

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA EMPRESARIAL DA COMARCA
DA CAPITAL DO RIO DE JANEIRO**

REF.: INQUÉRITO CIVIL N.º 811/2019

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, no uso de suas atribuições legais, por meio da presente e do Promotor de Justiça subscrito, vem propor

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de liminar

em face da empresa **DECOLAR.COM LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 03.563.689/0002-31, com sede na Avenida Dr. Timoteo Penteado, n.º 1.578, Vila Hulda, Guarulhos /SP, CEP: 07.094-000, pelas razões de fato e de direito que passa a expor:

PRELIMINARMENTE

O MINISTÉRIO PÚBLICO possui legitimidade para a propositura de ações em defesa dos direitos transindividuais dos consumidores, *ex vi* do art. 81, parágrafo único, II e III c/c art. 82, I da Lei N.º 8.078/90. Ainda mais em hipóteses como a vertente, em que o número de lesados é extremamente expressivo e se encontra disperso, dificultando a defesa dos respectivos direitos individuais.

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

Neste 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 2523686/SP, 4ª Turma, DJ 05/06/2000, pág. 176).”

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

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

interesses difusos, coletivos, homogêneos e individuais indisponíveis" (grifei).

A Lei nº 7.347/85 (LACP) atribui legitimidade ao Ministério Público para o ajuizamento de ação civil pública para a prevenção ou reparação dos danos causados ao consumidor, em decorrência de violação de *interesses ou direitos difusos, coletivos* e individuais homogêneos (v. artigos 1º, 3º, 5º, "caput", e 21).

A Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) atribui ao Ministério Público legitimação para a defesa coletiva dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos do consumidor, com fulcro no artigo 82, inciso I, c/c o artigo 81, parágrafo único, incisos I e II.

