

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

COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, órgão vinculado à Assembléia Legislativa, sem personalidade jurídica, especialmente constituída para defesa dos interesses e direitos dos consumidores, estabelecida à Rua Dom Manoel s/n, Praça XV, Rio de Janeiro - RJ vem, por seus procuradores, propor:

**AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO
COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**

Em face de **MOBILITÁ COMÉRCIO E INDÚSTRIA E REPRESENTAÇÕES LTDA**, inscrita no CNPJ sob o n.º 32.121.766/0075-57, estabelecida à Praça Floriano, n.º 51, 20º andar, Centro, Rio de Janeiro, CEP: 20031-050, com fundamento nos artigos 4º, III, 30, 35, I e III e 37, § 1º, parágrafo único, todos da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), e Constituição Federal artigo 5º inciso X, nos termos que se seguem:

PRELIMINAR

Da aplicação da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e legitimidade ativa ad causam da autora.

O Código de Defesa do Consumidor, Lei Federal nº. 8.078/90, norma especial, de ordem pública e interesse social (art. 1º), deve ser obrigatoriamente aplicado a presente demanda, tendo em vista que a relação existente entre as rés e aqueles que são submetidos às práticas comerciais por elas engendradas é de consumo, conforme previsto em seus arts. 2º, caput e parágrafo único, 3º e 29.

Tendo em vista que o CDC é, conforme acima mencionado, norma especial, de ordem pública e interesse social, e por tratar de matéria processual, mais precisamente, e de forma integral em seu artigo 82, III, sobre a legitimidade ativa ad causam dos órgãos da administração pública para defender os direitos e interesses dos consumidores através de ações judiciais coletivas de consumo, deve ser aplicado prioritariamente em relação às demais legislações aplicáveis, como a Lei n. 7.347/85 e o CPC.

“Examinando agora a questão inicialmente proposta, entendemos que, após a vigência do Código de Defesa do Consumidor, apenas os entes legitimados pelo art. 82 podem propor ações coletivas em defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das pessoas equiparadas. Com efeito, o CDC é lei específica para proteção do consumidor, tout court, e prefere, neste ponto, à Lei da

Ação Civil Pública, que cuida da ação de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, com bem maior generalidade”. (ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo. Comentários ao código de defesa do consumidor: direito processual. São Paulo: Saraiva, 2002, pp. 66/67) (grifos nossos)

“As normas do CPC e da LACP são aplicáveis às ações individuais e coletivas fundadas no CDC, desde que não sejam incompatíveis com o microssistema do CDC. Caso contrarie dispositivo expresso do CDC ou seu espírito, a norma do CPC ou da LACP não pode ser aplicada”. (NERY JUNIOR, Nelson. Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor, atualizado até 01.08.1997. São Paulo: RT, 1997, p. 1402) (Grifos nossos).

“As disposições da LACP são integralmente aplicáveis às ações propostas com fundamento no CDC, naquilo em que não houver colidência, como é curial.

(...)

Há, por assim dizer, uma perfeita interação entre os sistemas do CDC e da LACP, que se completam e podem ser aplicados indistintamente às ações que versem sobre direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais, observado o princípio da especialidade das ações sobre relações de consumo, às quais se aplica o Título III do CDC e só subsidiariamente a LACP” (NERY JUNIOR, Nelson. Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. São Paulo: Forense Universitária, pp. 1032/1033)

Dispõe o artigo 82, III, do CDC que “para fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente” “as entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinada à defesa dos interesses e direitos” dos consumidores.

A autora é uma comissão permanente da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro (arts. 109, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, e 25, parágrafo único, XXI, do Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro), sem personalidade jurídica, especificamente destinada, de forma ampla, à defesa dos direitos e interesses do consumidor (art. 26, § 19, alíneas “a” a “c”, do Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro), e de forma específica, apesar de não haver qualquer exigência no artigo 82, III, do CDC (exige apenas que “defenda” os direitos e interesses dos consumidores), à defesa dos direitos e interesses do consumidor através de ações judiciais coletivas de consumo (art. 26, § 19, alínea “d”, do Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro).

Art. 109. Constituição do Estado do Rio de Janeiro. A Assembléia Legislativa terá comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas nos respectivos Regimento ou ato legislativo de sua criação.

Art. 25. Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Iniciados os trabalhos de cada sessão legislativa, a Mesa, dentro do prazo improrrogável de quinze dias, providenciará a organização das comissões permanentes.

Parágrafo único. As comissões permanentes são:

(...)

XXI – Comissão de Defesa do Consumidor, com cinco membros.

Art. 26. Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Compete às comissões permanentes:

(...)

