

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

Spoleto — Food and Flavor Alimentos — Fornecimento de "contra vale" do próprio estabelecimento na hipótese de utilização a menor do valor do ticket refeição — Lei Estadual nº 2134/93 impõe dever legal de concessão de troco aos consumidores — A palavra "troco" envolve a necessidade de a devolução ser feita em dinheiro — Inaplicabilidade da Portaria nº 03 da Secretaria de Inspeção do Trabalho e do Diretor do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho, que prevê a entrega de contra vale, por ausência de força de lei; falta de disposição da Lei nº 6.321/76, que a Portaria visa regular, nesse sentido; contrariedade à citada Lei Estadual nº 2134/93 e ofensa ao Código de Defesa do Consumidor — Afronta à boa fé objetiva — Exigência de vantagem manifestamente excessiva — Método coercitivo e desleal para prender o consumidor — Enriquecimento sem causa dos réus.

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 CONSUMERISTA com pedido de liminar

em face de **SPOLETO FRANCHISING LTDA**, inscrita no CNPJ/MF sob o n° 03.724.731/000178, situado na Av. das Américas, 500, bloco 9, sala 234, Barra da Tijuca, CEP n° 22.640-100, nesta cidade e **FOOD AND FLAVOUR ALIMENTOS LTDA**., inscrito no CNPJ n° 04.029.103/0001-35, situado na Avenida das Américas,





4200, Bloco 11, Esp. Com. C, Barra da Tijuca, nesta cidade, CEP n° 22.640-102, pelas razões que passa a expor:

a) A legitimidade do Ministério Público

- 1) 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 o SPOLETO possui milhares de clientes. Claro o interesse social que justifica a atuação do Ministério Público.
- 2) 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

3) Os réus administram restaurantes da rede **SPOLETO**, que mantém lojas em todo o estado do Rio de Janeiro, sendo o





primeiro réu na condição de franqueador e o segundo na qualidade de franqueado do estabelecimento.

- 4) Entretanto, os estabelecimentos da rede SPOLETO vêm fornecendo "contra vale" do próprio estabelecimento na hipótese de utilização a menor do valor do ticket refeição.
- 5) A citada prática ofende aos direitos dos consumidores, de receber o troco integral, quando fazem compras através de ticket refeição.

DA FUNDAMENTAÇÃO

b) A responsabilidade da primeira ré

- 6) Clara a responsabilidade da primeira ré **SPOLETO** pelos atos de seus franqueados, que se negam a fornecer o troco integral aos consumidores que fazem compras através de ticket refeição.
- 7) Os franqueados são representantes autônomos do franqueador SPOLETO, devendo assim este responder perante dos consumidores pelas práticas ilegais adotadas por aqueles, nos termos do art. 34 do Código de Defesa do Consumidor:



Art. 34 — O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos.

c) A vedação expressa

8) Ocorre que a Lei Estadual nº 2134, de 10 de junho de 1993, estabelece o dever legal de os estabelecimentos comerciais concederem troco aos consumidores que utilizam tíquetes alimentação para a compra de bens de consumo:

Lei Estadual nº 2134/1993

Art. 1º - Os comerciantes e prestadores de serviços, que transacionam com Tichet-refeição, vale refeição ou assemelhados, **são obrigados a devolver o respectivo troco aos consumidores e usuários**. (grifo nosso).

- 9) E o significado da palavra "troco", mencionada pela lei, induz à necessidade de a devolução ser feita em dinheiro, e não em "contra vale".
- 10) Nesse sentido, o conceituado Dicionário Houaiss, ao definir a palavra troco (documento anexo):

Troco:

- 1 ação de trocar; troca
- **2** conjunto de moedas ou cédulas de pequeno valor que, juntas, formam uma quantia superior
- 3 <u>DINHEIRO</u> devolvido pelo vendedor ao comprador que pagou a compra de uma mercadoria com moeda de valor superior ao preço combinado (grifo nosso).





- 11) Vê-se assim que na acepção que se adequa ao caso em tela, o troco é sempre representado por dinheiro.
- 12) Fácil perceber-se, portanto, que os réus, ao fornecerem contra vales do próprio estabelecimento aos consumidores violam o disposto no art. 1°, da Lei Estadual n° 2134/93.
- d) A inaplicabilidade da Portaria nº 03 da Secretaria de

 Inspeção do Trabalho e do Diretor do Departamento de

 Segurança e Saúde no Trabalho
- 13) É certo que existe a Portaria nº 03 da Secretaria de Inspeção do Trabalho e do Diretor do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho que estabelece a possibilidade de concessão do contra vale. Mas a disposição é nitidamente inaplicável, por mais de uma razão.
- 14) Primeiro, porque o ato normativo, que provém de órgãos subalternos do Ministério do Trabalho, não tem força de lei, não podendo inovar a ordem jurídica, sob pena de violação do princípio da legalidade, expresso no art. 5°, II, da Constituição da República.
- 15) Segundo, porque o seu fundamento de validade, a Lei nº 6.321/76, não contém nenhuma disposição da qual se possa inferir autorização para concessão de contra vales.