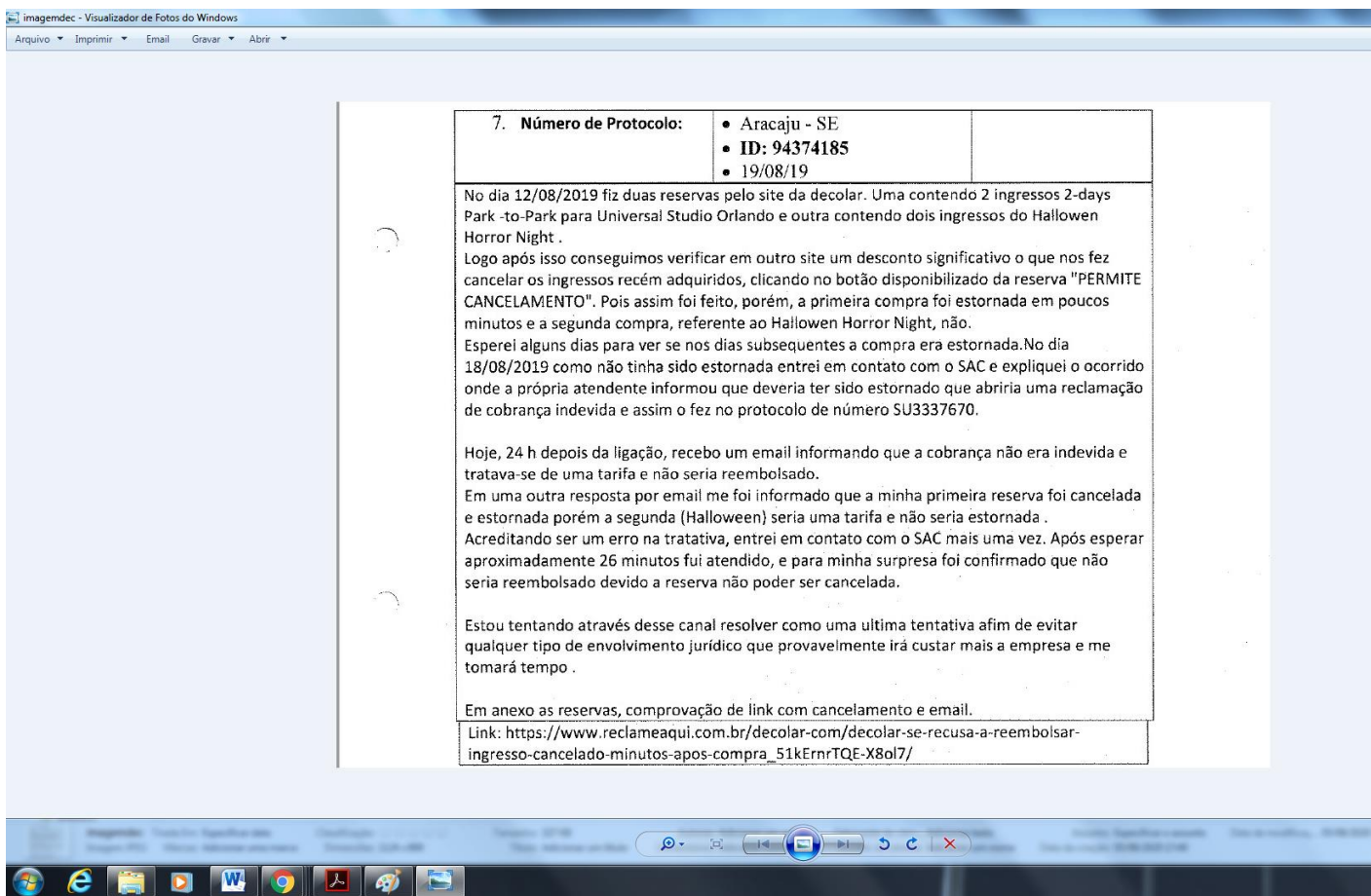
DOS FATOS

A empresa-ré viola regra prevista no artigo 49 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), no que tange ao direito de arrependimento do consumidor para compras ou reservas realizadas fora do seu estabelecimento comercial físico, adotando as práticas abusivas que serão descritas mais adiante, demonstrando total desrespeito e descaso para com o consumidor e falta de compromisso com a prestação adequada do serviço que oferece no mercado de consumo.