§ 19 – À Comissão de Defesa do Consumidor compete:

- a) manifestar-se sobre matéria referente à economia popular;
- b) manifestar-se sobre composição, qualidade, apresentação, publicidade e distribuição de bens e

serviços, relações de consumo e medidas de defesa do consumidor.

c) acolher e investigar denúncias sobre matéria a ela pertinente e receber a colaboração de entidades e associações relacionadas à defesa do consumidor.

d) representar a título coletivo, judicialmente ou extrajudicialmente, os interesses e direitos previstos no Parágrafo único do art. 81, conforme autorização expressa no art. 82, III, todos da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.

“(…) Desse modo, um Departamento de proteção ao Consumidor, por exemplo, órgão integrante de determinada Secretaria de governo estadual e, portanto, da administração direta, está capacitado ao ajuizamento da ação, sem necessidade de ser a capacidade atribuída à própria entidade federativa estadual em si, como ocorre no sistema geral relativo a esse pressuposto processual. O mesmo se pode dizer, ainda como exemplo, de um Departamento de Defesa do Meio Ambiente: embora seja um órgão, e não uma pessoa, poderá habilitar-se como autor da ação civil pública. É comum, aliás, na estrutura do Executivo ou do Legislativo, a instituição de Procons, órgãos destinados à proteção dos consumidores”. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Ação Civil Pública: comentários por artigos)

“Além das entidades, o inciso III também legitima os órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Código, reconhecendo-lhes a personalidade judiciária e permitindo, assim, a plena atuação em juízo de órgãos públicos como o Procon e os Núcleos de Defesa do Consumidor da Defensoria Pública, que podem, agora, sem nenhuma dúvida, propor, nomine próprio, ações coletivas em defesa dos consumidores (sempre em sentido amplo)”. (ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo. Comentários ao código de defesa do consumidor: direito processual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 81)

“A norma autoriza a propositura da ação coletiva pelos órgãos públicos de defesa do consumidor, mesmo que não tenham personalidade jurídica. Têm eles personalidade judiciária, podendo ser autores de demanda em juízo. Os Procons, por exemplo, podem agir em juízo, em nome próprio, por meio de seu diretor ou representante legal. O diretor do ente despersonalizado pode conferir mandato a advogado para que seja proposta a ação, sendo desnecessário que o procurador da pessoa jurídica de direito (procurador da República, procurador do Estado ou procurador do Município) subscreva a petição inicial. Caso o diretor ou representante legal do ente despersonalizado seja advogado, pode lê mesmo subscrever a petição inicial de ação coletiva.

(…)

Não há necessidade de previsão estatutária estrita para que se entenda legitimada, sendo suficiente que a associação defenda os direitos do consumidor”. (NERY JUNIOR, Nelson. Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. São Paulo: Forense Universitária, p. 1396)

Direito Constitucional. Ação Civil Pública. Tutela dos interesses consumeristas. Legitimidade ad causam do Núcleo de Defesa do Consumidor da Defensoria Pública para propositura da ação. A legitimidade da Defensoria Pública, como órgão público, para defesa dos direitos dos hipossuficientes é atribuição legal, tendo o Código de Defesa do Consumidor, no seu artigo 82, III, ampliado o rol de legitimados para propositura da ação civil pública àqueles especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Código. Constituiria intolerável discriminação negar a legitimidade ativa de órgão estatal – como a Defensoria Pública – as ações coletivas se tal legitimidade é tranquilamente reconhecida aos órgãos executivos e legislativos (como entidades do Poder Legislativo de defesa do consumidor). Provimento do recurso para reconhecer a legitimidade ativa ad causam da apelante (TJRJ, Ap. Cív. 2003.001.04832, 6ª Câmara Cív., Rel. Des. Nagib Slaibi Filho).

e) encaminhar as representações mencionadas na alínea “d” para publicação na íntegra no Diário

Oficial da ALERJ, assim como as desistências das representações feitas.

Portanto, inegável a legitimidade da autora para figurar no pólo ativo da presente demanda, assim como de qualquer demanda judicial coletiva de consumo, conforme reconhecido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e pelo TRF 2ª Região.

Ação Civil Pública. Direito do Consumidor. Comissão de defesa do consumidor da Assembléia Legislativa. Legitimação por força do inciso III do art. 82 do CDC. Sentença que se reforma. Recurso provido (TJRJ, Ap.Cív. 2006.001.13728, 10ª Câmara Cível, Rel. Des. José Carlos Varanda, julgado por unanimidade).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. O CPDC, ao dispor no art. 82, III, que têm legitimidade ativa nas ações coletivas “as entidades e órgãos da administração pública, direta e indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses protegidos por este Código”, não permite dúvida quanto à legitimação de pessoas formais e se refere aos direitos metaindividuais, em que inscrevem os individuais homogêneos (id, art. 81, III). Apelo conhecido e provido. Sentença que se anula. Unânime (TJRJ, Ap.Cív. 2006.001.23959, 3ª Câmara Cível, Rel. Des. Fernando Foch).

