

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA ____ª VARA CÍVEL DA
COMARCA DE CAMPOS DOS GOYTACAZES/RJ



O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, inscrito no CNPJ sob o n.º 28.305.936/0001-40, através do Promotor de Justiça infra-assinado, no uso de suas atribuições legais, com fundamento no art. 25, da Lei n.º 8.625/93 e nos arts. 81 e seguintes, do Código de Defesa do Consumidor, lastreado nas informações existentes no inquérito civil que a esta serve de base (ICP n.º 080/11), vem promover a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA (COLETIVA DE CONSUMO)
com rito ordinário
e *pedido de provimento liminar*

em face de **ELITAL EDITORA DE LISTAS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 06.189.361/0001-04, com sede social na Av. Domingos de Morais, nº 1457, sala 17, Vila Mariana, São Paulo/SP, pelos fatos e fundamentos que adiante são expostos:

DOS FATOS

A presente demanda visa tratar de possível dano ao direito do consumidor devido à ocorrência de publicidade enganosa (art. 37 § 1º, CDC) e prática abusiva (art. 39, III e V, CDC) cometida pela empresa ré, em razão do oferecimento de um suposto serviço “gratuito” de anúncio em listas telefônicas como forma de compensação de crédito existente com a empresa de telefonia Oi, conforme noticiado às fls. 25/27 do ICP que a esta serve de base.

Este *Parquet* foi provocado para investigar tal fato em decorrência da denúncia realizada pela Associação Norte Fluminense dos Portadores de Retinose Pigmentar, que relatou ter recebido um telefonema da empresa ré, no qual foi informado que possuía um crédito de R\$300,00 (trezentos reais) com a operadora de telefonia Oi, e que, como não seria possível devolver o valor, este seria revertido em anúncios em listas telefônicas, sem que a Associação tivesse nenhum custo adicional. Para tanto, a empresa enviou um fax para o noticiante, consistente num contrato de figuração no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), em letras minúsculas, contendo desvantagens e limitações excessivas ao consumidor em praticamente todas as suas cláusulas, que inocentemente foi assinado.

De acordo com tal contrato, a publicidade da entidade seria veiculadas em página da Internet da fornecedora assim como através da entrega de um CD-ROM. Destaca-se que aquilo que a empresa chama de contrato (fls. 43) não está em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, tampouco possui a fonte 12, que é a exigível, no tamanho das letras.

Dias depois, o noticiante foi surpreendido com uma ligação de cobrança do departamento jurídico da reclamada, que exigia o pagamento de 12 (doze) prestações de R\$ 300,00 (trezentos reais) sob pena de protestar o nome da Associação em cartório. Ademais, enviou notificações extrajudiciais coagindo o consumidor a efetuar o pagamento. Importante

destacar que, ao contrário do contrato, a notificação é bem clara, legível e ameaçadora, conforme se depreende de fls. 44/45.

Instado a se manifestar, o Procon informou, conforme fls. 29/31, que foi efetuado contato telefônico com a empresa, que informou que *“não poderia cancelar a cobrança, porque o consumidor leu e entendeu todo o contrato”*. O mesmo órgão informa que o caso é recorrente, se assemelhando a inúmeros que já tiveram atendimento naquele órgão, inclusive referente a esta mesma empresa, que utiliza má-fé para induzir o consumidor em erro no momento da contratação, visto que a empresa não possui qualquer convênio com a operadora Oi e os serviços da reclamada – se é que realmente esta empresa presta algum serviço – são cobrados, ao contrário da gratuidade que se oferece no contato telefônico inicial. O Procon juntou aos autos diversas reclamações e informou que todos os contratos em que houve contestação foram cancelados, o que só confirma que a empresa não dispõe de serviço algum para prestar aos clientes.

A operadora de telefonia Oi confirmou, segundo já esperado, que não possui qualquer vínculo com a ré, e que não disponibiliza créditos aos seus clientes através de concessões em listas telefônicas (fls. 72).