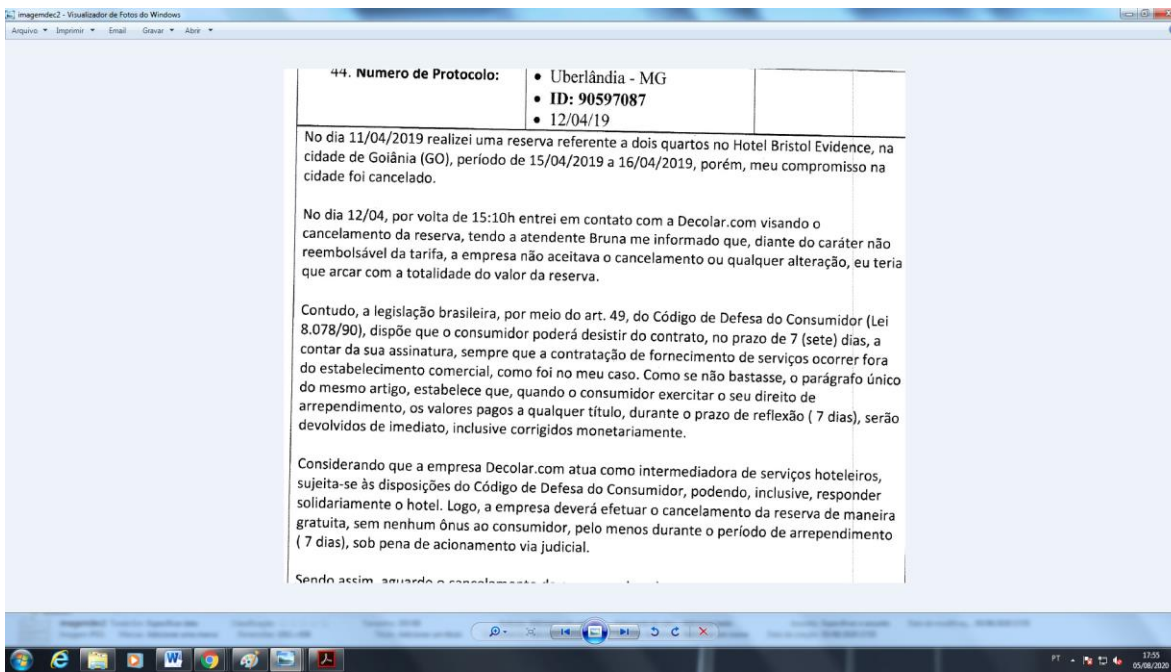
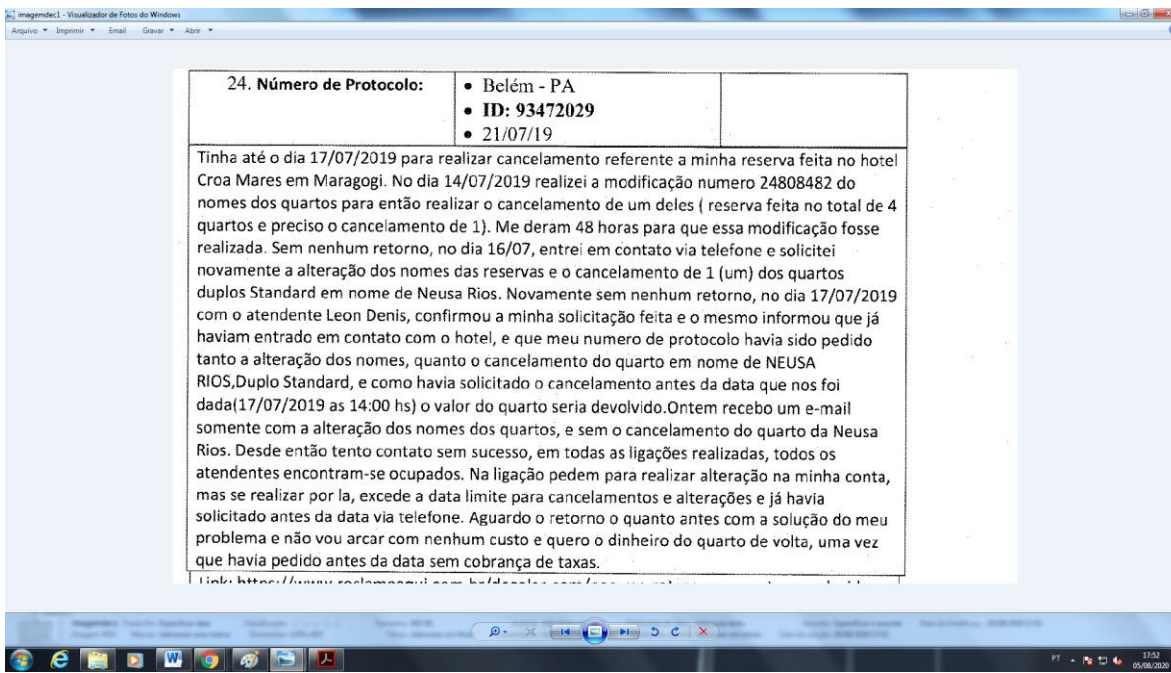
Tal fato deu ensejo à instauração do Inquérito Civil nº 811/2019, e, ao longo da investigação, acabou por se confirmar o descumprimento do citado artigo do código consumerista, ao não restituir a empresa-ré ao consumidor, ao adquirir este bilhete aéreo, reserva de hotel, aluguel de carro, dentre outros serviços, o valor pago quando do pedido de cancelamento da reserva, alegando apenas como matéria de defesa possuir o consumidor discernimento sobre o serviço contratado, devendo, portanto, ser relativizado o direito de arrependimento estabelecido na referida norma.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL

Foram encontrados, mediante pesquisas realizadas nos bancos de dados e em sites privados como o *Reclame Aqui*, pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e do Contribuinte (CAO Consumidor) do MPRJ, diversos relatos de consumidores insatisfeitos no que se refere à violação ao direito de arrependimento de compras ou reservas realizadas no site da ré (www.decolar.com), conforme se vê de fls. 16/95 do IC supra, a saber:



3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO CONTRIBUINTE DA CAPITAL



Constatou-se, também, a existência da Ação Civil Pública nº 0142575-62.2019.8.19.0001, proposta pela 1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e do Contribuinte da Capital em face da empresa-ré por incorrer em infrações ao direito do consumidor face a inúmeras reclamações de consumidores que obtiveram passagens aéreas insuscetíveis de reembolso/cancelamento, ou reembolsadas mediante percentual da passagem, bem como por recusar cumprimento a tal direito em até 24 (vinte e quatro) horas depois de recebido o comprovante de compra, conforme estabelece a Resolução nº 400/16 da ANAC, pleiteando-se na ACP supra que a ré seja condenada, sob pena de multa diária, a, sempre que especificar regra de reembolso/cancelamento e alteração de voo, esclarecer, com destaque e para pronta visualização, a faculdade de o consumidor “desistir da passagem aérea adquirida, sem qualquer ônus, desde que faça no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, a contar do recebimento do seu comprovante”, a teor do art. 11 do dito ato normativo.

Diga-se, desde já, que tal pleito formulado em ação civil pública diversa da presente encontra outra regulamentação normativa, dizendo respeito a distintos serviços dos ora tratados, eis que aqui relacionada a pretensão jurídica correlata apenas ao direito de arrendimento de serviços de hospedagem e quaisquer outros como acomodações, cruzeiros, automóveis, atividades, ônibus, alugueis temporários e pacotes, na forma do estabelecido nos termos de uso e condições da dita plataforma digital, conforme cópias de fls. 134 e ss., bem como quaisquer outras que venha a desta forma oferecer, serviços diversos, pois, dos de passagens aéreas, eis que se constatou, pelas diversas reclamações que foram pesquisadas e juntadas no inquérito civil ora acostado, que não respeita a ré o prazo de sete dias dentro do qual é facultado ao consumidor desistir da aquisição contratada.

Instada a se manifestar sobre o interesse em firmar um 2º Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta, na forma descrita às fls. 173/176, para que informasse aos consumidores que restituiria monetariamente o preço, total ou parcialmente pago, pelos

serviços que negocia fora do seu estabelecimento comercial físico, independentemente de quaisquer taxas ou tarifas escolhidas, desde que exercido tal direito de arrependimento dentro dos 07 (sete) dias contados da data da compra ou da reserva, conforme prevê o art. 49 do CDC, excluída a passagem aérea, a ré informou não ter interesse em firmar tal TAC por conta da ação proposta e que não guarda relação propriamente dita com a pretensão jurídica ora exercida, eis que diversos os fatos ora tratados, tanto que houve um aditamento *a posteriori* da portaria para especificar os serviços tratados no dito inquérito civil, na forma do consignado no termo de rerratificação, às fls. 171/172, ante a propositura da ACP nº 014.2575-62.2019.8.19.0001.

Diante de todo o exposto, face a tal quadro de total desrespeito a direitos consumeristas transindividuais, faz-se imperioso o ajuizamento da presente Ação Civil Pública, eis que infrutíferas as negociações para a obtenção de uma solução extrajudicial, corroborando o comportamento relutante da ré as diversas reclamações que ora se vêem.

DO DIREITO

Da ilegalidade da conduta da ré

Inequívoco que a ré, ao violar o direito de arrependimento do consumidor para compras ou reservas realizadas fora do seu estabelecimento comercial físico, através do seu site na internet www.decolar.com, infringiu diversos dispositivos da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), merecendo, portanto, a efetiva reparação e prevenção dos danos materiais e morais, coletivos e/ou individuais consumeristas, daí advindos, conforme se demonstrará a seguir.