APELAÇÃO CÍVEL – Ação Civil Pública. Defesa do Consumidor em Juízo. Legitimidade ativa para propositura da ação. Aplicação dos arts. 5º, inc. XXXII da CRFB e art. 82, inc. III do Código de Defesa do Consumidor. Legitimidade da Comissão de Defesa do Consumidor. Legitimidade da Comissão de Defesa do Consumidor da ALERJ para propositura de ação coletiva tendente a defesa de direitos do consumidor objetivando o reconhecimento de aumento abusivo da tarifa cobrada por transporte marítimo e retorno ao patamar anterior, bem como a condenação à restituição, em dobro, das tarifas pagas indevidamente pelos consumidores. A mens legis do art. 82 do CDC quando estabeleceu legitimação para agir atinente ao aforamento de ações coletivas foi a mais ampla possível não podendo o aplicador da lei dar interpretação restritiva. No inc. III do art. 82, não se limitou o legislador a ampliar a legitimação para agir. Foi mais além, atribuiu Legitimação ad causam a entidades e órgãos da Administração Pública direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, o que se fazia necessário para órgãos como PROCON e a Comissão Apelante, bastante ativos e especializados em defesa do consumidor, pudessem também agir em juízo. PROVIMENTO DO APELO (TJRJ, Ap.Cív. 2006.001.30582, 4ª Câmara Cível, Rel. Des. Sidney Hartung Buarque).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELA COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ALERJ EM FACE DE NET RIO S/A. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA PELA SENTENÇA RECORRIDA, QUE EXTINGUIU O FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. POSTERIOR INCLUSÃO NO REGIMENTO INTERNO DA ALERJ DE DISPOSITIVO QUE AUTORIZA À COMISSÃO AUTORA A PROMOVER A AÇÃO COLETIVA. POSSIBILIDADE DE CONVALIDAÇÃO DA LEGITIMIDADE COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 462, DO CPC. O ARTIGO 82, INCISO III, DO CDC, NA VERDADE AMPLIOU O CAMPO DA LEGITIMAÇÃO ATIVA PARA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OS ARTIGOS 5º E 6º DA LEI 7.347/85 E OS ARTIGOS 109 E 173, INCISO III DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO NÃO EXCLUEM, MAS ANTES ALARGAM O ROL DOS LEGITIMADOS, EM BENEFÍCIO DOS CONSUMIDORES (TJRJ, Ap.Cív. 2006.001.39474, 6ª Câmara Cível, Rel. Des. Luis Felipe Salomão).

PODER LEGISLATIVO DESTE ESTADO, POSSUINDO A COMISSÃO AUTORA, LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NO PÓLO ATIVO DESTA DEMANDA. O PARQUET FUNCIONA NA MESMA, COMO FISCAL DA LEI E NÃO COMO PARTE. ANULA-SE A SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO NOS SEUS TRÂMITES LEGAIS

– PROVIDO O PRIMEIRO RECURSO E PREJUDICADO O SEGUNDO (TJRJ, Ap.Cív. 2006.001.24835, 14ª Câmara Cível, Rel. Des. Edson Scisínio Dias).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO DO CONSUMIDOR. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. APLICAÇÃO DO ART. 82, III DO CDC. LEGITIMIDADE DAS ENTIDADES E ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA OU INDIRETA, AINDA QUE SEM PERSONALIDADE JURÍDICA, DESTINADOS À DEFESA DOS INTERESSES E DIREITOS PROTEGIDOS PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PROVIMENTO DO RECURSO (TJRJ, Ap.Cív. 2007.001.39903, 20ª Câmara Cível, Rel. Desa. Odete Knaack de Souza).

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. DEMANDA COLETIVA PROPOSTA PELA COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ENTENDIMENTO DA JULGADORA DE QUE FALTARIA LEGITIMIDADE ATIVA À DEMANDANTE. REFORMA DA SENTENÇA (TJRJ, Ap.Cív. 2007.001.60029, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Lindolpho Morais Marinho).

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELA COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMPRÉSTIMOS A APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO INSS – PROPAGANDA ENGANOSA – INTERESSE DIFUSO, COLETIVO OU INDIVIDUAL HOMOGÊNEO – LEGITIMAÇÃO CONCORRENTE – VIOLAÇÃO DE NORMA LEGAL – ARTS. 6º, 31, 36, 37, 81, PARÁGRAFO ÚNICO, I, II, III E 82 – LEI 8.078, DE 1990 (CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) – OBRIGAÇÃO DE FAZER – MULTA – REDUÇÃO.

