

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA
COMARCA DA CAPITAL**

Ref.: 791/22

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

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMERISTA

com pedido de liminar

em face do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público, inscrito no CNPJ nº 42.498.733/0001-48, representado pela Procuradoria-Geral do Município do Rio de Janeiro, na forma da Lei Complementar nº 132/2013, com endereço na Rua Sete de Setembro, nº 58-A, Centro, Rio de Janeiro/RJ.; **METAXIS TECNOLOGIA LTDA-EPP** (“**METAXIS**”), inscrita no CNPJ nº 11.545.952/0001-07, com endereço à Rua Bela Cintra, nº 1.149, Bairro Consolação, 5º andar, Conj, 51, Ed. Jorge Rizkallah, São Paulo/SP, CEP.: 01.415-907; **DATAMÉTRICA TELEATENDIMENTO S/A**, inscrita no CNPJ nº 01.077.145/0001-53, com endereço à Rua do Bom Jesus, nº 156, Recife/Pernambuco, CEP.: 50.030-170, e com central de operações localizada nesta cidade, na rua Monsenhor Jerônimo, nº 146, bairro Engenho de Dentro, CEP nº 20.730-110, e **TELEFÔNICA BRASIL S/A**, inscrita no CNPJ nº 02.558.157/0001-62, com sede na Avenida Engenheiro Luis Carlos Berrini, nº 1376, Cidade Monções, São Paulo/SP, pelas razões que passa a expor:

LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

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



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

c/c art. 82, I, da Lei nº 8.078/90. Ainda mais em hipóteses como a do caso em tela, em que é sabido que os fatos a serem narrados afetam um número significativo de consumidores, expondo-os a práticas lesivas. Claro, portanto, 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). “

Reza também o art. 129, inciso II da Constituição Federal de 1988, ser, dentre as funções institucionais do Ministério Público:

“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; ”(grifo nosso)

DOS FATOS

O Município do Rio de Janeiro, através de sua Prefeitura, disponibiliza ao consumidor a Central 1746 de Atendimento ao Cidadão, sendo esse o principal canal de comunicação entre o usuário do serviço e a Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro para o exercício do direito de petição, na medida em que, através de tal número de atendimento, o consumidor tem acesso a

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

mais de 1.500 tipos de serviços e informações que se dividem nos seguintes macroassuntos¹: Acessibilidade, Animais, Assistência Social, Conservação, Coronavírus, Cultura, Defesa Civil, Dívida Ativa, Educação, Empresas, Esporte e Lazer, IPTU, LGBT, Limpeza Urbana, Meio Ambiente, Nota Carioca, Obras e Imóveis, Ordem Pública, Processos e Certidões, Saúde e Vigilância Sanitária, Serviço Funerário, Servidor Público, Trabalho e Emprego, Trânsito e Transporte.

Extraí-se, ainda, do *site* que as ligações realizadas pelo consumidor para a Central 1746 tem o custo de uma ligação de telefone fixo, estando a informação consignada em seu endereço na internet <https://www.1746.rio/hc/pt-br>.

***Atenção:** As ligações para os números 1746 e (21) 3460-1746 são tarifadas ao custo de uma ligação de telefone fixo.

Ocorre que, em que pese o Município disponibilizar outros canais de comunicação, a cobrança do serviço 1746 oferecido pela Prefeitura Municipal do RJ por meio telefônico contraria o disposto no art. 5º, XXXIV, alínea “a” da CRFB/88 e na Lei Orgânica do Município da Cidade do Rio de Janeiro, na medida em que esta última expressamente dispõe ser vedada a cobrança de qualquer taxa para o exercício do direito de petição seja contra ilegalidades, seja contra abuso de poder, o que não encerra nenhuma formalidade.

A par do exposto, foi instaurado o Inquérito Civil 791/22, em razão de a operadora de telefonia Telefônica Brasil S/A ter cobrado tarifa pelo serviço 1746 de um plano cujas ligações são ilimitadas. Ou seja, o pacote de serviços escolhido pelo usuário lhe dava direito a ligações sem que fosse efetuada qualquer cobrança extra, porém, ao ligar para o serviço 1746 a ligação foi cobrada, sem que a operadora soubesse explicar os motivos pelos quais se daria tal cobrança.

¹ https://www.1746.rio/hc/article_attachments/13230527404699/Cartilha_ao_Cidadao_21x21cm.pdf



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Diante de tal fato, foi o Município do Rio de Janeiro oficiado, informando, por meio da Secretaria Municipal de Governo e Integridade, órgão que administra o serviço 1746, o seguinte:



PREFEITURA DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA MUNICIPAL DE GOVERNO E INTEGRIDADE PÚBLICA / SEGOVI

DESPACHO Nº GOV-DES-2022/16260

Assunto: RELAÇÃO INTERINSTITUCIONAL. SOLICITAÇÃO/DENÚNCIA DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

A(o) GI/SUBTGD/CGRC,

Em resposta ao despacho Nº GOV-DES-2022/15074, sobre a notificação nº 3 PJDC, apresentamos os seguintes esclarecimentos.

i) Qual a base legal e/ou regulamentar para que se cobre dos usuários pela prestação do serviço de utilidade pública através da Central 1746 e a que título se dá tal cobrança.

No decreto que regulamenta a criação do sistema 1746, Decreto Nº 33530, de 22 de março de 2011, não houve especificação regulatória de custeio de ligação para o serviço 1746 por esta municipalidade.

A cobrança das ligações para o serviço da Prefeitura pelo 1746 tem custo de ligação fixa local para quem liga para o telefone 1746, máscara utilizada para o número (21) 3460-1746. E a informação é divulgada na página do 1746.rio.

ii) Qual o destino dado à receita auferida pela cobrança de tal serviço.

A Prefeitura não possui contrato/instrumento/convênio com as empresas de telefonia relativo ao serviço de cobrança de ligações para o 1746 e também não há valores repassados pelas empresas de telefonia para a Prefeitura em razão das ligações realizadas para este serviço.

Ressaltado ainda que o 1746 disponibiliza diversos canais de atendimento gratuitos para recebimento de demandas do cidadão, como os canais digitais e o atendimento presencial distribuídos por toda cidade.

São os canais digitais: Portal 1746.rio, Aplicativo móvel gratuito nas versões para Android e IOS, WhatsApp pelo número (21) 3460-1746 e Facebook Messenger no endereço facebook.com/Central1746.

São as unidades de atendimento presencial: Agência 1746, localizada no Centro Administrativo São Sebastião, Gerências Executivas Locais (GELs) e Atendimento Móvel por meio do "1746 na pista", van que circula pela cidade para ir ao encontro do cidadão carioca prestando informações e viabilizando registro de solicitações de serviços públicos municipais.

Portanto, como claríssimo está consignado na resposta ofertada pela municipalidade, vê-se que, mesmo no normativo que instituiu o serviço ora em comento, o Decreto municipal nº 33.530, de 21 de março de 2011, não se estabeleceu cobrança alguma pela sua utilização, seja por quem quer que seja, sendo negado pela Prefeitura que ingresse para seus cofres nenhum valor quanto a tais cobranças. Daí, o espanto de se apor em seu portal na internet valores que serão cobrados pelas ligações efetuadas no aporte de uma ligação local, eis que não age como representante das empresas telefônicas ou, a princípio, aufera qualquer quantia com o serviço prestado, na forma do que é informado. Então, para que a informação aposta?