Inicialmente, cabe ressaltar que o direito de arrependimento assegurado ao consumidor e violado pela ré, no prazo de 07 (sete) dias a contar da assinatura do contrato

realizado fora do estabelecimento comercial, encontra previsão legal no artigo 49 da Lei nº 8.078/90 (CDC), a saber:

“Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Neste sentido, a ré, ao não respeitar o direito de arrependimento atenta, a princípio, contra o que estabelece o artigo 6º, inciso III, do CDC, que garante como direito básico do consumidor a informação clara e adequada sobre os diferentes produtos e serviços, *in verbis*:

“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;***

Ainda que se veja no item IX, às fls. 134 (índex 76/134), que menciona a ré ser direito do consumidor arrepender-se da contratação dos ditos serviços com restituição da quantia paga, apenas menciona que se realizarão gestões junto aos fornecedores de serviços para a consecução de tal direito, o que viola o sistema de proteção do Código de Defesa do Consumidor, eis que, enquanto intermediadora na comercialização dos serviços considerados, detém responsabilidade solidária em relação aos serviços que comercializa, *ex vi* do art. 7º, par. único e 28 § 3º da lei nº 8.078/90. *In verbis*:

“Art. 7º.....

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.”

“Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1º *Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores.”*

Ora, a ré, prevalecendo-se da hipossuficiência do consumidor e de sua manifesta vulnerabilidade no mercado de consumo, adotou método comercial desleal ao não respeitar o direito de arrependimento, em discordância com o estabelecido no artigo 6º, inciso IV, do CDC, *in verbis*:

“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

(...)

IV – a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;”

Deste modo, o que se vê é que ao se colocar como mera gestora perante os fornecedores de serviços que ela mesma negocia no mercado de consumo, assume responsabilidade pelas práticas abusivas mencionadas, inda mais levando em consideração a posição que adota no mercado de consumo, constituindo-se numa plataforma digital por meio do qual negocia diariamente milhares, quiçá, milhões de contratos de prestação de serviços relacionados a hospedagens e turismo, com a oferta de serviços vários, como hospedagem, aluguel de veículos, transporte de ônibus, acomodações, pacotes variados, etc., não devendo adotar cláusulas que lhe exonerem, enquanto tal, a responsabilidade pela restituição de quantias que já lhe tenham sido pagas pelo consumidor pela contratação desta forma efetuada.

Destarte, a atitude da ré atenta contra o princípio da boa fé, princípio este basilar da relação de consumo e 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. 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)

Por certo, esta lealdade e confiança manifestada no princípio acima exposto não é respeitada pela ré pelo simples fato de se por como gestora entre os inermes consumidores e os fornecedores dos ditos serviços, visto que, ao assim agir, não respeita o direito de arrependimento assegurado ao consumidor que lhe garante a imediata devolução da quantia paga, desde que exercido o direito de arrepender-se no prazo fixado pela lei, qual seja, de sete dias.

Daí, írrita a cláusula contratual acima mencionada, qual seja, o item IX de fls. 134 do dito inquérito civil, eis que presumivelmente exagerada a vantagem nela consignada, dado ao modo de contratação ora considerado. *In verbis* o respectivo dispositivo legal:

“Art. 51.....

§ 1º *Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:*

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.”

Em sendo assim, nula é a dita cláusula, a teor do art. 51, IV do CDC:

“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 equidade;”

Por certo que se mostra exagerada a vantagem para a empresa-ré e a desvantagem para o consumidor colocar-se aquela como mera gestora entre os consumidores que por meio dela contrata e os fornecedores dos serviços contratados, em caso de desistência, eis que esta, desde que exercida no prazo legalmente fixado, determina a restituição imediata e atualizada da quantia paga, vez que a contratação se dá fora de estabelecimento comercial, na forma do estritamente estabelecido no art. 49 da lei nº 8.078/90.