1 – A Comissão de Defesa do Consumidor da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, tem legitimidade para figurar no pólo ativo de ação civil pública visando discutir vícios na propaganda relativa a empréstimos consignados em folha para aposentados e pensionistas do INSS. Sendo um órgão da administração, destinado especificamente à defesa dos direitos e interesses previstos no CDC, cumprindo os requisitos do parágrafo único do art. 81, do Código Consumerista, há de ser considerada parte legítima para figurar no pólo ativo de demandas coletivas de consumo, na qualidade de substituto processual.

2 – O perigo de dano irreparável por demora da concessão da tutela, bem como a verossimilhança do direito alegado, na hipótese, afiguram-se patentes, tendo em vista que as propagandas veiculadas, ostensiva e massivamente, em diversos meios de comunicação, sem atender ao estipulado no Roteiro Técnico e Instrução Normativa referentes ao empréstimo consignado, bem como em flagrante desrespeito ao CDC, encerram a probabilidade de lesionar um enorme contingente de cidadãos.

3 – A lei n.º 8.078/90 (CDC) arrola e define no parágrafo único, I, II e III, os direitos (interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo) que poderão ser tutelados através das ações coletivas de consumo.

4 – Há que se reconhecer, na hipótese, que os consumidores (aposentados e pensionistas do INSS) foram induzidos a erro na aquisição dos produtos e serviços oferecidos, o que caracteriza flagrante ofensa às regras contidas nos arts. 31 e 37 do Código de Defesa do Consumidor.

5 – a Multa tem o objetivo de inibir o inadimplemento da obrigação determinada pelo Juízo, uma vez que se constitui em meio intimidatório ao cumprimento da obrigação, pois basta que seja cumprida a determinação para que o pagamento da multa seja interrompido. Sendo o seu valor

excessivo, impõe-se a sua redução.

6 – Agravo de instrumento provido parcialmente (TRF 2ª Região, AgIn. 2006.02.01.004411-3, 2006.02.01.003662-1 e 2006.02.01.002914-8, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Frederico Gueiros).

DOS FATOS

A empresa ré é conhecida no mercado por sua ampla rede de lojas, bem como por sua vasta gama de ofertas, veiculadas por todos os meios de comunicação de massa, tais como televisão, rádio e jornais.

É de suma importância ressaltar que a ré disponibiliza no mercado de consumo uma infinidade de produtos, de fabricantes diversos, muitos daqueles fabricados em outros países e de marcas não conhecidas pelos consumidores. Ainda assim, por ser uma loja varejista de grande porte, desperta a confiança nos consumidores, que não hesitam em adquirir tais produtos.

As ofertas não ensejam qualquer prática ilegal, contudo, por ser a empresa conhecedora do fato de que os mesmos, costumeiramente, apresentam vícios em sua fabricação, concede um prazo para troca, em caso de defeito, nas dependências de suas lojas.

Entrando no cerne da celeuma, que será focado na presente demanda, destaca-se que a ré não vem atuando de boa-fé no que tange à troca dos produtos que comercializa, conforme se denotará adiante..

Em 20 de agosto do corrente ano, a presente Comissão recebeu reclamação de uma consumidora (DOC. 01), declarando que teve problemas ao tentar efetuar a troca de um aparelho de MP3, adquirido em 17 de abril do corrente ano, em uma das filiais da Ré, senão vejamos:

A consumidora adquiriu o aparelho na loja da empresa localizada na Rua Figueiredo Magalhães, no bairro de Copacabana. A reclamante, ao chegar em seu trabalho, aonde permanece durante todo o dia, visto ser doméstica, testou o aparelho e verificou que o mesmo apresentava defeito de fábrica. Dirigiu-se, então, imediatamente, à mesma loja aonde havia comprado o MP3 para pleitear a troca da mercadoria. Nesse dado momento deu-se início uma verdadeira **via cruxis**, conforme abaixo digressado.

No momento em que requereu a troca do produto, a reclamante foi surpreendida com a informação prestada por funcionário da ré, no sentido de que a troca não poderia ser efetuada na loja de Figueiredo Magalhães, onde, pela conveniência de ser perto de seu trabalho, comprara o artigo.

Importa ressaltar que, no ato da compra, nenhum documento fora apresentado à consumidora informando que algumas mercadorias, quando adquiridas em determinadas lojas da rede, não podem ser trocadas no mesmo endereço. Somente no momento em que o direito à troca lhe fora negado é que a consumidora recebeu a lista de lojas onde poderia efetuar a troca do MP3, todas distantes daquela em que, por conveniência, havia escolhido para adquirir tal artigo.

