

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

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de tutela de urgência antecipada

em face de **CIPA – PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO S/A**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 33.590.134/0001-69, com sede na rua México, nº 41, sobreloja, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20.031-141, pelas razões que passa a expor:

I) DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

O Ministério Público possui legitimidade para a 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 8.078/90. Ainda mais em hipóteses como a vertente, em que o número de lesados é expressivo e se encontra disperso, dificultando a defesa dos respectivos direitos individuais.

Constata-se, ainda, que os valores em jogo são relevantes, já que o serviço prestado pela ré abrange um número ingente de consumidores, revelando, por conseguinte, o interesse social que justifica a atuação do Ministério Público.

Sobre a legitimidade do Ministério Pública para a propositura de ação civil pública, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 601, segundo o qual prevê:

O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores ainda que decorrente de prestação de serviço público.

A Instituição autora, neste mister, atua no exercício que lhe confere o Título IV, Capítulo IV, Seção I, da Carta Constitucional de 1988, mais precisamente do inciso III, do art. 129, onde "*são funções institucionais do Ministério Público (III) promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos*".

Na esteira desse dispositivo citado, o artigo 25, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal 8.625/93 - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público - estatui que "*além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público (...) promover o inquérito civil e ação civil pública (...) para a proteção, a prevenção e a reparação dos danos causados ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, e a outros interesses difusos, coletivos, homogêneos e individuais indisponíveis*".

A Lei n. ° 7.347/85 (LACP) atribui legitimidade ao Ministério Público para o ajuizamento de ação civil pública para a prevenção ou

reparação dos danos causados ao consumidor, em decorrência de violação de interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (v. artigos 1º, 3º, 5º, "caput", e 21).

II) DOS FATOS:

Foi instaurado, no âmbito desta Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e do Contribuinte da Capital, o inquérito civil nº 309/2016 (anexo) para averiguar a inclusão de serviços não contratados no boleto da cota do condomínio de consumidores, tais como “seguro max conteúdo”, “lar assistência” e “pet assistência”, pela empresa ré.

Instada a se manifestar, a ré sustentou, inicialmente, a ausência de relação jurídica de consumo. Sobre os fatos narrados na representação, alegou que se trata de produtos de contratação opcional e destinados a proporcionar conforto e segurança aos condôminos, que são oferecidos através de apresentação ostensiva, contendo informações claras e precisas acerca dos produtos e serviços, bem como da forma e da discricionariedade da contratação, enviado em folhetos informativos juntamente com as cotas condominiais (fls. 33/60).

Com a análise da resposta e da documentação apresentada, o autor verificou que, apesar de a ré afirmar que os serviços opcionais não estão embutidos na taxa de condomínio, mas apenas discriminados no boleto como forma de pagamento opcional, no valor total do documento (boleto bancário) está incluído o serviço opcional, de modo que foi determinado que a ré retirasse esse valor dos boletos dos condôminos que não aderiram aos serviços e/ou taxas opcionais, consoante recomendação de fls. 62/63.

Em resposta, a ré afirmou que o fato descrito na reclamação se originou de uma falha extraordinária na operação de emissão, causada por erro humano, já corrigida. No ensejo, a empresa demandada acostou relatório de auditoria de sistema (fls. 65/75).

Com as informações prestadas pela ré, foi determinada a notificação do síndico do Condomínio Gaia para informar se existiam reclamações de condôminos insatisfeitos com a inserção dos serviços opcionais nos boletos condominiais emitidos pela ré, cuja resposta foi negativa (fls. 78/98).

Diante das informações prestadas pelo Condomínio Gaia, o Ministério Público promoveu o arquivamento do inquérito civil, submetendo a apreciação do Egrégio Conselho Superior do Ministério Público (fls. 97/98).

Em decisão proferida pelo E. CSMP, a Procuradora de Justiça Relatora Dr. Flávia de Araújo Ferrer ressaltou que o código de barras do boleto de pagamento já vem com o valor acrescido com o serviço e/ou taxa opcional, fazendo com que o consumidor que não deseja pagar o valor supostamente opcional tenha que realizar tal pagamento em agência bancária.

Desse modo, entendeu a Procuradora-Relatora que a conduta praticada pela ré é abusiva e disfarçada com uma roupagem de boa-fé, de modo que votou no sentido da não homologação do arquivamento do inquérito civil (fls. 102/107, 109/111 e 113).

Com a baixa do inquérito civil a este órgão de execução, foi expedida notificação a ré para, de maneira fundamentada e comprovada documentalmente, informar se: (i) a prática abusiva de inclusão de serviços opcionais não contratados no boleto do condomínio como “seguro max conteúdo”, “lar assistência” e “pet assistência” ocorre em outros

condomínios administrados pela CIPA; (ii) os valores de ofertas adicionais são somados ao valor do condomínio; (iii) a empresa identifica previamente os consumidores que desejam contratar os produtos/serviços ofertados; (iv) a CIPA embute os valores dos produtos e serviços adicionais no boleto de cobrança do principal; (v) os seguros obedecem às regulamentações legais e se são emitidas apólices e fornecidas aos consumidores; (vi) se a CIPA – Participações e Administração S/A aplicou a Recomendação nº 02/2016 da 5ª PJTDC a todos os condôminos com os quais possui relação contratual.

