

No caso em apreço, a ré, ao veicular as promoções deixa de informar aos consumidores sobre o valor integral do pacote, essencial para proporcionar ao consumidor o efetivo direito à informação.

Sendo assim, a conduta da ré atinge um número expressivo de consumidores expostos a práticas desonestas e lesivas. Claro, o interesse social que justifica a atuação do Ministério Público.

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

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

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

Dos fatos

Foi instaurado inquérito civil para apurar notícia de que a VIVO não estaria informando adequadamente sobre seus pacotes de serviços, deixando de informar o valor integral do pacote.

No curso das investigações, ficou constatado que a operadora, em suas promoções, frequentemente concede

descontos de duração temporária. Vejamos, por exemplo, no tocante aos Planos Vivos Smartphone ou Planos Vivo Você:

III. PREÇOS

Ao aderir a um dos Planos Vivo Smartphone ou ao Plano Vivo Smartphone Completo, o usuário se sujeita à cobrança dos seguintes valores promocionais (com tributos), válidos até 31/08/2011, podendo ser prorrogados até 30/09/2011 caso não haja prévia comunicação pública, em contrário, pela Vivo.

Itens tarifários	Incidência	Vivo Você 60	Vivo Você 100	Vivo Você 200	Vivo Você 400	Vivo Você 650	Vivo Você 1000	Vivo Você Completo
Tráfego Mensal Contratado Obrigatório (1)	em minutos	60	100	200	400	650	1000	1600
Valor do Tráfego Contratado Obrigatório	por mês	59,00	75,90	114,00	179,00	259,00	339,00	539,00
Assinatura Mensal do Acesso Adicional	por acesso adicional	19,90	19,90	19,90	19,90	19,90	19,90	19,90
VC-1 (Móvel-Fixo), VC (Móvel-Móvel) e VC-IR (Móvel-Móvel Intra-Rede)	por minuto	0,85	0,68	0,54	0,47	0,46	0,45	0,45
VC-1-R (Móvel-Fixo) e VC-R (Móvel-Móvel) em Roaming dentro da rede VIVO	por minuto	0,85	0,68	0,54	0,47	0,46	0,45	0,45
AD (adicional por chamada) dentro da rede VIVO	por evento	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
VC-1-R (Móvel-Fixo) e VC-R (Móvel-Móvel) em Roaming fora da rede VIVO	por minuto	0,85	0,68	0,54	0,47	0,46	0,45	0,45
AD (adicional por chamada) fora da rede VIVO	por evento	0,00	0,00	1,50	0,00	0,00	0,00	0,00

III. PREÇOS

III.I. Ao aderir a um dos Planos Vivo Você ou ao Plano Vivo Você Completo, o usuário se sujeita à cobrança dos seguintes valores promocionais (com tributos), válidos até 30/09/2011, podendo ser prorrogados até 30/11/2011, caso não haja prévia comunicação pública, em contrário, pela Vivo.

- **Mensalidade:** Inclui minutos de comunicação dos tipos VC-1 (Móvel-Fixo), VC (Móvel-Móvel) e VC-IR (Móvel-Móvel Intra-Rede), que deverão ser utilizados dentro da Área de Mobilidade, não se acumulando para uso em períodos posteriores. Tráfego válido em qualquer horário, em todos os dias da semana.

MENSALIDADE DOS PLANOS VIVO VOCÊ

	SP	RJ	ES	RS	PR	SC	BA	SE	DF
Vivo Você 45	R\$ 48,00	R\$ 46,00	R\$ 42,78	R\$ 42,00	R\$ 44,00	R\$ 41,53	R\$ 40,00	R\$ 40,00	R\$ 40,00
Vivo Você 60	R\$ 63,00	R\$ 60,00	R\$ 55,80	R\$ 51,00	R\$ 57,00	R\$ 53,80	R\$ 49,00	R\$ 49,00	R\$ 51,00
Vivo Você 100	R\$ 91,00	R\$ 77,00	R\$ 71,60	R\$ 73,00	R\$ 74,00	R\$ 69,85	R\$ 66,00	R\$ 66,00	R\$ 73,00
Vivo Você 200	R\$ 142,00	R\$ 116,00	R\$ 107,87	R\$ 114,00	R\$ 114,00	R\$ 107,61	R\$ 104,00	R\$ 104,00	R\$ 114,00
Vivo Você 400	R\$ 213,00	R\$ 183,00	R\$ 170,18	R\$ 173,00	R\$ 183,00	R\$ 172,74	R\$ 159,00	R\$ 159,00	R\$ 165,00
Vivo Você 650	R\$ 299,00	R\$ 264,00	R\$ 245,50	R\$ 253,00	R\$ 274,00	R\$ 258,64	R\$ 230,00	R\$ 230,00	R\$ 230,00
Vivo Você 1000	R\$ 366,00	R\$ 345,00	R\$ 320,82	R\$ 325,00	R\$ 361,00	R\$ 340,76	R\$ 300,00	R\$ 300,00	R\$ 300,00
Vivo Você Completo	R\$ 567,00	R\$ 547,00	R\$ 508,67	R\$ 516,00	R\$ 547,00	R\$ 516,33	R\$ 477,00	R\$ 477,00	R\$ 477,00

