



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TENENTE PORTELA

Procedimento nº **00913.000.493/2020** — Inquérito Civil

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) de Direito da Vara Judicial da Comarca de Tenente Portela

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, por seu(sua) representante signatário(a), no uso de suas atribuições constitucionais legais, especialmente aquelas previstas no inciso III do artigo 129 da Constituição Federal, na alínea "a" do inciso IV do artigo 25 da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica do Ministério Público), nos incisos II e III do parágrafo único do artigo 81 da Lei nº 8.078/903 e no inciso II do artigo 1.º da Lei nº 7.347/85,4 com fulcro nos elementos angariados nos autos do procedimento administrativo nº 00913.000.493/2020, vem, perante Vossa Excelência, propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA contra

TELEFÔNICA BRASIL S/A, sucessora por incorporação de VIVO S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 02.558.157/0017-20, sediada em Avenida José Bonifácio 245, Bairro Farroupilha, Porto Alegre - RS, pelos fatos e fundamentos que se passa a expor:

I - DOS FATOS

Motivado pelas constantes e, em sua maioria, informais reclamações acerca da qualidade da cobertura de voz e dados da operadora VIVO no Município de Tenente Portela, o Ministério Público deu início à averiguação da possível causa do problema e à busca pela correção e melhoria do serviço.



As investigações originaram-se a partir de termo de atendimento realizado em 14.08.2020 a Clóvis Carboni relatando deficiência na prestação do serviço de telefonia móvel no município de Tenente Portela/RS (Ev. 03 - Pág. 02).

Outrossim, em 16.04.2021 foi encaminhado a esta Promotoria de Justiça ofício pela Câmara Municipal de Vereadores de Tenente Portela/RS expondo, da mesma forma, a problemática noticiada, referindo deficiência no sinal da operadora Vivo em alguns locais do perímetro urbano de Tenente Portela, mormente nos Bairros Verzeri, Isabel e Paludo, bem como no trecho final da Av. Santa Rosa às proximidades do trevo de saída à Três Passos (Ev. 15).

Intimada a operadora para que se manifestasse quanto a deficiência na prestação dos serviços de telefonia móvel (Ev. 08), a demandada apresentou relatório resumido a defender a imagem de que atende satisfatoriamente seus clientes, suscitando que todos os indicadores de qualidade e cobertura estão em conformidade com os parâmetros estipulados pela ANATEL.

Realizada audiência por este signatário juntamente com o Chefe do Poder Executivo e dois representantes do Poder Legislativo locais em 24.02.2022, os presentes informaram que o problema, de fato, existe, sendo que a Vivo possui sinal ruim ou inexistente em algumas áreas específicas da cidade, a exemplo dos Bairros Isabel, Paludo e Teresa Verzéri, bem como no trecho final da Avenida Santa Rosa, proximidades do trevo de acesso a Três Passos.

Por todo o exposto, resta suficientemente demonstrado que a demandada não atende a padrões mínimos de qualidade nos serviços de voz e de dados no Município



de Tenente Portela, fazendo falsa propaganda aos consumidores acerca de seu serviço e lucrando com a venda e habilitação de novas linhas telefônicas, sejam pré ou pós-pagas.

O ajuizamento da presente Ação Civil Pública revela-se como única maneira de compelir a demandada, que reluta em reconhecer a má qualidade de seus serviços, a providenciar imediatas melhorias em sua estrutura de cobertura de sinal de voz e de dados (4G), impondo-se necessárias restrições e medidas de urgência, a serem deferidas em sede de tutela provisória, até que sejam atendidos com qualidade os consumidores do Município de Tenente Portela.

II - DO DIREITO

A presente Ação Civil Pública envolve relação de consumo entre os usuários do serviço de telecomunicações e de dados (internet 4G) e a empresa privada autorizada à prestação do referido serviço, tratando-se de hipótese de tutela de interesses coletivos e individuais homogêneos, consoante dispõe o Código de Defesa do Consumidor. Encontra, pois, substrato legal na Lei nº 8.078/1990 e na Constituição Federal.

Com efeito, a vida moderna pressupõe uma gama imensurável de serviços para seu correto funcionamento. Tais serviços são, por tal circunstância, reputados essenciais. A legislação brasileira elenca, num rol exemplificativo, serviços de tal natureza, nos incisos do art. 10 da Lei nº 7.783/1989:

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

(...)

VII - telecomunicações;

(...)



Vê-se, portanto, que o serviço prestado pela demandada, por expressa previsão legal, tem caráter essencial, dele dependendo o consumidor para o atendimento de suas necessidades básicas, e, portanto, para o exercício de consecução de seus direitos e garantias fundamentais, inerentes à condição de ser humano e cidadão. E mais: é absolutamente imprescindível ao exercício de qualquer atividade econômica nos dias atuais.

O direito do cidadão de utilizar-se dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem deles se utiliza.