Nova ouvidoria foi recebida em 04/12/2017, noticiando os mesmos fatos objeto da investigação (fls. 122/126).

A ré se manifestou às fls. 136/143, instruindo com os documentos de fls. 144/176. Alegou novamente a inexistência de relação de consumo. Sobre os questionamentos formulados pelo Ministério Público afirmou que não há vinculação ou condicionamento entre o pagamento do boleto com o valor dos serviços opcionais. Negou que o valor de oferta adicionais são somadas ao valor do condomínio. Assegurou que os produtos de contratação opcional e destinados a proporcionar conforto e segurança aos condôminos são oferecidos através de apresentação ostensiva, contendo informações claras acerca dos produtos e serviços. Por fim, informou que a recomendação expedida pelo Ministério Público foi devidamente cumprida.

De posse das informações prestadas pela ré, foi solicitado ao CAO Consumidor a realização de pesquisa em seu banco de dados, a fim de verificar a existência de novas reclamações análogas ao objeto investigado no IC 309/2016. A pesquisa retornou com as reclamações de fls. 183/193.

Foi, então, solicitada a ré que fornecesse a identificação de todos os condomínios para os quais presta serviço, bem como a cópia do

contrato social celebrado com os respectivos condomínios, cuja resposta foi juntada às fls. 215/287.

A documentação acostada pela ré comprova que o valor do serviço considerado opcional está embutido no valor total do boleto, de modo que foi realizada reunião com a demandada.

Em reunião, o Patrono da ré solicitou o prazo de 30 (trinta) dias para verificar a viabilidade de se incluir no boleto duas alíneas: (i) valor do boleto sem o serviço opcional; e, (ii) valor do boleto com o serviço opcional (fl. 299).

A ré, então, encaminhou a simulação do boleto para a apreciação desta Promotoria de Justiça (fls. 304/307).

Foram encaminhadas diversas minutas de TAC, com vistas a resolução amigável da questão (fls. 309/313, 327/331 e 336/340). No entanto, a ré se manifestou contrariamente a sua assinatura (fls. 341/346).

Deste modo, diante do contexto fático e probatório, bem como da ausência de interesse na resolução extrajudicial das inconformidades, com a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta, não restou alternativa senão o ajuizamento de ação coletiva.

III) DOS FUNDAMENTOS:

a) DA RELAÇÃO DE CONSUMO:

Para determinar o âmbito de aplicação do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) é necessário averiguar a presença dos elementos da relação de consumo.

A relação de consumo pode ser caracterizada por seus elementos, a saber, (i) elementos subjetivos, os consumidores e os fornecedores e (ii) elemento objetivo, a prestação de produto ou serviço. Como estes elementos são interdependentes, a ausência de quaisquer deles descaracteriza a relação jurídica de consumo, afastando a aplicação do CDC.

O art. 2º, *caput*, do CDC, traz a definição de consumidor:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Assim, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que, ao adquirir ou utilizar produto ou serviço, o faz como destinatário final ou fático, isto é, de forma a retirar o produto ou serviço do mercado de consumo, usufruindo de modo definitivo de sua utilidade.

Em interpretação da legislação consumerista, que pretende a proteção da parte vulnerável, conclui-se também que o consumidor há de ser não profissional, ou seja, ser o destinatário econômico do produto ou serviço, de forma a não reempregá-lo no mercado de consumo com objetivo de lucro.

Esse conceito de consumidor vai ser complementado, ampliando-se de forma a prever a noção de consumidor equiparado, tal como é o caso do parágrafo único do art. 2º do CDC, que vai trazer o conjunto de consumidores de produtos ou serviços figurando como elemento da relação jurídica:

Art. 2º (...)

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

A finalidade dessa equiparação é ampliar o âmbito de incidência do CDC, possibilitando a tutela coletiva dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (art. 81, CDC). Portanto, considera-se como consumidor a “coletividade de pessoas (...) que haja intervindo nas relações de consumo”, referindo-se não apenas os consumidores que tenham adquirido ou utilizado o produto ou serviço, mas a todos aqueles que estejam expostos às práticas dos fornecedores no mercado de consumo.

No caso em apreço, o procedimento adotado pela empresa, ao inserir no valor total do boleto também o valor do serviço opcional, expõe todo um conjunto de consumidores à prática abusiva, na medida em que inclui no boleto bancário produto/serviço sem a solicitação prévia do consumidor.

Da leitura do *caput* do artigo 3º, do CDC, depreende-se que fornecedor é todo aquele que pratica as atividades ali descritas. Vejamos:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Assim, o fornecedor de serviços é aquele que executa “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração”. Refere-se o §2º ao serviço oferecido no mercado em decorrência da atividade econômica do fornecedor, tendo como objeto da relação de consumo o serviço remunerado.