	AC	TO	MS	GO	MT	RO	AM	AP	RR
Vivo Você 45	R\$ 40,00	R\$ 40,00	R\$ 42,38	R\$ 42,38	R\$ 43,01	R\$ 46,52	R\$ 41,00	R\$ 41,00	R\$ 41,00
Vivo Você 60	R\$ 51,00	R\$ 51,00	R\$ 54,03	R\$ 54,03	R\$ 54,84	R\$ 59,31	R\$ 50,00	R\$ 50,00	R\$ 50,00
Vivo Você 100	R\$ 73,00	R\$ 73,00	R\$ 77,34	R\$ 77,34	R\$ 78,50	R\$ 84,90	R\$ 69,00	R\$ 69,00	R\$ 69,00
Vivo Você 200	R\$ 114,00	R\$ 114,00	R\$ 120,77	R\$ 120,77	R\$ 122,59	R\$ 132,58	R\$ 106,00	R\$ 106,00	R\$ 106,00
Vivo Você 400	R\$ 165,00	R\$ 165,00	R\$ 174,80	R\$ 174,80	R\$ 177,43	R\$ 191,89	R\$ 159,00	R\$ 159,00	R\$ 159,00
Vivo Você 650	R\$ 230,00	R\$ 230,00	R\$ 243,66	R\$ 243,66	R\$ 247,33	R\$ 267,49	R\$ 223,00	R\$ 223,00	R\$ 223,00
Vivo Você 1000	R\$ 300,00	R\$ 300,00	R\$ 317,82	R\$ 317,82	R\$ 322,61	R\$ 348,90	R\$ 294,00	R\$ 294,00	R\$ 294,00

Ocorre que apesar de os preços promocionais informados terem duração bastante exígua, a Vivo não esclarece ao consumidor o valor integral dos planos. Ele contrata, portanto, o plano sem saber quanto pagará após um breve período de tempo.

Além disso, os reajustes incidentes nos preços dos planos são realizados com base nos preços integrais, repita-se, sonegados do consumidor (fls. 53 dos autos do IC).

Dessa forma, foi proposto Termo de Ajustamento de Conduta. Entretanto, a VIVO manifestou-se no sentido de que teria ajustado os regulamentos das promoções passando a prever que os reajustes incidiriam sobre o valor integral dos pacotes e que informa aos consumidores tais valores de acordo com as determinações da ANATEL.

Os regulamentos dos pacotes promocionais em questão, no entanto, não fazem qualquer menção aos valores integrais. apenas disponibilizam os valores com descontos.

FUNDAMENTOS

a) A falta de informação sobre os valores integrais dos pacotes promocionais

A ré, prestadora de serviço de telefonia, vem divulgando pacotes promocionais.

No entanto, ao divulgar suas promoções, a ré apenas informa o valor com descontos, deixando de informar claramente o valor integral dos pacotes. Tais informações sequer constam nos regulamentos respectivos, conforme se pode inferir dos documentos em anexo.

Sendo assim, não há dúvidas de que a ré deixa de cumprir com seu dever de informação, direito básico do consumidor elencado no inciso III do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

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. (Grifou-se).

Sobretudo considerando que, no caso em tela, as informações sobre os valores integrais dos pacotes, sem desconto, são essenciais para a compreensão contratado, uma vez que se referem ao que será cobrado do consumidor após determinado período de tempo. Ademais, os reajustes incidem sobre o valor integral de cada pacote.

b) A enganabilidade causada pela falta de informação

Nessa esteira, importante frisar que a omissão do valor integral dos pacotes promocionais da ré tem o condão de induzir o consumidor a erro, uma vez que aparenta uma falsa percepção da realidade dos valores dos planos. A indefinição quanto às futuras cobranças é patente.

