

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DA
COMARCA DE SÃO MIGUEL DO OESTE**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**, pelo Promotor de Justiça signatário, no uso de suas atribuições institucionais, com fundamento nos artigos 3.º, inciso I e IV; 5.º, caput, e inciso XXXII; 127; 129, inciso III; 170, V, todos da Constituição da República; no artigo 1º, inciso II; 5º, *caput*, e demais dispositivos da Lei n. 7.347/85; no Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), nos artigos 81, parágrafo único, e seus incisos, art. 4º, incisos I e III, art. 6º, incisos II, VI e VIII; na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n. 8.625/93); no artigo 82, inciso VII, alínea “b” da Lei Orgânica Estadual do Ministério Público (Lei Complementar n. 197, de 13 de julho de 2000), e, ainda, sobretudo com fundamento no Inquérito Civil n. 06.2010.00005644-0, que segue incluso, vem à presença de Vossa Excelência propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DO CONSUMIDOR, em face de

REUNIDAS S.A. TRANSPORTES COLETIVOS, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob n. 83.054.395/0001-32, com sede na Rua Dr. Herculano Coelho de Souza, 555, Município de Caçador/SC,

representada legalmente por **RUI CARAMONI**, brasileiro, casado, inscrito no CPF sob o n. 170.895.909.25 e RG 6.642.236, residente na rua Carlos Sperança, n. 190, ap. 02, Centro de Caçador/SC, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

1. DO OBJETIVO DA AÇÃO

A ação civil pública ora proposta busca a condenação da empresa Reunidas S.A. ao pagamento de indenização por danos difusos, em razão do descumprimento das normas de proteção aos consumidores, sobretudo consistente na exigência de vantagens manifestamente abusivas. Isso porquanto, em período a ser determinado no decorrer da instrução processual, porém anterior ao mês de junho de 2013, a empresa cobrou o valor correspondente ao trajeto São Miguel do Oeste/Florianópolis, dos passageiros que viajavam apenas o trajeto São Miguel do Oeste/Lages.

Ademais, objetiva a condenação genérica ao pagamento de danos individuais homogêneos aos consumidores, nos termos do art. 95 da Lei n. 8.078/90.

2. DOS FATOS

Ainda no ano de 2010, o Ministério Público de São Miguel do Oeste instaurou procedimento investigativo a fim de apurar suposta inobservância das normas de defesa do consumidor por parte da empresa Reunidas S.A.

A denúncia inaugural narrava uma série de irregularidades que consistiam, precipuamente, em (1) descumprimento de horários; (2) falta de condições de conservação e higiene dos veículos; (3) incompatibilidade de horários com a demanda existente; (4) custo exagerado de tarifas; (5) ausência de concorrência no transporte rodoviário (fl. 3 - numeração do Ministério Público).

Tais irregularidades ainda estão em apuração no citado

procedimento, entretanto, surgiu novo fato - já amplamente comprovado - que motivou a presente postulação judicial.

Trata-se de circunstância trazida ao conhecimento deste órgão por intermédio da Sra. Cleusa Oro Assis, cuja filha, estudante residente na cidade de Lages, costumava viajar daquela cidade até São Miguel do Oeste utilizando-se dos serviços da requerida. Pelo trajeto, tanto de ida quanto de volta, o valor habitualmente pago era de cerca de R\$ 80,00 (oitenta reais). Contudo, no início de 2013, a empresa passou a cobrar R\$ 129,12 (cento e vinte e nove reais e doze centavos), sob a justificativa de que, como não havia a cessão da linha Lages/São Miguel do Oeste, era necessário vender o trajeto completo, esse sim regulamentado, que tinha início em Florianópolis (fl. 213 - numeração do Ministério Público).

Diante da clara abusividade da cobrança, o Ministério Público instou a empresa a prestar informações, ao que esta **confirmou a prática** e regularizou os valores, voltando a cobrar apenas pelo trajeto efetivamente viajado (fl. 218/219 - numeração do Ministério Público).

Nesse passo, embora a requerida tenha cessado a cobrança para as passagens vendidas a partir de junho de 2013¹, o certo é que até a regularização um sem número de consumidores foram lesados pelo agir da empresa, que lucrou com a manobra. Ressalte-se que a quantidade de passageiros que adquiriram as passagens e o período em que foram exigidos valores superiores não se puderam precisar, uma vez que a prova depende, unicamente, da parte requerida.