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Contudo, como se verá mais abaixo, não é bem isso que se verifica, qual seja, tanto quanto à cobrança por ligações, na forma do que comprova a documentação carreada aos autos, como a destinação dada a tais quantias, num verdadeiro jogo de empurra-empurra, como veremos a seguir.

Assim, ante a informação prestada pelo município, oficiou-se a empresa DATAMÉTRICA, em razão de a prestação do serviço em tela se dar por força de contrato de concessão firmado, inicialmente, entre aquele e esta, sendo esta instada a se manifestar, informando que a telefonia é obrigação da Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro, que não realiza qualquer cobrança, bem como desconhece qual é a destinação dada aos valores referentes às ligações para a dita central.

Já a Metasix Tecnologia Ltda. EPP informou que constituiu consórcio junto com a sociedade empresária “Datamétrica” e que não teria nada a acrescentar, apenas ratificar o já informado por aquela.

A operadora Telefônica Brasil S/A, no curso do procedimento administrativo que instrui a presente demanda, também foi instada a se manifestar em razão de a cobrança da tarifa relacionada a tal serviço ter vindo na fatura por ela emitida. Em sua resposta, informou que a detentora da linha seria a operadora de telefonia OI e que o número 1746 seria uma máscara utilizada para o número (21)3460-1746 e que apenas faz a entrega da chamada à referida operadora e que, por essa razão, teria o direito de cobrar, conforme reza o art. 10 da Resolução nº 357/2004 da ANATEL, que atualmente se encontra revogada pela Resolução nº 749, de 15 de março de 2022 que, por sua vez, nada dispõe a respeito.

A dita agência reguladora, a seu turno, informou o que segue abaixo:

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

**INTERESSADO: PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DO CONSUMIDOR
CONTRIBUINTE DA CAPITAL/RJ, CHEFE DA ASSESSORIA DE RELAÇÕES INSTITUCIONAIS (ARI)**

1. **ASSUNTO**

1.1. Cobrança pelo serviço oferecido pela Central 1746

2. **REFERÊNCIAS**

2.1. Regulamento sobre as Condições de Acesso e Fruição dos Serviços de Utilidade Pública e de Apoio ao STFC, aprovado pela Resolução nº 357, de 15 de março de 2004

3. **ANÁLISE**

3.1. A Assessoria de Relações Institucionais, por meio do Memorando-Circular 120 (SEI 8931826), questiona esta Superintendência se existe "irregularidade ao efetuar a cobrança pelo serviço de utilidade pública oferecido pela Central 1746, repassando-a ao usuário final do serviço, qual seja, cidadão demandante (...)" Sobre essa dúvida, prestam-se os esclarecimentos seguintes.

3.2. O art. 9º do Regulamento sobre as Condições de Acesso e Fruição dos Serviços de Utilidade Pública e de Apoio ao STFC, aprovado pela Resolução nº 357, de 15 de março de 2004, prevê que devem ser obrigatoriamente gratuitas aos usuários as chamadas destinadas (a) aos Serviços Públicos de Emergência; e (b) a Serviços de Utilidade Pública ofertados por prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo destinados ao uso do público em geral.

3.3. Verifica-se, no site da Central 1746, que este é um serviço oferecido pela Prefeitura do Município do Rio de Janeiro, não se enquadrando no item "b" acima mencionado. Ademais, não se trata de um serviço público de emergência, como, por exemplo Polícia (190) e SAMU (192). Como se trata de uma central que reúne uma série de serviços, também não se vislumbra enquadramento no item "a" acima.

3.4. Não há, assim, obrigatoriedade de gratuidade em ligações dirigidas à Central 1746. Por outro lado, registre-se que não há óbice regulatório por parte desta Agência para que o governo municipal, caso queira, arque com os custos do serviço, tornando as ligações gratuitas aos usuários. Isso ocorre, por exemplo, no caso das chamadas dirigidas à Anatel pelo número 1331.

4. **CONCLUSÃO**

4.1. Encaminhe-se o presente processo à Assessoria de Relações Institucionais, como resposta ao questionamento formulado no Memorando-Circular 120 (SEI 8931826)

A operadora de telefonia Oi, por sua vez, instada a se manifestar, informou que o terminal (21) 3460-1746 está vinculado ao digitronco 1746, **cujá titularidade é da “Datamétrica”**, sendo a linha destinada ao serviço de utilidade pública e que o contratante do referido digitronco **não solicitou a configuração sistêmica para cobrança reversa**.

Portanto, vejamos o que temos até aqui pelas respostas apresentadas:

1º) o município do Rio de Janeiro apôs em seu portal de serviços que será cobrado o custo de uma ligação local pelas ligações efetuadas para o número 1746 para onde o usuário *in casu* os munícipes devem fazer ligações a fim de exercerem e obterem outras informações acerca do direito de petição por uma série de assuntos relacionados à solução de problemas variados, como remoção de veículos estacionados de forma irregular, quedas de árvores, IPTU, etc.;



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

2º) o próprio município afirma que não cobra por nenhuma das ligações efetuadas, eis que nem ao menos no decreto municipal instituidor de tal número de utilidade pública se coloca a base normativa para tal cobrança;

3º) a empresa DATAMÉTRICA, por sua vez, informou que não cobra pelas ligações efetuadas para tal número, que é simplesmente uma “máscara”, eis que, verdadeiramente, o número é o 3460-1746;

4º) a empresa que efetivamente fez a cobrança a partir do caso paradigmático em razão do qual aquela se verificou, qual seja, a empresa TELFÔNICA S.A. (VIVO), informou que a cobrança foi feita com base em normativos específicos, muito embora tenha sido outra a informação quando do atendimento telefônico efetuado pelo ora signatário, eis que informado lhe foi que o valor não ingressava para os cofres da dita companhia e, sim, que era recolhido à municipalidade, sendo certo que, atualmente, não há mais resolução alguma que lhe determine a dita cobrança;

5º) a empresa OI, indicada pela empresa TELEFÔNICA como a detentora da linha telefônica em comento, informou que não recolhe o dito numerário e que a empresa DATAMÉTRICA, a real possuidora do digitronco, não solicitou a configuração sistêmica para cobrança reversa.

Até aqui, portanto, não se verifica, pelas razões acima expostas, qual a razão para a cobrança pela referida ligação, na medida em que cada usuário do dito serviço já remunera a sua respectiva operadora de serviços pelas ligações que faz, não havendo sentido, como se vê da conta telefônica juntada aos autos, que haja uma cobrança adicional pelas ligações efetuadas efetivamente para o número 1746, repita-se, uma máscara, eis que verdadeiramente se trata de um número de telefone comum, qual seja, 3460-1746, importando, assim, numa ligação local, ligação esta cujo custo, muitas das vezes, já se encontra abrangido na cobrança de cada plano individual de serviços, como os de ligações ilimitadas para ligações locais, além de dever ser da responsabilidade do beneficiário da dita linha, eis que um número de utilidade pública, na



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

forma do que nos informa a ANATEL, como se verá a seguir.