O artigo 22 do CDC dispõe sobre a obrigação de os órgãos públicos, neste caso por empresa autorizada, fornecerem serviços adequados, eficientes, seguros e contínuos, sob pena de reparação dos danos causados. Refere o dispositivo:

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

O entendimento ora esposado não encontra amparo apenas na legislação infraconstitucional, mas também, como já referido, na Carta Maior, que propugna como um dos princípios fundamentais o da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, inc. III), e como princípio da ordem econômica a proteção do consumidor (art. 170, inc. V).



Ademais, considerando-se que o Código de Defesa do Consumidor incide, por óbvio, nas relações que disciplinam o fornecimento de serviços públicos (art. 3º do referido Diploma legal), verifica-se que deixar de prestar tais serviços com qualidade e eficiência, ainda que minimamente, fere seus direitos básicos.

Na situação versada nos autos, verifica-se que a demandada reluta em reconhecer a má qualidade de seus serviços e apresenta postura inerte na adoção de medidas efetivas à resolução do problema.

A pretensão esboçada nos autos, por seu turno, tem o objetivo de compelir a demandada a adotar providências concretas, em tempo razoável, no que se refere à melhoria da qualidade do sinal de voz e de dados (internet 4G) a seus usuários no Município de Tenente Portela.

Na condição de prestadora de serviço público, mediante autorização, a demandada está adstrita aos princípios da adequação e da eficiência, de que tratam, respectivamente, o art. 175, parágrafo único, inciso IV, e o art. 37, caput, ambos da Constituição Federal, como bem pontuado pelo teor do art. 10, I, da Resolução nº 477 /2007 da ANATEL:

Art. 10. Além das outras obrigações decorrentes da regulamentação editada pela Anatel e aplicáveis a serviços de telecomunicações e, especialmente, ao SMP, constituem deveres da prestadora:

I - prestar serviço adequado na forma prevista na regulamentação;

O conceito de serviço adequado veio introduzido no artigo 6º e seus parágrafos da Lei 8.987/95, abaixo transcritos, do qual nos servimos por analogia:



“Art. 6º - Toda a concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º - Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.”

Nessa linha, registra-se o direito do consumidor ao acesso e fruição de serviços de qualidade e com regularidade, tal como ofertado e contratado, o que vem alicerçado no art. 3º, I, da Resolução nº 632, de 07 de março de 2014, que aprova o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações – RGC:

Art. 3º O Consumidor dos serviços abrangidos por este Regulamento tem direito, sem prejuízo do disposto na legislação aplicável e nos regulamentos específicos de cada serviço:

I - ao acesso e fruição dos serviços dentro dos padrões de qualidade e regularidade previstos na regulamentação, e conforme as condições ofertadas e contratadas; (...).

Está suficientemente clara a obrigação da demandada em prestar adequadamente o serviço a que está autorizada, o que, a seu turno, não se tem verificado no Município de Tenente Portela.

Por tal conduta, mostra-se oportuna a condenação da ré ao pagamento de indenização e ao cumprimento de obrigações de fazer que, em verdade, refletem estrito cumprimento de seu dever legal e contratual, em nada ultrapassando suas obrigações regulares e legais. Tudo de modo a garantir a prestação de serviço público adequado, regular e de qualidade aos usuários/consumidores.



III - DOS DANOS MORAIS COLETIVOS

Os fatos de que trata esta Ação Civil Pública abalam seriamente o ordenamento jurídico. As violações à Constituição Federal e às leis infraconstitucionais são danos que merecem reparação material e moral, principalmente os que constituem ofensa à proteção ao consumidor e à defesa da ordem econômica, cuja titular é a própria coletividade.

Os documentos acostados com esta inicial demonstram que a deficiente prestação de serviço público, de caráter essencial e contínuo, vem provocando ofensa a interesses individuais homogêneos, subespécie de interesse coletivo.

Está-se diante de manifesta violação ao art. 3º, I, da Lei nº 9.472/97, o qual prevê que “o usuário de serviços de telecomunicações tem direito de acesso aos serviços de telecomunicações com padrões de qualidade e regularidade adequados à sua natureza, em qualquer ponto do território nacional”. E, nesse ponto, está mais do que demonstrado que a demandada não cumpre com a oferta de seus produtos, nem sequer com o mínimo que deveria oferecer de qualidade aos seus clientes.

Configurado o ato ilícito, surge o dever de indenizar, tal como previsto nos arts. 186 e 927 do Código Civil, aplicáveis à espécie por força do art. 7º, caput, do Código de Defesa do Consumidor. Na mesma linha, impera o teor do art. 3º, XII, da Lei nº 9.472 /97, ao prever que o usuário de serviços de telecomunicações tem direito à reparação dos danos causados pela violação de seus direitos.

No que tange especificamente ao Código de Defesa do Consumidor, destaca-se o direito básico do consumidor à efetiva reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos (art. 6º, VI), bem como a responsabilidade do fornecedor



de serviços pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo humano, assim compreendidos aqueles que se mostram inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, retomando-se a obrigação de reparação dos danos daí advindos, nos moldes do art. 22, parágrafo único, do referido Diploma Legal.