O que é evidente, porém, é que em determinado período o acréscimo foi cobrado de todos os passageiros que, desejando viajar apenas entre as cidades de São Miguel do Oeste e Lages, se viram obrigados a pagar pelo

¹ Consoante se extrai da informação prestada pela própria empresa e das declarações da denunciante Cleusa Oro Assis (fls. 218/220 – numeração do Ministério Público).

trajeto completo, que partia ou tinha fim em Florianópolis. Ou seja, precisaram pagar por um serviço que, efetivamente, não era utilizado em sua totalidade.

Cumpra observar que este Órgão tentou a composição amigável, a fim de que a demandada se compromettesse a ressarcir os passageiros que reclamassem seu direito, além de efetivar medida compensatória, esta última para minimizar os prejuízos causados aos consumidores (fl. 317 – numeração do Ministério Público). Todavia, resultou infrutífera a tentativa de celebração de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta pelo evidente desinteresse da requerida (fl. 318 – numeração do Ministério Público). Assim, não resta outra alternativa, a não ser buscar a tutela jurisdicional.

3. DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Prevê o art. 127 da Constituição da República que, ao Ministério Público, instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Dentre as funções institucionais do Ministério Público, encontra-se a de promover as ações cabíveis para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (Art. 129, III, da CF).

Da mesma forma, o art. 5º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) legitima o Ministério Público a intentar ação civil pública, a fim de defender interesses difusos e coletivos.

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, estabelece em seu art. 81 que: *“a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.”*

Já o artigo 82, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor

dispõe que o Ministério Público tem legitimidade concorrente para a defesa dos interesses e direitos dos consumidores.

Em arremate, prevê a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei n. 8.625/93), em seu art. 25, inc. IV, alínea "a", ser função do Ministério Público promover a Ação Civil Pública:

[...] para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

Como o conflito de interesses na presente ação diz respeito a interesses ou direitos difusos e individuais homogêneos - os quais são definidos, pelos incisos I e III, do parágrafo único, do art. 81, do CDC, como sendo "os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato" e "os decorrentes de origem comum", respectivamente - legítima é a atuação do Ministério Público que visa tutelá-los.

Quanto aos interesses ou direitos individuais homogêneos aqui tutelados, ressalta-se seu caráter evidentemente social, pois se trata de direito atinente ao transporte público de passageiros, prestado pela empresa Reunidas S.A em caráter de exclusividade, não havendo fornecedora alternativa aos consumidores que necessitem deslocar-se de São Miguel do Oeste para Lages ou vice-versa.

Ainda, cabe ressaltar que a presente demanda beneficiará a própria prestação jurisdicional, dispensando-se o Poder Judiciário de julgar diversas ações individuais, buscando o mesmo provimento de justiça.

4. DO DIREITO APLICÁVEL AO CASO

No caso em debate a incidência do Código de Defesa do

Consumidor é inegável, tendo em vista que a empresa Reunidas S.A. é prestadora de serviço de transporte coletivo de passageiros, enquadrando-se no conceito de fornecedor estabelecido no art. 3º da Lei n. 88.078/90.

Os seus serviços estão subsumidos na qualificação do § 2º daquele dispositivo, enquanto as pessoas lesadas, por serem destinatárias finais, são consideradas consumidores, nos termos do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, equiparam-se ao consumidor todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas comerciais, nos termos do art. 29 do Diploma Consumerista, *in verbis*:

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

O Código de Defesa do Consumidor busca assim a proteção não somente daquele que utiliza o produto ou serviço posto à disposição, mas sim de toda a coletividade que se encontra exposta a seus efeitos.

A Carta Constitucional de 1988 estabeleceu em seu artigo 5º, inciso XXXII, que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. Nesse mesmo passo, o Código de Defesa do Consumidor dedicou um capítulo exclusivo para Política Nacional de Relações de Consumo, destacando em seu artigo 4º que:

Art. 4º. A Política Nacional das 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 transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I – o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

[...]

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;

[...]

VI - **coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo**, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores; (grifou-se)

Nesta senda de proteção, o mesmo código protetivo cuidou de estabelecer práticas ditas abusivas, assim consideradas aquelas em que os fornecedores tenham excedido seus direitos de livre comércio e, em razão disso, ocasionado danos ou iminência de danos aos direitos assegurados aos consumidores².

