



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

REF.: IC nº 911/2018

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 liminar

em face de **BANCO ITAÚ CONSIGNADO S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, com CNPJ nº 33.885.724/0001-19, sediada à Praça Alfredo Egydio de Souza Aranha, nº 100, 9º andar – Torre da Conceição, CEP.: 04.344-902, Parque Jabaquara/SP, 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 nº 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 empresa-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, onde *“são funções institucionais do Ministério Público (III) promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”*.

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

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



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

A Lei n.º 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

Chegou ao conhecimento do Ministério Público, através de peças de informação encaminhadas pela 35ª Vara Cível da Comarca da Capital, notícia de que a consumidora Julia Edir Modesto da Silva, apesar de não contraído ou autorizado o serviço de empréstimo consignado, teria sido descontada do valor de R\$ 59,39 (cinquenta e nove e trinta e nove centavos) pelo Banco Itaú Consignado S.A. quando do recebimento de seu benefício do INSS.

Diante do acima narrado, os órgãos protetivos do consumidor foram instados a se manifestarem acerca da existência de procedimento ou reclamações sobre fatos análogos. A Comissão da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro informou, às fls. 89/96 do documento nº 01, em anexo, existirem reclamações sobre o tema, bem como encaminhou algumas das reclamações.

Instado o Banco Central do Brasil a se manifestar, este informou que, em julho de 2012, o Banco BMG teria celebrado com o Itaú Unibanco S.A um contrato de associação, visando à oferta, distribuição e comercialização de créditos consignados, passando o serviço a ser oferecido pela Joint Venture – Itaú BMG Consignado -, atual Banco Itaú Consignado S.A., fls. 111/113, do documento nº 01.

Novamente oficiado o Banco Central do Brasil, informou o que se segue abaixo printado:



2. A respeito da demanda, as unidades técnicas desta Autarquia responsáveis pelo tema de sua comunicação, prestaram os seguintes esclarecimentos, *ipsis litteris*:

“(…) 2. Preliminarmente, esclarecemos que as reclamações registradas contra as instituições financeiras são classificadas, pelo Deati, em itens constantes da tabela de irregularidades.

3. Informamos que realizamos pesquisa, no Sistema RDR, das reclamações registradas contra o Banco Itaú Consignado, no período de 20.06.2020 a 20.06.2021.

4. Foram identificadas 361 reclamações procedentes, com indício de liberação de empréstimo consignado mediante documentação falsa, 188 reclamações procedentes por liberação de empréstimo consignado sem a devida formalização contratual e 1172 reclamações procedentes com indício de contratação inadvertida de empréstimo consignado ou insuficiência da prestação de informações por parte da instituição financeira”.

“(…) Informamos que não há registro de processo administrativo sancionador instaurado pelo Banco Central contra o Banco Itaú Consignado S.A. (CNPJ 33885724) pelos fatos narrados pelo MPRJ”.

A instituição financeira ré, por duas vezes (fls. 79 e 156 do documento nº 01) a se manifestar, se quedou inerte.

Ocorre que, como instituição financeira, compete a ora ré velar pelo numerário de seus correntistas, prestando-lhes contas a respeito do que nela tenham esses depositado, não podendo permitir que se debitem quaisquer quantias, sem estar devidamente autorizada a tanto, conforme, inclusive, confirmado pelo Banco Central do Brasil, como se verifica acima.

DO DIREITO

Como instituição financeira que é, temos que aplicável é o CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR por determinação expressa do art. 3º, § 2º que, ao definir o que se caracteriza como serviço, menciona *in verbis*:



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

Assim sendo, não há dúvida de que as relações decorrentes dos serviços prestados pela empresa ré se configuram como relações de consumo, conforme estabelecido no dispositivo legal acima, encontrando-se a matéria, inclusive, sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (súmula 297).

Para começar, temos que violado foi o art. 6º, IV da lei nº 8.078/90 que dispõe *in verbis*:

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

(...)

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

Ao agir da forma como age, debitando das contas-correntes de seus clientes aquilo que expressamente não lhe foi demandado, incorre a ré na infringência a tal dispositivo legal, eis que acaba por coagir o consumidor a assumir o ônus financeiro de dívidas que sequer autorizou.

Neste ponto, é necessária a consideração do art. 14, § 1º do Código de Defesa do Consumidor, que consagra a responsabilidade objetiva do fornecedor dos serviços, *in verbis*:

*Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos **consumidores por defeitos***



MPRJ

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

relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

Através dos documentos coadunados aos autos, resta claro que o serviço prestado pela ré é defeituoso, em razão de o mesmo não se dar com a segurança que se espera, no que se refere ao seu modo de fornecimento. Tal fato é corroborado através do ofício expedido pelo Banco Central do Brasil, que informou ter encontrado **361 reclamações** procedentes por indício de liberação de empréstimo consignado **mediante apresentação de documentação falsa**.

