



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da  
Comarca da Capital

Vara Empresarial da

MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA - não responsabilização pelo vício do produto - não cumprimento do prazo legal de garantia de 90 dias.

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 na Lei 7.347/85 e 8.078/90, **ajuizar** a competente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMERISTA com pedido de liminar**

em face de: MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA inscrita no CNPJ/ME n.º 04.900.392/0008-72, com sede à Praia de Botafogo n.º 400, lojas 120 e 121, Botafogo, Rio de Janeiro - RJ pelas razões que passa a expor:

Legitimidade do Ministério Público

O Ministério Público possui legitimidade para propositura de ações em defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, nos termos do art. 81, parágrafo



único, I, II e III c/c art. 82, I, da Lei nº. 8078/90, assim como nos termos do art. 127, caput e art. 129, III da CF, 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 ré possui diversos clientes. Claro está o interesse social que justifica a atuação do Ministério Público.

Nesse sentido podem ser citados vários acórdãos do E. Superior Tribunal de Justiça, entre os quais:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DIREITOS COLETIVOS, INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- O Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação coletiva de proteção ao consumidor, inclusive para tutela de interesses e direitos coletivos e individuais homogêneos. (AGA 253686/SP, 4ª Turma, DJ 05/06/2000, pág. 176).

#### DOS FATOS

A ré MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA, sociedade empresária que atua no comércio varejista de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo, não vêm oferecendo aos consumidores que adquirem mercadorias em suas lojas, especialmente celulares vinculados à operadora OI, a possibilidade de troca dos mesmos dentro do prazo legal previsto no art. 26 do CDC.

Logo após a compra, quando o consumidor retorna a loja com o produto viciado, a ré informa aos consumidores, conforme mostra o procedimento instaurado por essa Promotoria



(Inquérito Civil nº 269/2008, em anexo), que eles devem procurar a assistência técnica credenciada do fabricante do produto para que este faça a verificação da existência ou não de vício.

Aduz a empresa ré que a manutenção da rede de assistência técnica credenciada é de exclusiva responsabilidade do fabricante do produto. Assim, estaria ela eximida de qualquer ligação entre produto, vício e consumidor.

#### DA FUNDAMENTAÇÃO

##### a) A responsabilidade pelo vício do produto

A questão em análise é de latente abusividade, atuando a ré em desconformidade com o que prevê o Código de Defesa do Consumidor, assim como com a nossa Lei Civil e, por último, mas não menos importante, a Constituição da República. Veremos.

Ao se deparar com o CDC, estabelece o seu art. 18 a solidariedade pelo vício do produto e do serviço aos fornecedores, a seguir:

**Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem SOLIDARIAMENTE pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas. (grifou-se).**



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

- I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;
- II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;
- III - o abatimento proporcional do preço.

Logo, diante do comando legal acima, a priori já se infere que a empresa ré não poderia se eximir da obrigação de responder pelo vício do produto, a qual ela busca.

Mas, de acordo com uma perspectiva moderna, não só no direito das obrigações, mas do Direito Civil como um conjunto, qualquer tentativa de interpretar normas deve ser feita através de um prisma constitucional. É o efeito irradiante dos direitos fundamentais.

Nas palavras do Prof. Cáo Mário da Silva Pereira, "na hermenêutica do novo Código Civil destacam-se hoje os princípios constitucionais e os direitos fundamentais, os quais se impõem às relações interprivadas, aos interesses particulares, de modo a fazer prevalecer a "constitucionalização" do Direito Privado". (Pereira, Caio Mario da Silva, *Instituições*, vol. 1, Editora Forense, 2006, pág. 93.).

Vemos, portanto, que a responsabilidade objetiva e a solidariedade a qual se refere o Código de Defesa do Consumidor devem ser vistas através do filtro das lentes da



Constituição. Assim, a obrigação não é um valor em si, mas um instrumento com o intuito de concretizar os valores enunciados pela Lei Maior.