Ora, a empresa investigada tem como atividade econômica a prestação de serviço de administração de imóveis, sendo certo enquadrar-se na definição de *fornecedor* acima exposta.

Dessa forma, não restam dúvidas quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela.

b) DO DEVER DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA INFORMAÇÃO E DA TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

O art. 4º da Lei nº 8.078/90, ao estabelecer a Política Nacional de Relações de Consumo, instituiu, como um de seus princípios fundamentais, o princípio da informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo.

O doutrinador Rizzato Nunes traduz o princípio da informação como o “*dever de informar: com efeito, na sistemática implantada pelo CDC, o fornecedor está obrigado a prestar todas as informações acerca do*

*produto e do serviço, suas características, qualidade, riscos, preços e etc., de maneira clara e precisa, não se admitindo falhas ou omissões”.*¹

Por sua vez, o dever de transparência na relação de consumo, o qual está intimamente ligado ao dever de informação, consagra que o consumidor tem o direito de ser informado sobre todos os aspectos do serviço ou produto exposto ao consumo. Havendo omissão da informação relevante ao consumidor em cláusula contratual, prevalece a interpretação do art. 47 da Lei nº 8.078/90, segundo o qual as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

A Lei nº 8.078/90 prevê em seu art. 6º os direitos básicos do consumidor, dentre eles, no inciso III, *“a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”*.

Fábio Ulhoa Coelho preceitua que *“de acordo com o princípio da transparência, não basta ao empresário abster-se de falsear a verdade, deve ele transmitir ao consumidor em potencial todas as informações indispensáveis à decisão de consumir ou não o fornecimento”*.²

Em suma, o que se extrai dos documentos que instruem a presente ação civil pública, especialmente dos boletos bancários juntados pela própria ré, é a perpetuação da lesão aos consumidores, visto que, ao inserir no valor total do boleto também o valor do serviço opcional, o consumidor que não possui o cuidado de conferir os valores cobrados, pagará por um serviço por ele não contratado.

¹ NUNES, Rizzato. Curso de Direito do Consumidor. Saraiva, 2005.p.129.

² COELHO, Fábio Ulhoa. O crédito ao consumidor e a estabilização da economia, Revista da Escola Paulista de Magistratura, 1/96, set./dez. 1996.

A título exemplificativo, inúmeras são as reclamações de consumidores no site Reclame Aqui envolvendo a causa de pedir da presente ação civil pública, vejamos:

ReclameAQUI

[Categorias](#) [Compare](#) [Rankings](#) [Cadastre sua compra](#) [Dúvidas frequentes](#) [Institucional](#) [Todas as categorias](#)

Veja também: [todas reclamações](#) [não respondidas](#) [respondidas](#) [finalizadas](#)

Cobrança de opcionais no boleto



CIPA Administração e Participações S-A

Rio de Janeiro - RJ ID: 93942801 05/08/19 às 19h15 [denunciar](#)

A CIPA insiste em lançar opcionais no boleto do aluguel
Todo mês eles cobram algum opcional e na hora de pagar o boleto, temos que estar atentos e alterar o valor a ser pago para não pagar a mais.

Já solicitei por telefone e, após longa espera e dificuldade em falar com alguém, dizem que vão retirar no próximo boleto e isso não acontece.
Por e-mail, nem respondem.

Péssimo atendimento!

Cobranças indevidas, mau atendimento e [Editado pelo Reclame Aqui]



CIPA Administração e Participações S-A

Rio de Janeiro - RJ ID: 97675275 03/12/19 às 10h14 denunciar

Gostaria de negativar de todas as formas possíveis a empresa CIPA que administra imóveis para locação na cidade do Rio de Janeiro.

Desde o primeiro contato, eu fui atendida por funcionários não qualificados, mau educados e extremamente incompetentes. Mesmo assim, assinei um contrato mediado por essa empresa por querer morar em um apt. sob a tutela deles (E essa necessidade é de total percepção de imobiliárias de maneira geral, haja vista que se sentem na posição de deliberar exigências, as vezes ILEGAIS, e prestarem péssimo atendimento aos possíveis inquilinos).

Depois dessa decisão e assinatura do contrato, minha vida se tornou um inferno mensal de contestar cobranças indevidas, de ter que brigar por DIREITOS (no sentido de garantia de lei) e de ter que ficar cobrando explicações sobre valores extras aleatórios e não justificados por nenhum documento.

Fico imaginando a quantidade de dinheiro que eles conseguem com essas taxas indevidas considerando que pessoas, normalmente não bem informadas sobre seus direitos, pagam sem questionar.

NÃO FECEM NEGÓCIO COM ESSA EMPRESA! AS PRÁTICAS ALI APLICADAS SÃO ABSURDAS E ILEGAIS ! E sim, estou em busca de denunciar o contrato.

MUITO CUIDADO COM A CIPA!!!



