ANATEL Agência Nacional de Telecomunicações
SAUS Quadra 6 – Bloco H – Ed. Ministro Sérgio Motta – Brasília/DF – CEP: 70.070-940
(61) 2312-2000 e (Fax 2312-2002)
http://www.anatel.gov.br

Ofício Circular n.º 039 /2012/PVCPR/PVCP - ANATEL

Brasília, 21 de junho de 2012

Às Prestadoras do Serviço Móvel Pessoal - SMP

Assunto: **SMS de cunho publicitário.**
Referência: **Ofício Circular nº 18/2012/PVCPR/PVCP – ANATEL.**

Prezado Senhor,

1. Em razão do recebimento do Ofício Circular nº 18/2012/PVCPR/PVCP-Anatel, enviado às Prestadoras de SMP em 15 de março de 2012, reuniram-se, na sede desta Agência, representantes de diversas Prestadoras de SMP e do SINDITELEBRASIL - Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal, com o intuito de prestar esclarecimentos sobre alguns fatos apontados pela Agência e apresentar contrapropostas às ações contidas naquele Ofício.

2. Decorrente de encaminhamento de tal reunião, as Prestadoras que se fizeram presentes enviaram à Agência documentos[1] contendo propostas de ações a serem adotadas em especial quanto ao tratamento da base legada.

3. Tais propostas foram analisadas pela Anatel e considerando-as frente ao comando do artigo 6º, inciso XXIV, do Regulamento do Serviço Móvel Pessoal, cuja regra é o NÃO recebimento, pelo Usuário, de mensagens de cunho publicitário da prestadora em sua Estação Móvel, verifica-se a necessidade de alinhamento das ações a serem adotadas pelas Prestadoras, nos seguintes termos.

➢ **DO TRATAMENTO DA BASE CADASTRAL VIGENTE**

4. Na reunião realizada nesta Agência, as Prestadoras expuseram as dificuldades de tratamento da base legada e ressaltaram que o SMS de cunho publicitário enviado pela prestadora geralmente serve para a divulgação de um benefício ao Usuário.

5. Nos documentos enviados pelas Prestadoras à Anatel, várias foram as propostas para tratamento da base legada, sendo que todas elas previam o envio de SMS ao Usuário contendo comando "*opt-out*".

6. Vale ressaltar que a Anatel entende a dificuldade exposta e sabe que as mensagens muitas vezes contêm assunto relevante para os Usuários devendo a Prestadora, no entanto, respeitar a vontade e a privacidade dos mesmos.

7. Cumpre, neste contexto, relembrar que a regra contida no Regulamento do SMP é inversa à proposta das prestadoras, ou seja, prevê o chamado "*opt-in*".

8. Conjugando, entretanto, as dificuldades apresentadas pelas Prestadoras com o comando do Regulamento, determina-se a adoção das seguintes medidas, a se realizarem no período de 20 de julho de 2012 a 20 de setembro de 2012:

[1] CT-DAR/378/2012-TT, de 27 de abril de 2012; CE 016/2012-PRI, de 18 de abril de 2012; CT/Oi/GCOU/2216/2012, de 4 de maio de 2012 e CT /Oi/GCO/2473/2012, de 25 de maio de 2012; CT 0258/2012/R*MC, de 9 de maio de 2012; CT.GRE-05.038/2012 MCB, de 16 de maio de 2012.

2012901055 11

a. A Prestadora enviará, a TODOS os seus Usuários que constam em sua base "*opt-in*", em dia útil e no horário compreendido entre 10 e 19 horas, um SMS com o seguinte teor:

"Por determinacao da Anatel, caso nao queira receber mensagem publicitaria desta Prestadora, envie SMS gratuito com a palavra SAIR para XXXXX";

b. Ao receber o comando "*opt-out*" do Usuário, a Prestadora deve enviar a ele uma mensagem de confirmação de recebimento, com o seguinte teor:

"Mensagem recebida com sucesso. A partir de agora voce nao recebera mais mensagens publicitarias desta Prestadora".

c. A Prestadora deve manter em arquivo à disposição da Anatel, por 2 anos, a confirmação de recebimento do SMS de comando "*opt-out*" por parte do Usuário;

d. Nos casos em que não houver confirmação de recebimento do SMS, a Prestadora deve reenviar a mensagem, dentro de 7 (sete) dias, procedimento este que se repetirá ao longo de 1 (um) mês;

e. O número destinado ao recebimento de comando "*opt-out*" ficará permanentemente ativo;

f. O Usuário que enviar comando de "*opt-out*" não mais receberá mensagem de cunho publicitário da Prestadora até que se manifeste novamente em contrário. Vale lembrar que o Usuário é livre para mudar sua opção a qualquer tempo.

9. Antes de dar início às ações acima, a Prestadora orientará seu Centro de Atendimento para prestar suporte ao Usuário e destinará espaço visível em sua página na internet para esclarecimentos sobre a campanha. O número destinado ao comando "*opt-out*" deve constar na página da Prestadora, bem como ser de conhecimento dos funcionários do Centro de Atendimento para consulta pelo Usuário.

10. A Prestadora deve também comunicar à Anatel o dia em que dará início a tais providências e o número destinado a receber o comando "*opt-out*", dados estes que constarão na página desta Agência na internet e servirão para orientar os Usuários que entrarem em contato com o "Fale Conosco".