Além disso, também foi constatado, pela referida autarquia, a existência de **188 reclamações procedentes por liberação de empréstimo consignado sem a devida formalização contratual**.

Ora, para a efetividade do contrato, é indispensável a prévia análise e entendimento do consumidor a respeito do seu conteúdo, cabendo ao fornecedor o cumprimento deste preceito, a teor do art. 46¹ da lei consumerista.

Ocorre que, diante do informado pelo BACEN, tal preceito vem sendo totalmente inobservado por parte da ré, vez que o empréstimo consignado vem sendo liberado sem qualquer formalidade, não podendo, desta forma, o consumidor ficar obrigado a cumprir este tipo de “relação contratual”, por inexistência de negócio jurídico.

¹ Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigam os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.



Por fim, o BACEN informou, ainda, existirem **1172** reclamações procedentes com indício de contratação indevida de empréstimo consignado ou insuficiência da prestação de informações por parte da instituição financeira ré.

Temos que a prática reiterada assim levada a efeito pela ré caracteriza-se também como abusiva, ante os termos expressos do art. 39, VI da lei nº 8.078/90 *verbis*:

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

(...)

*VI – executar serviço sem prévia elaboração de orçamento e **autorização expressa do consumidor**, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes.”* (grifos nossos)

Ora, por certo que, não havendo autorização para debitar-se quantia alguma, não pode a ré se arvorar a transferir a quem quer que seja numerário que não lhe pertence, eis que somente figura como depositária das quantias de seus correntistas. E nada mais!!!

Assim, reza o art. 629 do Código Civil, lei nº 10.406/02 *in verbis*:

“Art. 629. O depositário é obrigado a ter na guarda e conservação da coisa depositada o cuidado e diligência que costuma com o que lhe pertence, bem como a restituí-la, com todos os frutos e acréscidos, quando o exigir o depositante.”

E, mais adiante, dispõe o art. 640 do estatuto civil, *verbis*:

“Art. 640. Sob pena de responder por perdas e danos, não poderá o depositário, sem licença expressa do depositante, servir-se da coisa depositada, nem a dar em depósito de outrem.” (grifos nossos)



Na medida em que procede a ré à transferência do numerário depositado por seus consumidores a outrem, sem estar a tanto por aqueles autorizados, incorre em mora ante a natureza do contrato firmado, pois descumprida está a obrigação negativa daí decorrente, conforme se vê dos dispositivos legais acima citados.

O Princípio da Boa-fé.

É 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)



Ora, por certo, esta lealdade e confiança manifestada no princípio acima exposto não é respeitada pela ré, visto que ao proceder a débitos não autorizados da conta corrente de seus correntistas, frustra-lhes as expectativas de que seria devidamente cumprido o contrato de depósito que estes firmaram com aquela. É fato que ao assim agir, violou 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, além de outras garantias, conforme acima já manifestado.

Dos danos morais coletivos sob o enfoque da teoria do desestímulo

Tem sido frequente que fornecedores se aproveitem da ausência de norma expressa para violarem normas-princípios e desvirtuem a função social da relação de consumo.

Sucedem que não há mecanismos para prevenir ou evitar tais comportamentos.

Por essa razão, a doutrina e a jurisprudência vêm admitindo a influência de uma teoria nascida nos EUA, denominada *punitive damage*, aqui traduzida em teoria que consiste em uma preocupação não somente em compensar a vítima, mas sim, atuar de maneira a evitar a reincidência pela empresa, desestimulando o ofensor.

Trata-se da função social do dano moral.

Denominada por muitos de teoria pedagógica ou punitiva da responsabilidade civil (teoria do desestímulo) sugere, especialmente em ilícitos graves ou reincidentes, como no caso em tela, a fixação de uma verba punitiva direcionada a fundos ou entidades beneficentes.

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.”

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 vem sendo amplamente aceita na doutrina e na jurisprudência. Tem-se, portanto, um caráter dúplice do dano moral: indenizatório e punitivo.

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

Em resumo, mais uma vez se utilizando do brilhante artigo produzido por Leonardo Roscoe Bessa, *“a dor psíquica ou, de modo mais genérico, a afetação da integridade psicofísica da pessoa ou da coletividade não é pressuposto para caracterização do dano moral coletivo. Não há que se falar nem mesmo em “sentimento de despreço e de perda de valores essenciais que afetam negativamente toda uma coletividade” (André Carvalho Ramos) “diminuição da estima, inflingidos 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 dos mais diversos meios de ofensa a direitos difusos e coletivos, a configuração do denominado dano moral coletivo é absolutamente independente desse pressuposto”*.