CIPA Administração e Participações S-A

Rio de Janeiro - RJ ID: 94541462 24/08/19 às 16h29 denunciar

Essa cipa insiste em enfiar seus produtecos no meu boleto mesmo eu não autorizando!

A próxima será oficial

Conta opcional em Boleto de Condomínio



CIPA Administração e Participações S-A

Rio de Janeiro - RJ ID: 90002181 📅 24/03/19 às 11h18 denunciar

Neste mês foi incluída uma conta opcional no meu boleto de condomínio. Solicito que o boleto seja reemitido sem esta conta e que não seja incluída qualquer conta opcional em futuros boletos.

As reclamações dos consumidores extraídas do site Reclame Aqui somente corroboram a abusividade da conduta praticada pela ré.

Ademais, a omissão na adoção de medidas, visando coibir a prática abusiva, conduz ao aumento do número de consumidores lesados, que pagam, repisa-se, por um serviço que não foi efetivamente contratado.

c) **DA PROTEÇÃO CONTRA PRÁTICAS ABUSIVAS:**

O Código de Defesa do Consumidor, ao mesmo tempo em que institui direitos ao consumidor, impõe deveres aos fornecedores de produtos e serviços, buscando promover o equilíbrio contratual nas relações de consumo.

No bojo do princípio do equilíbrio contratual, a sistemática da legislação consumerista objetiva coibir práticas e cláusulas abusivas que possam vir a ser realizadas em detrimento do consumidor.

Desse modo, o CDC preceitua como direito básico do consumidor, conforme o inciso IV do art. 6º, *“a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou*

desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços”.

Preleciona Bruno Miragem que as práticas abusivas englobam *“toda a atuação do fornecedor no mercado de consumo, que caracterize o desrespeito a padrões de conduta negociais regularmente estabelecidos, tanto na oferta de produtos e serviços, quanto na execução de contratos de consumo, assim como na fase pós-contratual”*. Conclui-se, dessa forma, que as condutas das partes devem se orientar pela boa-fé objetiva em todos os momentos da relação contratual.

O princípio da boa-fé objetiva está previsto expressamente no artigo 4º, inciso III, do CDC, quando a legislação consumerista prevê que a Política Nacional das Relações de Consumo deve ser executada consoante a *“harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores”*.

A boa-fé objetiva, princípio basilar do direito privado em geral, segundo Carlos Roberto Gonçalves, *“exige que as partes se comportem de forma correta não só durante as tratativas, como também durante a formação e o cumprimento do contrato”*³. Para o autor, tal princípio está fundado em valores como a honestidade, a retidão, a lealdade e a consideração para com os interesses do outro contraente.

Segundo Bruno Miragem, é a atuação conforme a boa-fé objetiva que impossibilita o abuso de direito, uma vez que *“o exercício da liberdade de contratar, ou dos direitos subjetivos de que se é titular por força da lei ou contrato, não podem se dar em vista, exclusivamente, dos*

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Vol. 3. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 54.

interesses egoísticos de uma das partes. Ao contrário, a boa-fé objetiva impõe que ao atuar juridicamente, seja levado em consideração também os legítimos interesses alheios, de modo evitar seu desrespeito”.

Assim é que, em decorrência da boa-fé, “*são observados não apenas os deveres principais da relação obrigacional (...) mas também deveres anexos ou laterais (...) como os deveres de cuidado, previdência, segurança, cooperação, informação, ou mesmo deveres de proteção e cuidado relativos à pessoa e ao patrimônio da outra parte*”⁴.

Manifestando clara aversão às práticas abusivas, o CDC estabeleceu rol de 12 hipóteses em seu art. 39. O referido dispositivo dispõe que “*é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas*”. A introdução da expressão “*dentre outras práticas abusivas*”, pela Lei 8.078/90, indica que este é um elenco mínimo, apenas exemplificativo de algumas das práticas abusivas mais recorrentes.

Desse modo, é possível a identificação de outras práticas abusivas que não estejam diretamente relacionadas no rol do artigo 39 da Lei 8.078/90.

No caso em tela, flagrante é a afronta às normas consumeristas, especialmente no que concerne à violação da boa-fé objetiva e à vedação de práticas abusivas.

Ao inserir no valor total do boleto também o valor do serviço opcional, a empresa adota práticas comerciais abusivas, na medida em que insere no boleto bancário, sem solicitação prévia, produto/serviços, que culminam em prejuízo ao consumidor.

⁴ MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor – 4 ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 126/127.

Ora, o consumidor que não anuiu expressamente com o serviço opcional acaba pagando por um serviço não contratado, na medida em que no valor total do boleto também está incluído o valor do serviço opcional.

O artigo 39, III do Código do Consumidor prevê que é vedado ao fornecedor de produtos e serviços, dentre outras práticas abusivas: III – enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço.