11. Fica a critério da Prestadora a divulgação do número distinto para envio de comando "*opt-in*", caso seja de seu interesse, nos meios descritos acima.

12. Espera-se, com a presente proposta, a resolução definitiva da questão, requerendo-se das Prestadoras que envidem esforços para seu eficiente tratamento.

➢ CONTRATO DE PRESTAÇÃO DO SMP X REGULAMENTO DE OFERTAS

13. De acordo com o Regulamento do SMP, a prestação do serviço se inicia mediante a adesão, pelo Usuário, a um dos Planos de Serviço ofertados pela Prestadora.

14. A adesão ao Plano, por sua vez, se materializa em um Contrato de Prestação do SMP o qual, costumeiramente, é padrão e acrescido de um Termo de Adesão que contém campo para preenchimento e assinatura do Usuário.

15. Este é o documento que o Usuário assina e que, portanto, se pode presumir que conhece seus termos, as regras de prestação do serviço.

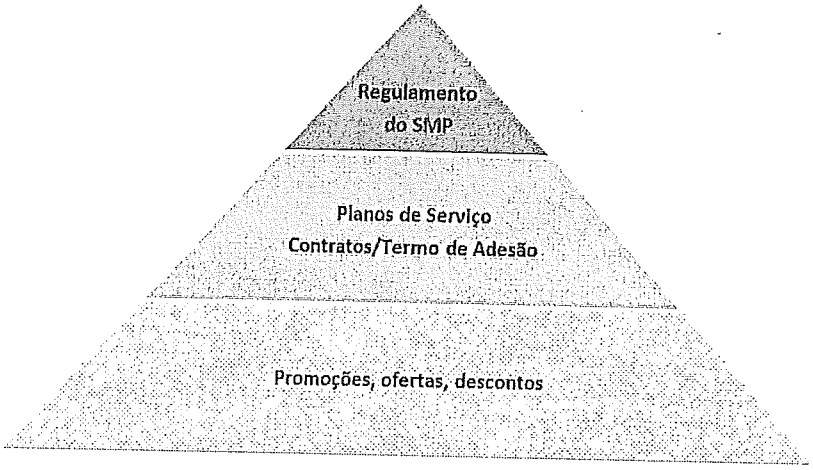
16. Partindo-se desta premissa, o Ofício Circular nº 36/2010/PVCPC/PVCP determinou a inclusão de cláusula nos Contratos para tratar do envio de mensagens de cunho publicitário, redigida em destaque e de forma clara, acrescida de um campo onde o Usuário deverá assinalar **se deseja ou não** receber tais mensagens.

17. Já a adesão a promoções, ofertas ou descontos não segue, necessariamente, o mesmo trâmite da contratação do serviço. Além disso, as promoções, ofertas ou descontos são veiculados de forma temporária, não prestando seu regulamento para garantir a perenidade de um direito do Usuário. Por tais razões, entende esta Agência que a cláusula referida no Ofício Circular nº 36/2010/PVCPC/PVCP tem espaço no Contrato ou no Termo de Adesão e não em regulamentos de promoção, ofertas ou descontos.

18. Desta forma, concede-se prazo até 20 de setembro para que as Prestadoras que ainda não ajustaram seus Contratos e/ou Termo de Adesão o façam e enviem cópia a esta Agência.

➢ **DA CADEIA DE VALORES**

19. Se a prestação do Serviço Móvel Pessoal fosse tratada em uma cadeia de valores, numa hierarquia simplificada, esta se apresentaria da seguinte forma:



20. Significa dizer que promoções, ofertas e descontos devem ter relação com um Plano de Serviço, formalizado por um contrato, e os quais não podem, de forma alguma, contrariar a regulamentação.

21. Assim, não há que se cogitar de regulamento de promoção, oferta ou desconto, que traga cláusula contrária ao disposto em contrato assinado entre as partes e, sobretudo, na regulamentação. Ainda que as promoções, ofertas e descontos tragam vantagens aos Usuários, não se pode atrelar a concessão de tais vantagens à renúncia de um direito conferido pela regulamentação, muito menos a uma declaração de vontade outrora emitida pelo Usuário.

22. Em sendo a regra o NÃO RECEBIMENTO de mensagens de cunho publicitário pelo Usuário, qualquer disposição em contrário que ainda persista em regulamentos de promoção, ofertas ou descontos ou em qualquer outro documento da Prestadora não será admitida pela Agência que, desde 2009 busca, de forma consensual, a adoção de melhores práticas pelas Prestadoras.

23. Desta forma, requer esta Agência:

a. a adequação dos regulamentos de TODAS as promoções, ofertas ou descontos vigentes, no prazo de 30 (trinta) dias a contar do recebimento deste Ofício, que deverá constar na página da Prestadora

na internet com a cláusula que trata de mensagem de cunho publicitário contrária ao Regulamento tachada e com a seguinte nota:

"Por determinação da Anatel esta cláusula foi anulada."

b. após providências acima, informar à Anatel o exato local onde tais regulamentos podem ser consultados na página da Prestadora na internet.

24. Colocamo-nos à sua disposição para eventuais esclarecimentos que se fizerem necessários.

Atenciosamente,

FILIPE SIMAS DE ANDRADE
Gerente Geral de Comunicações Pessoais Terrestres

Cc: PVCPC, Gerência Geral de Fiscalização, ARU e APC.