A consumidora só recebeu tal informação no momento em que foi tentar trocar o MP3 na loja da Casa & Vídeo aonde comprou tal artigo (DOC. 02)

Dentre os endereços fornecidos (Alcântara, Bangu, Barra Garden Shopping, Caxias 3, Grande Rio Shopping, Madureira Shopping, Norte Shopping, Plaza Shopping – Niterói -, Tijuca, Uruguiana,

Botafogo e Vila Velha – Espírito Santo) – (DOC. 02), a consumidora optou, em 23 de abril do corrente (DOC. 03) por se dirigir à loja de Botafogo, que, apesar de se situar na Zona Sul do Rio de Janeiro, fica distante de sua residência e de seu trabalho, onde, conforme já mencionado, como doméstica, permanece durante os dias e noites, de segunda a sexta-feira.

Em resposta à notificação enviada por esta Comissão, a Ré argumentou que certos produtos só podem ser trocados em determinadas lojas da rede porque só nestas há funcionários capacitados para testar os produtos eletrônicos e verificar possíveis defeitos (DOC.04).

É inaceitável o procedimento da ré, que não informa aos consumidores, em suas ofertas e no momento da venda, que determinados produtos só podem ser trocados em alguns de seus estabelecimentos, e que só nestes há funcionários capazes de testá-los e verificar se não possuem quaisquer vícios de adequação.

As mercadorias elencadas dentre as que só podem ser trocadas em determinados estabelecimentos são produtos eletrônicos que, notoriamente, possuem valores elevados. Os consumidores se esforçam para economizar parte de seus salários em busca da realização do sonho de adquirirem tais artigos e poderem, tão logo cheguem a suas casas, desfrutar bons momentos ouvindo músicas em MP3, ou assistindo filmes no recém-adquirido DVD.

A necessidade de trocar um produto em razão de o mesmo estar com defeito já gera indignação nos consumidores, não só pelo tempo que precisarão despender para retornarem ao estabelecimento que efetuou a venda, como também pela incerteza de se irão encontrar a mesma mercadoria disponível para a venda.

O fato de os consumidores, após se deslocarem até o lugar da compra para tentarem efetuar a troca, descobrirem que não foram corretamente informados e que precisarão dirigir-se a outro local, distante de suas residências e/ou trabalhos, por um fato a que não deram causa, acarreta uma sensação de profunda frustração e a certeza de que estão sendo desrespeitados.

A atuação da Ré no mercado de consumo está indo de encontro a todos os princípios e valores que o legislador visou prestigiar no C.D.C., diploma cujos dispositivos são pautados pela boa-fé, pelo respeito, pela harmonia, pela transparência, enfim, pelo equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Nada pior para o cidadão, como consumidor, do que se sentir enganado, apercebendo ter sido tratado de forma indigna, constatando ter, ou estar, contribuindo para o enriquecimento de empresários inescrupulosos.

Mais grave seria aquilatar que a prática aviltante contra as relações de consumo não gerará qualquer conseqüência para os empresários faltosos. Com o objetivo de que isto não venha a acontecer, diante dos fatos expostos, vem esta Comissão, legitimada ativa para tanto, submeter tal matéria ao Poder Judiciário, através da presente Ação Civil Pública.

DO DIREITO

O Código de Defesa do Consumidor, conforme disposto nos seus artigos 2º e 3º, deve ser aplicado ao presente caso, uma vez que se trata de uma relação de consumo.

As relações entre consumidores e fornecedores de produtos e serviços iniciam-se antes mesmo do estabelecimento do contrato propriamente dito. A oferta contida em uma publicidade já está inserida na fase contratual, mesmo quando o negócio jurídico não se realiza; é a chamada fase pré-contratual. Não há qualquer divergência na doutrina e jurisprudência do nosso direito sobre este fato.

Consumidor: No que tange à oferta de produtos e serviços, assegura o Código de Defesa do

“Art. 31 - A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.” (grifos nossos)

O dispositivo tem na sua origem, o princípio da transparência, expressamente previsto no CDC (art. 4º, caput). Por outro lado, é decorrência também do princípio da boa-fé objetiva, que perece em ambiente onde falte a informação plena do consumidor.

Tratando-se de relação de consumo, como ocorre no presente caso, deve o fornecedor de produtos comportar-se de acordo com os ditames da Lei Consumista na busca da concretização dos objetivos da Política Nacional de Relações de Consumo, dentre os quais destaca-se o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor nas relações de consumo (art.4º, I C.D.C.).