É o caso dos autos, em que a requerida, na condição de única fornecedora do trajeto São Miguel do Oeste /Lages, cobrou abusivamente um valor excedente ao habitual, com a única justificativa de que não seria titular da cessão pertinente ao trecho, mas tão somente do percurso completo, qual seja, São Miguel do Oeste/Florianópolis. Dito de outro modo, a empresa repassou ao consumidor um custo superior ao serviço que fora efetivamente solicitado, contratado e prestado.

Assim, a vantagem excessiva exigida pela demandada de seus clientes está consubstanciada na abusividade e ilegalidade da cobrança respectiva, dado que o Código de Defesa do Consumidor, com eloquência, veda tal prática:

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

[...]

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva.

Com o objetivo de elucidar a vantagem manifestamente excessiva, cabe socorrer-se na conceituação apresentada pelo art. 51, que ao estabelecer as cláusulas abusivas dispõe:

² MORAES, Paulo Valério Dal Pai. Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do direito. 3 ed. rev. atual., e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009. p. 306.

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 o 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.

De fato, nada pode ser mais excessivo do que o pagamento compulsório de valores que não correspondem ao serviço prestado.

Igualmente, não restam dúvidas de que, além de onerar em cerca de R\$ 50,00 o consumidor, cobrando-o pelo percurso compreendido entre Lages e Florianópolis, que efetivamente não era usufruído, a requerida atentou contra todo o sistema de proteção ao consumidor ora invocado.

Isso porquanto, como já dito, **valeu-se de sua condição de única fornecedora do serviço em questão**, colocando o passageiro em uma condição desproporcional, eis que este, para poder realizar a viagem, via-se obrigado a adimplir com quantia além do que se mostraria razoável.

Alternativamente, há que se verificar ainda que o comportamento da empresa é abarcado pelo inciso X do art. 39, do Código Consumerista, uma vez que elevou "sem justa causa o preço de [...] serviços". É que, como denota-se do depoimento da reclamante (fl. 213 – numeração do Ministério Público), os consumidores foram surpreendidos com o acréscimo, uma vez que habituados a pagar valor significativamente inferior.

Ademais, quanto à ausência de justa causa, desnecessárias maiores divagações neste sentido. É evidente que se a empresa não possuía a cessão da linha em questão, deveria por seus próprios meios solucionar a falta, e não meramente aumentar o custo para seus consumidores.

Por tudo o que fora aqui narrado e exposto, é cristalino o desrespeito da empresa de transportes Reunidas S.A. perante seus consumidores, atitude esta que clama pela prestação jurisdicional no sentido não só de se reparar os danos já efetivados, mas também de servir como tutela preventiva a fim de

garantir a proteção as suas relações consumeristas futuras.

5. DOS DANOS MORAIS COLETIVOS

O microssistema consumerista brasileiro apresenta-se como uma das mais avançadas legislações existentes no mundo, não olvidando a necessidade de prevenção e reparação dos danos causados ao consumidor, mas, pelo contrário, inserindo-a como um de seus direitos básicos:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

Ao tratar sobre o direito à indenização regulamentado pelo mencionado dispositivo legal, João Batista de Almeida leciona em sua obra:

Todo o aparato legal visa a prevenir a ocorrência de danos ao consumidor, quer estipulando obrigações ao fornecedor, quer responsabilizando-o por danos e defeitos, quer restringindo a autonomia da vontade nos contratos, quer criminalizando condutas, mas tal não impede que tais danos venham a ocorrer. Por isso, é assegurado como direito do consumidor o ressarcimento do prejuízo sofrido, seja patrimonial, moral, individual, coletivo ou difuso, pois, do contrário, não haverá efetividade na tutela (CDC, art. 6º, VI). Ao direito à indenização está diretamente ligado o direito de acesso à Justiça e à Administração, vias nas quais poderá ser pleiteado e obtido o respectivo ressarcimento (inc. VII)³

Entende-se de forma clara, atualmente, que o dano moral de natureza difusa não se confunde com o dano moral individual, tradicional no Direito Civil, razão pela qual não é exigível prova de dor ou abalo à psique.