- 16) Terceiro, porque a Portaria contraria a já citada Lei Estadual nº 2134/93, esta sim com força para modificar a ordem jurídica, estabelecendo novos direitos e deveres.
- 17) Quarto, porque a Portaria contraria diversos preceitos do Código de Defesa do Consumidor.

e) Conduta ofensiva ao Código de Defesa do Consumidor

- 18) Por preceito constitucional, o consumidor tem o direito a receber especial proteção do Estado, havendo o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor erigido a direito básico do consumidor a proteção contra práticas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.
- 19) Nesta 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. 1°, CDC).
- 20) Nelson Nery Júnior, autor do anteprojeto da Lei n. ° 8.078/90 (CDC), discorre acerca da matéria com preciosa lucidez, verbis,



- '(...) A existência de cláusula abusiva no contato de consumo torna inválida a relação contratual pela quebra do equilíbrio entre as partes, pois normalmente se verifica nos contratos de adesão, nos quais o estipulante se outorga todas as vantagens em detrimento do aderente, de quem são retiradas as vantagens e a quem são carreados todos os ônus derivados do contrato.' (In Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto, 7ª edição, p. 501, grifo nosso).
- 21) 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 eqüidade'.
- 22) No caso em tela patente a ofensa à boa fé objetiva.
- 23) O estabelecimento comercial, apesar de receber o valor do ticket refeição em dinheiro, devolve o que auferiu em excesso na forma de vale. Clara a exigência, pelo SPOLETO, de vantagem manifestamente excessiva do consumidor, em contradição com o que dispõe o art 39, V, do Código de Defesa do Consumidor.
- 24) Por outro lado, é sabido que dificilmente o consumidor consome exatamente o valor constante em seu ticket refeição. A regra é que tenha valores a receber. Assim, quando o consumidor ganha o contra vale do SPOLETO, fica





levado a do estabelecimento. Sempre é prisioneiro consumir em tal local para gastar o seu contra vale, gerando novos contra vales, e assim sucessivamente. A prática, além de ofender a boa fé, configura uma maneira de prender o consumidor ao estabelecimento, em ofensa ao 6°, IV, do Código de Defesa art. disposto no protege o consumidor dos Consumidor, que comerciais coercitivos ou desleais.

Por outro lado, nas hipóteses em que o consumidor se 25) liberta do SPOLETO, para não mais gerar contra vales, deixa de usufruir o valor do último contra vale, propiciando o enriquecimento sem causa dos fornecedores réus, implicando, também por isso, ofensa ao equilíbrio dos direitos e obrigações contraídos pelas partes. Nelson Nery Júnior, neste aspecto, in Código Brasileiro do Consumidor, Comentado pelos Autores Defesa Anteprojeto, 7ª edição, p. 534, preleciona com justiça que, verbis,

'a onerosidade excessiva pode propiciar o enriquecimento sem causa, razão por que **ofende o princípio da equivalência contratual,** princípio esse instituído como base das relações jurídicas de consumo (art. 4°, n.º III e art. 6°, n.º II, CDC).

26) A outra alternativa que dispõe o consumidor para se livrar dos contra vales é de consumir valor maior que o seu ticket, pagando a diferença em dinheiro. Nessa hipótese também resta ofendido o princípio da boa fé, já que o consumidor é levado adquirir mais que o desejado,



contrariando o princípio de liberdade de escolha, consagrado no art. 6°, II, do Código de Defesa do Consumidor.

27) Mas deve ser coibida a prática que poderia adotar o consumidor de realizar compra de valor ínfimo, apenas para obter o valor do tíquete em dinheiro. Assim, o troco deve ser limitado a um percentual do tíquete, afigurandos se razoável o montante de 30%.

DOS PEDIDOS

a) Da antecipação da tutela

- ora sustentada, não só à luz dos preceitos constitucionais que conferem ao consumidor o direito a receber especial proteção do Estado, mas também da Lei Estadual nº 2134/93 e do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, que erige a direito básico do consumidor a proteção contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.
- 25) A matéria de fato, outrossim, não se presta a controvérsias, visto que os réus não a contestaram em sede administrativa, havendo, no caso, portanto, prova inequívoca da verossimilhança da alegação de que os



réus prefiram cumprir o preceito a recolhê-la, sempre considerando a capacidade econômica que ostentam, à razão de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) diários, valor a ser revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDD) previsto pelo Decreto n.º 1.306/94.

b) Da tutela definitiva

- 29) Pelo exposto, REQUER finalmente o MP:
- a) a citação dos réus para, querendo, contestar a presente, sob pena de revelia, sendo presumidos como verdadeiros os fatos ora deduzidos;
- b) que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, condenando-se os réus a: (i) absterem-se de fornecer "contra vale" do próprio estabelecimento na hipótese de utilização pelo consumidor de valor menor que o do ticket refeição; (ii) fornecer troco integral e em dinheiro aos consumidores que se utilizarem de tíquete alimentação para a aquisição de produtos, limitado ao valor de 30% do valor de face do tíquete entregue pelo consumidor; tornando-se definitiva a tutela antecipada, tudo sob pena de multa diária de R\$20.000,00, devidamente corrigida;
- c) que sejam os réus condenados a indenizar os danos que causaram aos consumidores com a outorga do contra vale,



trocando-os por dinheiro e revertendo aqueles não trocados para o fundo previsto no art. 13 da Lei de Ação Civil Pública, assim como reconhecendo a obrigação de o réu reparar os danos morais ou materiais de que acaso tenha padecido o consumidor por causa das abusividades ora impugnadas;

- e) que sejam publicados os editais a que se refere o art. 94 do CDC;
- f) que sejam os réus condenados 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;

Protesta-se por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pela prova testemunhal, por depoimento pessoal dos representantes legais do réu, bem como pela prova documental superveniente, sem prejuízo da inversão do ônus da prova prevista no art. 6°, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, atribuindo-se à causa, de valor inestimável, o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Rio de Janeiro, 20 de abril de 2005.

Promotor de Justiça

Mat. 2099