De acordo com o caput e inciso III, do artigo 4º, do Código de Defesa do Consumidor, as relações de consumo devem ser norteadas pelos princípios da boa fé objetiva, equidade e transparência.

Por boa fé objetiva deve-se entender um comportamento leal, que visa não prejudicar a outra parte (dever de proteção), para atender a legítima expectativa que levou parceiro contratual a contratar.

Por transparência deve-se entender a clareza no momento de se prestar informações sobre os temas relevantes da futura relação contratual.

A transparência, portanto, está intimamente ligada ao dever de informação exigido em vários dispositivos do Código de Defesa do Consumidor. Este dever varia de acordo com as características do parceiro contratual, em obediência ao princípio da equidade.

A transparência é informação sobre temas relevantes, e o C.D.C. impõe um amplo dever aos fabricantes e comerciantes, de informarem aos consumidores sobre as características do produto que comercializam. O objetivo do legislador foi o de evitar qualquer tipo de lesão ao consumidor, pois sem conhecer as qualidades e características dos produtos, poderia vir a adquirir mercadorias que não se prestam aos fins a que se destinam.

O princípio da transparência rege o momento pré-contratual, sua eventual conclusão e afeta a essência do negócio, pois a informação repassada integra o conteúdo do contrato, e, se falha, representa falha na qualidade do produto oferecido. A idéia é reequilibrar as forças nas relações de consumo, em especial na conclusão desta modalidade de contrato.

No que tange ao fornecimento de informações quando da publicidade, determina o Código, em seu art. 30, in verbis:

“Art. 30 - Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.”

O consumidor, vulnerável presumido, tem agravada essa condição quando adquire um produto que não apresenta as qualidades e características que lhes são atribuídas em sua publicidade e quando de sua comercialização.

Nenhuma destas informações é prestada de forma correta aos consumidores pelos comerciantes, nem quando da veiculação da publicidade, nem quando de sua comercialização, devendo o réu informar amplamente e claramente em todas suas lojas os produtos que não são passíveis de troca, nas unidades que não dispuserem do setor especial de troca, expondo a relação dos mesmos e dos locais onde estes poderão ser trocados.

Registra-se, aqui, uma prática desleal caracterizada pela inobservância do princípio da boa-fé objetiva, que deságua no dever das partes de agirem conforme parâmetros de honestidade e lealdade, englobando deveres como o dos fabricantes e comerciantes de informarem todas as qualidades e limitações dos produtos que fabricam e comercializam no mercado de consumo.

É de suma importância ressaltar que o mais correto seria que houvesse funcionários capacitados, especializados na troca de produtos, em todas as lojas da ré, a fim de atender o consumidor da melhor forma possível.

Nessa pegada salientamos todos os princípios que norteiam as relações de consumo, principalmente o CDC, em seu artigo 6º, o qual define alguns direitos básicos dos consumidores, que devem, em qualquer relação de consumo, ser obrigatoriamente respeitados:

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;

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;

[...]

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

[...]

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, forem verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência;” (grifos nossos)

O artigo 6º do CDC destaca, portanto, entre outros direitos, o direito à informação adequada sobre os diferentes produtos, com especificação correta de suas características, e qualidades, bem como a proteção contra a publicidade enganosa e os métodos comerciais desleais.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 39, inciso V proíbe a prática abusiva, nos seguintes termos:

“Art. 39 - É vedado ao fornecedor de produtos e serviços.
(...)”

V – exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva. (grifos nossos).
(...)

O Código de Defesa do Consumidor não se limitou ao regramento das relações contratuais de consumo. A proteção do consumidor tem início em momento anterior ao da realização do contrato de consumo.

O legislador reconhece que a relação de consumo não é apenas contratual. Ela surge, igualmente, por meio das técnicas de estimulação do consumo, quando só se pode falar em expectativa de consumo. A informação é a mais importante, portanto, recebeu tratamento especial no C.D.C. que consagrou o princípio da veracidade.

Os autores do anteprojeto do CDC asseveram que:

[...] não se exige prova de enganabilidade real, bastando a mera enganabilidade potencial (“capacidade de indução a erro”); é irrelevante a boa-fé do anunciante, não tendo importância o seu estado mental, uma vez que a enganabilidade, para fins preventivos e reparatórios, é apreciada objetivamente; alegações ambíguas, parcialmente verdadeiras ou até literalmente verdadeiras podem ser enganosas[...] (sem grifos no original).GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 288.