A par de tais constatações, foi designada audiência pública neste órgão ministerial para que fosse oportunizada à empresa a assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta, o que não ocorreu, diante de sua ausência (fls. 94/95). Por fim, foi oficiada a empresa indagando quanto ao seu interesse em firmar TAC conforme alvitrado na audiência, sendo certo que esta ignorou a indagação e se limitou a reafirmar a licitude e clareza do procedimento que realiza, chegando ao disparate de fornecer o endereço eletrônico no qual supostamente *“figuram como anunciantes centenas de renomadas empresas atuantes nos mais variados segmentos da atividade econômica nacional.”* O endereço eletrônico é www.elital.com.br e simplesmente não existe, conforme

verificado neste órgão em acessos nas datas de 17 de junho de 2011 e 13 de agosto de 2012 e pode ser conferido em qualquer computador com acesso à Internet.

Assim, da leitura dos fatos acima expostos constata-se que a empresa vem aplicando o famoso “golpe da lista telefônica”, consubstanciado na captação fraudulenta de clientela. Destarte, o procedimento ilícito da empresa está muito bem delineado e em total desacordo com o Código de Defesa do Consumidor.

Desta forma, impende concluir que tais práticas abusivas irão continuar, e tendo em vista o desinteresse em assinar TAC, outro meio não há senão buscar a almejada tutela jurisdicional ora pleiteada, haja vista a nítida transgressão aos imperativos da legislação consumerista, face à reiterada prática de atos desleais e abusivos na captação de clientela por parte das requeridas contra vários consumidores desta cidade.

DO ESTEIO JURÍDICO

- **Das práticas Abusivas e da Violação dos Direitos do Consumidor**

O princípio básico norteador da construção jurídica do CDC é a vulnerabilidade do consumidor, conforme prevê o art. 4º, inc. I do CDC. Além disso, o fornecedor de produtos ou serviços tem por obrigação lançá-los no mercado de consumo de maneira transparente, demonstrando quais suas verdadeiras intenções, bem como se sua conduta se reveste de boa fé objetiva, para manter harmonizado o mercado de consumo.

É patente a ofensa da empresa ré aos mais elementares

direitos dos consumidores previstos no Código de Defesa do Consumidor, especialmente o artigo 6º, inciso IV e o artigo 4º, inciso VI, que estipulam, respectivamente, a proteção contra as práticas abusivas no fornecimento de produtos e serviços e a coibição e repressão eficientes contras todos os abusos praticados no mercado.

Neste sentido, a forma com que a empresa ré tem atuado no mercado de consumo, oferecendo serviços sem a necessária solicitação dos consumidores, e mesmo a unilateralidade da estipulação dos serviços a serem prestados, vem, invariavelmente, ferindo a lei de proteção ao consumidor, precisamente o disposto nos artigos 39, inciso III, e 51, todos do Código de Defesa do Consumidor, que assim estabelecem:

"Art. 39 - É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

III – enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;"

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;

(...)

XV – estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

§1º - Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

(...);

II- restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual;

III- se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso;

(...)

§4º - É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste Código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes."

Não se pode deixar de mencionar que ao informar que o serviço não tem custo e posteriormente haver remessa de boleto bancário configura-se publicidade enganosa, nos termos do artigo 37, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, além de violar o princípio da vinculação à oferta, senão vejamos:

“Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.”

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.”

Diante destas observações, o dano perde a característica individual e surge como atividade preventiva abstrata de adequação, necessitando provimento jurisdicional para evitar o dano antes da efetivação do prejuízo, adequar a atividade às normas de defesa do consumidor, abstraindo a abusividade e a lesão antes da ação comercial.

No intuito de proibir tais práticas abusivas serve a presente Ação Civil Pública, visando obrigar a empresa ré a se abster de enviar ao consumidor qualquer produto ou serviço sem solicitação prévia, a informar os consumidores que se viram anteriormente lesados pela ação irresponsável e flagrantemente ilegal sobre a desnecessidade do pagamento dos boletos bancários e a possibilidade de cancelamento do contrato de adesão e, caso se mostre necessário, o ressarcimento dos consumidores lesados, na forma do artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor.

- **Do Dano Moral Coletivo**

Não bastasse a já exposta prática de captação fraudulenta de clientela em face dos consumidores, estes são surpreendidos com a cobrança de boletos bancários indevidos, por um serviço não desejado e não prestados, recebendo ameaças de protestos e notificações extrajudiciais.