Aquele que violar a ordem jurídica comete ato ilícito e fica obrigado a repará-lo na forma dos art. 186 e 927 do Código Civil. O art. 187 do Código Civilista também caracteriza como ato ilícito o **abuso do direito quando restarem excedidos os limites da boa-fé.**

³ Manual de direito do consumidor. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 45/46

No presente caso, tal situação mostra-se incontestada. Carlos Alberto Bittar Filho ensina que:

[...] quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor) idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara de dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação.⁴

Continuando, José Rubens Morato Leite entende existir a possibilidade da reparação do dano moral quando demonstrada lesão subjetiva à coletividade como um todo.

[...] Assim como o dano moral individual, também o coletivo é passível de reparação. Isto pode ser depreendido do próprio texto constitucional, no qual não se faz qualquer espécie de restrição que leve à conclusão de que somente a lesão ao patrimônio moral do indivíduo isoladamente considerado é que seria passível de ser reparado. Além disso, a legislação ordinária vem dando mostras de que a mens legislatoris do constituinte foi exatamente dar ao disposto nos incs. V e X, do art. 5.º, da Lei Maior, a abrangência mais ampla possível, alcançando, inclusive, o dano moral causado à coletividade ou a certos grupos de indivíduos.⁵

Vale ainda a lição de Maria Celina Bodin de Moraes que ensina:

[...] **é de aceitar-se, ainda, um caráter punitivo na reparação de dano moral para situações potencialmente causadoras de lesões a um grande número de pessoas, como ocorre nos direitos difusos, tanto na relação de consumo quanto no Direito Ambiental.** Aqui, a ratio será a função preventivo-precautória, que o caráter punitivo inegavelmente detém em relação às dimensões do universo a ser protegido [...].⁶ (grifou-se)

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, em distintas oportunidades, já trabalhou com o dano moral coletivo, demonstrando a viabilidade e a necessidade de se fixar os danos morais difusos nos casos em que os direitos dos consumidores não são respeitados, abusando os prestadores de serviço de sua posição de preponderância no mercado, e angariando com isso vantagens

⁴ *in*, Responsabilidade por dano não-patrimonial e interesse difuso (dano moral coletivo). Revista da Emerj, v. 3, n. 9, 2000, p. 24-31.

⁵ Revista Direito Ambiental. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. pp. 61/71

⁶ Danos a Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro : Renovar, 2003, p. 263

ilegítimas às custas dos usuários consumidores.

A segunda turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, de forma unânime, reconheceu a possibilidade do dano extrapatrimonial no RESP 105.7274/RS, publicado em 26 de fevereiro de 2010. Seguem trechos da decisão:

[...]

E não poderia ser diferente porque as relações jurídicas caminham para uma massificação e a lesão aos interesses de massa não podem ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do Direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais. A reparação civil segue em seu processo de evolução iniciado com a negação do direito à reparação do dano moral puro para a previsão de reparação de danos a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, ao lado do já consagrado direito à reparação pelo dano moral sofrido pelo indivíduo e pela pessoa jurídica (cf. Súmula 27/STJ).

[...]

Como constata Xisto Tiago de Medeiros Neto: essa maneira, o alargamento da proteção jurídica à esfera moral ou extrapatrimonial dos indivíduos e também aos interesses de dimensão coletiva veio a significar destacado e necessário passo no processo de valorização e tutela dos direitos fundamentais. Tal evolução, sem dúvida, apresentou-se como resposta às modernas e imperativas demandas da cidadania.

Ora, desde o último século que a compreensão da dignidade humana tem sido referida a novas e relevantíssimas projeções, concebendo-se o indivíduo em sua integralidade e plenitude, de modo a ensejar um sensível incremento no que tange às perspectivas de sua proteção jurídica no plano individual, e, também, na órbita coletiva. É inegável, pois, o reconhecimento e a expansão de novas esferas de proteção à pessoa humana, diante das realidades e interesses emergentes na sociedade, que são acompanhadas de novas violações de direitos. (Dano moral coletivo. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 121).

