

2a Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte – Capital Av. Rodrigo Silva, nº
26, 7º andar Castelo – Rio de Janeiro – RJ

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DA
CAPITAL

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO**, por intermédio do Promotor de Justiça que ao final subscreve,
vem, respeitosamente perante Vossa Excelência, e com fulcro nas Leis
7.347/85 e 8.078/90, ajuizar a competente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMEIRISTA
com pedido liminar

em face de **CLARO S.A.**, inscrita no CNPJ nº 40.432.544/0001-47, situado
na Rua Florida, n. 1970, Cidade Moçoos, São Paulo – SP, CEP n. 04565-001,
pelos fatos e fundamentos alinhados a seguir:

DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Ministério Público possui legitimidade para a propositura de ações em defesa dos direitos coletivos e individuais homogêneos, nos termos do art. 81, parágrafo único, II e III c/c art. 82, I, da Lei nº 8.078/90. Ainda mais em hipóteses como a do caso em tela, em que o número de lesados é muito expressivo, vez que é sabido que a CLARO possui milhares de clientes em todo o território nacional. Patente o interesse social que justifica a atuação do Ministério Público.

DOS FATOS

O Inquérito Civil Público (IC) de n. 886/2015, que serve de base à presente (anexo), foi instaurado para apurar os fatos noticiados na reclamação recebida por este órgão de execução da Ouvidoria do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, segundo a qual a CLARO, empresa operadora e prestadora de serviços de telefonia celular, estaria negando, em suas lojas credenciadas, o pagamento das faturas de consumo de seu serviço através de dinheiro - muito embora o papel moeda seja de curso forçado - apenas recebendo o pagamento por meio de cartão bancário de débito automático.

De acordo com que consta da investigação ministerial, os consumidores dos serviços da ré, ao tentarem efetuar o pagamento das faturas de consumo nas lojas credenciadas, estariam sendo surpreendidos pela recusa da ré e pela condição de possuir um cartão bancário de débito automático para realizar o pagamento.

Instada a se manifestar no bojo do IC n. 886/2015, a ré alegou que a negativa de pagamento em questão teria sido um fato isolado, decorrente de uma falha pontual, não representando um comportamento sistemático.

Ocorre, todavia, que os agentes do Grupo de Apoio aos Promotores do MPRJ – GAP/MPRJ, em vistoria realizada *in loco* (fls. 34/35), constataram não ser a prática em questão um fato episódico, mas sim uma prática de todas as lojas credenciadas da ré, que negam o pagamento das faturas de consumo em papel moeda, sob a alegação de ser uma “medida de segurança”.

A par de tal conclusão, entendendo como improcedentes as alegações da ré em defesa administrativa e constatada a violação dos direitos dos consumidores, propôs esse órgão ministerial a assinatura de TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA, porém informou a ré não pretender firmar o referido ajuste, por não haver vícios ou práticas abusivas na prestação de seus serviços (fls. 42/43).

Como se vê, seria simples solucionar esta questão caso estivesse a ré imbuída do espírito de respeito aos direitos do consumidor e tencionasse aperfeiçoar a atividade que desempenha. Entretanto, a conduta da ré em não concordar em regularizar a situação em tela não deixa outra solução que não a propositura da presente demanda, única forma possível de ver respeitados os direitos dos consumidores.

DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Inicialmente, há de se ressaltar o teor da Lei n. 9.069/1995, que estabelece ser o REAL a moeda de curso legal forçado em todo o território nacional, vejamos:

“ Art. 1º A partir de 1º de julho de 1994, a unidade do Sistema Monetário Nacional passa a ser o REAL (Art. 2º da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994), que terá curso legal em todo o território nacional.”.

Além disso, observa-se na conduta da ré a prática ofensiva aos ditames do Código de Defesa do Consumidor - CDC, norma de ordem pública, cogente, de interesse social e com assento constitucional, que determina que o consumidor tem direito a receber especial proteção do Estado contra práticas abusivas no fornecimento de produtos e serviços.

Nessa esteira, o art. 51 do CDC, prevendo situações em que o vigoroso fornecedor se prevaleceria de sua posição de vantagem para agravar o desequilíbrio da relação contratual em detrimento do hipossuficiente, estipulou rol exemplificativo de cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que seriam abusivas, por ofenderem a ordem pública de defesa do consumidor (art. 1º, CDC).

Dentre as cláusulas abusivas previstas pelo art. 51 do CDC, destaca-se aquela a que se refere o inciso IV do mesmo dispositivo legal, *verbis*,

“Art. 51 – São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)

IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.” (g.n.).

No caso em comento é clara a ofensa à boa-fé objetiva, diante da frustração da legítima expectativa do consumidor de poder se utilizar do papel moeda de curso forçado em todo território nacional para realizar o pagamento de sua conta de consumo.

