



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA ESPECIALIZADA DE SANTIAGO

Procedimento nº **01223.000.026/2018** — Inquérito Civil

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(a) de Direito da Vara Cível da comarca de Santiago

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, por sua representante signatária, no uso de suas atribuições legais, com base nos artigos 127, *caput, in fine*, e 129, inciso III, da Constituição Federal; no artigo 25, inciso IV, alínea "a", da Lei n.º 8.625/1993, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA (Ação Coletiva de Consumo) contra

A.R. Carlotto & Cia Ltda. ME (Odonto Excellence), CNPJ nº 19.442.549/0001-64, Adriani Rodrigues Carlotto, CPF nº 693.397.080-91, RG nº 7052908675, residente na Rua General Leovegildo Paiva, nº 1533, CEP 97800-000, São Luiz Gonzaga - RS, telefone (s): (55) 9-9958-9605, Jairo Clair Teixeira Boeira Junior, CPF nº 004.576.530-86, residente na Rua Tuiuti, 1347, Ap 101, Bairro Centro, CEP 97015-663, Santa Maria - RS, telefone(s): (55) 9154-9022, (48) 9-8851-1002, (48) 9-8851-1042, pelos fatos e fundamentos que se passa a expor:

I - DOS FATOS

Em 11 de julho de 2019, esta Promotoria de Justiça Especializada instaurou o Inquérito Civil (IC) n.º 01223.000.026/2018, visando à apuração de lesão às relações de consumo em razão de descumprimento por empresa de contratos de prestação de serviços odontológicos e fornecimento de aparelho ortodôntico, de nome fantasia "Odonto Excellence".



Os fatos chegaram ao conhecimento desta Promotoria de Justiça Especializada em razão de atendimento (AT) nº 1223.00003/2018 (migrado para o SIM como Notícia de Fato nº 01223.000.026/2018, no qual a consumidora *Margarete Antochervis de Oliveira* ofereceu reclamação contra a empresa requerida, juntando cópia do seu contrato de serviços odontológicos e fornecimento de aparelho ortodôntico nº 488305 e de Paulo Cezar Faturi Zolin, nº 548315 (fls. 6-16). Assim relatou (fl. 05):

“disse que contratou a empresa Odonto Excellence para prestar serviços de ortodontia para o seu filho, conforme contrato em anexo. Entretanto, desde setembro de 2017, os serviços não estão sendo prestados, sendo que seu filho está sem nenhum acompanhamento desde então. As prestações relativas ao contrato já foram pagas na integralidade pela declarante. Sabe que seu conhecido de nome PAULO ZOLIN está tendo o mesmo problema.

Tentou fazer reclamação no SAC online, mas não obteve êxito sequer em terminar o preenchimento do formulário. Além disso, entrou em contato com a Defensoria Pública, onde foi informada que já existem inúmeras ações em curso relativamente a fatos análogos, contra esta mesma empresa. Ainda, dirigiu-se ao PROCON, onde foi informada de que há reclamações contra a empresa, que não as responde quando instada.”

O Ministério Público solicitou informações à Defensoria Pública e ao Procon, acerca das ações ajuizadas em desfavor da empresa ré, A Defensoria responder informando ter sido prestado atendimento a 15 assistidos e ajuizadas três ações (fls. 18-19). Por sua vez, o Procon relatou ter atendido nove queixas de consumidores, sendo que, mesmo devidamente notificada a empresa ré não respondeu (fl. 22).



Juntadas cópias de outros contratos de prestação de serviços e reclamações realizadas junto ao Procon (fls. 23-54).

Notificada, o representante da empresa ré, Jairo Clair Boeria Júnior, respondeu que adquiriu uma das franquias da empresa Odonto Excellence e, em razão de problemas financeiros, teve que encerrar suas atividades na cidade de Santiago, tendo procurado os clientes que teriam tratamento a fazer e que já teriam pago (fls. 56-58).

Entretanto, não é o que verifica dos documentos acostados ao expediente, eis que notificada pelo Procon a empresa não respondeu as notificações, sendo que sequer notificou seus clientes acerca do encerramento das atividades.

Posteriormente, novas reclamações de cidadãos aportaram ao Ministério Público:

a) Maria Neli Ribeiro Guedes, (fls. 66-71), aqui, embora alguns comprovantes de pagamento estejam ilegíveis, pode-se constatar a relação contratual entre as partes pela leitura dos comprovantes das fls. 70 e 71 ;

b) Maria Catarina Gonçalves dos Santos (fls. 72-76).

Em consulta aos sistemas internos do Ministério Público, obteve-se a informação de que a empresa demandada já responde a várias ações de execução, de rescisão de contrato, de cumprimento de sentença (fls. 98-101).

Atualizados os sócios da empresa e notificados, apenas Adriani Rodrigues Carlotto respondeu a notificação, aduzindo ter se retirado da sociedade em data de 05 /10/2016 (fls. 138-149), mediante a venda da sua parte para Vinícius dos Santos Gonçalves.