A responsabilidade civil decorrente dos danos em questão é objetiva, independe de culpa, na forma como disposto nos arts. 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor, complementados pelas normas contidas nos arts. 927, parágrafo único, e 931, do Código Civil.

A lógica da demanda é consideravelmente simples: a ré não presta o serviço essencial a que está autorizada com qualidade e regularidade, na medida em que inexistente cobertura de sinal de voz e de dados (internet 4G) suficiente no perímetro do Município de Tenente Portela, o que, por si só, já seria razão para justificar o dever de indenizar os consumidores. Mas a demandada vai além, relutando em reconhecer a deficiência flagrante de seu serviço, como visto nos autos do Procedimento Administrativo em anexo, ao aduzir para o Ministério Público que seus serviços atendem às normas da ANATEL e que são prestados em patamar excelente e satisfatório. Enquanto isso, muitos consumidores sequer conseguem fazer uso dos serviços que contrataram.

O contexto atual revela que o serviço de telecomunicações e de dados efetivamente é essencial às pessoas, seja no que se refere ao desenvolvimento de suas relações sociais ou em âmbito econômico, na realização de transações comerciais e concretização de negócios, dos mais simples aos mais complexos.



Tais prejuízos deverão de ser ressarcidos, na modalidade de dano moral coletivo, conforme previsão do artigo 1º da lei nº 7.347/85, visto que atinge universo significativo de pessoas - os usuários contratantes do serviço perante a demandada.

A má prestação de serviço tão essencial às pessoas configura conduta grave e provoca alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

As dificuldades advindas da subjetividade dos parâmetros a serem fixados, a seu turno, não devem constituir motivo para o não reconhecimento do direito. Por outro lado, a finalidade da reparação dos danos extrapatrimoniais não se assenta em fatores de reposição, senão de compensação.

Cabe ao magistrado estabelecer o valor da reparação de ordem moral, observando critérios de razoabilidade e proporcionalidade, além do fator de desestímulo que a indenização por dano moral deve provocar sobre parte demandada. A reparação do dano moral coletivo representa para a coletividade um reconhecimento pelo Direito de valores sociais essenciais, tais quais a imagem do serviço público, a integridade de nossas leis e outros, que compõem o já fragilizado conceito de cidadania do brasileiro. Só com o reconhecimento da reparação do dano moral coletivo que poderemos recompor a efetiva cidadania de cada um de nós. (Revista de Direito do Consumidor, n. 25, A Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo – Doutrina – Ramos, André de Carvalho Ramos, p.80/89).

Para fins de quantificação do dano moral coletivo, a ser destinado aos consumidores lesados pela prática ilícita e abusiva da demandada, sugere-se a fixação do valor de R\$1.000,00 (mil reais), multiplicado pelo número de clientes da operadora VIVO no Município de Tenente Portela, cujo resultado será o montante final arbitrado a título de reparação, passível de liquidação e execução pelos consumidores individuais.

Por todo o contexto retrato nos autos, é de se ver reconhecido o dano moral coletivo no caso nos autos, nos moldes acima delineados.



IV - DO DANO SOCIAL

Afora a lesão causada aos interesses individuais homogêneos do grupo de clientes da operadora de telefonia demandada, cuja reparação é destinada às vítimas, há que se registrar o impacto difuso da conduta ilícita e abusiva da ré. A má qualidade dos serviços de voz e de dados não se resume aos seus clientes contratantes, abrangendo toda a população de Tenente Portela e àqueles que por aqui transitam, e que, de uma forma ou de outra, fazem uso de tais serviços.

Como bem distingue Antônio Junqueira de Azevedo,

a visão tradicional do dano somente vê aquelas duas espécies, o patrimonial e o moral. O dano patrimonial inclui os danos emergentes e os lucros cessantes. O danos moral, por sua vez, é, na verdade, o não-patrimonial, deve ser conceituado por exclusão e é todo aquele dano que ou não tem valor econômico ou não pode ser quantificado com precisão. (...)

um ato, se doloso ou gravemente culposos, ou se negativamente exemplar, não é lesivo ao patrimônio moral da vítima mas sim atinge a toda a sociedade num rebaixamento imediato do nível de vida da população. Causa dano social. Isto é particularmente evidente quando se trata da segurança, que traz diminuição da tranquilidade social ou de quebra da confiança, em situações contratuais ou paracontratuais, que acarreta redução da qualidade coletiva de vida. A obrigação de segurança (segurança de vida e de integridade física e psíquica), durante a segunda metade do século XX, era vista como resultante de uma cláusula contratual, explícita ou implícita. (...)