A atitude perpetrada pela ré, no entanto, é divergente desses conceitos. Procura atribuir responsabilidade a terceiros, eximindo-se de qualquer relação com o consumidor, logo após a venda do produto, caso haja qualquer problema. Atitude esta muito comodista e lucrativa. Depois de um produto vendido, não lhe importam os fatos subseqüentes. Qualquer problema superveniente não lhe pode ser imputado. Entretanto, caso o consumidor não possua fundos para o pagamento, a empresa age diligentemente na busca de seus direitos e da concretização dos princípios constitucionais.

Arbitrariamente a ré não disponibiliza ao consumidor o direito a trocar o produto com vícios no prazo de garantia legal, na forma do art. 26, I, II, §1º e §3º, *in verbis*:

**Art. 26.** O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:

I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;  
(grifou-se).

II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis. (grifou-se).

§ 1º Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços. (grifou-se).

§ 3º Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito. (grifou-se).



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



Desse modo, certo é que o cliente faça jus ao prazo legal para reclamar dos vícios, não sendo obrigado a submeter o produto recém adquirido a uma assistência técnica.

Repete-se: em matéria de direito do consumidor vige a responsabilidade objetiva e solidária, nos termos do art. 7º, parágrafo único, art. 14, art. 12, art. 18, art. 20 e art. 25, §1º, todos do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido:

"Como a responsabilidade é objetiva, decorrente da simples colocação no mercado de determinado produto ou prestação de dado serviço, ao consumidor é conferido o direito de intentar medidas contra todos os que estiverem na cadeia de responsabilidade que propiciou a colocação do mesmo produto no mercado ou então a prestação do serviço". (os grifos não constam do original - Ada Pellegrini Grinover e outros, Código de Defesa do Consumidor: Comentado pelos Autores do Anteprojeto, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1998 pág. 126).

Sobre o tema, vale transcrever arestos, que bem ilustram a tese ora esposada:



CIVIL - CDC - COMPUTADOR - DEFEITO NA  
PLACA MÃE - VÍCIO DO PRODUTO - PRELIMINAR  
DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA -  
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE O  
FABRICANTE E O FORNECEDOR DO PRODUTO. 1.  
Os fornecedores de produtos de consumo  
duráveis ou não duráveis respondem  
solidariamente pelos vícios de qualidade  
ou quantidade que os tornem impróprios ou  
inadequados ao consumo. Preliminar de  
ilegitimidade passiva que se rejeita em  
razão da solidariedade entre o fabricante  
do produto e a empresa que o revende. 2.  
Demonstrado nos autos o vício de qualidade  
do produto, cabe ao consumidor a escolha  
entre a troca ou a restituição do valor  
pagos. 3. Não sanado o vício no prazo de  
trinta dias, a empresa que vende  
computador que apresenta defeito na placa  
mãe, deve restituir o valor recebido. 4.  
Multas aplicadas pelo Procon/DF não  
afastam o dever de restituição que recai  
sobre o fornecedor, uma vez que possuem  
fundamento fático e legal distintos.  
Recurso improvido. .(20050110940580ACJ,  
Relator ESDRAS NEVES, Primeira Turma  
Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e  
Criminais do D.F., julgado em 06/06/2006,  
DJ 03/07/2006 p. 129)



Código de Defesa do Consumidor. Compra de veículo novo com defeito. Incidência do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor. Responsabilidade solidária do fabricante e do fornecedor. Indenização por danos materiais e morais. Precedentes da Corte.

1. Comprado veículo novo com defeito, aplica-se o art. 18 do Código de Defesa do Consumidor e não os artigos 12 e 13 do mesmo Código, na linha de precedentes da Corte. Em tal cenário, não há falar em ilegitimidade passiva do fornecedor.

2. Afastada a ilegitimidade passiva e considerando que as instâncias ordinárias reconheceram a existência dos danos, é possível passar ao julgamento do mérito, estando a causa madura.

3. A indenização por danos materiais nos casos do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor esgota-se nas modalidades do respectivo § 1º.

4. Se a descrição dos fatos para justificar o pedido de danos morais está no âmbito de dissabores, sem abalo à honra e ausente situação que produza no consumidor humilhação ou sofrimento na esfera de sua dignidade, o dano moral não é pertinente.