Novamente instado, o Procon informou ter aportado nova reclamação em desfavor da empresa, mas que, assim como nas vezes anteriores, não apresentou defesa nem solução para o problema relatado (fls. 187-198).

Notificado, Vinícius informou que teria se retirado da sociedade em 13/11/2017, em que pese a alteração contratual tenha sido formalizada em 20/04/2018 (fls. 215-235).

Após muitas diligências acerca do paradeiro do responsável pela empresa ré, Jairo Clair, finalmente logrou-se encontrá-lo (fl. 268) e, mesmo notificado, não respondeu as notificações da Promotoria de Justiça (fls. 280 e 284-287).

Como derradeira diligência, pesquisou-se nos sistemas internos sobre eventuais ações individuais ajuizadas por consumidores lesados pela empresa identificados nos autos, *Maria Neli Ribeiro Guedes, Maria Catarina Gonçalves dos Santos, Margarete Antochervis de Oliveira, Paulo Cezar Faturi Zolin, Jussara Rosane Lopes de Freitas, Kthiele Freitas Guedes, Marilene Correa de Freitas, Valdereza Cristina Marcheti da Silva, Jocemar Dorneles, Jane Romeiro de Aquino, Samia Dalila Minussi Salem, Marina da Silva Rosa, Anita Amalia Liman, Fabiano Flores Pinto* (fls. 292-293).

Ainda, o Ministério Público contatou aqueles mesmos consumidores, sendo informado que Jocemar Dorneles concluiu o tratamento (fl. 297).

Logo, vários consumidores restaram lesados por não terem seus tratamentos contratados concluídos e nem terem sido ressarcidos dos valores pagos.



Ademais, observa-se que tanto ao fornecedor quanto ao consumidor cabe o dever de notificar a outra parte sobre a inadimplência ou desinteresse no contrato e a sua rescisão, destacando-se que a rescisão contratual não é automática para nenhuma das partes sob qualquer pretexto.

Assim sendo, uma vez que não se trata de demanda individual e por não lograr êxito em avançar no sentido da resolutividade em prol dos direitos dos consumidores, necessária a propositura da presente ação por esta Promotoria de Justiça Especializada.

Frisa-se que os supracitados foram apenas os consumidores que procuraram o Ministério Público, a Defensoria Pública e o Procon; todavia, não se pode afirmar quantos foram os lesados, sendo um número, em princípio, indeterminado, o que é uma razão a mais a justificar o ajuizamento desta Ação Civil Pública pelo Ministério Público.

Por todo o exposto, resta evidente a necessidade de ser obtida junto ao Poder Judiciário, mediante a propositura da presente Ação Coletiva de Consumo, a correção das práticas enganosas perpetradas pela requerida e a devolução dos valores devidos com juros e correção monetária aos consumidores.

II - DO DIREITO

a) A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR E A HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES DOS PARTICIPANTES DA RELAÇÃO DE CONSUMO:

A vulnerabilidade do consumidor é o princípio básico que norteia a construção jurídica do Código de Defesa do Consumidor, conforme prevê o seu artigo 4º, inciso I.



Além disso, o fornecedor de produtos ou serviços tem por obrigação lançá-los no mercado de consumo de maneira transparente, demonstrando a que fim veio, quais as intenções, bem como se sua conduta reveste-se de boa-fé objetiva.

Trazendo a fundamentação para o caso concreto, chega-se à conclusão de que a empresa, em desrespeito aos consumidores, recebeu valores pelos serviços que oferecia, mas, inobservando os termos da proposta e da aceitação, descumpriu as avenças.

Assim, a empresa realizou práticas comerciais flagrantemente abusivas e enganosas, pois captou dinheiro dos consumidores e não cumpriu suas obrigações contratuais.

Ademais, o inquérito civil, o qual embasa a presente demanda, permite que se infira a extensão dos danos patrimoniais causados aos consumidores.

É evidente que a demandada não atua com transparência. Portanto, é gritante a ofensa aos mais elementares direitos dos consumidores, previstos no art. 6º do CDC, o que torna necessária a intervenção do Poder Judiciário para coibir tais condutas lesivas.

b) DAS PRÁTICAS ABUSIVAS:

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor parte da constatação fática de que a massificação do consumo de bens e de serviços despessoalizou o vínculo entre as partes dos contratos e o transformou em uma relação essencialmente desigual, na qual uma das partes, o fornecedor de bens e serviços, dispõe de enorme poder negocial e a outra está sujeita a uma situação de grande inferioridade.



O artigo 4º, inciso VI, do CDC, que trata da Política Nacional de Relações de Consumo, consagrou como princípio a coibição e a repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado. Já no artigo 6º, inciso IV, do CDC, está consagrada como direito básico do consumidor a proteção contra práticas abusivas no fornecimento de produtos ou serviços, ao mesmo tempo que se previu uma cláusula de abertura do seu sistema de direitos básicos no artigo 7º, cujo texto é o seguinte:

“Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade”.

O Código do Consumidor explicitou diversos direitos subjetivos efetivamente importantes para reequilibrar e tornar mais justas as relações de consumo.