Nesse sentido, vale transcrever ementas de julgamentos do E. TJRJ, que demonstram o entendimento tranquilo desse Tribunal:

“0027568-50.2009.8.19.0008 - APELACAO

1ª Ementa

DES. LUCIANO RINALDI - Julgamento: 12/09/2012 - SETIMA

CAMARA CIVEL

SUPERMERCADO

CEDULA DE DINHEIRO

RECUSA

SUSPEITA DE FALSIDADE

PRATICA ABUSIVA

DANO MORAL IN RE IPSA

Apelação cível. Compra em supermercado. **Cédula de cinquenta reais recusada no momento do fechamento da compra, por motivo de suspeita de falsidade.** Realização de registro de ocorrência em delegacia policial com posterior encaminhamento da referida cédula ao Instituto de Criminalística Carlos Éboli - ICCC. Laudo técnico que reconhece a autenticidade. Sentença de procedência. Confirmação. Recusa decorrente de suspeita infundada. Dano moral configurado, em razão do constrangimento público sofrido pelo consumidor. **1. O pagamento em moeda corrente tem curso forçado, com capacidade liberatória da obrigação, sendo certo que sua recusa consiste em prática abusiva, nos termos do que preceitua o art. 39, IX do CDC.** 2. A indenização moral fixada

em cinco mil reais atende os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 3. Desprovimento do recurso. **Ementário:** 48/2012 - N. 19 - 13/12/2012. **INTEIRO TEOR** Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 12/09/2012". (g.n.).

"013447-80.2010.8.19.0202 - APELACAO

1ª Ementa

DES. GUARACI DE CAMPOS VIANNA - Julgamento: 05/11/2012 - DECIMA NONA CAMARA CIVEL APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. **ESTABELECIMENTO COMERCIAL QUE RECUSOU PAGAMENTO EM MOEDAS. MOEDACORRENTE QUE TEM CURSO FORÇADO. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** PROVA TESTEMUNHAL QUE CORROBORA OS FATOS ALEGADOS NA INICIAL. DEPOIMENTO DE FUNCIONÁRIA DA RÉ QUE POSSUI VALOR APENAS DE PEÇA DE INFORMAÇÃO. ARTIGOS 405 E 406, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL C/C ARTIGO 228, DO CÓDIGO CIVIL. **RELAÇÃO DE CONSUMO POR EQUIPARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA (ARTIGO 14, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR). DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL CONFIGURADO.** VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA CONSOANTE OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO, NA FORMA DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **INTEIRO TEOR**

Decisão Monocrática - Data de Julgamento: 05/11/2012 (*)

INTEIRO TEOR Decisão Monocrática - Data de Julgamento: 14/02/2013" (g.n.).

É patente que a exigência, pela ré, de que o consumidor possua um cartão bancário de débito automático para pagamento das faturas de consumo revela vantagem manifestamente excessiva perante o consumidor, em contradição, inclusive, com o que dispõe o art 39, V, do Código de Defesa do Consumidor.

O comportamento da ré, além de ofender a boa-fé objetiva, configura verdadeira e injusta discriminação dos consumidores que não possuem conta corrente bancária e cartão de débito automático, negando, imotivadamente, a esses o acesso a uma das formas de pagamento das faturas de consumo.

Ademais, não merece guarida a alegação da ré de que a negativa de pagamento em dinheiro em suas lojas credenciadas seria uma “medida de segurança”.

Isso porque, como é cediço, a livre iniciativa é princípio insculpido em nossa Constituição da República. Os empresários podem – e devem – empreender esforços no desenvolvimento de atividades econômicas, mas não podem, se lograrem prejuízos por seus atos, repassar essa responsabilidade a terceiros.

É que a garantia da livre iniciativa tem uma contrapartida. O empreendedor age porque quer. Cabe unicamente a ele decidir se vai explorar ou não o mercado. Ele não está obrigado a desenvolver qualquer negócio ou atividade. Se o fizer e obtiver lucro, é legítimo que tenha o ganho, nos limites postos. Mas se sofrer perdas, elas também são suas. A decisão de empreender é livre; o lucro decorrente dessa exploração é legítimo; o risco é total do empreendedor. Isso implica que, da mesma maneira como ele não repassa o lucro para o consumidor, **não pode, de maneira alguma, repassar o risco para o este. Nenhum risco, mesmo parcial, pode ser repassado. Tais conclusões decorrem da teoria do risco do empreendimento.**

Cabe ao fornecedor prestar serviço seguro e adequado e eventual insegurança, seja de qualquer espécie, não pode ser transferida ao

consumidor, nem mesmo traduzir prejuízo para o mesmo. No caso em apreço, é ilegal e irrazoável a ré negar a utilização de moeda de curso forçado para pagamento de contas em suas lojas, sob a alegação de falta de segurança pública.

Impõe-se reconhecer, portanto, que na situação apresentada há defeito no serviço prestado pela ré, uma vez que impede o consumidor de fazer o uso esperado do serviço contratado, o que atrai a sua responsabilidade objetiva.

DO RESSARCIMENTO DOS DANOS CAUSADOS AOS CONSUMIDORES:

A ré também deve ser condenada a ressarcir os consumidores – considerados em caráter individual e coletivo - pelos danos, materiais e morais, que vem causando com a sua conduta irregular.