Em razão da necessidade de se dirimirem algumas dúvidas, foi expedido novo ofício à Agência Nacional de Telecomunicações, sendo apresentada a seguinte resposta aos questionamentos feitos pelo *Parquet*:

1. Referimo-nos ao Ofício Eletrônico em epígrafe, por meio do qual essa Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva Consumidor e Contribuinte solicita à esta Agência Reguladora as informações abaixo, a fim de instruir o inquérito civil referenciado:

a) "esclareça se as ligações para o número telefônico 1746, se enquadram como ligações locais e se, se enquadrando, não deverão estar incluídas nos denominados planos ilimitados das franquias oferecidas pelas operadoras telefônicas, esclarecendo, ainda, se a eventual inclusão desse tipo de ligação nos denominados planos ilimitados fica a critério ou não das operadoras."

b) "seja informado se existe alguma regulamentação ou convênio da Prefeitura do Rio de Janeiro que permita que o valor da tarifa referente às chamadas realizadas para o número 1746 ou qualquer outra quantia daí decorrente, seja cobrada e arrecadada direta ou indiretamente pelo mencionado ente público municipal".

2. Primeiramente, esclarecemos que a gratuidade de chamadas telefônicas realizadas para Serviços de Utilidade Pública (SUP) se aplica especificamente aos SUP de Emergência (por exemplo: 190-PM, 199-Defesa Civil, 192-SAMU) e aos SUP ofertados por prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo destinados ao uso do público em geral (por exemplo: 103-STFC, 105-SMP, 106-SeAC). No que tange ao acesso aos demais SUP, as chamadas podem ser tarifadas, como no caso das chamadas destinadas ao código SUP "1746", do atendimento da Prefeitura do Município do Rio de Janeiro.

3. Feitos tais esclarecimentos, passamos às respostas aos questionamentos supracitados:

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO****3.1. Resposta à Questão (a) :**

3.1.1. A regulamentação não faz uma classificação formal das chamadas destinadas aos códigos SUP, pois eles tem abrangência nacional, ou seja, supera a área geográfica das chamadas locais dos serviços de telefonia fixa e móvel. Assim, o universo do atendimento acaba sendo determinado pela finalidade e escopo do Serviço de Utilidade Pública propriamente dito.

Ofício 148 (9477784)

SEI 53500.296807/2022-87 / pg. 1

3.1.2. Entretanto, para fins de cobrança a regulamentação estabelece que a chamada destinada aos SUP, excetuados os casos de gratuidade, poderá ser tarifada mediante a cobrança:

- I - do valor de utilização na modalidade Local, pelas chamadas originadas no STFC (Serviço Telefônico Fixo Comutado); e,
- II - do menor valor de comunicação, acrescido de eventuais valores de deslocamento, pelas chamadas originadas nos demais serviços de telecomunicações (a exemplo da telefonia móvel).

3.1.3. Quanto à definição de Planos de Serviço, é de livre proposição da prestadora do serviço de telecomunicações. Assim, respeitados os ditames regulamentares, não cabe à Anatel interferir no formato dos Planos ofertados pelas prestadoras. Ressalta-se que a oferta do Plano de Serviço deve ser clara, devendo constar, se for o caso, os tipos de chamadas que não fazem parte do rol da franquia. Tal premissa evita que o consumidor seja induzido ao erro, durante a contratação do Plano. Observa-se, que a regulamentação estabelece que as informações constantes das ofertas de serviço de telecomunicações devem ser claras e suficientes quanto às condições da contratação, prestação, alteração, extinção e rescisão.

3.2. Resposta à Questão (b):

3.2.1. A regulamentação não prevê cobrança da tarifa das chamadas telefônicas pelo órgão ou instituição que provê o Serviço de Utilidade Pública. Tal cobrança é realizada pelo prestador de serviço de telecomunicações, por meio de fatura encaminhada aos seus assinantes.

3.2.2. O órgão ou instituição do SUP (no caso, a Prefeitura) pode, se desejar, assumir o custo das chamadas direcionadas ao seu atendimento, ficando os usuários livres dessa cobrança. Nesse caso a prestadora cobra diretamente ao órgão ou instituição (tarifação reversa). Para fins de exemplificação, a chamada destinada ao código "1331", do atendimento da Anatel, é gratuita de qualquer localidade do país, pois a Agência assume os custos dessas ligações (https://www.gov.br/anatel/pt-br/canais_atendimento/telefone).

3.2.3. Como qualquer outro assinante de serviço de telecomunicações, o órgão ou instituição provedor(a) do SUP é responsável pelo pagamento dos valores referentes à habilitação e assinatura dos acessos locais às suas instalações, das prestações, utilidades ou comodidades que lhe são ofertadas.

3.2.4. A regulamentação estabelece que o provimento de Serviço de Utilidade Pública, pela entidade interessada, deve ocorrer de forma não onerosa ao usuário. Tal regra abarca quaisquer órgãos ou instituições que se utilizem de códigos específicos para SUP (a exemplo do código 1746). A regra não tem relação com a cobrança das chamadas, mas com o atendimento em si, realizado por meio desses códigos.

Diante do apurado no curso do procedimento administrativo, verifica-se que os serviços



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

oferecidos por meio do número telefônico 1746, apesar de não ser inicialmente assim intitulado pela ANATEL, são tratados como de utilidade pública.

Deste modo, por qualquer ângulo que se veja, não existem motivos para a cobrança dos munícipes da ligação efetuada para a linha 1746, conforme acima informado pela ANATEL, haja vista que disse esta última com todas as letras que a instituição beneficiária do dito número, assim como qualquer outro assinante, é a responsável pelo pagamento pelo uso da linha, qual seja, por sua habilitação e assinatura, além das prestações, utilidades e comodidades que lhe são ofertadas. Como se pode ver mais acima, está consignado com todas as letras que “a regulamentação não prevê cobrança das chamadas telefônicas, pelo órgão ou instituição que provê o Serviço de Utilidade Pública. Tal cobrança é realizada pelo prestador do serviço de telecomunicações, por meio de fatura encaminhada a seus assinantes”, razão pela qual não restou alternativa senão o ajuizamento da presente demanda para afastar a sua cobrança dos ditos munícipes.

Verifique-se que deve se entender como assinante da linha não quem dirige ligações a tal linha de utilidade pública, senão a própria instituição que dela se serve para prestar o serviço público correlato, qual seja, o que será prestado por meio do dito número telefônico.

Destarte, quando a ANATEL fala em fatura do serviço telefônico não é a que é enviada para cada pessoa que fez a ligação para o número 1746, mas a instituição que é detentora de tal número, sendo de se observar pela resposta ofertada pela empresa OI que a detentora do digitronco relativo à linha “1746” é a empresa DATAMÉTRICA, que presta o serviço de *call center* para o município, de forma já remunerada pelos cofres públicos, em relação aos serviços mencionados na página eletrônica da Central de Atendimento 1746, de domínio do município do Rio de Janeiro, e por meio do qual se vale o munícipe para o exercício do direito de petição que lhe é correlato em razão de uma série de situações de ilegalidades e irregularidades cuja solução procura obter, não devendo ser por isso cobrado de nenhuma forma, eis que nem ao menos a reversão da cobrança das ligações foi solicitada pela DATAMÉTRICA, na forma do

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

informado pela OI.

