



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA
DE PORTO ALEGRE-RS:**

Processo n.º 001/1.16.0066750-4

COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

*DISTRIBUIÇÃO PREFERENCIAL A 15ª OU 16ª
VARA CÍVEL - PROVIMENTO Nº 39/93-CGJ*

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, pela Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Consumidor, com endereço na Rua Santana, nº 440, 8º andar, Bairro Santana, nesta Capital, CNPJ nº 93.802.833/0001-57, endereço eletrônico pjconsumidorpoa@mprs.mp.br, propõe **AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA** em desfavor de **S MOTORS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº 00.944.145/0001-40, com sede na Rodovia Anhanguera, km 17,5, Setor 1, Bairro Parque Anhanguera, CEP 05.113-000, São Paulo/SP, em razão dos fatos e fundamentos jurídicos que seguem:

1. DOS FATOS:

A presente ação coletiva de consumo tem origem no Inquérito Civil nº 050/2016, instaurado nesta Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Consumidor contra a sociedade limitada em epígrafe, tendo por objeto a apuração de prática comercial abusiva consistente na veiculação de publicidade enganosa.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

O inquérito civil foi instaurado a partir de reclamação apresentada pelo consumidor Jefferson Pereira, noticiando publicidade enganosa em anúncio veiculado em jornal de grande circulação consistente em suposta superavaliação do carro usado, através da utilização da tabela WebMotors, na compra de veículo novo. Aludiu que pela referida tabela seu veículo usado teria avaliação mínima de R\$35.900,00, todavia foi oferecido pela ré o valor de R\$30.000,00 (fls. 05/06 e 33/35). O consumidor juntou, ainda, documento informando a venda de seu veículo usado na concessionária Fox da Mitsubishi Motors pelo valor de R\$35.000,00 (fl. 41).

Oportunizada manifestação escrita, a requerida informou que para que seja possível a utilização da tabela WebMotors é preciso considerar uma série de fatores - lucro líquido, valor de venda, custo total, impostos, comissão de vendas, custo de estoque, tempo médio de venda, garantia - para só então chegar à avaliação final do veículo usado. (fls. 21/26).

Designada audiência, a requerida ratificou a defesa escrita. Também foram efetuadas tratativas visando à formalização de possível termo de ajustamento de conduta (fl. 55).

Em resposta, a empresa ré alegou a ausência de publicidade enganosa na sua conduta, postulando o arquivamento do inquérito civil (fls. 62/65).

Diante de tais fatos e frente à potencialidade danosa da conduta da requerida, não vislumbrou o Ministério Público outra alternativa que não o ajuizamento da presente ação coletiva de consumo.

2. DO DIREITO:

2.1 Da publicidade enganosa:

O ponto de partida do Código de Defesa do Consumidor é a afirmação do princípio da vulnerabilidade do consumidor, mecanismo que visa garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo. Nesta senda, merece destaque o art. 4º do CDC:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

“Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida bem como a transparência e harmonia das relações de consumo (...).”

Comentando a supracitada norma, afirma Cláudia Lima Marques¹ que:

“A idéia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido (...), significando lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo”.

Prevê ainda o Código de Defesa do Consumidor, como direitos básicos do consumidor (art. 6º), a proteção contra a publicidade enganosa, abusiva, métodos comerciais coercitivos e desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.

Ainda, merecem transcrição os artigos 30 e 31 do CDC, que dispõem acerca da oferta:

“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.”

“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”.

A publicidade enganosa, por sua vez, de acordo com o art. 37, § 1º, do CDC, assim é retratada:

*“Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.
§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz*

¹ Marques, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1998, p. 286.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

A veiculação de publicidade enganosa consiste em prática ilícita, consoante art. 14, *caput*, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”

A publicidade, portanto, deve ser sempre pautada na transparência e na veracidade, garantindo a lealdade e a boa-fé nas relações de consumo, não podendo o fornecedor se aproveitar da vulnerabilidade do consumidor, ferindo os valores sociais e econômicos da coletividade.

Sobre a propaganda enganosa, leciona Sergio Cavalieri Filho²:

“Depreende-se do conceito legal, todavia, que o elemento fundamental para a caracterização da publicidade enganosa será a sua capacidade de induzir em erro o consumidor a respeito de qualquer dado do produto ou serviço objeto da publicidade.

E o que é erro? Erro é a falsa representação da realidade. É juízo falso, enganoso, equivocado, incorreto que se faz de alguém ou de alguma coisa. Logo, será enganosa a publicidade capaz de levar o consumidor a fazer uma falsa representação do produto ou serviço que está sendo anunciado, um juízo equivocado, incorreto a respeito das suas qualidades, quantidade, utilidade, preço ou de qualquer outro dado.

(...)

Em suma, a pedra de toque para a caracterização da publicidade enganosa é a sua capacidade de induzir em erro o consumidor.”