O mesmo autor sintetiza os requisitos para configuração do dano moral coletivo: Em suma, pode-se elencar como pressupostos necessários à configuração do dano moral coletivo, de maneira a ensejar a sua respectiva reparação, (1) a conduta antijurídica (ação ou omissão) do agente, pessoa física ou jurídica; (2) a ofensa a interesses jurídicos fundamentais, de natureza extrapatrimonial, titularizados por uma determinada coletividade (comunidade, grupo, categoria ou classe de pessoas); (3) a intolerabilidade da ilicitude, diante da realidade apreendida e da sua repercussão social; (4) o nexó causal observado entre a conduta e o dano correspondente à violação do interesse coletivo (lato sensu). (idem, p. 136)

O dano moral extrapatrimonial deve ser averiguado de acordo com as características próprias aos interesses difusos e coletivos, distanciando-se

quanto aos caracteres próprios das pessoas físicas que compõem determinada coletividade ou grupo determinado ou indeterminado de pessoas, sem olvidar que é a confluência dos valores individuais que dão singularidade ao valor coletivo. O dano moral extrapatrimonial atinge direitos de personalidade do grupo ou coletividade enquanto realidade massificada, que a cada dia mais reclama soluções jurídicas para sua proteção. É evidente que uma coletividade de índios pode sofrer ofensa à honra, à sua dignidade, à sua boa reputação, à sua história, costumes e tradições. Isso não importa exigir que a coletividade sinta a dor, a repulsa, a indignação tal qual fosse um indivíduo isolado. Estas decorrem do sentimento coletivo de participar de determinado grupo ou coletividade, relacionando a própria individualidade à idéia do coletivo.

Assim sendo, considero que a existência de dano extrapatrimonial coletivo pode ser examinado e mensurado, tendo-se em consideração os requisitos de configuração do dano moral individual.

Referida possibilidade vem sendo reafirmada em julgados recentes, conforme se observa a seguir:

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, 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 exaustivamente 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. [...] 6.- Recurso Especial improvido, com determinação (n. 5 supra). (RESP 201102695090, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/09/2012 RDDP VOL.:00116 PG:00118) (grifou-se)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. INTERRUÇÃO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANO MORAL COLETIVO. DEVER DE INDENIZAR. [...] 5. **O dano moral coletivo atinge interesse não patrimonial de classe específica ou não de pessoas, uma afronta ao sentimento geral dos titulares da relação jurídica-base.** 6. O acórdão estabeleceu, à luz da prova dos autos, que a interrupção no fornecimento de energia elétrica, em virtude da precária qualidade da prestação do serviço, tem o condão de afetar o patrimônio moral da comunidade. Fixado o cabimento do dano moral coletivo, a revisão da prova da sua efetivação no caso concreto e da quantificação esbarra na Súmula 7/STJ. 7. O cotejo do conteúdo do acórdão com as disposições do CDC remete à sistemática padrão de condenação genérica e liquidação dos danos de todos os municípios que se habilitarem para tanto, sem limitação àqueles que apresentaram elementos de prova nesta demanda (Boletim de Ocorrência). Não há, pois, omissão a sanar. 8. Recursos Especiais não providos. (RESP 201001051042, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/03/2012) (grifou-se)

Da mesma forma, o Tribunal de Justiça Catarinense vem acolhendo a possibilidade de condenação por dano moral coletivo. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. PROVA QUE SE PRETENDIA PRODUZIR - TESTEMUNHAL -, ADEMAIS, DE TODO DISPENSÁVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL ADULTERADO. INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, INCISOS II E III, E 39, INCISO VIII, DA LEI N. 8.078/1990. DANOS MORAIS. REPARAÇÃO. DIREITO ASSEGURADO PELO ARTIGO 6º, INCISO VI, DO CODECON. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR ADEQUADAMENTE ARBITRADO. **"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.** "O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos" (REsp n. 1.057.272/RS, rela. Mina. Eliana Calmon). "[...] a conduta do fornecedor de comercializar combustível impróprio para o fim a que se destina, implica não só em danos efetivos para aquele que venha a abastecer o veículo, mas, sobretudo, há