DA FUNDAMENTAÇÃO

Do direito à petição

O direito a petição pode ser assim definido como o direito que toda pessoa tem de invocar a atenção dos poderes públicos acerca de uma questão ou situação. Ele pode ser exercido para denunciar uma lesão que já ocorreu e pedir auxílio sobre como proceder, solicitar um serviço, e noticiar uma irregularidade, dentre outras opções.

Tal direito está previsto na Constituição Federal de 1988, notadamente, no art. 5º, inciso XXXIV, alínea “a”:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; (grifos nossos)

O direito de petição permite, desta forma, que a democracia seja exercida com uma maior participação de todos – democracia participativa –, podendo, através dele, a sociedade se comunicar com o poder público de modo a exigir respostas em caso de abuso de poder, pleitear que sejam providenciadas as medidas adequadas diante uma ilegalidade, bem como solicitar outros serviços e/ou informações.

Assim, temos que o objetivo do direito de petição é assegurar que todo indivíduo tenha voz frente a acontecimentos ilegais ou de abuso de poder, dentre outras questões, e provoque o



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

poder público para que este lhe dê respostas e/ou soluções.

É importante lembrar que o direito de petição é abrangente e não possui exigência de formalidade. Isto significa dizer que não há necessidade de um advogado para formular o pedido e que há a possibilidade de tal direito ser exercido de forma escrita ou **oral**, razão pela qual qualquer cidadão poderá dele fazer uso, além de optar por qual meio lhe é mais conveniente.

Nesta esteira, temos que, por se tratar de uma prerrogativa típica de um Estado Democrático de Direito, a exigência de recolhimento de quaisquer valores para que se o exerça trata-se de prática abusiva e como tal deve ser rechaçada.

Ademais, além da Constituição Federal de 1988, as normativas que regem a matéria são todas no sentido de que o recolhimento de taxa para o exercício de tal direito não pode ser exigido do consumidor. Vejamos:

Art. 7 – São gratuitos todos os procedimentos administrativos necessários ao exercício da cidadania.

Parágrafo Único - É vedada a existência de garantia de instância ou de pagamento de taxas e emolumentos para os procedimentos referidos neste artigo, sendo assegurados, ainda, na mesma forma, os seguintes direitos:

I - de petição e representação aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou para coibir ilegalidades e abusos do poder;

II - de obtenção de certidões em repartições públicas para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal. (Lei orgânica do Município de RJ – site: Lei Organica MRJ comaltdo205.pdf (rio.rj.gov.br) – grifos nossos.



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Como visto acima, são inúmeros os serviços prestados pelo número telefônico 1746², sendo todos eles de interesse do cidadão, por se tratar de serviços de utilidade pública e reconhecidos pelo poder público, sendo disponibilizados, dentre outras formas, mediante a utilização de código de acesso telefônico de fácil memorização.

Apesar de as chamadas para os serviços de utilidade pública prestados por meio de tal número telefônico poderem ser cobrados da entidade que os presta desta forma, a teor do informado pela ANATEL, os serviços correlatos ao exercício do direito de petição que todos possuem **devem ser gratuitos**. Assim, temos que o repasse de tal cobrança a quem se vale do referido número de telefone para reclamar de alguma ilegalidade ou abuso de poder, ainda que postos à disposição do cidadão outros meios de o fazer, se configura em prática abusiva, em razão de a solicitação feita por meio de tal canal de comunicação se tratar de uma exteriorização do dito direito de petição, ante a inexistência de formalidade para tanto, sendo que esse direito poderá ser exercido por meio oral, ou seja, por meio telefônico ou por qualquer outro que esteja ao alcance do consumidor, sendo, em todos os casos, **gratuitos todos os procedimentos ao seu exercício**, como se vê do *caput* do art. 7º da referida lei orgânica.

A utilização de qualquer meio para a exteriorização desse direito tem amparo na Lei Orgânica do Município em seu art. 7º que é bem claro ao dizer que todos os meios que estão à disposição do consumidor serão gratuitos, *in verbis*:

Art. 7 – São gratuitos todos os procedimentos administrativos necessários ao exercício da cidadania. (grifos nossos)

Como visto acima, a lei não excetua nenhum procedimento e nem poderia ser diferente, pois é através do direito de petição que o cidadão poderá exercer o seu pleno direito à cidadania.

² *Serviços de Utilidade Pública e de Emergência (SUP) — Agência Nacional de Telecomunicações (www.gov.br)*

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

E, mesmo que se argumente que existam outros meios ao alcance do consumidor, a própria municipalidade, em seu *site*, cita que o meio telefônico é o principal canal de comunicação entre o cidadão e a Prefeitura do Rio, vejamos o trecho:

2. CENTRAL 1746 DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO

Criada em março de 2011, a Central 1746 de Atendimento ao Cidadão é o principal meio de comunicação entre o cidadão e a Prefeitura do Rio. O atendimento funciona 24 horas por dia durante os sete dias da semana, disponibilizando mais de 1.500 tipos de serviços municipais.

Tal fato se deve em razão de tal canal ser o de mais fácil acesso ao cidadão, já que apesar de na atualidade ter havido um aumento expressivo de consumidores que têm acesso à *internet*, muitos ainda não o sabem utilizar, outros não têm interesse no acesso e outros consideram elevado o preço pago pelo serviço.³⁴

Nesta toada, não havendo formalidade para que se exerça o dito direito, sendo possíveis todos os procedimentos administrativos, a teor do art. 7º acima citado, e o meio telefônico o mais acessível a todos os cidadãos, resta claro que através dele é que o direito de petição poderá ser exercido de maneira plena, uma vez que garantirá a universalização do serviço.

Frise-se, ainda, que a agência regulatória deixa registrado a inexistência de quaisquer óbices para que a municipalidade arque com os custos das ligações dirigidas à Central 1746, e nem poderia chegar à conclusão diversa, eis que ao se fazer a cobrança por tal ligação o direito de petição, ali materializado, acaba por ser cerceado.

³ [Nove de cada dez lares brasileiros têm acesso à internet, mostra IBGE - Notícias - R7 Economia](#)

⁴ ; [Acesso à internet cresceu nos lares brasileiros \(www.gov.br\)](#)



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Nesta esteira, nada mais lógico que esses custos fiquem a cargo da municipalidade (uma vez que o cidadão já paga pelos serviços ofertados em razão das cobranças de tributos) ou de sua preposta (Datamétrica), eis que é remunerada pelo ente municipal para a prestação de tal serviço e é a detentora da linha 1746 (máscara), conforme se extrai da informação prestada pela operadora “OI”:

Primeiramente vale esclarecer que o terminal (21) 3460-1746 vinculado ao digitronco 1746 é de titularidade da Datamétrica Teleatendimentos S.A. e destina-se ao serviço de utilidade pública. Confira-se:



Ou seja, não é lógico e muito menos legal que se repasse ao cidadão os custos pela prestação dos serviços de *call center*, justamente através do qual este exerce o seu direito de petição, se, para tanto, não existe um único normativo que autorize tal cobrança, como visto acima, pelo contrário, que o veda expressamente, ante o determinado na dita lei orgânica municipal, sendo certo que nem ao menos a usuária efetiva da linha, a DATAMÉTRICA, solicitou reversão pela cobrança do serviço.