Por fim, René A. Dotti preleciona que:

Por informação relevante se entende toda aquela necessária e fundamental para a formação de um convencimento a propósito da natureza, das características, condições e demais aspectos do produto ou do serviço. Entende-se por enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços” (sem grifo no original).CRETILLA JUNIOR, Jose e DOTTI, René Ariel. Comentários ao Código do Consumidor. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1992. p. 255 e 266

A finalidade das normas do CDC, conforme dispositivos acima, é evitar que o consumidor, vítima em potencial de técnicas de convencimento, não seja levado a tomar decisões sob a influência da veiculação das ofertas que não lhes forneça as informações verídicas e precisas acerca dos produtos disponíveis, decisões estas que impliquem, como no caso ora em discussão, no gasto de valores desnecessários para o consumidor que já adquire um produto nas lojas da ré com defeito de fabricação.

O Réu detém todas as informações acerca dos artigos que fabricam e comercializam. Por esta razão, é deles o dever de informar corretamente os consumidores, principalmente através das mensagens publicitárias veiculadas seja no mercado ou no interior de suas lojas, a respeito dos produtos que comercializam; incluídas, aqui, os locais de troca, sem inculcar, em suas mentes, falsas idéias. Isto é mais do que cumprir com o dever anexo de informação, é cooperar, é ter cuidado, é agir com lealdade, para evitar que os consumidores sejam vitimados por uma das piores sensações que podem acometer os seres humanos; a de que foram enganados.

Para que os consumidores, que já adquiriram, estão adquirindo e venham a adquirir os produtos comercializados pelo Réu, o façam de forma racional, cientes de que só realizaram a troca de certos produtos em lojas específicas da ré onde a mesma dispõe do serviço especializado de atendimento para a troca de produtos. Melhor seria que a empresa ré disponibiliza-se em todas suas filiais o serviço especializado, demonstrando assim o respeito que a mesma tem com seus clientes e com a nossa legislação pátria.

DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Dispõe o parágrafo 3º do artigo 84 do CDC que, “sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu”.

O dispositivo supramencionado cuida da concessão de tutela liminar para garantir a total satisfação do direito do consumidor nos casos em que a espera pelo provimento final da demanda interfere de forma negativa.

Trata-se, portanto, de verdadeira antecipação de tutela, logo, deve o dispositivo ora em comento ser interpretado em harmonia com o artigo 273 do Código de Processo Civil, que trata do assunto de forma geral.

O artigo 273 do CPC exige, para que seja concedida a antecipação parcial ou total da tutela pretendida, que exista prova inequívoca que convença o juiz sobre a verossimilhança das alegações do autor, e que “haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”. A antecipação da tutela não será concedida caso exista “perigo” de irreversibilidade do provimento antecipado”.

A doutrina já se manifestou sobre a contradição existente nas expressões “prova inequívoca” e “que convença da verossimilhança da alegação”, contidas no artigo 273 do CPC, concluindo que, havendo uma prova inequívoca haverá certeza, e não simples verossimilhança, cujo real significado é parecer ser verdadeiro o alegado, logo, a melhor interpretação para o dispositivo é haver probabilidade da existência do direito alegado, para que possa ser concedida a antecipação da tutela.

“O artigo 273 condiciona a antecipação da tutela à existência de prova inequívoca suficiente para que o juiz se convença da verossimilhança da alegação. A dar peso ao sentido literal do texto, seria difícil interpretá-lo satisfatoriamente porque prova inequívoca é prova tão robusta que não permite equívocos ou dúvidas, infundindo no espírito do juiz o sentimento de certeza e não mera verossimilhança. Convencer-se da verossimilhança, ao contrário, não poderia significar mais do que imbuir-se do sentimento de que a realidade fática pode ser como a descreve o autor.

Aproximadas as duas locuções formalmente contraditórias contidas no artigo 273 do Código de Processo Civil (prova inequívoca e convencer-se da verossimilhança), chega-se ao conceito de probabilidade, portador de maior segurança do que a mera verossimilhança”. (Cândido Rangel Dinamarco, A reforma do Código de Processo Civil, 2ª edição, São Paulo 1995, ed. Malheiros, pp.143)

Os requisitos para a concessão da liminar facilmente se vislumbram do já exposto. O **fumus boni juris**, sem um prejulgamento de mérito, consubstancia-se em um juízo de probabilidade, razoavelmente demonstrado, de irregularidade e abusividade da conduta praticada pela Ré. Não há como se negar, por mais perfunctória que seja a análise dos dispositivos invocados quando da abordagem do mérito, que a Requerida já lesou, encontra-se diariamente lesando e ainda lesará direitos dos inúmeros consumidores que já adquiriram, encontram-se, no presente momento, adquirindo, e, futuramente, adquirirão os produtos que a ré comercializa sem a informação, no ato da compra, de que não poderão efetuar eventuais trocas nos mesmos estabelecimentos em que foram vendidos.