Hoje, a obrigação de segurança é autônoma, esta "descontratualizada", de tal forma que, até mesmo sem contrato, qualquer pessoa que tenha algum poder físico sobre outra é responsável por sua segurança, tem dever de cuidado, - o que explica a responsabilidade do transportador no transporte totalmente gratuito e em outras situações nas quais absolutamente não há contrato, como o de um visitante que escorrega no saguão de entrada de um prédio de escritório. A segurança, nem é preciso salientar constitui um valor para qualquer sociedade. Quanto mais segurança, melhor a sociedade, quanto menos, pior logo;



qualquer ato doloso ou gravemente culposo, em que o sujeito “A” lesa o sujeito “B”, especialmente em sua vida ou integridade física e psíquica, além dos danos patrimoniais ou morais causados à vítima, é causa também de um dano à sociedade como um todo e, assim, o agente deve responder por isso. O art. 944 no Código Civil, ao limitar a indenização à extensão do dano, não impede que o juiz fixe, além das indenizações pelo dano patrimonial e pelo dano moral, também - esse é o ponto - também uma indenização pelo dano social. A “pena” - agora, entre aspas, porque no fundo, é reposição à sociedade - visa restaurar o nível social de tranquilidade diminuída pelo ato ilícito.

Logo, inequivocamente, impera concluir, com arrimo na lição supra, que a ausência de telecomunicações corrói a qualidade de vida de toda a comunidade, e que esta há de ser indenizada, na medida em que ocorre essa degradação.

Flávio Tartuce comunga de entendimento análogo, consoante expõe no artigo Reflexões Sobre o Dano Social, publicado na Revista Âmbito Jurídico,

[...]

Muito além da simples reparação dos danos materiais e morais, aqui já consolidada, Antonio Junqueira de Azevedo propõe uma nova modalidade: o dano social. Para ele, **“os danos sociais, por sua vez, são lesões à sociedade, no seu nível de vida, tanto por rebaixamento de seu patrimônio moral - principalmente a respeito da segurança - quanto por diminuição na qualidade de vida”**. O conceito mantém relação direta com a principiologia adotada pelo Código Civil de 2002, que escolheu entre um de seus regramentos básicos a socialidade: a valorização do nós em detrimento do eu, a superação do caráter individualista e egoísta da codificação anterior.

Justamente por isso, os grandes ícones privados têm importante função social: a propriedade, o contrato, a posse, a família, a empresa e também a responsabilidade civil. A função social da responsabilidade civil deve ser encarada como uma análise do instituto de acordo com o meio que o cerca, com os objetivos que as indenizações assumem perante o meio social. Mais do que isso, a responsabilidade civil não pode ser desassociada da proteção da pessoa humana, e da sua dignidade como valor fundamental.



A cláusula geral de tutela da pessoa humana, constante do art. 1º, inc. III, da Constituição Federal, possibilita, assim, a idéia da existência de novos danos reparáveis. Ao comentar os arts. 12 e 20 do atual Código Civil, aponta Gustavo Tepedino que “Os preceitos ganham, contudo, algum significado se interpretados com especificação analítica da cláusula geral de tutela da pessoa humana prevista no Texto Constitucional no art. 1º, III (a dignidade como valor fundamental da República). A partir daí, deverá o intérprete afastar-se da ótica tipificadora seguida pelo Código Civil, ampliando a tutela da pessoa humana não apenas no sentido de contemplar novas hipóteses de ressarcimento, mas, em perspectiva inteiramente diversa, no intuito de promover a tutela da personalidade mesmo fora do rol de direitos subjetivos previstos pelo legislador codificado”.

Desse importante entendimento, na IV Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, foi aprovado o Enunciado n. 274, prevendo que **“Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação”.** O enunciado, um dos mais importantes aprovados nas Jornadas de Direito Civil, tem duas partes. Na primeira, reconhece a existência de novos direitos da personalidade, além dos constantes da codificação privada, surgindo daí a possibilidade da ocorrência de novos danos reparáveis. Na segunda parte, prevê que os direitos da personalidade podem entrar em conflito entre si e, nesse caso, deve-se socorrer à técnica de ponderação, muito bem desenvolvida por Robert Alexy, o que constitui um dos mecanismos sintonizados com a tendência de constitucionalização do Direito Civil.

Parece-nos que a ideia do dano social mantém relação com o importante papel assumido pela dignidade humana em sede de Direito Privado, e pela tendência de se reconhecer uma amplitude maior aos direitos da personalidade. É no âmbito desses direitos imateriais que surgirão as aplicações práticas dos danos à sociedade.

Como tentativa de dimensionamento prático, Junqueira de Azevedo discorre sobre os comportamentos exemplares negativos. São suas palavras: **“Por outro lado, mesmo raciocínio deve ser feito quanto aos atos que levam à conclusão de que não devem ser repetidos,**



atos negativamente exemplares – no sentido de que sobre eles cabe dizer: ‘Imagine se todas as vezes fosse assim!’. Também esses atos causam um rebaixamento do nível coletivo de vida – mais especificamente na qualidade de vida”. Tratam-se de condutas socialmente reprováveis.