Ao praticar a conduta abusiva, a ré prevalece da fraqueza ou ignorância do consumidor, posto que este, acreditando se tratar de serviço opcional, confia que o valor não estará inserido no valor total do boleto bancário. Segundo Bruno Miragem, há aqui o propósito de constranger o consumidor a realizar a contratação buscando, sob o argumento da facilitação do negócio, caracterizá-la, em sua visão, como fato consumado.

5

A abusividade da conduta se intensifica ainda mais quando a ré, apesar de ciente da abusividade praticada, se recusa a emitir o boleto bancário nos seguintes termos: (i) informar, de forma clara, o valor do boleto bancário COM e SEM o serviço opcional; (ii) emitir o boleto bancário com o valor SEM o serviço opcional, devendo o consumidor, caso tenha interesse na prestação do serviço opcional, inserir no campo “acréscimos” o valor do serviço opcional.

Nesse momento, deve-se atentar aos diversos boletos bancários acostados no âmbito da investigação civil, em que comprovam que no valor total do boleto bancário também está incluído o valor do serviço opcional.

⁵ MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.319.

Ora, se se trata de serviço opcional, cabe ao consumidor, a escolha, contratá-lo ou não. Como, então, a empresa, unilateralmente, insere no valor total do boleto o valor relativo ao serviço opcional?

Tais provas conduzem em sentido diametralmente oposto às alegações da ré, as quais comprovam a abusividade praticada.

d) DOS DANOS MATERIAIS E MORAIS CAUSADOS AOS CONSUMIDORES CONSIDERADOS INDIVIDUALMENTE

Fica claro, após todo o exposto, que a conduta da ré tem potencial para gerar danos materiais e morais aos consumidores individualmente considerados, sendo certo que, para que haja condenação indenizatória, não é necessário que o autor da ação civil pública demonstre a ocorrência dos prejuízos individualmente sofridos pelos consumidores.

Em sede de ação civil pública, deve a ré ser condenada ao ressarcimento dos consumidores, vez que o CDC expressamente prevê que, na ação coletiva visando a responsabilidade civil por danos causados aos consumidores individualmente considerados, deve ser prolatada sentença genérica, *verbis*:

Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

Art. 95. Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.

A comprovação do prejuízo individual deve ser realizada em fase de liquidação de sentença, conforme previsto no art. 97 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

Conclui-se que o diploma consumerista exige que o autor da ação civil pública demonstre apenas a potencialidade lesiva da conduta perpetrada pela ré e, no caso em tela, inegável a possibilidade de sofrimento de prejuízos de ordem moral e material, por parte dos consumidores em decorrência da irregularidade que constitui a causa de pedir da presente ação.

Verifica-se, assim, que restou demonstrada a potencialidade lesiva da conduta perpetrada pela demandada, devendo a comprovação do prejuízo individual ser realizada na fase de liquidação de sentença, na forma do art. 97 do Código de Defesa do Consumidor.

e) **DOS DANOS MORAIS E MATERIAIS CAUSADOS AOS CONSUMIDORES CONSIDERADOS DE FORMA COLETIVA**

Em face das irregularidades narradas na presente, deve a ré ser condenada, ainda, a ressarcir da forma mais ampla possível os consumidores, coletivamente considerados, pela violação ao Código de Defesa do Consumidor.

Em um primeiro momento, é importante frisar a consagração constitucional da tese da reparação integral da ofensa moral, conferindo os incisos V e X, do art. 5º, da Constituição Federal, proteção aos bens imateriais do indivíduo.

Conforme preleciona André de Carvalho Ramos, “*com a aceitação da reparabilidade do dano moral em face de entes diversos das pessoas físicas, verifica-se a possibilidade de sua extensão ao campo dos chamados interesses difusos e coletivos*”⁶. Isto porque a dignidade da pessoa humana ultrapassa os limites da individualidade, conforme observa Ingo Wolfgang Sarlet:

*Pelo fato de a dignidade da pessoa encontrar-se ligada à condição humana de cada indivíduo, não há como descartar uma necessária dimensão comunitária (ou social) desta mesma dignidade de cada pessoa e de todas as outras pessoas, justamente por serem todos iguais em dignidade e direitos (na iluminada fórmula da Declaração Universal de 1948) e pela circunstância de nesta condição conviveram em determinada comunidade ou grupo. O próprio Kant – ao menos assim nos parece – sempre afirmou (ou, pelo menos, sugeriu) o caráter intersubjetivo e relacional da dignidade da pessoa humana, sublinhando inclusive a existência de um dever de respeito no âmbito da comunidade dos seres humanos.*⁷

Assim, o dano moral coletivo advém do alargamento do conceito de dano moral, na medida em que a coletividade (ou um grupo de pessoas) seria uma singularidade de valores individuais que também reclama proteção jurídica. A responsabilidade civil passa, então, por um processo de despersonalização e desindividualização, face às novas situações subjetivas, justificando, dentre outras situações, a prevenção e reparação dos danos morais coletivos.

⁶ RAMOS, André de Carvalho. Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo. Revista de Direito do Consumidor nº 25. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 80-98, jan.-mar. 1998.

