

O PL 56/03 e o fim da concorrência no acesso à Internet

Por [Victor Hugo Pereira Gonçalves](#)

Foi apresentado recentemente o Projeto de Lei nº 56/2003 do deputado paulista Orlando Fantazzini, que tem como intuito legalizar às Telefônicas brasileiras o provimento de acesso à Internet, que é proibido pela Lei Geral de Telecomunicações em seus artigos 61 e 86. Nas justificativas do deputado Orlando Fantazzini, trazidas na coluna de Omar Kaminski na Revista Consultor Jurídico, para a necessidade do projeto, constam os problemas com o acesso à Internet por meio da banda larga, que, tecnicamente, não precisam de provedor. Emenda o deputado que não haverá qualquer ofensa permitir o provimento de acesso à Internet pelas Telefônicas, já que, atualmente, elas já possuem provedores de acesso e de conteúdo. Diante destas alegações, o Exmo. Deputado acrescentaria um art. 209A à LGT da seguinte maneira:

"As empresas prestadoras de serviços de telecomunicações ficam autorizadas, em caráter excepcional, a prestar serviço de acesso à Internet."

Logicamente, não percebeu ele que a inclusão deste artigo, primeiro, estará indo de encontro ao sistema constitucional brasileiro e ao subsistema jurídico das Telecomunicações e, segundo, que este artigo aniquilará a concorrência no mercado de Provimento de Acesso e Conteúdo para a Internet, já totalmente rarefeito com as condições impostas pelas Telefônicas, colocando uma atividade estratégica para o

desenvolvimento nacional sob o poder de alguns gigantescos grupos econômicos nacionais e internacionais.

A inconstitucionalidade e a ilegalidade das ações das Telefônicas no mercado de Telecomunicações, tanto no serviço telefônico fixo comutado (STFC) como no serviço de valor adicionado (SVA), são latentes e visíveis. O art. 5º da LGT, repetindo o que prescreve os arts. 170 e 174 da Constituição Federal de 1988, diz que:

"Na disciplina das relações econômicas no setor de telecomunicações observar-se-ão, em especial, os princípios constitucionais da soberania nacional, função social da propriedade, liberdade de iniciativa, livre concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais, repressão ao abuso do poder econômico e continuidade do serviço prestado no regime público."

Assim sendo, direcionar a análise da proibição das Telefônicas não fornecerem acesso à Internet somente ao que determinam os arts. 61 c/c 86 da LGT, é ignorar os princípios que norteiam o dever ser do funcionamento das Telecomunicações no Brasil. Aliás, os artigos 61 e 86 da LGT têm como escopo atender aos ditames impostos pelo art. 5º, pois se se permitir a cumulação pelas prestadoras de serviços de telecomunicações também dos serviços de valor adicionado, estaria a lei infraconstitucional autorizando a concentração de mercado e o conseqüente estrangulamento da livre iniciativa e da concorrência, o que é proibido expressamente pela Constituição Federal e pela Lei de Crimes contra Ordem Econômica 8.884/94. Pois não haveria perspectiva alguma

aos ingressantes deste mercado de angariarem clientela e lucros diante do poder econômico das Telefônicas.

O Exmo. Deputado não analisou, o que os estudiosos do Direito com grande propriedade o fazem, que as normas jurídicas prescrevem o que é proibido, não proibido e permitido nas condutas humanas. E não é porque elas não se autojustificam ou explicam exatamente os motivos de determinarem as proibições, não-proibições e permissões, que elas não existam expressamente. As respostas encontram-se nas interpretações dos sistemas ou subsistemas os quais as normas jurídicas se inserem. As normas, tal como os homens, não são mandamentos isolados, elas se relacionam, complementar e hierarquicamente, por meio de princípios que lhes dão unidade e coesão. Por isso, não devemos nos ater somente ao que prescreve uma ou duas normas jurídicas. O olhar exegético do operador do Direito tem de abranger o sistema normativo e os princípios que o norteiam. Desta forma, a simples inclusão do art. 209A seria ilegal, para não se dizer inconstitucional, por estar logicamente incompatível com o que determina o subsistema jurídico das Telecomunicações em seu art. 5º, o art. 170 e seguintes da Constituição Federal e a Lei nº 8.884/94.