Os exemplos podem ser pitorescos: o pedestre que joga papel no chão, o passageiro que atende ao celular no avião, a loja do aeroporto que exagera no preço em dias de apagão aéreo, a pessoa que fuma próximo ao posto de combustíveis, a empresa que diminui a fórmula no medicamento, o pai que solta o balão com o seu filho. Mas os danos podem ser consideráveis: a metrópole que fica inundada em dias de chuva, o avião que tem problema de comunicação o que causa um acidente aéreo de grandes proporções, os passageiros já atormentados que não têm o que comer (já que a empresa aérea não paga o lanche), o posto de combustíveis que explode, os pacientes que vêm a falecer, a casa atingida pelo balão que pega fogo. Diante dessas situações danosas que podem surgir, Junqueira de Azevedo sugere que **o dano social merece punição e acréscimo dissuasório, ou didático.** (grifos inexistentes no original).

Conclui-se, portanto, de forma insofismável, pela **ocorrência de dano social** no presente caso. Afinal, não resta dúvida que, ao lado do sentimento de diminuição, de desprestígio que acarreta o dano moral, é certo que a ausência de telecomunicações, a má prestação do serviço por parte da demandada causa, indubitavelmente, **uma degradação no nível de vida da sociedade, que deve ser indenizada de forma cumulativa ao dano moral coletivo**, até para que a empresa não mais aja dessa forma com outras comunidades.

Por derradeiro, cumpre ressaltar que **o dano social vem sendo paulatinamente reconhecido pela melhor jurisprudência pátria**, consoante se infere do acórdão recentemente proferido pela 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos da Apelação Cível tombada sob nº 0027158-41.2010.8.26.0564, julgada em 18/07/2013 e que foi assim ementada:



PLANO DE SAÚDE. Pedido de cobertura para internação. Sentença que julgou procedente pedido feito pelo segurado, determinado que, por se tratar de situação de emergência, fosse dada a devida cobertura, ainda que dentro do prazo de carência, mantida. DANO MORAL. Caracterização em razão da peculiaridade de se cuidar de paciente acometido por infarto, com a recusa de atendimento e, conseqüentemente, procura de outro hospital em situação nitidamente aflitiva. **DANO SOCIAL. Caracterização. Necessidade de se coibir prática de reiteradas recusas a cumprimento de contratos de seguro saúde, a propósito de hipóteses reiteradamente analisadas e decididas. Indenização com caráter expressamente punitivo, no valor de um milhão de reais que não se confunde com a destinada ao segurado, revertida ao Hospital das Clínicas de São Paulo.** LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. Configuração pelo caráter protelatório do recurso. Aplicação de multa. Recurso da seguradora desprovido e do segurado provido em parte (grifos inexistentes no original).

DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO PARA CANCELAMENTO DE SERVIÇOS NÃO CONTRADOS. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA COMINATÓRIA. Hipótese dos autos que revela a ocorrência de lesão a direitos de personalidade. Na espécie, vislumbra-se a presença de dano social na conduta da ré, a justificar a invocação da função punitiva /dissuasória da responsabilidade civil. A decisão que fixa astreintes em sede de tutela antecipada possui caráter executivo autônomo, não sendo passível de análise a questão da incidência e cômputo da cominação no acórdão que julga a apelação. Confirmados os honorários advocatícios arbitrados na sentença em valor proporcional à singeleza da demanda. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70040936841, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mylene Maria Michel, Julgado em 13/03/2012).

Tamanho descaso por parte da prestadora do serviço, ora requerida, também implica em volume descomunal de demandas judiciais individuais, além do incontável número de reclamações a órgãos de defesa do consumidor. Neste item, não se pode olvidar daqueles que enfrentam a problemática, mas por saberem da dificuldade em obter resultado efetivo individualmente, apenas reservam-se à reclamação silenciosa.



Nesse ponto, impende registrar que a demandada, assim como em todo o território nacional, agrega maior número de usuários no Município de Tenente Portela, se comparada às demais autorizadas à prestação do serviço, o que repercute consideravelmente no âmbito socioeconômico.

Destaca-se, também, que a má-prestação do serviço não abrange apenas os cidadãos portelenses, mas todas as pessoas, usuárias da bandeira “VIVO” que circulem pela Cidade.

Ante o exposto, o Ministério Público requer a condenação da demandada ao pagamento de indenização por dano social, a ser fixada de acordo com o prudente arbítrio do ilustre Magistrado, sugerindo-se que o montante não seja inferior a 20.000 (vinte mil) salários mínimos, tendo em vista a alta lucratividade registrada pela operadora VIVO.