A dignidade dos consumidores é reiteradamente violada, tanto aqueles que chegaram a ser “vítima” do procedimento, como aqueles que ficaram recebendo ligações insistentes de operadores de telemarketing com ofertas fraudulentas.

Dos vários dissabores experimentados pela sociedade, sem dúvidas, ser enganado está entre um dos que mais causa indignação, sobretudo quando se sabe que se está, ou poderia estar, contribuindo para o enriquecimento de empresários que desafiam a lei e os bons costumes. Nestes casos, cabe ao judiciário atuar para buscar a aplicação da lei consumerista e evitar a continuidade de práticas abusivas cometidas pela ré, por meio da indenização do dano moral coletivo.

Destaca-se que o dano moral coletivo, além de consagrado constitucionalmente, foi admitido pelo Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 6º, inciso VI, para prevenir e reparar danos aos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Como a grande maioria da coletividade utiliza serviços de telefonia, fica exposta à prática abusiva adotada pela empresa ré.

Diga-se de passagem, este tipo de empresa nem deveria estar no mercado, já que manifestamente afronta o ordenamento jurídico, tanto em sua conduta lesiva, quanto na postergação do ato, já que efetua cobranças indevidas e faz afirmações falsas aos órgãos fiscalizadores, conforme descrito na exposição fática.

Ora, Excelência, não se pode admitir que empresas constituídas para praticar ilícitos perturbem a honra e a moral dos

consumidores com propaganda enganosa, cobrança indevida ou qualquer outro injusto!

Importante destacar que mais até que compensar a dor, a penalização aqui pretendida tem o fito de evitar a reincidência, para proteger as relações sociais de consumo e manter o equilíbrio entre as partes, mediante a intervenção do Estado na defesa do hipossuficiente, que é o consumidor. Sendo assim, deve a sociedade de Campos dos Goytacazes ser ressarcida.

Assim, além de devolver o equilíbrio nas relações de consumo, é imperioso que a justiça puna o infrator pelo ilícito praticado, no intuito de desestimular comportamentos infringentes. Para que isto ocorra, o valor não pode ser irrisório, por esta razão o Ministério Público sugere seja arbitrada a condenação pela reparação do dano moral coletivo em face da requerida ao valor não inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Estes, pois, os fundamentos jurídicos sobre os quais se debruçam os pedidos cognitivos abaixo formulados.

- **Da Necessidade da Tutela de Urgência**

Primeiramente, convém frisar que a concessão de tutela de urgência antes da manifestação da parte requerida em nada viola normas legais ou a Constituição, já que a parte será ouvida em momento oportuno, tendo inclusive, o direito de recorrer da medida liminar. É certo que a própria Lei nº 7347/85, que disciplina a Ação Civil Pública, em seu artigo 12, agasalha a pretensão:

Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificção prévia, em decisão sujeita a agravo.

No presente caso, a medida cautelar se faz necessária,

uma vez que presentes seus elementos caracterizadores, ou seja, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Com relação ao *fumus boni iuris*, este se faz presente nas reclamações apresentadas, assim como no fato da não existência do endereço eletrônico da empresa, já que prova que a empresa não exerce efetivamente suas atividades. Já o *periculum in mora* reside na já conhecida demora de tramitação das ações coletivas, o que oportunizaria a continuidade de práticas abusivas e ilícitos idênticos aos demonstrados neste ICP perante os demais usuários do serviço de telefonia.

O fim pretendido com o deferimento da liminar é a adequação das atividades da empresa às normas do Código de Defesa do Consumidor, a fim de se evitar a reiteração de condutas abusivas a outros consumidores, conforme segue detalhado, no sentido de quer requer seja **concedido provimento liminar, a fim de:**