O **periculum in mora**, de outra parte, emerge da premente necessidade de se evitar que consumidores continuem expostos, até o provimento jurisdicional definitivo, às conseqüências danosas advindas do não fornecimento de informações corretas e precisas relativas às limitações de troca de mercadorias. Os consumidores não são esclarecidos, no ato da compra, de que o produto adquirido, em caso de defeito, somente poderá ser trocado em determinadas lojas que possuem o serviço especializado de troca, fato este que caracteriza a ausência de informações corretas.

A reparação sem a proteção liminar resta extremamente difícil, pois os danos causados pela ré a um número indeterminado e cada vez maior de consumidores vêm se protraindo no tempo, agravando seus efeitos e causando prejuízos atuais e futuros, tudo a revelar o **periculum in mora**.

Importa salientar que o que se requer, em medida liminar, é que:

I – Seja a Ré obrigada a disponibilizar, em todas as suas unidades, o serviço especializado para troca de produtos, possibilitando, aos consumidores, efetuar a troca das mercadorias nas lojas em que as mesmas foram adquiridas.

II – Caso não seja este o entendimento de V.Ex.^a, o que nos custa a crer, alternativamente requer que a Ré informe aos consumidores:

A – Nas embalagens de Câmeras Digitais, MP3/MP4, DVDs, DVDs Karaoke, Home Theaters, Vídeo Games, TVs e Microcomputadores, que os mesmos não podem ser trocados em qualquer filial, especificando as unidades que disponibilizam o serviço de troca.

B - Nas unidades que não dispõem do serviço de troca das mercadorias elencadas no item A, através de cartazes expostos nas lojas, bem como nos caixas, a relação de mercadorias que não podem ser trocadas no local, e a relação das filiais que disponibilizam tal serviço.

III – Em caso de concessão da medida liminar requerida, seja fixada multa diária à Ré, na forma do parágrafo 3º do artigo 84 do CDC, no valor a ser estipulado por V.Ex.^a, valores estes que

efetivamente inibam a ré de desrespeitar a determinação judicial.

A concessão de liminar para o cumprimento do acima requerido é a única maneira de termos a certeza de que os consumidores estarão corretamente informados e que manifestarão suas vontades de forma livre e consciente.

Assim, demonstrado o **fumus boni juris** e o **periculum in mora**, requisitos essenciais à concessão de liminar, mister que esse Juízo conceda tal medida para proteger os consumidores contra a prática abusiva da Requerida que, de forma ardilosa, vem se valendo da boa-fé e vulnerabilidade dos consumidores para impingir-lhes mercadorias sem lhes fornecer informações essenciais a seu respeito.

Em última análise, a concessão de medida liminar não só atenderá aos interesses de grande parcela da sociedade, como inibirá a adoção de práticas similares às combatidas nesta demanda.

DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, requer-se:

1- A concessão da Tutela Antecipada com relação aos pedidos I, alternativamente II - A e B e III, e que ao final da ação os pedidos concedidos na mesma se tornem definitivos.

2 - A condenação da Ré na publicação do edital previsto no artigo 94 do CDC, não se restringindo, tal ato, apenas ao órgão oficial, mas também aos órgãos de imprensa estadual, às expensas dos mesmos. Esse pedido, além de servir para recompor o dano moral coletivo sofrido pelos consumidores e por toda a sociedade, também tem como objetivo restabelecer a harmonia e a confiança no mercado de consumo;

3 - A condenação das rés na obrigação de publicar, às suas custas, em dois jornais de grande circulação desta Capital, em quatro dias intercalados, sem exclusão do domingo, em tamanho mínimo de 20 cm x 20 cm, a parte dispositiva de eventual procedência, com a identificação da ação e dos fatos que deram origem ao processo, para que os consumidores dela tomem ciência, oportunizando, assim, a efetiva proteção de direitos lesados.

4 – A intimação do Ministério Público;

5 – A citação da Ré no endereço preambularmente declinado, para que, querendo, contestem a presente ação, sendo alertados sobre os efeitos da revelia;

6 – Sejam os réus condenados a ressarcir os danos causados aos consumidores pela ausência de informação adequada e clara;

7 - A condenação da Ré ao pagamento dos ônus sucumbenciais;

8 - A dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, em face do previsto art. 87 da Lei nº 8.078/90.

Protesta por todos os meios de prova, especialmente a documental acostada a

presente.

Dá-se a causa o valor de 30.000,00 (trinta mil reais), para efeitos meramente fiscais.

Rio de janeiro, 15 de setembro de 2008.

VICTOR CALDAS WILLIAM
OAB/RJ 113.689

ADRIANA MONTANO LACAZ
OAB/RJ 78.460