Dos Danos Morais Coletivos

Dessa forma, com vistas à proteção desse grupo de consumidores, os quais são marcados pela hipervulnerabilidade em decorrência de sua especial condição, não se pode prescindir da aplicação dos DANOS MORAIS COLETIVOS, haja vista o caráter dissuasório de que são dotados, prevenindo a prática de novas lesões ao tornar economicamente desinteressante a prática de ilicitudes, em especial por parte de poderosos grupos econômicos. Insta salientar que os DANOS MORAIS COLETIVOS têm a sua existência prevista no ordenamento jurídico brasileiro, *ex vi do artigo 1º, inciso II, da Lei nº 7347/85, e artigo 6º, inciso VI, da Lei Nº 8.078/90:*

*“Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados (...)
“II – ao consumidor” (...)*

Neste mesmo sentido, dispõe o Código de Defesa do Consumidor:

*“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor (...)
VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos” (...)*

Certo é que a coletividade também possui valores morais que devem ser preservados. Sua violação caracteriza ofensa à própria coletividade e, como previsto na legislação, o ofensor pode e deve ser condenado à compensação do dano moral causado, assumindo tal medida o relevante caráter preventivo de condutas semelhantes, dissuasório de novas violações, com caráter exemplar.

Neste sentido, cumpre destacar o auspicioso entendimento doutrinário abaixo, *verbis:*

“No dano moral coletivo não se cogita de compensação ou satisfação de alguma dor ou de algum sofrimento de um sujeito individualizado, como resultado de ofensa a algum direito subjetivo extrapatrimonial. Como observa André de Carvalho Ramos: “O ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusividade de pessoas físicas”. Sobressai a finalidade dissuasória ou exemplar do montante indenizatório, que atua como fator de desestímulo de comportamentos lesivos semelhantes por parte do réu ou de terceiros” (ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. Dano Moral e indenização Punitiva, Rio de Janeiro, Forenses, 2006, p.66).

Da mesma obra, colacionamos o seguinte trecho:

“A indenização punitiva surge, no sistema jurídico vigente, não apenas como reação legítima e eficaz contra a lesão e a ameaça de lesão a princípios constitucionais da mais alta linhagem, mas como medida necessária para a efetiva proteção desses princípios. Com efeito, não é possível, em certos casos, conferir efetiva proteção à dignidade humana e aos direitos da personalidade senão através da imposição de uma sanção que constitua fator de desestímulo ou dissuasão de condutas semelhantes do ofensor, ou de terceiros que pudessem se comportar de forma igualmente reprovável. Não é possível contar apenas com a lei penal e com penas públicas para prevenir a prática de atentados aos direitos da

personalidade. A lei tipicamente penal não tem como prever, em tipos delituosos fechados, todos os fatos que podem gerar danos injustos, razão pela qual muitas ofensas à dignidade humana e a direitos da personalidade constituem indiferentes penais e, por conseguinte, escapam do alcance da justiça criminal. Além disso, por razões diversas, nem sempre a sanção propriamente penal, oriunda de uma sentença penal condenatória, se mostra suficiente como forma de prevenção de ilícitos. Nesse contexto, a indenização punitiva constitui instrumento indispensável para a prevenção de danos aos direitos personalíssimos” (p. 169).

Assim, é que o valor a ser arbitrado a título de danos morais deve ter finalidade intimidativa, situando-se em patamar que represente inibição a prática de outros atos abusivos por parte das demandadas.

É forçoso concluir que a Justiça deve dar ao infrator resposta eficaz ao ilícito praticado, sob pena de se cancelar e estimular o comportamento infringente.

A respeito desse tópico, vale trazer à colação os apontamentos de Carlos Alberto Bittar, *in verbis*:

"Com efeito, a reparação de danos morais exerce função diversa daquela dos danos materiais. Enquanto estes se voltam para recomposição do patrimônio ofendido, através da aplicação da fórmula danos emergentes e lucros cessantes, aqueles procuram oferecer compensação ao lesado, para atenuação do sofrimento havido. De outra parte, quanto ao lesante, objetiva a reparação impingir-lhe sanção,