- a) Determinar à empresa o cumprimento da obrigação de não fazer, consistente em se abster de veicular ou mandar veicular qualquer tipo de publicidade enganosa, via "tele-marketing", consistente na informação ao consumidor de que trata-se de recadastramento para prestação gratuita de serviço de divulgação em lista telefônica, quando, na verdade, trata-se de captação fraudulenta de clientela, da qual se impõe cobrança indevida decorrente de prestação de serviço não solicitado;
- b) Determinar à empresa requerida o cumprimento de obrigação de não fazer, consistente em se abster de enviar aos consumidores qualquer tipo de documento ou correspondência em que conste, explícita ou implicitamente, qualquer espécie de ameaça de providências judiciais ou extrajudiciais em razão do

não pagamento de parcelas referentes aos "contratos de adesão", firmados sem o consentimento expresso dos consumidores, em contrato adequado ao Código de Defesa do Consumidor;

- c) Determinar à empresa requerida que apresente em juízo, no prazo de 30 dias, a relação completa dos consumidores da comarca de Campos dos Goytacazes que celebraram o suposto contrato de adesão, mesmo aqueles que posteriormente conseguiram o cancelamento do serviço;
- d) Determinar à empresa requerida que, no prazo de 72 horas, comunique a todos os consumidores cobrados nesta comarca da desnecessidade do pagamento dos boletos referentes aos contratos indevidamente firmados;

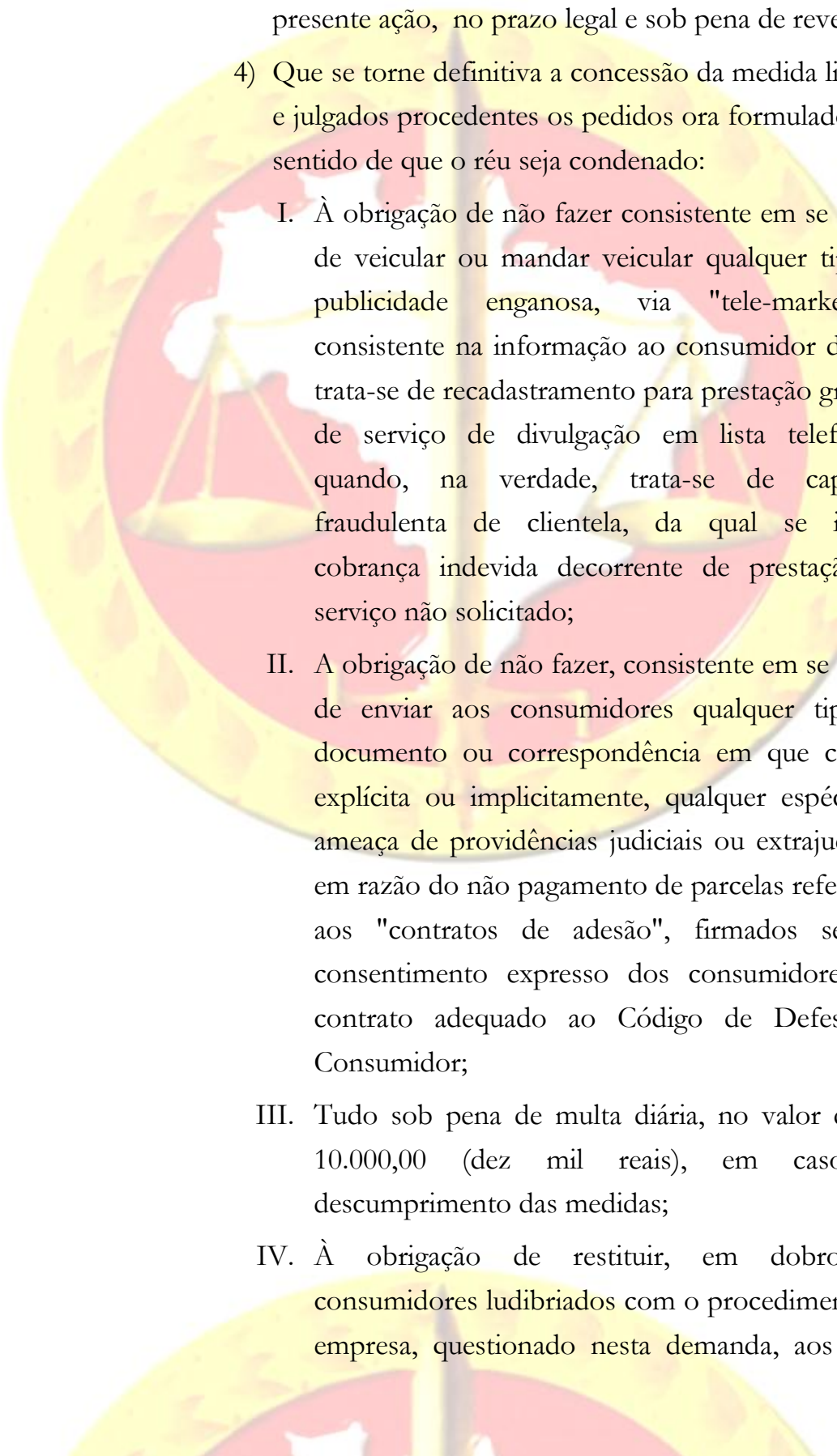
Tudo isto sob pena de multa diária equivalente a R\$10.000,00 (dez mil reais), acrescido de correção monetária, para cada oportunidade em que for constatada a infringência às determinações judiciais.