De forma a subsidiar a análise da fixação do quantum indenizatório e justificar a pretensão sugestiva do *Parquet*, traz-se ao Juízo as seguintes informações:

Segundo os resultados apresentados pela requerida em seu próprio sítio eletrônico, consoante cópias em anexo, a demandada registrou, no três **trimestres** do ano de 2021, lucro líquido de R\$942.000.000,00 (novecentos e quarenta e dois milhões reais), R\$1.345.000.000,00 (um bilhão, trezentos e quarenta e cinco milhões de reais) e R\$1.315.000.000,00 (um bilhão, trezentos e quinze milhões de reais).

Logo, a quantia sugerida ao Juízo, mostra-se condizente e adequada à reparação pretendida à comunidade de Tenente Portela.



V - DOS DANOS MATERIAIS

Decorrência lógica da má prestação dos serviços de voz e de dados da operadora VIVO é a obrigação da demandada reparar os danos materiais suportados por cada consumidor (direito individual homogêneo), que contratou os referidos serviços, porém não recebeu, em contrapartida ao valor pago, a qualidade e regularidade do serviço que a legislação pertinente impõe à ré.

Nesse sentido:

Código de Defesa do Consumidor. "Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - (...)

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos; (...)

Lei Geral de Telecomunicações (Lei n. 9.472/97). Art. 3º O usuário de serviços de telecomunicações tem direito:

(...)

XII – à reparação dos danos causados pela violação de seus direitos."

Em sendo julgada procedente a presente Ação Civil Pública, deve-se determinar que a demandada proceda ao ressarcimento dos danos materiais que cada consumidor efetivamente lesado tenha sofrido, comprovando o dano em sede de liquidação de sentença, nos moldes dos arts. 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor.



Importa registrar que, procedente o pedido de indenização, caberá à parte comprovar o dano sofrido, sendo prescindível a prova da culpa e o ajuizamento de ação de conhecimento.

Em suma, os consumidores individualmente lesados poderão, em fase de execução de eventual sentença condenatória, liquidar e identificar os danos causados, conforme dispõem os artigos 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor.

VI - DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

No curso das investigações, o Ministério Público apurou, apesar da negativa por parte da demandada, a má qualidade dos serviços prestados pela operadora de telefonia VIVO.

Por óbvio, detém a ré conhecimento técnico necessário à adequação de sua prestação de serviços, pelo que mantém o pleno domínio do fato.

Nesse aspecto, não obstante já conte o Ministério Público com uma mínima estrutura logística e de recursos humanos à realização de suas atividades fins, não dispõe o órgão ministerial de infraestrutura suficiente para analisar e interferir na escolha das adequações necessárias, restando forçoso reconhecer, neste caso, que o autor encontra-se em situação de hipossuficiência, notadamente no que se refere ao conhecimento técnico para a exata identificação da solução do problema.

Dito isso, e à luz do artigo 6.º, inciso VIII, da Lei n.º 8.078/90, tanto em razão da verossimilhança das alegações, como pela hipossuficiência do autor em face da ré, em decorrência das regras ordinárias de experiência na gestão de empreendimentos



privados, compreende-se a inversão do ônus da prova como providência a ser determinada pelo Juízo, como forma de se viabilizar a correta apreciação das provas quando do encerramento da instrução.

Sobre o tema, vale-se do entendimento sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABUSIVIDADE NA COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA A FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.** TUTELA DE DIREITOS E DE SEUS TITULARES, E NÃO PROPRIAMENTE DAS PARTES DA AÇÃO. 1. Trata-se, na origem, de ação civil pública movida pelo recorrido em face da recorrente em que se discute abusividade na comercialização de combustíveis. Houve, em primeiro grau, inversão do ônus da prova a favor do Ministério Público, considerando a natureza consumerista da demanda. Esta conclusão foi mantida no agravo de instrumento interposto no Tribunal de Justiça. (...) **4. Em segundo lugar, pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual o Ministério Público, no âmbito de ação consumerista, faz jus à inversão do ônus da prova, a considerar que o mecanismo previsto no art. 6º, inc. VIII, do CDC busca concretizar a melhor tutela processual possível dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos e de seus titulares - na espécie, os consumidores -, independentemente daqueles que figurem como autores ou réus na ação.** Precedentes. 5. Recurso especial não provido. (Recurso Especial n.º 1253672/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2.ª Turma, j. em 02/08/2011, DJe 09/08/2011). (grifou-se)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...) AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. **INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE.** SÚMULA 83/STJ. 1. Elidir as conclusões do aresto impugnado, julgando estarem presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela e da inversão do ônus da prova, demandaria o revolvimento dos meios de convicção dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias, providência vedada nesta sede a teor da súmula 07/STJ. **2.**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TENENTE PORTELA

Procedimento nº 00913.000.493/2020 — Inquérito Civil

O Ministério Público, no âmbito do Direito do Consumidor, também faz jus à inversão do ônus da prova. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1241076/RS, re. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3.ª Turma, j. em 04/10/2012, DJe 09/10/2012). (grifou-se).

Nesse sentido também o disposto no art. 373, §1º, do Código de Processo Civil /2015:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. (grifado).