5. Recurso especial conhecido e provido, em parte.





Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



(REsp 554.876/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17.02.2004, DJ 03.05.2004 p. 159)

Diante da responsabilidade objetiva e solidária da empresa ré, nos propomos a analisar esses dois institutos sobre a óptica civil-constitucional.

A solidariedade a qual trata o CDC é a típica solidariedade esculpida no Direito das Obrigações. Pode o sujeito de um dos pólos exigir a prestação por inteira de qualquer um dos sujeitos do pólo contraposto, mesmo que cada um seja responsável por apenas uma parte. Tem, desse modo, o consumidor a vantagem de pedir a qualquer um dos fornecedores a reparação do vício do produto.

Em estudo mais profundo, o melhor entendimento doutrinário atual indica que as obrigações não mais podem ser vistas como outrora, onde o objeto das relações jurídicas negociais seria a obrigação principal que se traduzia em uma prestação de *dare*, *facere* ou *non facere*. Concebe-se a existência de deveres anexos, que se somam a prestação principal. Estes podem retirar da relação obrigacional toda e qualquer forma de conduta ilegítima e excessiva. Nada mais é do que a idéia da obrigação como um processo.

Nessa linha de pensamento, a recente obra dos civilistas Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias, citando Clóvis do Couto e Silva afirmam que "não se pode ter dúvidas de que, hodiernamente, a obrigação é vista como um



*processo (isto é, como uma série e atividades exigidas de ambas as partes para a consecução de uma finalidade), cuja finalidade é o adimplemento, evitando-se danos de uma parte à outra nessa trajetória, de forma que o cumprimento faça-se da maneira mais satisfatória ao credo e menos onerosa ao devedor.” (ROSENVALD, Nelson & FARIAS, Cristiano Chaves de. Direito Civil - Teoria Geral, Lumens Júris, 2006, pág. 39.)*

A essa vista, é cogente a conduta honesta e leal entre as partes, devendo ser emolduradas pela informação e cooperação com o intuito de que sejam mantidas as legítimas expectativas de confiança dos contratantes. É a atuação da boa-fé objetiva.

É assim que deveria agir a empresa ré. Buscaria cumprir o prazo legal previsto, respeitando com os deveres anexos da relação obrigacional. Atuaria de modo a concretizar a Constituição, não se olvidando em se responsabilizar pelo vício do produto que forneceu.

Aduz que, sendo a jurisprudência importante fonte supletiva, não é diferente os julgados das cortes nacionais a respeito da boa-fé objetiva nas relações de consumo, podendo-se conferir o que julgou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Direito do consumidor. Contrato de seguro de vida inserido em contrato de plano de saúde. Falecimento da segurada. Recebimento da quantia acordada. Operadora do plano de saúde. Legitimidade passiva para a causa. Princípio da boa-fé objetiva. Quebra de confiança. Denúnciação da lide. Fundamentos inatacados. Direitos básicos do consumidor de acesso à Justiça e de facilitação da defesa de seus direitos. Valor da indenização a título de danos morais. Ausência de exagero. Litigância de má-fé. Reexame de provas.



**- Os princípios da boa-fé e da confiança protegem as expectativas do consumidor a respeito do contrato de consumo.**

- A operadora de plano de saúde, não obstante figurar como estipulante no contrato de seguro de vida inserido no contrato de plano de saúde, responde pelo pagamento da quantia acordada para a hipótese de falecimento do segurado se criou, no segurado e nos beneficiários do seguro, a legítima expectativa de ela, operadora, ser responsável por esse pagamento.

- A vedação de denúncia da lide subsiste perante a ausência de impugnação à fundamentação do acórdão recorrido e os direitos básicos do consumidor de acesso à Justiça e de facilitação da defesa de seus direitos.

- Observados, na espécie, os fatos do processo e a finalidade pedagógica da indenização por danos morais (de maneira a impedir a reiteração de prática de ato socialmente reprovável), não se mostra elevado o valor fixado na origem.

- O afastamento da aplicação da pena por litigância de má-fé necessitaria de revolvimento do conteúdo fático-probatório do processo.

Recurso especial não conhecido. (grifou-se).