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. P. 52.

A previsão do dano moral coletivo é encontrada expressamente no nosso ordenamento jurídico no art. 1º da Lei nº. 7.347/85:

*Art. 1º Regem-se pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as **ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais** causados: I – ao meio ambiente; II – ao consumidor; III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IV – **a qualquer outro interesse difuso ou coletivo**; V – por infração da ordem econômica e da economia popular; VI – à ordem urbanística. (grifo nosso)*

No mesmo sentido, também o art. 6º, incisos VI e VII do CDC:

*Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
VI - a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;*

Depreende-se da leitura do inciso VI que a efetiva proteção dos direitos do consumidor pressupõe a possibilidade reparação de danos morais decorrentes de violação de seus direitos, sejam eles considerados individual ou coletivamente. Nas palavras de Leornado Roscoe Bessa, em artigo dedicado especificamente ao tema

*(...) **além de condenação pelos danos materiais** causados ao meio ambiente, consumidor ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, **destacou, a nova redação do art. 1º, a responsabilidade por dano moral em decorrência***

*de violação de tais direitos, tudo com o propósito de conferir-lhes proteção diferenciada*⁸ (grifo nosso)

Trata-se de uma nova gama de direitos, difusos e coletivos, necessitando-se, pois, de uma nova forma de tutela. E essa nova proteção, com base no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República, se manifesta, sobretudo, no aspecto preventivo da lesão.

De acordo com o autor supracitado, a concepção do dano moral coletivo não pode mais estar presa ao modelo teórico da responsabilidade civil privada, de relações intersubjetivas unipessoais, pois que,

*(...) em face da exagerada simplicidade com que o tema foi tratado legalmente, a par da ausência de modelo teórico próprio e sedimentado para atender aos conflitos transindividuais, faz-se necessário construir soluções que vão se utilizar, a um só tempo, de algumas noções extraídas da responsabilidade civil, bem como de perspectiva própria do direito penal*⁹ (grifo nosso)

Bittar Filho explica que “o dano moral coletivo é o injusto prejuízo da esfera moral de uma determinada comunidade ou, em outras palavras, é a violação ilegal de um certo círculo de valores coletivos”¹⁰.

Além disso, Hugo Mazzilli, dirigindo-se aos críticos, afirma que:

Por um lado, os danos coletivos não são senão uma coleção de danos individuais; por outro lado, mesmo naqueles que se recusam a reconhecer a soma dos danos

⁸ BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. In Revista de Direito do Consumidor n° 59/2006.

⁹ Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. In Revista de Direito do Consumidor n° 59/2006

¹⁰ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do Dano Moral Coletivo no Atual Contexto Jurídico Brasileiro. Revisto de Direito do Consumidor, vol. 112 (1994). Pág. 55.

*individuais como a essência do conceito coletivo de danos morais, deve lembrar que a responsabilidade civil contemporânea prescreve uma função punitiva, concedendo um caráter extrapatrimonial aos danos morais coletivos.*¹¹

Finalmente, Fredie Didier Júnior e Hermes Zaneti Júnior também admitiram a condenação para pagar danos morais coletivos, *“impondo uma sanção que simultaneamente representa repreensão, compensação e que expressa a gramática coexistencial da sociedade contemporânea, com caráter principalmente pedagógico”*.¹²

A par dessas premissas, vemos que a função do dano moral coletivo é homenagear os princípios da prevenção e precaução, com o intuito de propiciar uma tutela mais efetiva aos direitos difusos e coletivos, como no caso em tela.

Por isso, são cogentes meios idôneos a punir o comportamento que ofenda (ou ameace) direitos transindividuais. A “pena” funciona como reparação à sociedade, visando restaurar o nível social de tranquilidade diminuída pelo ato ilícito, conforme ensina Antônio Junqueira de Azevedo¹³. A função punitiva volta-se a desestimular as condutas antijurídicas, tendo em vista a gravidade e a extensão do dano moral coletivo.

Menciona, inclusive, Leonardo Roscoe Bessa que **“como reforço de argumento para conclusão relativa ao caráter punitivo do dano moral coletivo, é importante ressaltar a aceitação da sua função punitiva até mesmo nas relações privadas individuais”**¹⁴ (grifo nosso).

¹¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo. 28ª edição. Ed. Saraiva. 2015. Págs. 169-171.

¹² DIDIER JÚNIOR, Fredie. Processo Coletivo. 4ª edição. Ed. Jus Podivm. 2009. Pág. 295-296.

¹³ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro, v. 19, 211-218, jul./set. 2004.

¹⁴ Dano moral coletivo. In Revista de Direito do Consumidor nº 59/2006.

Ou seja, o caráter punitivo do dano moral sempre esteve presente, até mesmo nas relações de cunho privado e intersubjetivas. É o que se vislumbra da fixação de *astreintes* e de cláusula penal compensatória, a qual tem o objetivo de pré-liquidação das perdas e danos e de coerção ao cumprimento da obrigação.