Ao contratar um dos pacotes promocionais da VIVO os consumidores somente têm acesso aos valores já com descontos, fazendo com que tenham somente tais valores como parâmetro, inclusive para casos de reajustes.

Ocorre que os reajustes incidirão sobre os valores integrais, ou seja, sobre os valores sem desconto, desconhecidos dos consumidores, sendo inafastável a indução em erro.

Mostra-se, portanto, enganosa a oferta veiculada pela ré para seus pacotes promocionais:

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

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

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, **mesmo por omissão**, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza,

características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços. (Grifou-se).

Sob outro enfoque, a omissão das informações pela ré também viola a boa-fé objetiva, uma vez que as partes têm o dever de informação umas com as outras, privilegiando uma conduta proba e de confiança nas relações e obrigações firmadas.

Destarte, inegável que a ré deixou de observar princípios mínimos da relação consumerista, conduta omissiva que induz os consumidores em erro.

c) Os danos materiais e morais individuais e coletivos

Nesse cenário, a conduta da ré tem o condão de gerar aos consumidores danos de natureza material e moral, individual e coletivo.

Os danos individuais são cabíveis uma vez que a ação civil pública tem como um de seus fundamentos a economia processual seguindo o princípio do máximo benefício da tutela coletiva, possibilitando que após a sentença de mérito os consumidores lesados possam ingressar no processo para obter ressarcimento dos prejuízos que comprovarem através da liquidação individual prevista no artigo 97.

No que tange aos danos morais coletivos, esses não só encontram previsão legal, como também já vem sendo admitido pelos tribunais.

A natureza dos danos morais coletivos difere dos individuais, uma vez que estes se configuram com a lesão a um dos direitos da personalidade, ao passo que aqueles têm caráter pedagógico e preventivo.

Tais diretrizes já vêm sendo adotadas pelos tribunais sempre que existente a necessidade de se coibir condutas ilícitas que geram às empresas lucratividade por quantidade de atingidos, os quais, se considerados individualmente teriam um valor irrisório, mas geram aos fornecedores um lucro por quantidade.

Exatamente o caso dos autos, em que a ré aumentou seu faturamento com a venda das promoções de pacotes aos consumidores graças à falta de informação clara e precisa dos preços.

Vê-se, nesse sentido, que tal prática merece ser reprimida através da aplicação direta da teoria do desestímulo com a condenação por danos morais coletivos.

A majoração dos danos morais coletivos com fundamento nessa teoria tem o condão não somente de evitar condutas repetitivas, mas também, de retirar da ré eventuais lucros indevidos oriundos de suas condutas ilícitas. Mostra-

se, portanto, justo, pois nem as rés auferirão vantagem indevida, nem os consumidores serão ressarcidos a mais do que deveriam, sendo, portanto, medida razoável e proporcional.

Vale ressaltar que a função pedagógica do dano moral vem sendo cada vez mais aplicada no ordenamento pátrio a exemplo do Enunciado 379 da IV Jornada de Direito Civil:

Enunciado 379 - Art. 944 - O art. 944, caput, do Código Civil não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil. (grifou-se).

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro também vem adotando esta teoria, conforme provimento da apelação interposta pelo Ministério Público contra sentença de improcedência do pedido de dano moral coletivo:

0059087-40.2004.8.19.0001 - APELACAO DES. JOSE GERALDO ANTONIO - Julgamento: 16/02/2011 - SETIMA CAMARA CIVEL AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADAS - ADULTERAÇÃO DE COMBUSTÍVEL PARTICIPAÇÃO DA SEGUNDA APELANTE NÃO COMPROVADA DANO MATERIAL A SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - **DANO MORAL COLETIVO - POSSIBILIDADE FIXAÇÃO - RAZOABILIDADE/PROPORCIONALIDADE -PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS**. O Juiz é o destinatário da prova, incumbindo-lhe avaliar e decidir sobre a necessidade ou não da sua produção, nos termos dos Art. 130 e 131 do CPC.Os estabelecimentos que comercializam combustíveis adulterados possuem legitimidade para figurar no pólo passivo da ação civil pública. É dever dos fornecedores do produto disponibilizar no mercado produtos que observem as normas estabelecidas pelo órgão regulador. **A Lei nº 7347/85 prevê a possibilidade de ação civil pública de responsabilidade por danos morais e materiais, sendo**

admissível seu ressarcimento coletivo. Desprovemento do primeiro e terceiro recursos e provimento do segundo. (grifou-se).