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

O *punitive damage* vem sendo gradativamente aplicada no ordenamento pátrio a exemplo do Enunciado 379 da IV Jornada de Direito Civil e do Resp 965500/ES:



MPRJ

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

“E.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”. (grifo nosso).

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA EM RAZÃO DE ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO CAUSADO POR "BURACO" EM RODOVIA EM MAU ESTADO DE CONSERVAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO APURADA E RECONHECIDA, PELA SENTENÇA E PELO ACÓRDÃO, A PARTIR DE FARTO E ROBUSTO MATERIAL PROBATÓRIO. CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO DE PENSIONAMENTO VITALÍCIO E DANOS MORAIS. ALEGADA EXORBITÂNCIA DO VALOR INDENIZATÓRIO (DE R\$ 30.000,00) E DE HONORÁRIOS (R\$ 5.000,00). DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ÓBICE INSCRITO NA SÚMULA 7/STJ.MANIFESTA LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO, ORA RECORRENTE. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Trata-se de recurso especial (fls. 626/634) interposto pelo Estado do Espírito Santo em autos de ação indenizatória de responsabilidade civil e de danos morais, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, contra acórdão prolatado pelo Tribunal Justiça do Estado do Espírito Santo que, em síntese, condenou o Estado recorrente ao pagamento de danos morais e pensão vitalícia à parte ora recorrida.

2. Conforme registram os autos, diversos familiares do autor, inclusive sua filha e esposa, faleceram em razão de acidente automobilístico causado, consoante se constatou na instrução processual, pelo mau estado de conservação da rodovia em que trafegavam, na qual um buraco de grande proporção levou ao acidente fatal ora referido. Essa evidência está consignada na sentença, que de forma minudente realizou exemplar análise das provas coligidas, notadamente do laudo pericial 3.

Em recurso especial duas questões centrais são alegadas pelo Estado do Espírito Santo: a - exorbitância do valor fixado a título de danos morais, estabelecido em R\$ 30.000,00; b - inadequação do valor determinado para os honorários (R\$ 5.000,00).

4. Todavia, no que se refere à adequação da importância indenizatória indicada, de R\$ 30.000,00, uma vez que não se caracteriza como ínfima ou exorbitante, refoge por completo à discussão no âmbito do recurso especial, ante o óbice inscrito na Súmula 7/STJ, que impede a simples revisão de prova já apreciada pela instância a



quo, que assim dispôs: O valor fixado pra o dano moral está dentro dos parâmetros legais, pois há equidade e razoabilidade no quantum fixado. A boa doutrina vem conferindo a esse valor um caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima.

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e não-provido”.

(REsp 965500/ES, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008 p. 1) (grifo nosso).

Inclusive, o STJ vem demonstrando a adoção dessa teoria, como se pode notar de seu julgado sobre o tema, REsp 1.057.274-RS:

“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.(grifo nosso)



Do ressarcimento pelos danos causados aos consumidores individualmente considerados – princípio do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva

Por outro lado, o ato perpetrado pela ré também causa danos que atingem a esfera individual dos consumidores.

Ora, a instituição financeira tem o dever de garantir total segurança das operações, havendo falha na prestação do serviço surge o dever de indenizar, conforme dispõe o art. 6º, VI da lei nº 8.078/90, *verbis*:

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

(...)

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;”

Neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL, AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO NÃO PACTUADO. DESCONTO INDEVIDO DAS PARCELAS EFETUADO DIRETAMENTE NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PERCEBIDO PELA AUTORA, DÍVIDA INEXISTENTE, NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. DANOS MORAIS PRESUMIDOS. PLEITO DE MINORAÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS. VALOR ADEQUADO AO GRAU DE CULPA DA APELANTE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE OBSERVADOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Configura dano moral presumido, passível de indenização, a atitude negligente da instituição financeira que desconta do benefício previdenciário percebido pela autora, parcela referente a empréstimo que esta não contratou. “Comete ilícito, passível de indenização por dano moral, estabelecimento bancário que desconta do benefício previdenciário do autor,