a fim de que não volte a praticar atos lesivos a outras pessoas. É que interessa ao direito e à sociedade que o relacionamento entre os entes que contracenam no orbe jurídico se mantenha dentro dos padrões normais de equilíbrio e respeito mútuo. Assim, em hipóteses de lesionamento, cabe ao agente suportar as conseqüências de sua atuação, desestimulando-se - com a atribuição de pesadas indenizações - atos ilícitos tendentes a afetar as pessoas. (...) Essa diretriz vem, de há muito tempo, sendo adotada na jurisprudência norte americana, em que cifras vultuosas têm sido impostas aos infratores, como indutoras de comportamentos adequados, sob os prismas moral e jurídico, nas interações sociais e jurídicas. Nesse sentido é que a tendência manifestada, a propósito pela jurisprudência pátria, de fixação de valor de desestímulo como fator de inibição a novas práticas lesivas. Trata-se, portanto, de valor que, sentido no patrimônio do lesante, o possa conscientizar-se de que não deve persistir na conduta reprimida, ou então, deve afastar-se da vereda indevida por ele assumida, ou, de outra parte, deixa-se para a coletividade, exemplo expressivo da reação que a ordem jurídica reserva para infratores nesse campo, e em elemento que, em nosso tempo, se tem mostrado muito sensível para as pessoas, ou seja, o respectivo acervo patrimonial”.

No mesmo sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - DANO MORAL COLETIVO - CABIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REQUISITOS – RAZOÁVEL SIGNIFICÂNCIA E REPULSA SOCIAL - OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE -CONSUMIDORES COM DIFICULDADE DE LOCOMOÇÃO - EXIGÊNCIA DE SUBIR LANCES DE ESCADAS PARA ATENDIMENTO - MEDIDA DESPROPORCIONAL E DESGASTANTE - INDENIZAÇÃO - FIXAÇÃO PROPORCIONAL – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - A dicção do artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor é clara ao possibilitar o cabimento de indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletivamente.

II - Todavia, 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, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

Ocorrência, na espécie.

III - Não é razoável submeter aqueles que já possuem dificuldades de locomoção, seja pela idade, seja por deficiência física, ou por causa transitória, à situação desgastante de subir lances de escadas, exatos 23 degraus, em agência bancária que possui plena capacidade e

condições de propiciar melhor forma de atendimento a tais consumidores.

IV - Indenização moral coletiva fixada de forma proporcional e razoável ao dano, no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

V - Impõe-se reconhecer que não se admite recurso especial pela alínea "c" quando ausente a demonstração, pelo recorrente, das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados.

VI - Recurso especial improvido.(1221756- REsp- Min. Massami Uyeda- julgamento 02/02/12-3ª turma)

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 - 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, inquietude 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 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).(1291213-REsp-Min.Sidnei Beneti-Julgamento: 30/08/12- 3ª Turma).

Os danos morais causados à coletividade, neste caso concreto, restam evidentes, devendo, portanto, ser emitido provimento jurisdicional à altura da repercussão social alcançada pelo teor depreciativo da conduta empreendida pela demandada, bem como a especial condição do grupo de consumidores lesados, sendo o que se espera e o que se requer. É cabível ressaltar que, na hipótese em apreço, a ré se vale de maneira incontestada de sua condição de superioridade para oprimir seus clientes, de modo que seja imprescindível

a aplicação dos Danos Morais Coletivos, para que se previna que efetivamente a mesma torne a adotar medidas abusivas semelhantes ao objeto da presente demanda.

DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Destarte, temos como absolutamente comprovados os requisitos de plausibilidade jurídica do pedido, tendo em vista terem sido encontrados pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e do Contribuinte (CAO Consumidor) do MPRJ, em pesquisas realizadas em seus bancos de dados e em sites privados como o *Reclame Aqui*, diversos relatos de consumidores insatisfeitos no que se refere à violação ao direito de arrependimento de compras ou reservas realizadas no site da ré (www.decolar.com), inda mais corroboradas tais reclamações em razão da própria relutância revelada pela ré em firmar TAC para a solução extrajudicial da questão ora trazida.

No concernente ao *periculum in mora*, aponta-se o fato de que a grande maioria dos serviços comercializados pela demandada são de alta rotatividade, de maneira que os inúmeros transtornos decorrentes da prática abusiva levada a efeito acabam por ser de difícil reparação, bem como prevenção, ante a dinâmica dos negócios jurídicos realizados, como passeios e hospedagens, para seus adquirentes, tornando-se de difícil reparação o valor pago face à desistência empreendida, incapacitando o consumidor para procurar no mercado de consumo outro similar que tenha melhor avaliado em razão da retenção de numerário praticada pela ré, eis que direito daquele à restituição imediata da quantia paga.