De fato, o Código confere ao consumidor o direito de ser protegido de práticas abusivas, e embora o texto legal não defina o que é uma prática abusiva, pode-se deduzir da compreensão sistemática do estatuto que ela ocorre sempre que o fornecedor de produtos e serviços beneficia-se da vulnerabilidade do consumidor, que é inerente às relações de consumo, e impõe a ele práticas que afetam a sua dignidade, saúde e segurança, ou um relevante interesse econômico seu, o seu bem-estar ou qualidade de vida, bem como a transparência e a harmonia da relação de consumo.

c) PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E RESPONSABILIDADE CIVIL DA RÉ:



A vedação de práticas abusivas nas relações de consumo é reforçada pelo , disposto no artigo 422 do Código princípio da boa-fé objetiva Civil, que cumpre a função de norma nuclear das relações contratuais de direito privado.

De acordo com o entendimento da doutrina, o princípio da boa-fé impõe às partes de um contrato deveres que vão além daqueles referidos expressamente em lei ou no instrumento contratual. A relação contratual estabelece entre as partes um vínculo mediado por pautas éticas, que exigem o respeito recíproco ao conjunto de interesses que cada contratante legitimamente possui na relação.

Nesta ação civil pública, sustenta-se que a ré ofereceu serviços aos consumidores e deixou dolosamente de cumprir com a sua obrigação, devendo por isso ser condenada a ressarcir o prejuízo suportado pelas pessoas que adquiriram os serviços de ortodontia e que não tiveram os serviços prestados e não receberam o valor que cabia ser restituído.

A ação coletiva em defesa dos direitos difusos dos consumidores é proposta com base nos artigos 81, parágrafo único, e 82, inciso I, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

III - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA:

Incide no caso, também, como instrumento processual de facilitação de defesa do consumidor, a regra da inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC1, presentes a verossimilhança dos fatos e a hipossuficiência do consumidor, pressupostos de sua aplicação.



Nesse sentido, o disposto no art. 373, §1º, do Código de Processo Civil corrobora o entendimento já esposado na legislação consumerista:

“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.”

Sobre a aplicação das regras da inversão do ônus da prova, vale a pena ressaltar o ensinamento da doutrinadora Flávia Lefèvre Guimarães [3/8]:

“... tendo-se em vista as compreensíveis dificuldades enfrentadas pelo consumidor no campo das provas, o juiz deve ser menos rígido ao apreciar as alegações do autor consumidor, autorizando, desde o início do processo, a inversão do ônus da prova. Ou seja, deve o juiz dar-se por satisfeito com a demonstração pelo consumidor de indícios de abuso de direito, excesso de poder, fraude, etc., possibilitando efetividade ao direito introduzido pelo Código, garantindo-se, por meio de autorização da inversão do ônus da prova logo, junto com o despacho saneador, a desconsideração da personalidade jurídica para fazer cumprir o ressarcimento do dano sofrido pelo consumidor.” (Desconsideração da Personalidade Jurídica no Código do Consumidor (Aspectos Processuais), Editora Max Limonad, 1ª edição, 1998, página 177).



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 de práticas abusivas noticiadas nesta petição inicial.

IV - DOS PEDIDOS

ANTE O EXPOSTO, o Ministério Público requer:

1. A citação do requerido para contestar, querendo, a presente ação, no prazo legal;

2. A inversão do ônus da prova em favor do autor, frente à impossibilidade ou a excessiva dificuldade de se cumprir o encargo de demonstrar os fatos constitutivos do direito, ou vez que verificada maior facilidade de obtenção da prova por parte do requerido;

3. A produção de todos os meios de prova em direito admitidos, em especial o depoimento pessoal do réu, a inquirição de testemunhas oportunamente arroladas e a realização de perícias eventualmente necessárias, reservando-se o direito de indicar assistente técnico;

4. Requer, finalmente, a **procedência** da ação para o fim de condenar a ré a:

a) ressarcir a todos os consumidores que adquiriram serviços de ortodontia e não tiveram os serviços prestados e nem os valores pagos devolvidos, nos termos do contrato assinado, ressarcimentos estes devidamente acrescidos de juros e correção monetária; e



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA ESPECIALIZADA DE SANTIAGO

Procedimento nº **01223.000.026/2018** — Inquérito Civil

b) suportar o ônus decorrente da sucumbência, recolhidas as respectivas verbas aos cofres do Estado do Rio Grande do Sul.

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

Santiago, 16 de maio de 2022.

Silvia Inês Miron Jappe,
Promotora de Justiça, em substituição.

Nome: **Silvia Inês Miron Jappe**
Promotora de Justiça — 3416186
Lotação: **Promotoria de Justiça Criminal de Santiago**
Data: **16/05/2022 14h26min**

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

Documento assinado digitalmente por (verificado em 10/06/2022 11:17:00):

Nome: **RIO GRANDE DO SUL PROCURADORIA GERAL DE JUSTICA**
Data: **16/05/2022 14:26:39 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 **000016260261@SIN** e o CRC **23.0358.1717**.

1/1