(REsp 590.336/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07.12.2004, DJ 21.02.2005 p. 175).

E, em decisão no mesmo sentido, acordou o Tribunal Regional Federal da Primeira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTINÇÃO DE PRAZO DE VALIDADE DE CARTÕES PRÉ-PAGOS DE TELEFONIA MÓVEL. DESEQUILÍBRIO DA EQUAÇÃO ECONÔMICA DO CONTRATO. LEGITIMIDADE DA ANATEL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO.

1. A discussão sobre a legalidade de estipulação de prazo de validade para a utilização de créditos na modalidade pré-paga da telefonia celular não é matéria que comporta adequado exame em antecipação de tutela formulada em ação civil pública.

2. A aferição de validade e legitimidade da adoção de estipulação de prazos mínimos para a validade dos cartões, por ser ato que, em tese, é admitido pela legislação que instituiu a ANATEL, não permite o pronto afastamento da providência administrativa em face de possível inconstitucionalidade.

3. A tutela do consumidor nos moldes estipulados pelo Código de Defesa do Consumidor não afastou a necessidade de compatibilizar o interesse de geração de lucro do capital, antes, pelo contrário, afirma peremptoriamente, que seu objetivo é afastar o abuso e o desrespeito na prestação e no fornecimento de mercadorias e serviços.

4. A oferta pelas operadoras de telefonia móvel, modalidade classificada na Lei Geral de Telecomunicações como serviço privado, de diversas opções de utilização, sendo uma delas a modalidade pré-paga, que tem suas características, exigências e preços de serviços estipulados nos contratos colocados à disposição dos clientes, mesmo antes da contratação, não ofendem, ao menos em um exame preliminar, **as exigências impostas pela boa-fé objetiva que deve nortear a atuação dos fornecedores e prestadores de serviço.**



5. Não há fundamento para admitir a perpetuidade de validade de créditos adquiridos na modalidade pré-paga permitindo que consumidor ao comprar uma linha móvel esteja credenciado a receber ligações pelo resto de sua vida, tendo como única exigência, não utilizar o crédito inicialmente adquirido.
6. O cotejo entre a obrigação de disponibilizar o sinal e outros serviços constantemente, que é dirigida à operadora, com a pretendida inexistência de obrigação de em determinado lapso de tempo adquirir créditos, que se observa que ao final, ou o serviço deixará de existir ou, a empresa prestadora falirá, pois não é concebível em um regime capitalista que uma empresa preste um serviço sem que receba a correspondente remuneração pelo mesmo.
7. A função social do contrato apenas é atingida quando o mesmo apresenta comutatividade, ou seja, quando ele produz benefícios aos dois lados que compõem a relação, preenchendo suas expectativas, quais sejam, o serviço prestado e a contrapartida financeira pelo que foi ofertado.
8. A existência de desequilíbrio na equação financeira do contrato em caso de acolhimento da pretensão, é matéria que justifica a manutenção da ANATEL na lide.
9. Tutela antecipada revogada.
0. Agravo de instrumento provido. (grifou-se).

(AG139144/200304010124963/RS,TRF4; AG 3512/200204010383113/SC,TRF4;  
AG 2005.01.00.059272-0/DF; AGRAVO DE INSTRUMENTO; DESEMBARGADORA  
FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA)

**b) O ressarcimento dos danos causados aos consumidores**

A ré deve ser condenada a ressarcir os consumidores - considerados em caráter individual e também coletivo - pelos danos, materiais e morais, que vem causando com o seu proceder, o qual é o de não se responsabilizar pelo vício do produto por força do art. 18 do CDC, dentro do prazo legal exposto no art. 26 do mesmo diploma legal. Dessa forma, assim garante o art. 6º, inciso VI do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;



No tocante à indenização para reparação dos danos de caráter transindividual, dado o seu valor inestimável, arbitrou o Ministério Público a quantia mínima de R\$600.000,00 (seiscentos mil reais).