O CDC consagra o princípio da responsabilidade objetiva do fornecedor, independentemente de culpa. Irrefutável a obrigação de reparar os danos causados aos consumidores, já que constatada a ofensa aos direitos dos consumidores contra práticas comerciais e contratuais abusivas.

Tal preceito está positivado no CDC, art. 6º, VI, que trata da forma de reparação dos danos:

“Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.”. (g.n.).

O descaso da ré com a coletividade de consumidores de seus serviços é de elevada significância e ultrapassa os limites da tolerabilidade, sendo grave o suficiente para produzir verdadeiro transtorno à coletividade de consumidores, gerando intranquilidade, sentimento de discriminação e frustração de suas legítimas expectativas, o que geram alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva, a ensejar sua condenação na obrigação de reparar o dano moral coletivo causado.

Assim sendo, a indenização por dano moral coletivo também tem importante função pedagógica, a fim de evitar novas lesões ao consumidor.

DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

É flagrante a fumaça de bom direito que emana da tese ministerial ora sustentada, pois o serviço de telefonia celular não tem sido prestado de forma adequada, violando o preceito constitucional que confere ao consumidor o direito a receber especial proteção do Estado. Ademais, resta demonstrado o defeito na prestação do serviço pela ré, no que tange à comprovada e indevida negativa de pagamento em papel moeda que é de curso forçado.

Verifica-se, outrossim, que a demora de um provimento jurisdicional definitivo acerca da matéria em exame implica perigo de dano irreversível aos consumidores, pois a coletividade atualmente depende do serviço de telefonia móvel. É sabido que o julgamento definitivo da pretensão só pode ocorrer depois de percorrido o regular caminho procedimental, que consome vários meses e até mesmo anos. Ocorre que, sem uma medida imediata, os consumidores que precisam constantemente utilizar os serviços

da ré ficarão indefesos por esse longo período e submetidos ao alvedrio da mesma.

Diante de todo esse cenário, considerando que é relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final em relação à prática injusta aqui verificada, até o julgamento definitivo da causa, **REQUER** o Ministério Público, notifique-se o réu, na pessoa de seu representante legal, para, *incontinenti*:

- I) prestar o serviço de forma eficaz e adequada, se abstendo de recusar o pagamento em dinheiro das faturas de consumo em suas lojas credenciadas;
- II) por outra, para que não deixe de ser efetivamente cumprido o comando ora pleiteado, requer o Ministério Público seja fixada multa suficiente para que a ré prefira cumprir o preceito a recolhê-la, sempre considerando a capacidade econômica que ostenta na qualidade de concessionária de serviço público de telefonia celular, cominada à razão de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) por cada descumprimento, valor a ser revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDD) previsto pelo Decreto n.º 1.306/94.

DA TUTELA DEFINITIVA

Em face de todo o exposto, requer finalmente o Ministério Público:

- i) a citação da ré, para, querendo, contestar a presente. Tratando-se a ré de pessoa jurídica, pugna-se que a citação seja efetuada por intermédio do

sistema de cadastro de processos em autos eletrônicos nos termos do art. 246, § 1º do Código de Processo Civil ou, caso a ré não conte com o cadastro obrigatório, que seja citada pelo correio nos termos dos arts. 246, I, 247 e 248 do Código de Processo Civil, para responder no prazo de 15 (quinze) dias (art. 335 do Código de Processo Civil), sob pena de serem tidos por verdadeiros todos os fatos aqui alegados (art. 344 do Código de Processo Civil), devendo o respectivo mandado conter o prazo para resposta, o juízo e o cartório, com o respectivo endereço.

ii) que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, condenando-se a ré, outrossim, a prestar o serviço de forma eficaz e adequada, se abstendo de recusar o pagamento em dinheiro das faturas de consumo em suas lojas credenciadas, tornando definitiva a tutela de urgência antecipada.

iii) que recaia sobre a ré a condenação genérica a indenizar o dano que houver causado ao consumidor com o defeito na prestação do serviço, assim como reconhecendo a obrigação genérica de reparar eventual dano moral, tanto individual como coletivo, de que acaso tenha padecido o consumidor e a coletividade;

iv) que seja a ré condenado a pagar honorários ao CENTRO DE ESTUDOS JURÍDICOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, à base de 20% sobre o valor da causa, dado o valor inestimável da condenação, mediante depósito em conta corrente n.º 2550-7, ag. 6002, Banco Itaú S/A, na forma da Res. 801/98.

v) que sejam publicados os editais do art. 94 do CDC.

2a Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte – Capital Av. Rodrigo Silva, nº 26, 7º andar Castelo – Rio de Janeiro – RJ

Nos termos do art. 334, § 5º do Código de Processo Civil, o autor desde já manifesta, pela natureza do litígio, desinteresse em autocomposição.

Protesta-se por todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente a produção de prova documental, testemunhal, depoimento pessoal, sob pena de confissão caso o réu (ou seu representante) não compareça, ou, comparecendo, se negue a depor (art. 385, § 1º, do Código de Processo Civil).

Atribui-se à causa, de valor inestimável, o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Rio de Janeiro, 05 de abril de 2016.

RODRIGO TERRA

Promotor de Justiça