições para uma análise custo-benefício adequada da conduta.

A análise caso a caso, portanto, nos parece inevitável, sendo que a simples remoção da possibilidade de fidelização para todos os setores é muito arriscada e, portanto, inadequada.

Os segmentos econômicos em que acreditamos haver espaço para aperfeiçoar os termos dessa escolha de política são os de telefonia, internet e TV por assinatura. Aqui o principal problema diz respeito à

assimetria de informação do consumidor. O vendedor praticamente só oferece o pacote com fidelização, não deixando claro o custo de oportunidade, ou seja, o pacote que o consumidor está deixando de comprar se optasse pela não fidelização. Na verdade, muitas vezes o consumidor nem conhece as implicações da fidelização, ficando atraído pelo ganho imediato muitas vezes representado por um preço bastante atrativo de um aparelho celular, por exemplo.

A função da lei nesse caso deveria ser garantir ao consumidor que ele tenha um conjunto de informações suficientemente completo para realizar uma decisão de compra bem informada. Também caberia garantir ao consumidor que ele tenha efetivamente uma escolha a fazer pelo menos entre um pacote com fidelização e outro sem fidelização. Esta nos parece ser a linha da emenda proposta pelo ilustre Deputado Professor Ubiali a esta comissão.

Tendo em vista o exposto, elaboramos Substitutivo que contempla os seguintes pontos:

- Em se tratando de mudança legislativa cujo foco deve ser os segmentos de telefonia, internet e TV por assinatura, o documento legal mais apropriado para ser alterado não seria a Lei 8.078/90 (Lei do Consumidor), mas sim a Lei Geral de Telecomunicações (LGT), Lei 9.472, de 16 de julho de 1997.
- Optamos por não proibir simplesmente as cláusulas de fidelização por reconhecer os potenciais ganhos ao consumidor que este tipo de dispositivo pode gerar, um ponto trazido de forma muito esclarecedora pela emenda do Deputado Doutor Ubiali.
- Garantimos que o consumidor tenha planos opcionais àqueles que preveem a fidelização, enfatizando a importância de que um mínimo de informações seja disponibilizada para uma escolha bem fundamentada.
- Incrementamos a capacidade de o consumidor realizar comparações entre os diversos planos existentes, determinando que a ANATEL defina padrões de

utilização modal dos consumidores brasileiros que sirvam de base para uma escolha bem fundamentada.

Em relação a este último ponto acerca da melhoria da comparabilidade dos planos em geral, acreditamos que um simples exemplo pode ser útil. Suponha que, com base nos dados enviados pelas operadoras, a ANATEL defina dois perfis de consumo modais mensais dos usuários de telefonia:

- 1) 600 minutos de chamadas locais e 100 minutos de chamadas interurbanas.
- 2) 200 minutos de chamadas locais e 30 minutos de chamadas interurbana.

Assumindo que a operadora tenha 10 planos de serviço alternativos, ela deverá simular em uma tabela quais seriam os dispêndios mensais desses dois perfis de consumidores modais ou mais frequentes em cada um daqueles 10 planos. Seriam, portanto, ($2 \times 10 = 20$) vinte dispêndios mensais calculados e devidamente apresentados ao consumidor.

Note-se que isso incrementa a capacidade de o usuário escolher com base em seu orçamento não apenas entre os planos da mesma operadora, mas também entre os planos de operadoras diferentes.

A provisão de uma informação mais precisa ao consumidor não apenas permite refinar suas escolhas, incrementando seu bem-estar, como induz as operadoras a desenharem planos mais adequados aos consumidores. Em particular, a comparação dos planos com e sem fidelização fica ainda mais facilitada, complementando os dispositivos que regulam a fidelização.

Sendo assim, somos pela **APROVAÇÃO** do Projeto de Lei nº 1.257, de 2011 e da emenda nº. 1/11 da CDEIC, na forma do Substitutivo em anexo.

Sala da Comissão, em de de 2012.

Deputado ÂNGELO AGNOLIN
Relator