Há precedentes, inclusive do Superior Tribunal de Justiça:

DANO MORAL COLETIVO. PASSE LIVRE. IDOSO. *A concessionária do serviço de transporte público (recorrida) pretendia condicionar a utilização do benefício do acesso gratuito ao transporte coletivo (passe livre) ao prévio cadastramento dos idosos junto a ela, apesar de o art. 38 do Estatuto do Idoso ser expresso ao exigir apenas a apresentação de documento de identidade. Vem daí a ação civil pública que, entre outros pedidos, pleiteava a indenização do dano moral coletivo decorrente desse fato. Quanto ao tema, é certo que este Superior Tribunal tem precedentes no sentido de afastar a possibilidade de configurar-se tal dano à coletividade, ao restringi-lo às pessoas físicas individualmente consideradas, que seriam as únicas capazes de sofrer a dor e o abalo moral necessários à caracterização daquele dano. Porém, essa posição não pode mais ser aceita, pois o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofridos pelos indivíduos. Como transindividual, manifesta-se no prejuízo à imagem e moral coletivas e sua averiguação deve pautar-se nas características próprias aos interesses difusos e coletivos. Dessarte, o dano moral coletivo pode ser examinado e mensurado. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso do MP estadual. REsp 1.057.274-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/12/2009.(grifos nossos).*

e) A necessidade de deferimento de liminar

Por fim, presentes, os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada em caráter liminar exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil.

A verossimilhança das alegações pode ser verificada diante da farta documentação que instrui a presente peça inaugural.

Sendo assim, a falta de informações claras e precisas sobre os serviços e produtos em questão viola não somente o 6º, inciso III, como também os artigos 36, caput e 37, § 1º, todos do CDC, a caracterizar o *fumus boni iuris*.

Dessa forma, muitos consumidores são enganados com o atuar da VIVO, contratando um pacote promocional sem consciência de suas reais dimensões, sendo certo que a demora no provimento jurisdicional aumentará o número de consumidores lesados, os quais são acentuadamente vulneráveis e submetidos aos abusos perpetrados pela ré, de forma que o provimento jurisdicional depois de anos pode não mais ser-lhes eficiente, a configurar o *periculum in mora*.

Reversível, ainda, eventual decisão de deferimento da tutela antecipada, uma vez que inexistem quaisquer prejuízos ou necessidade de investimentos por parte da ré para o cumprimento da decisão.

Vê-se, portanto, que presentes os pressupostos gerais e alternativos a ensejar o deferimento da liminar nos termos do § 3º do art. 84 do CDC.

DO PEDIDO LIMINAR

Ante o exposto o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO **requer** **LIMINARMENTE E SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA** que seja determinado à ré, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sempre que conceder descontos ou aplicar valores promocionais, a: i) informar previamente o consumidor sobre os valores integrais do produto ou serviço, bem como a partir de que data eles serão aplicados; ii) aplicar os reajustes sobre os valores com desconto ou promocionais, enquanto eles perdurarem **ou** esclarecer previamente o consumidor que os reajustes terão por base os valores integrais.

DOS PEDIDOS PRINCIPAIS

Requer ainda o Ministério Público:

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

- b) Que seja a ré condenada, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sempre que conceder descontos ou aplicar valores promocionais, a: i) informar previamente o consumidor sobre os valores integrais do produto ou serviço, bem como a partir de que data eles serão aplicados; ii) aplicar os reajustes sobre os valores com desconto ou promocionais, enquanto

eles perdurarem ou esclarecer previamente o consumidor que os reajustes terão por base os valores integrais.

c) Que seja a ré condenada a indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados;

d) 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), corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85;

e) Que seja a ré condenada a, sob suas expensas, publicar, em dois jornais de grande circulação no Rio de Janeiro, capital, o dispositivo da eventual sentença de procedência, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais);

f) A publicação do edital ao qual se refere o art. 94 do CDC;

g) A citação da ré para que, querendo, apresente contestação, sob pena de revelia;

h) Que seja condenada a ré ao pagamento de todos os ônus da sucumbência, incluindo os *honorários advocatícios*.

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

Dá-se a esta causa, por força do disposto no art. 258 do Código de Processo Civil, o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 2011.

Julio Machado Teixeira Costa

Promotor de Justiça

Mat. 2099