MPRJ

MINISTÉRIO PÚBLICO
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

parcela referente a empréstimo consignado não contratado pelo consumidor. Mantém-se o valor dos danos morais arbitrados, quando em consonância com a posição econômica e social das partes, à gravidade de sua culpa e às repercussões da ofensa, desde que respeitada a essência moral do direito”. (AP. 2007.025411-6, de Lages, rel Monteiro Rocha, Quarta Câmara de Direito Civil, 31/10/2008) O quantum indenizatório arbitrado deve traduzir-se em montante que, por um lado, sirva de lenitivo ao dano moral sofrido, sem importar em enriquecimento sem causa do ofendido; e, por outro lado, represente advertência ao ofensor e à sociedade de que não se aceita a conduta assumida, ou a lesão dela proveniente. (TJSP – 415765SC 2009.041576-5, Relator: Carlos Adilson Silva, Data do julgamento: 08/10/2010, Quarta Câmara de Direito Civil, Data da Publicação: Apelação Cível: 2009.041576-5, de Blumenau).

Frise-se que diante do número de pessoas lesadas caracterizada está a homogeneidade necessária para a liquidação do art. 97 da Lei 8.078/90.

Os direitos tutelados no processo coletivo têm natureza de interesse público primário. Significa que são direitos cujos titulares são a coletividade.

Nessa esteira, a conduta perpetrada pela ré tem, no âmbito dos direitos coletivos *lato sensu*, características *sui generis*, ao passo que viola direitos difusos e individuais homogêneos no mesmo espaço de tempo. Estes caracterizados por prejuízos individualmente sofridos e que deverão ser analisados em cada caso concreto.

Exatamente por isso, o art. 103, § 3º do CDC trouxe o instituto do transporte *in utilibus secundum eventum litis da coisa julgada coletiva*.

Para a materialização do princípio do máximo benefício, o réu deve, no bojo da ação civil pública, ser condenado a indenizar as vítimas pelos danos provocados.



Não se pode negar que os efeitos de eventual sentença condenatória em ação civil pública são *ultra partes*, alcançando os consumidores titulares do eventual direito violado, sobretudo, tendo em vista a essencialidade do serviço prestado.

Por essa razão, em sede de ação civil pública, deverá o réu ser condenado ao ressarcimento desses consumidores, ao passo que o CDC expressamente determina a responsabilidade civil por danos causados aos consumidores individualmente considerados, notadamente, quando violados direitos básicos, consoante o disposto no art. 91 do CDC:

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

Por tudo isso, a norma consumerista prevê o procedimento a ser adotado na liquidação e cumprimento de sentença julgada procedente pelos consumidores individualmente e deverão ser ressarcidos por prejuízos que comprovarem em sede de liquidação, na forma dos artigos 91 e 97, todos da Lei 8.078/90.

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 a ré sequer respondeu as notificações expedidas por este órgão ministerial denotando, de chofre, o seu desinteresse em manter qualquer diálogo a fim de pôr cobro a irregularidade objeto da presente ação civil pública.

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, tendo em vista a sua inércia quando instada a se manifestar nos autos do procedimento administrativo.

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



DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Tendo em vista o até agora demonstrado, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO o deferimento de tutela antecipada, ante a plausibilidade jurídica do pedido (*fumus boni iuris*) e a urgência na prolação do provimento jurisdicional requerido (*periculum in mora*), ***para o fim de que a ré seja compelida imediatamente a se abster de efetuar quaisquer transferências e/ou pagamentos e/ou débitos da conta corrente de seus consumidores, desde que a isso não esteja devidamente autorizada, estipulando-se como pena pecuniária o pagamento de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por cada infração verificada.***

DO PEDIDO

Ex positis, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO:

1º) que se torne definitiva a concessão de medida liminar, a fim de que a ré seja condenada ***a se abster de efetuar quaisquer transferências e/ou pagamentos e/ou débitos da conta corrente de seus consumidores, desde que a isso não esteja devidamente autorizada, estipulando-se como pena pecuniária o pagamento de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por cada infração verificada;***

2º) que seja a ré condenada a indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores, como estabelece o art. 6º, VI do CDC com tal proceder, tudo a se liquidar no pertinente processo de habilitação de crédito;

3º) que seja a ré condenada a reparar os danos morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de 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;

4º) a citação da ré para vir responder à presente ação civil pública, via carta precatória, na forma da lei;



5º) a expedição de edital no órgão competente, na forma do art. 94 da lei n.º 8.078/90;

6º) 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 n.º 8.078/90;

7º) 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 n.º 2.819/97.

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

Rio de Janeiro, 04 de agosto de 2021.

**CARLOS
ANDRESANO
MOREIRA:**

Assinado de forma
digital por CARLOS
ANDRESANO
MOREIRA: [REDACTED]

Dados: 2021.08.04
20:55:40 -03'00'

CARLOS ANDRESANO MOREIRA

Promotor de Justiça

Mat. 1967