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Das operadoras de serviço de telefonia – dos planos de ligações ilimitadas e do enriquecimento ilícito

Diante das informações colhidas no curso da investigação civil, que precedeu à presente demanda, o número telefônico 1746, em verdade, se trata de uma máscara utilizada para o número (21)3460-1746.

Ocorre que os pacotes oferecidos pelas operadoras de telefonia, cujo plano é de ligações ilimitadas, geralmente oferece ao consumidor o direito de efetuar ligações locais, entre fixos, móveis ou fixo e móvel, estando o valor dessas ligações já incluídas no valor do pacote. Isto faz com que o consumidor não necessite pagar nenhuma quantia a mais na hora de fazer uma ligação.

Questionamentos acerca da cobrança para esses números telefônicos dos planos cujas ligações são ilimitadas, inclusive, foram feitos quando da criação do número 135 pelo Instituto de Seguridade Social, conforme se extrai da reportagem abaixo: ([A Gazeta | Celular ilimitado tem que permitir ligação grátis para 135 do INSS](#))

Prédio do INSS na Ilha de Santa Maria. (Vitor Jubini)

Redação de A Gazeta
online@redgazeta.com.br

Publicado em 24 de setembro de 2020 às 10:41

🕒 0min de leitura

A retomada das atividades presenciais em agências do [Instituto Nacional do Seguro Social \(INSS\)](#), desde o dia 14, tem sido marcada por uma série de polêmicas: peritos que não comparecem ao trabalho, informações desconexas sobre agendamentos, sem falar em problemas envolvendo os canais disponibilizados para marcar atendimento.

Um deles é o telefone 135, que tem frustrado quem necessita dos serviços do órgão. Os segurados, muitas vezes, ficam um longo tempo à espera do atendimento. Em outros casos, a ligação nem completa, ainda que o plano permita ligações ilimitadas, [conforme adiantou reportagem publicada por A Gazeta no último dia 15](#). Segundo a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), trata-se de um erro. Quem tem plano ilimitado tem direito de ligar pelo celular para o 135 do INSS sem pagar a mais por isso.

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

O que tem ocorrido é que, ao tentar fazer a ligação, diversos usuários de rede móvel, com plano controle ou similar, que permite ligações ilimitadas para qualquer operadora, recebem a seguinte informação: você não tem saldo para fazer o contato.



Receba notícias do **Espírito Santo** no grupo de WhatsApp de A Gazeta

ENTRAR NO GRUPO

A Oi ☐ operadora responsável pelo número ☐ informou que não detectou nenhuma falha em sua rede e que os serviços prestados ao INSS estão funcionando normalmente. O órgão, por sua vez, explicou que a ligação é gratuita do telefone fixo, mas que tem cobrança de chamada local.

O problema é que, no caso de planos controle, por exemplo, as cobranças são predefinidas e não há espaço para taxas extras. Assim, muitos segurados acabam não tendo a chance de falar com um dos atendentes para marcar o horário.

Nas redes sociais de **A Gazeta**, uma leitora comentou: ☐ Não estou conseguindo agendar pelo app Meu INSS. É uma vergonha. Também não consigo ligar para o 135 pelo celular. Resultado: desorganização total. ☐

O problema já havia sido confirmado anteriormente pela reportagem, mas persiste, conforme chamadas realizadas nesta quinta-feira (24) de um celular com plano controle, que permite chamadas para qualquer operadora. A seguinte mensagem foi ouvida: ☐ Fique na linha. Você está sem saldo. Para fazer esta chamada, você precisa de créditos. ☐

A Anatel informou que "se o plano é ilimitado, as chamadas devem ser completadas sem impedimentos, a menos que na oferta do referido plano de serviço conste, de forma clara e transparente, que determinadas chamadas não fazem parte do rol da franquia de chamadas ilimitadas."

A agência esclareceu, ainda, que a regulamentação estabelece que as informações constantes das ofertas de serviço de telecomunicações devem ser claras e suficientes quanto às condições da contratação, prestação, alteração, extinção e rescisão, especialmente dos preços e tarifas efetivamente cobrados e período de sua vigência.

☐ Sugerimos que os usuários prejudicados avaliem as condições contratadas e, se necessário, registrem uma reclamação junto à sua prestadora de serviço de telecomunicações. Caso sua demanda não seja adequadamente atendida, sugerimos que registre uma reclamação junto à Anatel, pelos canais disponíveis na Agência. ☐

Como se vê acima, a própria ANATEL afirma que a cobrança de quem tem plano de ligações ilimitadas seria irregular.

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Ora, como se observa da conta telefônica constante no inquérito civil em anexo, o consumidor detentor desse tipo de pacote (ligações ilimitadas) é cobrado ao fazer a ligação para o número 1746 e, quando indagada a operadora sobre os motivos que ensejam a referida cobrança, não sabe informar, por meio de seus prepostos, os motivos.

Quando indagada a sociedade empresária ré Telefônica, por este *Parquet* por meio de ofício, acerca da dita cobrança, apontou que a base legal estaria definida no art. 10, da Resolução nº 357/2004, que, atualmente, se encontra revogado, não indicando nenhuma cláusula contratual que indicasse a possibilidade de se efetuar a cobrança da ligação ou que indique que a tarifação se daria à parte.

Como dito acima, o número 1746 é uma máscara para o número (21)3460-1746 e se os consumidores contratantes do pacote de ligações ilimitadas já pagam por um pacote no qual as ligações locais, entre fixos, móveis ou fixo e móvel já estão lá incluídas, a conclusão que se chega é que, além de o consumidor pagar por serviço que deveria ser gratuito por determinação legal, acaba também por remunerar duplamente a operadora de telefonia, em razão de o valor da ligação já estar incluído no pacote em questão.

Ressalte-se que a operadora ré em nenhum momento apontou qualquer cláusula contratual que lhe autorizasse a cobrança, se baseando apenas na Resolução nº 357/04, que atualmente sequer se encontra vigente (vide <https://informacoes.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/2022/1641-resolucao-749>)

DA PRÁTICA ABUSIVA

Discorre o art. 39 do Código de Defesa do Consumidor:



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

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

(...)

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;”

Dessa forma, resta mais do que caracterizada a existência de prática abusiva acima descrita, tendo em vista as normativas já mencionadas que apontam para a gratuidade dos serviços disponibilizados para a linha 1746, atuando os réus em desconformidade com os padrões mercadológicos de boa conduta, pois ferem os alicerces da ordem jurídica pelo prisma da boa-fé, que é o princípio basilar das relações jurídicas de consumo.

O princípio da boa-fé aplica-se em todo o ordenamento jurídico e impõe às partes a obediência não só do estipulado em leis, mas também que atuem de modo ético, honesto de modo a contribuir com uma sociedade solidária e justa.