Por outro lado, a indenização tem importante função pedagógica, para evitar que novas lesões ao consumidor ocorram.

c) Os pressupostos para o deferimento da liminar

PRESENTES AINDA OS PRESSUPOSTOS PARA O DEFERIMENTO DE LIMINAR, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

O *fumus boni iuris* encontra-se configurado, já que a ré, fornecedora de produtos, não vem cumprindo com o prazo legal para troca de produto viciado, procurando, pois, se eximir da responsabilidade pelo vício do produto.

O *periculum in mora* se prende à circunstância de que os prejuízos que vêm sendo causados ao consumidor são irreparáveis ou de difícil reparação.

A atitude perpetrada pela empresa ré é abusiva e não condiz com a boa-fé objetiva, uma vez que não diligencia na troca de produto viciado dentro do prazo legal. Assim, caso tenha que se esperar o fim da marcha processual para que a ré cumpra o prazo legal para troca, o qual é previsto pelo art. 26



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



do CDC, muitos consumidores serão lesados novamente por essa prática excessivamente onerosa.

SALIENTE-SE QUE OBRIGAÇÕES ANÁLOGAS ÀS PERSEGUIDAS NA PRESENTE AÇÃO FORAM IMPOSTAS À CASA & VÍDEO (MOBILITÁ COMERCIO INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES) EM LIMINAR PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA, CONFIRMADA EM SEDE DE AGRAVO, BEM COMO POR SENTENÇA PROLATADA NO MESMO PROCESSO (fls. 124/132 dos autos do IC). TAMBÉM FORAM ASSUMIDAS VOLUNTARIAMENTE EM TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA FIRMADO PELA KALUNGA COMÉRCIO E INDÚSTRIA (fls. 121/123 dos autos do IC).

#### DO PEDIDO LIMINAR

Ante o exposto o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO *requer* LIMINARMENTE E SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA que seja determinado initio litis à ré, em caso de produto viciado, dentro do prazo legal exposto no art. 26 do mesmo diploma legal, a sanar o vício no prazo de 30 dias e, não o fazendo, a conferir ao consumidor a escolha de uma das opções contidas no art. 18, §1º do CDC, sob pena de multa no valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais).

#### DOS PEDIDOS PRINCIPAIS

Requer ainda o Ministério Público:

14



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



a) que, após apreciado liminarmente e deferido, seja julgado procedente o pedido formulado em caráter liminar;

b) que condene a ré, em caso de produto viciado, dentro do prazo legal exposto no art. 26 do mesmo diploma legal, a sanar o vício no prazo de 30 dias e, não o fazendo, a conferir ao consumidor a escolha de uma das opções contidas no art. 18, §1º do CDC, sob pena de multa no valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais);

c) que seja a ré condenada a indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, como estabelece o art. 6º, VI do CDC;

d) a condenação da ré a reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$600.000,00 (seiscentos mil reais), corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85;

e) a publicação do edital ao qual se refere o art. 94 do CDC;

f) a citação da ré para que, querendo, apresente contestação, sob pena de revelia;

g) que seja condenada a ré ao pagamento de todos os ônus da sucumbência, incluindo os honorários advocatícios.



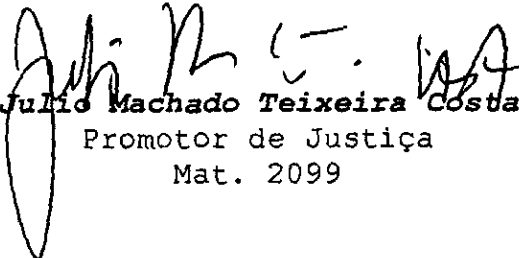
Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



Protesta, ainda, o Ministério Público, nos termos do art. 332 do Código de Processo Civil, pela produção de todas as provas em direito admissíveis, notadamente a pericial, a documental, bem como depoimento pessoal da ré, sob pena de confissão, sem prejuízo da inversão do ônus da prova previsto no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Dá-se a esta causa, por força do disposto no art. 258 do Código de Processo Civil, o valor de R\$600.000,00 (seiscentos mil reais).

Rio de Janeiro, 15 de abril de 2010.

  
Julio Machado Teixeira Costa  
Promotor de Justiça  
Mat. 2099