Assim, requer o Ministério Público, a título de antecipação de tutela, que seja declarada a nulidade da avença determinada, qual seja, a relativa ao item IX de fls. 134, consignada nos termos e condições de uso da dita plataforma digital, determinando-se à ré inserir no e-mail de confirmação da compra ou reserva formalizada fora de seu

estabelecimento comercial físico, a informação a todos os consumidores com IP localizado em território nacional que restituirá imediatamente, monetariamente atualizado, o preço pago pelos serviços que desta forma negocia no mercado de consumo em geral, total ou parcialmente efetivado, abstendo-se da cobrança de quaisquer taxas ou tarifas, salvo o que já se constitui como objeto da ACP nº 014.2575-62.2019.8.19.0001, independentemente de qualquer gestão que venha a proceder junto aos fornecedores de serviços de hospedagem e quaisquer outros como acomodações, cruzeiros, automóveis, atividades, ônibus, alugueis temporários e pacotes, desde que exerça o consumidor o seu direito de arrependimento dentro do prazo de 07 (sete) dias contados da data da compra ou da reserva acima mencionados, e a restituir imediatamente tais quantias pagas acaso exercido tal direito de arrependimento nestas condições, que sob pena de pagamento de **multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para cada descumprimento registrado.**

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.

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, uma vez que resta provado a incidência da irregularidade ora combatida.

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

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”¹.

“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”².

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.

DOS PEDIDOS

Ex positis, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO:

1) que se torne definitiva a concessão de medida liminar, a fim de que seja declarada a nulidade da avença determinada, qual seja, a relativa ao item IX de fls. 134, consignada nos

termos e condições de uso da dita plataforma digital, condenando-se a ré a inserir no e-mail de confirmação da compra ou reserva formalizada fora de seu estabelecimento comercial físico a informação a todos os consumidores com IP localizado em território nacional que restituirá imediatamente, monetariamente atualizado, o preço pago pelos serviços que desta forma negocia no mercado de consumo em geral, total ou parcialmente efetivado, abstando-se da cobrança de quaisquer taxas ou tarifas, salvo o que já se constitui como objeto da ACP nº 014.2575-62.2019.8.19.0001, e independentemente de qualquer gestão que venha a proceder junto aos fornecedores de serviços de hospedagem e quaisquer outros como acomodações, cruzeiros, automóveis, atividades, ônibus, alugueis temporários e pacotes, desde que exerça o consumidor o seu direito de arrependimento dentro do prazo de 07 (sete) dias contados da data da compra ou da reserva acima mencionados, e a restituir imediatamente tais quantias pagas acaso exercido tal direito de arrependimento nestas condições, sob pena de pagamento de **multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para cada descumprimento registrado.**

2) a condenação da ré à reparação dos danos materiais e morais causados ao consumidor de forma individual em decorrência da prática abusiva acima elencada (violação ao direito de arrependimento), a teor do art. 6º, VI da Lei nº 8.078/90, a serem apurados no pertinente processo de habilitação;

3) a condenação da ré ao pagamento de indenização a título de danos morais coletivos (CDC, artigo 6º, inciso VI), em valor não inferior a R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de 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;

4) a citação da ré para oferecer resposta, querendo, 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) a produção de todos os meios de prova legalmente previstos e adequados, dentre eles, prova documental, testemunhal, depoimento pessoal das partes, pericial, etc., determinando-se a inversão do ônus processual, *ex vi* do art. 6º, VIII da Lei Nº 8.078/90;

7) a inversão do ônus da prova para a comprovação da prática lesiva ao consumidor, a teor do art. 6º, inciso VIII, da Lei Nº 8.078/90;

8) que seja a ré condenada 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, dado o valor inestimável da condenação, na forma da Lei Nº 2.819/97.

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

Rio de Janeiro, de 05 de agosto de 2020.

CARLOS ANDRESANO MOREIRA
Promotor de Justiça
Mat. 1967