Ele está previsto de forma explícita no inciso III do artigo 4º do CDC, *in verbis*:

“Art. 4º. A Política Nacional de Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transferência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

(...)

III – 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.



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;”

Conforme Paulo V. Jacobina em sua obra, “A Publicidade no Direito do Consumidor, Rio de Janeiro, Forense, 1996. pág. 66” “o certo é que as partes devem, mutuamente, **manter o mínimo de confiança e lealdade, durante todo o processo obrigacional**; o seu comportamento deve ser coerente com a intenção manifestada, evitando-se o elemento surpresa, tanto na fase de informação, quanto na de execução, e até mesmo na fase posterior, que se pode chamar de fase de garantia e reposição. É nesse sentido que o princípio da boa-fé foi positivado pelo CDC, no inciso III do art. 4º, e é nesse sentido que a lei fala em *harmonização de interesses e equilíbrio nas relações entre fornecedores e consumidores*”. (grifo nosso)

Ora, por certo, esta lealdade e confiança manifestada no princípio acima exposto não é respeitada pelos réus, visto que não observam as normativas mencionadas acima e com isso efetuam cobrança de ligação para o serviço 1746 sem nenhum respaldo legal.

Deve, ainda, ser ressaltado que para o consumidor cujo plano de telefonia é o básico, digamos assim, o pagamento é abusivo em razão de esse exercer um direito de petição que é isento de quaisquer taxas. Já para aqueles consumidores que têm plano de ligações ilimitadas o pagamento é feito duplamente, ou seja, a abusividade é ainda maior, pois além de pagarem pelo dito plano, pagam também pelo custo da ligação para o número telefônico 1746.

Ou seja, os réus ao agirem da forma em comento, acabam por violar direito básico do consumidor, consubstanciado no art. 6º, IV da lei n.º 8.078/90, eis que garantida lhe está a proteção contra métodos coercitivos e desleais, assim como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Do enriquecimento sem causa

Segundo o dicionário jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, diz-se do enriquecimento ilícito ser "o acréscimo de bens que, em detrimento de outrem, se verificou no patrimônio de alguém, sem que para isso tenha havido fundamento jurídico".

Com efeito, o Código Civil de 2002 positivou, em seus arts. 884 e 886, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, estatutando o seguinte:

(...)

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.

Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir.

Art. 886. Não caberá a restituição por enriquecimento, se a lei conferir ao lesado outros meios para se ressarcir do prejuízo sofrido.

Cláudio Michelin explica que, como princípio, o enriquecimento sem causa é o fundamento para a eficácia restitutória na anulação de um negócio jurídico ou na resolução de um contrato, *verbis*:

Como princípio, o enriquecimento sem causa é o fundamento, por exemplo, dos regimes eficaciais da anulação de negócio jurídico ou da resolução dos contratos. A noção que rege ambos os regimes é claramente a de retorno das partes ao estado anterior à constituição da relação jurídica anulada ou resolvida. Esse retorno ao



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

'status quo ante' é inspirado no princípio de que certas migrações patrimoniais só podem ser justificadas a partir da existência de certo ato ou negócio jurídico, ou seja, em um princípio que comanda o desfazimento de qualquer enriquecimento sem causa. A destruição do regime eficaz, seja pela anulação, seja pela resolução, faz desaparecer a justificativa para as atribuições patrimoniais porventura ocorridas. Daí a necessidade de contraprestar o que já foi prestado. (MICHELON, Cláudio. Direito Restitutivo: enriquecimento sem causa, pagamento indevido, gestão de negócios. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 176).

Na mesma linha, Flávio Tartuce lembra que o enriquecimento sem causa decorre dos princípios que regem as relações obrigacionais, bem como é fonte de obrigação (TARTUCE, Tartuce. Manual de Direito Civil, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2013, pág. 304):

“(…)

De acordo com o Direito Civil Contemporâneo, concebido na pós-modernidade e a partir dos ditames sociais e éticos, não se admite qualquer conduta baseada na especulação, no locupletamento sem razão. Desse modo, o enriquecimento sem causa constitui fonte obrigacional, ao mesmo tempo em que a sua vedação decorre dos princípios da função social das obrigações e da boa-fé objetiva”.

Para Gustavo Tepedino⁵, para a configuração do enriquecimento sem causa apto a gerar uma obrigação de restituição é necessário a presença conjunta de basicamente três, quais sejam: um enriquecimento; a ausência de causa e a obtenção à custa de outrem.

Pois bem, compulsando os autos do inquérito civil que instrui a presente se verifica que nenhuma das partes oficiadas/notificadas assumem a titularidade pelo valor cobrado referente

⁵ TEPEDINO, Gustavo. *Obrigações – Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. Renovar: Rio de Janeiro, 2005., op. cit., p. 383-390



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

às ligações para o número 1746.

A municipalidade afirma que a ligação é cobrada, mas por outro lado não fica com a quantia daí auferida. A sociedade empresária denominada Datamétrica, por sua vez, que firmou contrato de concessão para a prestação do referido serviço com a municipalidade, manifestou-se no mesmo sentido.

A Telefônica Brasil, a seu turno, se baseia em um artigo da Resolução nº 357/04, que atualmente se encontra revogada, para cobrar o valor, mas quando indagada por meio de seus prepostos se o valor ingressaria para operadora, negativa foi a resposta.

Ora, todos negam auferir algum tipo de remuneração pela prestação do serviço, porém, o valor é cobrado dos consumidores e não há discussão quanto a isso, tanto o é que todas confirmam existir a cobrança, ainda que não digam qual a sua destinação. Para onde vai, então?

Diante do encimado, vimos que o valor auferido pelo custo das ligações efetuadas para o número 1746 jamais poderia ser auferido pelos réus, eis que a sua cobrança não encontra qualquer respaldo.

Neste sentido, a legislação é bem clara no sentido de que aquele, que sem justa causa se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido.

Ora, não há justo motivo para que os réus cobrem pela dita ligação, como exhaustivamente visto acima. Em sendo assim, o valor auferido desta prática abusiva deverá ser ressarcido ao consumidor, pois se assim não for estarão os réus se enriquecendo injustamente e, conseqüentemente, gerando perdas e danos a uma gama inconsumável de consumidores.

Apesar de os réus argumentarem não saber para onde vai o dinheiro recebido dessas ligações, fato é que quem paga essa conta é o consumidor, sendo isso o suficiente para se

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

afirmar que a prática dessa cobrança é abusiva, notadamente, por não ter respaldo legal, já que como dito alhures não só o direito de petição é gratuito, como dito foi pela ANATEL que os custos do serviço em comento devem ser arcados pelo prestador do serviço beneficiário do dito número telefônico, assim como nem ao menos pedido de reversão de cobrança há pela empresa prestadora de tal serviço, qual seja, a DATAMÉTRICA, possuidora do digitronco respectivo.

Jamais poderiam os consumidores estarem pagando por esse serviço, pois o correto é que a municipalidade ou a prestadora de serviço contratada pela Prefeitura arquem com o custo dessa ligação, pois, afinal, além de se tratar de um serviço de utilidade pública, trata-se, em última análise, da exteriorização do exercício do direito de petição sobre o qual não pode incidir cobrança de quaisquer valores.