Desse modo, requer o Ministério Público a inversão do ônus da prova, para que a parte ré assumira o ônus de se desincumbir das imputações noticiadas nesta petição inicial.

VII - DA TUTELA PROVISÓRIA

A possibilidade de concessão liminar da tutela provisória nas ações coletivas, quando preenchidos os seus requisitos, é de extrema importância para salvaguardar direitos fundamentais dos consumidores.

O Código de Defesa do Consumidor prevê expressamente - art. 84, § 3º - a possibilidade de concessão de tutela liminar ou após justificação prévia, da mesma forma que o disposto na Lei nº 7.347/85, em seu art. 12. Esta possibilidade de



concessão de tutela provisória, nas obrigações de fazer ou não fazer, permite que alguns dos efeitos do provimento final possam ser desde logo implementados. Pertinente a transcrição do artigo 84 do CDC:

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil).

§ 3º 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.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.”

Nesse sentido, também o disposto no art. 300 do Código de Processo Civil:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

No caso, estão presentes os requisitos legais para o deferimento da tutela provisória de urgência. A probabilidade do direito foi revelada pelo Inquérito Civil que instrui a inicial, o qual demonstrou os motivos – a má prestação de serviços de voz e de



dados (4G), a relutância em reconhecer o problema e a inércia na adoção de providências - pelos quais se mostra pertinente o ajuizamento da presente demanda e os consequentes pedidos de tutela provisória.

O perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo também encontram-se presentes, diante da certeza da natural demora na tramitação de uma ação coletiva, circunstância que (i) permitiria à demandada manter a oferta falsa de serviços que não correspondem aos efetivamente prestados, (ii) continuar obtendo lucro com a comercialização e habilitação de novas linhas telefônicas, quando sequer possui estrutura de cobertura para os atuais usuários, que, além disso, (iii) continuariam sujeitos à má prestação do serviço por parte da demandada, pagando por um serviço que não corresponde ao contratado.

Registra-se que as medidas pleiteadas em tutela de urgência em nada prejudicam a parte contrária, visto que consistem unicamente na assunção do compromisso de atender às normas atinentes ao direito básico do consumidor em receber um serviço essencial adequado, com qualidade e regularidade.

VIII - DOS PEDIDOS DE TUTELA PROVISÓRIA:

Assim, requer o **Ministério Público seja concedida a tutela provisória**, determinando à demandada que:

a) se abstenha de celebrar quaisquer novas contratações em Tenente Portela (assim compreendidas, sem prejuízo de outras formas: a celebração de novos contratos, a contratação de serviços adicionais em contratos já existentes, o aumento de pacotes ou planos já contratados que venham ou possam vir a caracterizar, de qualquer forma – direta ou indireta -, maiores custos ao consumidor, a venda e a



ativação de novas linhas telefônicas, sejam pré ou pós pagas), até que comprove, **mediante laudo técnico** de medição de cobertura de sinal e qualidade dos serviços de voz e de dados (4G) no perímetro de Tenente Portela (a ser **realizada na companhia de representante/servidor do Ministério Público e, preferencialmente, de oficial de justiça designado para o ato**), a efetiva e adequada prestação do serviço de voz e de dados (4G) com qualidade e regularidade em Tenente Portela;

a.1) Para fins de cumprimento da medida liminar prevista na alínea "a", requer sejam intimados os representantes legais e gerentes das lojas autorizadas da operadora VIVO no Município de Tenente Portela (Av. Redenção, 211 - Centro, Ten. Portela - RS, 98500-000);

a.2) Em complemento à medida anterior, requer seja determinado à demandada que publique, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar da intimação da ordem liminar, e por cinco vezes, em jornal de circulação local, a ordem de suspensão contida na alínea "a", a fim de cientificar todo e qualquer revendedor de seus chips, microchips e nanochips de que está proibida temporariamente a habilitação de novas linhas telefônicas;

b) suspenda a eficácia das cláusulas contratuais de fidelidade/contratos de permanência dos usuários contratantes até o cumprimento da ordem liminar contida na alínea "a", de modo a permitir àqueles insatisfeitos com a prestação dos serviços contratados que rescindam os contratos e cancelem os referidos serviços, sem quaisquer ônus ou multa; Para tanto, deverá tornar pública a medida, mediante ampla divulgação nos meios de comunicação, incluindo rádio, televisão e jornais, com abrangência local;



c) apresente, no prazo de 20 (vinte) dias, relatório demonstrativo das providências necessárias ao aumento e à melhoria da qualidade do sinal de voz e de dados (4G) no perímetro de Tenente Portela;

d) realize, no **prazo máximo de 60 (sessenta) dias**, a execução de toda e qualquer obra ou melhoria da área de cobertura e de serviço da prestadora, mediante a instalação de novas antenas/estações e/ou reparo/melhoria das já existentes, de modo a garantir a efetiva e adequada prestação dos serviços de voz e de dados (4G) com qualidade e regularidade, a ser posteriormente aferida por laudo técnico, tão logo noticiada a conclusão das providências por parte da operadora VIVO;