DOS PEDIDOS COGNITIVOS FINAIS

Público:

Diante do exposto, no mérito, requer o Ministério

- 1) A distribuição da presente ação;
- 2) A concessão da medida liminar na forma requerida;

- 
- 3) A citação do réu para, querendo, apresentar defesa à presente ação, no prazo legal e sob pena de revelia;
 - 4) Que se torne definitiva a concessão da medida liminar e julgados procedentes os pedidos ora formulados, no sentido de que o réu seja condenado:
 - I. À obrigação de não fazer consistente em se abster de veicular ou mandar veicular qualquer tipo de publicidade enganosa, via "tele-marketing", consistente na informação ao consumidor de que trata-se de recadastramento para prestação gratuita de serviço de divulgação em lista telefônica, quando, na verdade, trata-se de captação fraudulenta de clientela, da qual se impõe cobrança indevida decorrente de prestação de serviço não solicitado;
 - II. A obrigação de não fazer, consistente em se abster de enviar aos consumidores qualquer tipo de documento ou correspondência em que conste, explícita ou implicitamente, qualquer espécie de ameaça de providências judiciais ou extrajudiciais em razão do não pagamento de parcelas referentes aos "contratos de adesão", firmados sem o consentimento expresso dos consumidores em contrato adequado ao Código de Defesa do Consumidor;
 - III. Tudo sob pena de multa diária, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em caso de descumprimento das medidas;
 - IV. À obrigação de restituir, em dobro, os consumidores ludibriados com o procedimento da empresa, questionado nesta demanda, aos quais

cabirão ulterior liquidação e execução individual da sentença que assim o reconhecer;

- V. À obrigação de indenizar tais consumidores pelos danos materiais e morais suportados, cabendo-lhes, também, ulteriormente, liquidar e executar a sentença que assim reconhecer;
- VI. À obrigação de indenização pelo dano moral coletivo, consoante exposto nesta diligência, ficando os valores deste e dos outros danos morais entregues ao prudente arbítrio de V. Ex^a.
- 6) Sejam as intimações do autor feitas pessoalmente, mediante entrega e vista dos autos, com os benefícios inerentes aos prazos ministeriais.
- 7) Seja, por derradeiro, o réu condenado nos ônus da sucumbência, os quais deverão ser revertidos para o Fundo Especial do Ministério Público, criado pela Lei Estadual nº 2.819, de 07.11.97, e regulamentado pela Resolução GPGJ nº 801, de 19.03.98: Conta Corrente nº.: 06621-4, Agência nº.: 3403, Banco BANERJ nº.: 029.

Para a comprovação dos fatos aqui narrados, requer-se, desde logo, pela produção de todas as provas que se fizerem pertinentes, notadamente a testemunhal, a documental, além do depoimento pessoal da parte ré, desde já requerido, e bem assim a juntada de documentos novos e tudo o mais que se fizer mister à completa elucidação e demonstração cabal dos fatos articulados na presente vestibular.

Diante dos mandamentos estabelecidos pela legislação adjetiva, estima-se o valor da causa em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Campos dos Goytacazes, 15 de agosto de 2012.