No tocante à operadora Telefônica ré, notadamente, no que concerne aos consumidores que pagam pelo plano de ligações ilimitadas, a vedação da cobrança também resta amparada porque esses já pagam a ela pelo pacote do dito serviço, sendo duplamente abusiva tal cobrança.

Diante do esposado, resta cristalino que, da forma como vem agindo os réus, patente a ocorrência de enriquecimento ilícito, eis que a cobrança ora atacada vem sendo realizada ao arrepio da lei e da Constituição Federativa do Brasil, além de inexistir um justo motivo para que ela seja realizada.

Dos Danos Morais e Materiais indenizáveis aos consumidores a título coletivo e individual

Os réus devem ser condenados a ressarcirem os consumidores – considerados em caráter individual e coletivo – pelos danos, materiais e morais, que vêm causando com a sua conduta irregular.

Os danos materiais e morais individuais



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Como visto acima, fica evidente que a conduta dos réus gera danos aos consumidores individualmente considerados.

Nessa esteira, o ressarcimento pelos danos individuais em sede de ação civil pública está expressamente previsto no artigo 95 do CDC, que dispõe que a condenação será genérica para que a fixação dos valores seja feita em sede de liquidação individual, prevista no artigo 97 do mesmo diploma legislativo.

A possibilidade de condenação dos réus pelos danos materiais e morais individuais tem como fundamento o princípio do máximo benefício da tutela coletiva que impõe a necessidade de se propiciar a execução coletiva, dando primazia à economia processual.

Dessa forma, caracterizada a conduta indevida, com a consequente condenação dos réus, deve a sentença, também, condenar ao ressarcimento pelos danos morais e materiais individuais causados aos consumidores.

A necessidade de condenação aos danos morais coletivos

Em um primeiro momento é importante frisar, com relação ao dano moral coletivo, a sua previsão expressa no nosso ordenamento jurídico nos art. 6º, 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;”

No mesmo sentido, o art. 1º da Lei nº. 7.347/85:



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

“Art. 1º Regem-se pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular; as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (Grifou-se).

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.”

Assim, como afirma 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” (BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. In Revista de Direito do Consumidor nº 59/2006).

Como pontua o autor, a concepção do dano moral coletivo não pode está mais presa ao modelo teórico da responsabilidade civil privada, de relações intersubjetivas unipessoais.

Tratamos, nesse momento, de uma nova gama de direitos, difusos e coletivos, necessitando-se, pois, de uma nova forma de sua tutela. E essa nova proteção, com base no art. 5º, inciso XXXV da Constituição da República, se sobressai, sobretudo, no aspecto preventivo da lesão. Por isso, são cogentes meios idôneos a punir o comportamento que ofenda (ou ameace) direitos transindividuais.

Nas palavras do mesmo autor, “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



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

do direito penal” (BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *In* Revista de Direito do Consumidor nº 59/2006).

Portanto, 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.

Neste ponto, a disciplina do dano moral coletivo se aproxima do direito penal, especificamente de sua finalidade preventiva, ou seja, de prevenir nova lesão a direitos metaindividuais.

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.” (BESSA, Leonardo Roscoe. 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



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

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” (BESSA, Leonardo Roscoe. Dano moral coletivo. *In* Revista de Direito do Consumidor nº 59/2006)

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, diante da cobrança pela para o número 1746 sem qualquer amparo legal.

Destarte, incidem sobre os réus as responsabilidades exaradas nos arts. 6º, inciso VI da lei consumerista.

Outrossim, sanções a tais condutas são necessárias, a par da sua cessação, sendo esta a função do dano moral coletivo.

Nesse sentido, a jurisprudência, inclusive do STJ, com o reconhecimento do dano moral coletivo:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EMPRESA DE TELEFONIA - PLANO DE ADESÃO - LIG MIX - OMISSÃO DE INFORMAÇÕES RELEVANTES AOS CONSUMIDORES - DANO MORAL COLETIVO - RECONHECIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PRECEDENTE DA TERCEIRA TURMA DESTA CORTE - OFENSA AOS DIREITOS ECONÔMICOS E MORAIS DOS CONSUMIDORES CONFIGURADA -



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO JULGADO NO TOCANTE AOS DANOS MATERIAIS E MORAIS INDIVIDUAIS MEDIANTE REPOSIÇÃO DIRETA NAS CONTAS TELEFÔNICAS FUTURAS - DESNECESSÁRIOS PROCESSOS JUDICIAIS DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL - CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS DIFUSOS, IGUALMENTE CONFIGURADOS, MEDIANTE DEPÓSITO NO FUNDO ESTADUAL ADEQUADO.

1.- A indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletiva e difusa, tem seu fundamento no artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor.

2.- Já realmente firmado que, não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva. Ocorrência, na espécie. (REsp. 1221756/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012).

3.- No presente caso, contudo restou exhaustivamente comprovado nos autos que a condenação à composição dos danos morais teve relevância social, de modo que, o julgamento repara a lesão causada pela conduta abusiva da ora Recorrente, ao oferecer plano de telefonia sem, entretanto, alertar os consumidores acerca das limitações ao uso na referida adesão. O Tribunal de origem bem delineou o abalo à integridade psico-física da coletividade na medida em que foram lesados valores fundamentais compartilhados pela sociedade.

4.- Configurada ofensa à dignidade dos consumidores e aos interesses econômicos diante da inexistência de informação acerca do plano com redução de custo da assinatura básica, ao lado da condenação por danos materiais de rigor moral ou levados a condenação à indenização por danos morais coletivos e difusos.

5.- Determinação de cumprimento da sentença da ação civil pública, no tocante à lesão aos participantes do "LIG-MIX", pelo período de duração dos acréscimos



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

indevidos: a) por danos materiais, individuais por intermédio da devolução dos valores efetivamente cobrados em telefonemas interurbanos e a telefones celulares; b) por danos morais, individuais mediante o desconto de 5% em cada conta, já abatido o valor da devolução dos participantes de aludido plano, por período igual ao da duração da cobrança indevida em cada caso; c) por dano moral difuso mediante prestação ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados do Estado de Santa Catarina; d) realização de levantamento técnico dos consumidores e valores e à operacionalização dos descontos de ambas as naturezas; e) informação dos descontos, a título de indenização por danos materiais e morais, nas contas telefônicas.

6.- Recurso Especial improvido, com determinação (n. 5 supra).

(REsp. 1291213/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2012, DJe 25/09/2012).

ADMINISTRATIVO - TRANSPORTE - PASSE LIVRE - IDOSOS - DANO MORAL COLETIVO - DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DOR E DE SOFRIMENTO - APLICAÇÃO EXCLUSIVA AO DANO MORAL INDIVIDUAL - CADASTRAMENTO DE IDOSOS PARA USUFRUTO DE DIREITO - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA PELA EMPRESA DE TRANSPORTE - ART. 39, § 1º DO ESTATUTO DO IDOSO - LEI 10741/2003 VIAÇÃO NÃO PREQUESTIONADO.

1. O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base.

2. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos.