uma ofensa a toda a coletividade que, confiando na lisura da empresa e na suposta qualidade do produto que está sendo apresentado, foi irremediavelmente lesada, fato que caracteriza a conduta ilegal praticada, e consequente imposição do pagamento de montante a título de dano moral" (TJMG, Ap. Cív. n. 1.702.03.089917-4/001, rel. Des. Domingos Coelho). DETERMINAÇÃO IMPOSTA À RÉ PARA QUE PROCEDA À PUBLICAÇÃO DO DECISUM EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO, PROVIDÊNCIA CABÍVEL E QUE ENCONTRA RESPALDO NO ARTIGO 461, § 5º, DO CPC. Caso típico em que a publicidade ampla da decisão judicial se faz necessária para o conhecimento mais abrangente possível, permitindo que todos os consumidores lesados tenham ciência do seu direito à restituição daquilo que lhes foi cobrado indevidamente, bem como à forma de como isso se dará. Caso também de tutela preventiva, mesmo que genérica e abstrata para que eventuais consumidores futuros possam se precaver dessas práticas lesivas, verdadeiro engodo às pessoas de boa-fe. Esse é o espírito da lei. (TJSC, Apelação Cível n. 2011.072904-9, de Sombrio, rel. Des. Vanderlei Romer, j. 22-11-2011). (grifou-se)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OFERTA DE PLANO DE TELEFONIA COM OMISSÃO DE INFORMAÇÕES - VIOLAÇÃO AO CDC, ART. 6º, INC. III - PREJUÍZOS AOS CONSUMIDORES 1 Restando configurada a oferta de plano de telefonia sem a correspondente informação acerca do produto, como p. ex., a restrição nos serviços, e o conseqüente prejuízo aos consumidores, é de ser julgado procedente o pedido formulado em ação civil pública para obstar a prática desleal e indenizar os danos morais coletivamente considerados. 2 **A conduta passível de lesar a coletividade concretamente ou mesmo potencialmente, induzindo a erro consumidores, tem o condão de configurar a obrigação de indenização com a finalidade de compensar os danos morais difusos dela decorrentes.** 3 Ainda que não seja possível determinar com exatidão o valor que corresponda ao ressarcimento dos danos morais coletivos, a reparação deverá traduzir uma justa punição ao ofensor, considerando-se a relevância social dos interesses tutelados. De outro lado, o quantum indenizatório deverá ser alcançado de tal forma que desestime a prática de ilícitos, recomendando-se ainda ao juiz que observe os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não se descurando da apreciação de todos os elementos que concorreram para a causa da lesão, bem como das conseqüências advindas do dano. (TJSC, Apelação Cível n. 2010.003640-8, de Criciúma, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 13-07-2010).(grifou-se)

Resta evidente, portanto, que o direito dos usuários/consumidores, uma vez lesado pela prática abusiva adotada pela parte ré, justifica a condenação em sede de danos morais coletivos.

Ao aproveitar-se da condição de única fornecedora do serviço de transporte coletivo de passageiros entre os municípios de São Miguel do Oeste e Lages, impondo aos consumidores a cobrança por trajeto não prestado, a empresa Reunidas S.A. ultrapassou o limite da tolerabilidade. Referida cobrança evidencia a

má-fé da fornecedora que, alegando não ser titular da linha, mesmo assim executava o serviço, porém impingindo aos consumidores valor abusivo. Ora, referida conduta é evidentemente grave e capaz de gerar intranquilidade social dentre os usuários, gerando alteração relevante na ordem extrapatrimonial coletiva, que se viu subordinada à conduta abusiva da requerida.

Quanto aos requisitos exigidos pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça para a reparação do dano moral coletivo, o caso em tela os preenche completamente.

A empresa Reunidas S.A. cobrou de forma ilegal e abusiva, durante período anterior ao mês de junho de 2013, valor correspondente ao trajeto São Miguel do Oeste/Florianópolis para a realização de transporte de passageiros de apenas parte do trecho, ou seja, São Miguel do Oeste/Lages.

O interesse jurídico fundamental, de natureza extrapatrimonial, aqui violado consiste na proteção dos consumidores, objeto de mandamento específico de resguardo inserido no art. 5º, inciso XXXII da Constituição da República. Sua proteção possui fundamento justamente na vulnerabilidade vivenciada pelos consumidores, aqui agravada pela existência de apenas um fornecedor para o serviço, sem qualquer alternativa ao usuário. Nesses casos, a atuação abusiva do fornecedor merece punição exemplar, pois coloca os consumidores em total submissão aos seus atos, sem qualquer outra alternativa, gerando evidente abalo moral, consistente em frustração, sentimento de exploração, desamparo e impotência.

Frisa-se que não devem prosperar e serem toleradas pelo Poder Judiciário ações abusivas de fornecedores, ainda mais quando se trata de fornecedor único, amparados por concessões públicas, sendo absolutamente intolerável a ação abusiva praticada pela demandada.