Ademais, a função punitiva do dano moral individual é amplamente aceita na doutrina e na jurisprudência. Tem-se, portanto, um caráter dúplice do dano moral: indenizatório e punitivo.

E o mesmo se aplica, nessa esteira, ao dano moral coletivo.

Em resumo, mais uma vez se utilizando do brilhante artigo produzido por Leonardo Roscoe Bessa, **“a dor psíquica ou, de modo mais genérico, a afetação da integridade psicofísica da pessoa ou da coletividade não é pressuposto para caracterização do dano moral coletivo. Não há que se falar nem mesmo em “sentimento de despreço e de perda de valores essenciais que afetam negativamente toda uma coletividade” (André Carvalho Ramos) “diminuição da estima, infligidos e apreendidos em dimensão coletiva” ou “modificação desvaliosa do espírito coletivo” (Xisto Tiago). Embora a afetação negativa do estado anímico (individual ou coletivo) possa ocorrer, em face das mais diversos meios de ofensa a direitos difusos e coletivos, a configuração do denominado dano moral coletivo é absolutamente independente desse pressuposto”¹⁵ (grifo nosso).**

Constitui-se, portanto, o dano moral coletivo de uma função punitiva em virtude da violação de direitos difusos e coletivos, sendo devidos, de forma clara, no caso em apreço.

¹⁵ Dano moral coletivo. In Revista de Direito do Consumidor nº 59/2006

A prática abusiva perpetrada pela ré, conforme visto, viola o Código de Defesa do Consumidor. É necessário, pois, que o ordenamento jurídico crie sanções a essa atitude, a par da cessação da prática, sendo esta a função do dano moral coletivo.

Nesse sentido, a recente jurisprudência do STJ reconhecendo o cabimento do dano moral coletivo:

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. TEMPO DE ATENDIMENTO PRESENCIAL EM AGÊNCIAS BANCÁRIAS. DEVER DE QUALIDADE, SEGURANÇA, DURABILIDADE E DESEMPENHO. AR. 4º, II, “D”, DO CDC. FUNÇÃO SOCIAL DA ATIVIDADE PRODUTIVA. MÁXIMO APROVEITAMENTO DOS RECURSOS PRODUTIVOS. TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR. DANO MORAL COLETIVO. OFENSA INJUSTA E INTOLERÁVEL. VALORES ESSENCIAIS DA SOCIEDADE. FUNÇÕES PUNITIVA, REPRESSIVA E REDISTRIBUTIVA.

1. Cuida-se de coletiva de consumo, por meio da qual a recorrente requereu a condenação do recorrido ao cumprimento das regras de atendimento presencial em suas agências bancárias relacionadas ao tempo máximo de espera em filas, à disponibilização de sanitários e ao oferecimento de assentos a pessoas com dificuldades de locomoção, além da compensação dos danos morais coletivos causados pelo não cumprimento das referidas obrigações.

2. Recurso especial interposto em: 23/03/2016; conclusos ao gabinete em: 11/04/2017, julgamento: CPC/73.

3. O propósito recursal é determinar se o descumprimento de normas municipais e federais que estabelecem parâmetros para a adequada prestação do serviço de atendimento presencial em agências bancárias é capaz de configurar dano moral de natureza coletiva.

4. O dano moral coletivo é espécie autônoma de dano que está relacionada à integralidade psico-física da coletividade, bem de natureza estritamente transindividual e que, portanto, não se identifica com aqueles tradicionais atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico), amparados pelos danos morais individuais.

5. O dano moral coletivo não se confunde com o somatório das lesões extrapatrimoniais singulares, por isso não se submete ao princípio da reparação integral (art. 944, caput, do CC/02), cumprindo, ademais, funções específicas.

6. No dano moral coletivo, a função punitiva – sancionamento exemplar ao ofensor – é, aliada ao caráter preventivo – de inibição de reiteração da prática ilícita – e ao princípio da vedação do enriquecimento ilícito do agente, a fim de que o eventual proveito patrimonial obtido com a prática do ato irregular seja revertido em favor da sociedade.

7. O dever de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho, que é atribuído aos fornecedores de produtos e serviços pelo art. 4º, II, d, do CDC, tem um conteúdo coletivo implícito, uma função social, relacionada à otimização e ao máximo aproveitamento dos recursos produtivos disponíveis na sociedade, entre eles, o tempo.

8. O desrespeito voluntário das garantias legais, com o nítido intuito de otimizar o lucro em prejuízo da qualidade do serviço, revela ofensa aos deveres anexos ao princípio da boa-fé objetiva e configura lesão injusta e intolerável à função social da atividade produtiva e à proteção do tempo útil do consumidor.

9. Na hipótese concreta, a instituição financeira recorrida optou por não adequar seu serviço aos padrões de qualidade previstos em lei municipal e federal, impondo à sociedade o desperdício de tempo útil e acarretando violação injusta e intolerável ao interesse social de

máximo aproveitamento dos recursos produtivos, o que suficiente para a configuração do dano moral coletivo.