Neste sentido, e ampliando um pouco mais este olhar para os reflexos do art. 209A no mercado de Telecomunicações, existem enormes equívocos técnico-jurídicos sobre como funciona e como deveria funcionar os serviços de Telecomunicações e de Provimento de Acesso à Internet.

Atualmente, os serviços de Telecomunicações relacionados com o Provimento de Acesso à Internet estão sem qualquer controle ou

fiscalização pelos órgãos públicos responsáveis, tanto a ANATEL como a Secretaria de Direito Econômico e o CADE. Pois bem, uma empresa de Telecomunicações, que detém a infra-estrutura de redes e cabos de telecomunicações, pode possuir também um Provedor de Acesso à Internet, o que ocorre de fato nos casos Telefônica-Terra e Telemar-IG.

Dessa maneira, pela omissão e silêncio do Legislador nacional, permite-se o desenvolvimento e a criação de monopólios regionais, que impedem a fomentação e proliferação do setor de Internet no país. As telefônicas proprietárias das antigas estatais e que fazem a ligação da rede física de qualquer Provedor de Acesso, juntamente com as suas empresas de Internet, podem açambarcar o negócio de seus concorrentes, interrompendo conexões, derrubando o funcionamento de suas redes, controlando seus fluxos de dados, angariando sua clientela, enfim, monitorando toda a sua vida comercial e impedindo o seu crescimento e expansão. Dessa forma, estas empresas telefônicas mantêm posição relevante e dominante no mercado de Telecomunicações e Internet, impedindo a competição no setor, em total dissonância com os preceitos constitucionais do art. 170 e segs., da Lei nº 8.884/94 de Crimes Econômicos e do art. 5º da LGT. Este fenômeno de concentração de mercado também foi constatado na Europa e Estados Unidos, após as privatizações do setor de Telecomunicações, em que os grupos econômicos que adquiriram as empresas estatais ainda mantêm domínio significativo sem praticamente qualquer concorrência efetiva.

Dessa forma, por incrível que pareça, as Telefônicas realizam um jogo em que podem subsidiar os seus Provedores de Acesso e de Conteúdo de

Internet pagos e gratuitos com os lucros que obtêm com o acesso discado por pulso. Assim sendo, aniquilam a concorrência dos Provedores de Acesso independentes que pagam às próprias Telefônicas as conexões para seus clientes. Portanto, o Provedor de Acesso independente, que detém custos operacionais não subsidiados pelas Telefônicas, cobra mais caro o acesso à Internet do que seus concorrentes subsidiados, que angariam o seu cliente pelo preço mais atraente.

Diante disto, o Projeto nº 56/2003, da maneira como foi formulado, é juridicamente inconstitucional por desrespeitar e ignorar a interpretação do sistema normativo das Telecomunicações. Também é inconstitucional por aniquilar e destruir a livre iniciativa e concorrência no Provimento de Acesso à Internet, que, se assim ocorrer, ficará dominado pelas operadoras Telefônicas locais, controladas por multinacionais, que controlarão e rastrearão do o fluxo de informações na Internet brasileira. E se imaginarmos que a sociedade da informação no futuro bem próximo percorrerá toda na Internet, estes oligopólios poderão ser o Big Brother, analisando e esmiuçando a vida de todos.

Revista **Consultor Jurídico**, 22 de fevereiro de 2003.

Victor Hugo Pereira Gonçalves é sócio-diretor do Rodrigues Gonçalves Advogados Associados em São Paulo.

Retirado de: <http://conjur.uol.com.br/textos/17063/>
Em: 26.09.03