O nexos causal entre a conduta e o dano é cristalino, visto que

da cobrança ilegal e abusiva praticada decorreu prejuízo inequívoco a uma coletividade indeterminada de consumidores que adquiriram ou pretenderam adquirir passagens para o trecho rodoviário ora debatido. Referido dano ultrapassa o prejuízo material individual, pois as ações da requerida pretendiam importar à coletividade em geral uma prática abusiva, fruto do aproveitamento de sua posição dominante no mercado, derivada justamente da fruição, em caráter restrito, da concessão de exploração de transporte rodoviário de passageiros no trecho São Miguel do Oeste/Lages.

A empresa Reunidas S.A. subverteu vantagem conferida pelo Poder Público, que deveria ser utilizada para melhor atender os usuários, em mecanismo de obtenção de vantagem abusiva e ilegal, o que agrava sobremaneira a cobrança abusiva praticada.

Ainda, cabe ressaltar que a indenização por tais danos deve ter caráter inibitório de ações que explorem a vulnerabilidade do consumidor. Quanto a isso, a melhor forma de indenizar o dano moral coletivo é condenando a empresa Reunidas S.A. a pagar uma quantia em dinheiro que seja significativa ante ao seu patrimônio, ao ponto de se configurar como garantia a defesa dos consumidores em geral, vez que servirá de alerta para não reiteração de práticas abusivas como as que se verificaram no caso da lide.

Ressalte-se que a demandada auferiu lucros com o cometimento do ilícito, devendo ser-lhe imposta indenização punitiva, prestigiando o princípio jurídico que enuncia que a ninguém é dado se beneficiar da própria torpeza, bem como evitar-se que seja economicamente mais vantajoso agir de forma contrária ao ordenamento jurídico.

Limitar-se a indenização aos danos materialmente comprovados pelos consumidores, pautando-se exclusivamente na extensão dos danos, torna **lucrativo** o desrespeito sistemático das normas de defesa do consumidor, pois basta que pequena parcela dos consumidores não ingresse em

juízo para que a ação ilegal da empresa venha a ser economicamente lucrativa.

Nas palavras de Mayra Pinto Guimarães:

A extensão do dano, se encarada através das lentes constitucionais que vedam o lucro fundado no desrespeito aos direitos do consumidor, não se restringe ao dano moral sofrido pelo consumidor que ingressou em juízo, mas se expande de forma a alcançar os lucros obtidos com a conduta que motivou a demanda judicial.⁷

Pelo exposto, tem-se que o valor da indenização a ser fixada não pode ser inferior a R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).

Desde já, requer-se seja o valor revertido ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados de Santa Catarina, criado pelo Decreto 1.047, de 10 de dezembro de 1987.

6. DOS DANOS INDIVIDUAIS

É consabido que caso a ação ora proposta seja procedente, a sentença fará coisa julgada com efeitos *erga omnes*, para beneficiar todas as pessoas lesadas pela prática abusiva aqui atacada. É o que evidencia o art. 103 do CDC, ao referenciar a defesa dos interesses individuais homogêneos, que são os que decorrem de origem comum e também estão sendo tutelados nesta ação civil pública.

Desse modo, a sentença deverá passar por uma liquidação, em que serão quantificados os consumidores lesados e determinados os valores devidos pela parte ré a cada um deles. Só então a sentença se tornará líquida, apta a ser executada.

Nesse ponto, há que se ressaltar que como a cobrança excessiva foi indevida, reclama a restituição em dobro, consagrada pelo Código de

⁷ O DANO MORAL E SUA FUNÇÃO PUNITIVA-PEDAGÓGICA. Revista de Artigos Científicos dos Alunos da EMERJ. 1º Semestre 2010. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2010/trabalhos_12010/mayraguimaraes.pdf. Acesso em 10/02/2014

Proteção do Consumidor em seu art. 42, parágrafo único, *in verbis*:

O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

Por fim, faz-se necessário mencionar que a execução dos danos incumbirá às próprias vítimas e/ou seus sucessores (art. 97, do CDC), em demanda própria. Se dentro de um ano não houver habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, é facultado ao Ministério Público a possibilidade de promover a liquidação e execução da condenação da quantia remanescente, cujo valor será destinado ao Fundo de Reparação e Constituição dos Bens Lesados do Estado do Santa Catarina, conforme determina a Lei de n. 7.347/85 (art. 100 da Lei n. 8.078/90, caput e parágrafo único).

7. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Tal como esclarecido alhures, não bastasse o dano patrimonial e moral causado, não foi possível ao Ministério Público identificar os consumidores lesados e o período total da prática abusiva, visto tratar-se de dados em posse unicamente da demandada.

Conquanto em resposta ao Ofício 0803/2013/04PJ/SMO a empresa Reunidas S.A. tenha encaminhado cópia dos bilhetes vendidos para os trajetos Florianópolis (SC) – Dionísio Cerqueira (SC) com seccionamento regular entre as cidades de Lages (SC) – São Miguel do Oeste (SC), referente aos meses de junho, julho e agosto de 2013, contabilizando-se 86 bilhetes, as passagens vendidas anteriormente à correção promovida pela empresa não puderam ser contabilizadas, visto terem sido vendidos bilhetes com seccionamento entre as cidades de Florianópolis (SC) – São Miguel do Oeste (SC), ao invés de Lages (SC) – São Miguel do Oeste (SC), como efetivamente usufruídos.

Nessa senda, dispõe o inciso VIII do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor que é direito básico do consumidor a facilitação de sua

defesa, inclusive com a inversão do ônus da prova a seu favor quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

No caso dos autos, a inversão do ônus da prova é medida de rigor, seja pela verossimilhança do que se alega, corroborada com os documentos acostados aos autos, seja pela vulnerabilidade dos consumidores perante os réus.

8. DA NECESSÁRIA PUBLICIDADE A SER CONFERIDA À PRESENTE AÇÃO

Considerando que, além da consumidora nominada nesta lide, um sem número de outros consumidores certamente foram lesados pela cobrança excessiva, é necessário que se dê publicidade à coletividade quanto à propositura da presente ação.

O Código de Defesa do Consumidor, no Título III que trata da defesa do consumidor em juízo, em seu Capítulo II, relativo às ações coletivas, dispõe no art. 94:

Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.

Justifica-se tal medida ante a impossibilidade de intimação pessoal de todos os possíveis interessados:

O legislador brasileiro, deixando de lado as intimações pessoais – não só impraticáveis, mas até impossíveis na hipótese da ação coletiva sub examine, dada a indeterminação das vítimas e de seus sucessores no momento do ajuizamento do processo de conhecimento – , escolheu o caminho da intimação por edital, para a qual se aplicarão, analogicamente, as regras do art. 232 do Código de Processo Civil, no que couberem.⁸

Pelo exposto, requer-se a intimação, por meio da publicação de edital no órgão oficial, da propositura da presente ação, a fim de que os

⁸GRINOVER, Ada Pellegrini...[et al]. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto; 10. Ed.; Revista, atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119). p. 150.

consumidores lesados tenham a oportunidade de habilitarem-se como litisconsortes.

9. DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, pleiteia-se a procedência desta ação civil pública, com o acolhimento dos seguintes pedidos:

a) o recebimento da presente Ação Civil Pública, determinando-se a citação da Requerida, na pessoa de seu representante legal, para que ofereça contestação, dentro do prazo legal;

b) seja determinada a expedição e publicação no órgão oficial do edital de que trata o art. 94 da Lei 8.078/90, a fim de que eventuais interessados possam intervir como litisconsortes;

c) a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, tais como testemunhal, documental, pericial, além de outros que se fizerem necessários;

d) a inversão do ônus da prova, a teor do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor;

e) a dispensa do autor do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, tendo em vista o disposto no art. 18 da Lei 7.347/85;

f) a procedência total do pedido com:

f.1) a condenação da demandada a pagar indenização a título de danos morais difusos, em quantia que se sugere não ser inferior a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser destinada ao Fundo de Reconstituição dos Bens

Lesados do Estado de Santa Catarina;

f.2) a condenação genérica da empresa, na forma do art. 95 da Lei 8.078/90, a restituir em dobro (Lei 8.078/90, art. 42, parágrafo único) as importâncias cobradas indevidamente dos consumidores, com correção monetária e juros, tudo a ser liquidado e executado pelas vítimas ou seus sucessores, segundo as regras dos arts. 97 e seguintes, da Lei 8.078/90;

f.3) a condenação da requerida ao pagamento das despesas processuais e outras de estilo.

Dá-se à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

São Miguel do Oeste, 24 de fevereiro de 2014.

DJÔNATA WINTER
Promotor de Justiça Substituto
em regime de colaboração – Portaria n. 345/2014