10. Recurso especial provido. (STJ – REsp. 1.737.412/SE 2017/0067071-8, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 05/02/2019, T3 – TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2019) (grifo nosso)

Por fim, no que se refere aos danos materiais coletivos, necessário ressaltar que a ré, ao inserir no valor total do boleto bancário valor relativo ao serviço opcional, experimenta enriquecimento sem causa, em detrimento dos consumidores.

Tal fato é vedado pelo Código Civil, que tutela tal situação em seus artigos 884 a 886, visando impedir o enriquecimento sem que exista uma causa para esse aumento patrimonial.

Verificado o enriquecimento sem causa, tal como ocorrido no caso em tela, aquele que se beneficiou desta situação é obrigado a restituir os prejudicados, na forma do art. 884, parágrafo único, do Código Civil.

É exatamente esse enriquecimento injustificado da ré, que caracteriza a ocorrência do dano material coletivo no caso em tela.

Portanto, impõe-se o reconhecimento da existência de danos morais e materiais, causados aos consumidores considerados em sentido coletivo, no presente caso, haja vista a relevância social dos direitos envolvidos e o posicionamento da legislação e jurisprudência nacionais.

f) DOS REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA:

O *fumus boni iuris* se encontra configurado pela demonstração de lesão ao direito dos consumidores, consistente na conduta abusiva praticada pela demandada, gerando prejuízo aos consumidores.

O *periculum in mora* se prende à patente falha na prestação do serviço da ré. 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, nesse intermédio, diversos consumidores que residem em imóveis administrados pela empresa ré serão lesados pela abusividade praticada, consistente no pagamento de serviço não contratado, mas que se encontra inserido no valor total do boleto bancário.

A situação ainda é mais grave quando se sabe que a questão atinge uma quantidade significativa de consumidores, que têm dificuldade de fazer valer os seus direitos.

IV) DOS PEDIDOS:

a) DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

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* que a ré, no prazo de 48 horas:

- i. se abstenha de inserir no campo “valor do documento” o valor relativo aos serviços opcionais, como, por exemplo, “seguro max conteúdo”, “lar assistência”, “pet assistência” ou outros semelhantes, preenchendo o referido campo com o valor SEM os serviços opcionais, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;

- ii. emita o boleto bancário, contendo no campo “opções de pagamento”, a informação do valor do boleto COM o serviço opcional e SEM o serviço opcional, devendo preencher o “valor do documento” nos termos do item “i”, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;
- iii. insira no campo “observações” do boleto bancário, de forma clara, a faculdade do consumidor em não contratar os serviços opcionais oferecidos, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente.

b) DA TUTELA DEFINITIVA

Requer ainda o Ministério Público:

- a) que, após apreciado liminarmente e deferido, seja confirmado o pleito formulado em caráter liminar;
- b) que seja a ré condenada, em definitivo, à obrigação de não fazer consistente em se abster de inserir no campo “valor do documento” o valor relativo aos serviços opcionais, como, por exemplo, “seguro max conteúdo”, “lar assistência”, “pet assistência” ou outros semelhantes, preenchendo o referido campo com o valor SEM os serviços opcionais, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;
- c) que seja a ré condenada, em definitivo, à obrigação de fazer consistente em emitir o boleto bancário, contendo no campo “opções de pagamento”, a informação do valor do boleto COM

- o serviço opcional e SEM o serviço opcional, devendo preencher o “valor do documento” nos termos do item “i”, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;
- d) que seja a ré condenada, em definitivo, à obrigação de fazer consistente em inserir no campo “observações” do boleto bancário, de forma clara, a faculdade do consumidor em não contratar os serviços opcionais oferecidos, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;
- e) que seja a ré condenada na obrigação de fazer consistente em inserir em seu site www.cipa.com.br, às suas custas, em tamanho mínimo de 15cm x 15cm, a parte dispositiva da sentença de procedência, para que os consumidores dela tomem ciência, oportunizando, assim, a efetiva proteção de direitos lesados, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente;
- f) que seja a ré condenada a indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais de que tenham padecido os consumidores, individualmente considerados, em virtude dos fatos narrados, a ser apurado em liquidação;
- g) a condenação da ré a reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85;
- h) a publicação do edital ao qual se refere o art. 94, do CDC;

- i) a citação da ré para que, querendo, apresentem contestação, sob pena de revelia;
- j) que seja condenada a ré ao pagamento dos ônus da sucumbência, incluindo os *honorários advocatícios*.

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

Protesta, ainda, o Ministério Público, pela produção de todas as provas em direito admissíveis, notadamente a documental, bem como depoimento pessoal, sob pena de confissão (art. 385, §1º, do Código de Processo Civil), sem prejuízo da inversão do ônus da prova previsto no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Dá-se à causa, por força do disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil, o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Rio de Janeiro, 16 de janeiro de 2020.

GUILHERME MAGALHÃES MARTINS
Promotor de Justiça