e) enquanto não satisfeita a obrigação contida na alínea “d”, publique semanalmente, em pelo menos dois jornais de circulação local, a decisão que deferir os pedidos liminares, em meia página, de modo a cientificar os consumidores das providências que deverá a operadora adotar, introduzindo-se o texto da seguinte forma: “TELEFÔNICA BRASIL S.A. (VIVO) vem a público comunicar que, por determinação do Juízo da Vara Judicial da Comarca de Tenente Portela, nos autos da Ação Civil Pública nº _____, proposta pela Promotoria de Justiça de Tenente Portela – Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, deverá **(descrever o inteiro teor das alíneas “a, b, c e d”)**; **Deverá a demandada comprovar nos autos as publicações.**

f) Para o caso de descumprimento da alínea “a”, requer seja estabelecida multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por cada infração constatada;

g) Para o caso de descumprimento do prazo estabelecido na alínea “a.2”, requer seja estabelecida multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso;



h) Para o caso de descumprimento do prazo estabelecido nas alíneas "c" e "d", requer seja estabelecida multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por dia de atraso, além da permanência dos efeitos da ordem contida na alínea "a";

i) Para o caso de descumprimento da alínea "e", requer seja estabelecida multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por publicação não realizada;

IX - DOS PEDIDOS PRINCIPAIS:

Pelo exposto, o **Ministério Público** requer:

- a) a autuação e a distribuição da presente demanda;
- b) o deferimento dos pedidos de tutela provisória acima formulados;
- c) seja designada a audiência prevista no artigo 344 do Código de Processo Civil /2015, a partir da qual passará a fluir o prazo de contestação da ré;
- d) a citação da ré para, querendo, contestar os pedidos, observado o disposto no item supra;
- e) a inversão do ônus da prova, com fulcro no artigo 6.º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor;
- f) a publicação de 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, nos termos do art. 94 do CDC;
- g) a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, em face do previsto no artigo 18 da Lei nº 7.347/85 e do art. 87 da Lei nº 8.078/90;



h) sejam tornadas definitivas as tutelas provisórias deferidas, inclusive as multas pelos seus descumprimentos, cujo valor reverterá para o Fundo para Reparação de Bens Lesados, com redistribuição dos recursos a ser definida oportunamente;

i) requer o deferimento de todos os meios de prova em direito admitidas, inclusive o depoimento pessoal dos representantes legais da requerida, se necessário;

j) ao final, após regular tramitação, a procedência da pretensão, com a condenação da ré ao cumprimento, em definitivo, de todas as medidas pleiteadas em sede de tutela de urgência, sob pena de incidência de multas, tais como dispostas anteriormente, determinado que preste os serviços de voz e de dados (4G) com qualidade e regularidade no Município de Tenente Portela, bem como condenando-a ao pagamento de:

- indenização por danos morais coletivos, a ser destinada aos consumidores lesados pela prática ilícita e abusiva da demandada, sugerindo-se a fixação no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), multiplicado pelo número de clientes da operadora VIVO no Município de Tenente Portela, cujo resultado será o montante final arbitrado a título de reparação, passível de liquidação e execução pelos consumidores individuais.

- indenização por dano social, a ser arbitrada pelo Juízo, sugerindo-se que o montante não seja inferior ao equivalente a 20.000 (vinte mil) salários mínimos, dadas as proporções do dano e o potencial econômico da demandada, montante a ser revertido ao Fundo para Reparação de Bens Lesados;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TENENTE PORTELA

Procedimento nº **00913.000.493/2020** — Inquérito Civil

- indenização por danos materiais aos consumidores individuais lesados pela má-qualidade dos serviços de voz e de dados da operadora demandada, comprovando-se o dano em sede de liquidação de sentença, por cada interessado, individualmente, nos moldes dos arts. 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor.

k) a condenação da requerida ao pagamento das despesas decorrentes do ônus da sucumbência, exceto honorários advocatícios, pois incabíveis na espécie;

Dá-se à causa o valor de alçada, porquanto inestimável.

Tenente Portela, 01 de abril de 2022.

Miguel Germano Podanosche,
Promotor de Justiça.

Nome: **Miguel Germano Podanosche**
Promotor de Justiça — 4559363
Lotação: **Promotoria de Justiça de Tenente Portela**
Data: **01/04/2022 11h15min**

Documento eletrônico assinado por login e senha (Provimento nº 63/2016-PGJ).

Documento assinado digitalmente por (verificado em 18/05/2022 14:38:01):

Nome: **RIO GRANDE DO SUL PROCURADORIA GERAL DE JUSTICA**

Data: **01/04/2022 11:15:17 GMT-03:00**

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A conferência de autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico:

"<http://www.mprs.mp.br/autenticacao/documento>"

informando a chave **000015183118@SIN** e o CRC **6.5452.2347**.

1/1