3. Na espécie, o dano coletivo apontado foi a submissão dos idosos a procedimento de cadastramento para o gozo do benefício do passe livre, cujo deslocamento foi custeado pelos interessados, quando o Estatuto do Idoso, art. 39, § 1º exige apenas a apresentação de documento de identidade.

4. Conduta da empresa de viação injurídica se considerado o sistema normativo.

5. Afastada a sanção pecuniária pelo Tribunal que considerou as circunstâncias fáticas e probatória e restando sem prequestionamento o Estatuto do Idoso, mantém-se a decisão.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp. 1057274/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 26/02/2010.

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.

DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO

O autor, de acordo com o artigo 319, VII, do Código de Processo Civil, opta pela não realização de audiência de conciliação, uma vez que pelo o até aqui apurado não se verifica por parte dos réus quaisquer esforço em alterar a situação fática aqui apresentada.

DA AUDIÊNCIA DE MEDIAÇÃO

O autor, de acordo com o artigo 319, VII, do Código de Processo Civil, opta pela não realização de audiência de mediação, pois tudo indica que a mediação se constituirá em um ato infrutífero que apenas colaborará para o prolongamento desnecessário da lide.



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Assim, verifica-se a impossibilidade de qualquer acordo por parte do Ministério Público com os réus.

Ademais, outro obstáculo à realização da mediação é a incongruência entre a exigência de publicidade, em se tratando de resolução consensual de conflitos envolvendo o Poder Público, e o instituto da mediação, regido pela confidencialidade.

A doutrina mostra-se atenta à questão, destacando a inaplicabilidade da confidencialidade em situações como a do caso em tela:

“No sistema brasileiro, contudo, à luz do princípio da publicidade, insculpido no artigo 37, caput, da nossa Constituição Federal, não me parece haver outra solução jurídica admissível senão o reconhecimento da inaplicabilidade de confidencialidade, como regra, no processo de mediação envolvendo entes públicos”.

“Nas hipóteses de solução alternativa de conflitos em que uma das partes seja o Poder Público, há que se observar a regra da publicidade dos atos estatais, o que afasta o sigilo destas técnicas de solução de conflitos e se enquadra na exceção legal do dever de confidencialidade”.

Deste modo, em casos como o presente, em que uma das partes é ente público, bem como considerando a sistemática específica da ação civil pública, há sempre que se observar a regra da publicidade dos atos estatais, o que afasta por completo a possibilidade de resolução do conflito através da mediação.

DO PEDIDO LIMINAR DE TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA

Destarte, temos como absolutamente comprovados os requisitos de plausibilidade

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

jurídica do pedido, bem como a urgência e necessidade de obtenção de provimento jurisdicional hábil a por cobro à recorrência dos danos causados aos consumidores, uma vez que, como visto acima, não há justo motivo para que seja realizada a cobrança de quaisquer valores para o número 1746 quer dos consumidores que possuem um plano básico de pacote de ligações, diante do direito de petição ser gratuito, quer para aqueles que possuem plano de ligações ilimitadas, que neste caso são duplamente onerados por o preço das ligações já estarem embutidas dentro do dito plano.

Ante o exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO** *requer* **LIMINARMENTE E SEM A OITIVA DAS PARTES CONTRÁRIAS** que seja determinado *initio litis* que os réus se abstenham de cobrar pelas ligações efetuadas para o número 1746 dos consumidores de planos básico de ligações ilimitadas e de todos os demais que lhe efetuarem ligações para tal número, ante o serviço ser a exteriorização do direito de petição para o qual não é exigida a cobrança de quaisquer valores, *devendo, ainda, ser imediatamente oficiado a todas as operadoras de telefonia para que se abstenham de efetuar tais cobranças*, eis que o dito número, em verdade, se trata de uma máscara para o número (21) 3460-1746, sendo, neste caso, duplamente onerados em razão de o preço das ligações para este número já estar embutido dentro dos ditos planos ligações ilimitadas, *sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*.

DOS PEDIDOS PRINCIPAIS

Ex positis, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO:

- 1- que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, condenando-se os réus a se absterem de cobrar pelas ligações efetuadas para o número 1746 dos consumidores de planos básico de ligações ilimitadas e de todos os demais que lhe efetuarem ligações para tal número, ante o serviço ser a



MPRJ

**MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

exteriorização do direito de petição para o qual não é exigida a cobrança de quaisquer valores, ***devendo, ainda, ser imediatamente oficiado a todas as operadoras de telefonia para que se abstenham de efetuar tais cobranças***, eis que o dito número, em verdade, se trata de uma máscara para o número (21) 3460-1746, sendo, neste caso, duplamente onerados em razão de o preço das ligações para este número já estar embutido dentro do dito plano de ligações ilimitadas, *sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

- 2- sejam os réus condenados à devolução em dobro do que cobraram dos consumidores/usuários em razão de ligações efetuadas para o número (21) 3460-1746, haja vista que não da responsabilidade dos usuáriso/consumidores arcarem com os custos de ligações para tal número de telefone, sob pena de enriquecimento ilícito tanto da empresa prestadora do serviço prestado através do número 1746, como da empresa prestadora do serviço telefônico, e do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, cabendo à empresa DATAMÉTRICA, como detentora do digitronco respectivo, arcar com os custos daí advindos, inclusive, por já ser remunerada pelos cofres públicos para a prestação do respectivo serviço;
- 3- a condenação para que seja publicado em três jornais de grande circulação e no próprio site Central de Atendimento 1746, que não mais serão devidas pelos cidadãos as ligações efetuadas para o número 1746, devendo, ainda, ser oficiado a todas as operadoras de telefonia para que se abstenham de efetuar tais cobranças, de forma definitiva;
- 4- a citação dos réus para oferecerem resposta, sob pena de revelia, na forma da lei;
- 5- – a publicação de editais, na forma do art. 94 da lei nº 8.078/90;
- 6- – que sejam os réus condenados a indenizarem, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados e, também, coletivamente, como estabelece os artigos 6º, VI e 95, ambos do CDC;

**MPRJ****MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

- 7- – a produção de todos os meios de prova legalmente previstos e adequados, dentre eles, prova documental, etc., determinando-se a inversão do ônus processual, *ex vi* do art. 6º, VIII da lei n.º 8.078/90;
- 8- – que sejam os réus condenados a repararem os danos morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de **R\$ 1.000.000,00 (hum milhão reais)**, corrigidos monetariamente e acrescido de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei n.º 7.347/85, excluído o Fundo Municipal de Defesa de Proteção do Consumidor, ante a confusão que poderá se verificar;
- 9- – a condenação dos réus ao pagamento de todos os ônus de sucumbência, incluindo os honorários advocatícios, na razão de 20% sobre o valor da causa, devidos ao Centro de Estudos Jurídicos da Procuradoria de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *ex vi* da lei estadual n.º 2.819/97.

Dá-se à presente o valor de R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais).

Rio de Janeiro, 12 de abril de 2023.

**CARLOS
ANDRESAN
O**

MOREIRA:

Assinado de forma
digital por CARLOS
ANDRESANO
MOREIRA:

Dados: 2023.04.12
19:46:50 -03'00'

CARLOS ANDRESANO MOREIRA

Promotor de Justiça

Mat. 1967