Com efeito, evidenciado no caso dos autos a prática de publicidade enganosa pela empresa ré que está agindo de modo a fazer com que os consumidores incidam em erro. Referida prática abusiva decorreu de seus anúncios publicitários veiculados em jornal de grande circulação que estão a oferecer a superavaliação dos veículos usados dos

² Programa de Direito do Consumidor. 2.^a ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 124-125



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

consumidores com base na tabela WebMotors sem previsão de qualquer exceção.

No entanto, quando da presença do consumidor nas suas concessionárias, informa a ré que outros fatores, não previstos nos referidos anúncios publicitários, também são levados em consideração para a aferição do valor do veículo usado, tornando subsidiária a utilização da tabela WebMotors, em desconformidade, portanto, com a publicidade veiculada.

Infere-se daí que a empresa ré está a ludibriar os potenciais compradores de seus veículos novos, buscando conduzi-los as suas concessionárias na crença de que obterão maiores valores na venda de seu veículo usado quando, na verdade, está a valer-se de outros fatores não informados previamente aos seus potenciais consumidores.

Evidente, desse modo, a prática de publicidade enganosa. É que não pode a empresa ré, unilateralmente, agregar outros fatores na avaliação dos veículos usados quando faz menção, na sua publicidade, apenas à tabela WebMotors.

De mais a mais, a própria requerida confessou os fatos ao afirmar que efetivamente se utiliza de outros fatores na aferição do valor ofertado pelo veículo usado que não apenas a utilização da tabela WebMotors.

Diante disso, caracterizada a veiculação de publicidade enganosa pela empresa demandada, porquanto ofertou propaganda capaz de induzir em erro o consumidor.

Tudo leva a crer que a parte ré, ao ofertar uma suposta superavaliação do veículo usado, pretende chamar a atenção dos seus potenciais consumidores, de modo a fazer com que eles dirijam-se as suas concessionárias para comprar veículos novos. Somente quando chegam lá é que descobrem que a oferta é diferente da publicada no anúncio.

Como se sabe, o valor oferecido pela concessionária ao veículo usado do potencial consumidor que pretende trocá-lo por um veículo novo influencia decisivamente na sua escolha, inclusive tendo repercussão econômica no valor final a ser pago. Assim, não pode a empresa requerida ao seu bel prazer e unilateralmente alterar as condições ofertadas nos seus anúncios publicitários, pois ao assim agir está a violar as normas de defesa do consumidor.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Destarte, o amplo conhecimento acerca das condições do negócio traduzirá influência decisiva na opção do consumidor por contratar ou não um determinado produto ou serviço. Somente assim terá o consumidor hipossuficiente condições de avaliar as vantagens e desvantagens do que está contratando, o que não ocorre no caso dos autos, diante das informações errôneas fornecidas pela empresa ré, as quais acabam por induzir o consumidor em erro.

Assim, impositiva a condenação da empresa ré a não mais veicular propaganda enganosa.

2.2 Dos interesses tutelados:

O objetivo desta ação é a condenação da requerida a indenizar os consumidores lesados, já que violadas as normas do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, por atingirem direitos difusos e direitos individuais homogêneos.

Pretende-se a tutela jurisdicional para proteger o grupo de consumidores identificáveis que, ao vincularem-se às ofertas da ré, acreditaram na sua publicidade, ensejando a frustração das legítimas expectativas dos consumidores de boa-fé. Esses consumidores que já sofreram prejuízos decorrentes destas práticas abusivas representam, no que diz respeito à reparação de seus danos, os interesses individuais homogêneos (art. 81, parágrafo único, inc. III, do CDC).

Em nítida quebra do princípio da confiança e ofensa às regras norteadoras das relações de consumo, agiu a requerida com indiferença na solução dos problemas relatados. Caracterizado, portanto, o *danum in re ipsa* e, por conseguinte, a obrigação de indenizar.

Assim, perfeitamente possível a condenação genérica da requerida pela violação aos direitos individuais homogêneos, nos termos do art. 95 do CDC³.

Pretende-se, também, a tutela preventiva, genérica e abstrata de todos aqueles que, embora não tenham contratado com a requerida, estão expostos às mesmas práticas, já suportadas por outros consumidores, o que se caracteriza como tutela de direitos difusos (art. 81, parágrafo único, inc. I, do CDC).

³ Art. 95. Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

A coletividade de consumidores expostos a essas práticas abusivas é sujeito de direitos e interesses, ainda que não identificáveis, tudo em conformidade com o art. 29 do CDC. Em todas essas hipóteses a tutela aos consumidores é conferida ao Ministério Público pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor (art. 82, inc. I, do CDC e arts. 1º, inc. II, e 5º, da Lei nº 7.347/85).

Postula-se, desse modo, a reparação dos interesses difusos (doutrinariamente também denominado como dano moral coletivo), por terem sido atingidas as convicções, confiança e impressões subjetivas de um número indeterminável de pessoas, representando o dano moral coletivo, expressamente previsto no art. 6º, inc. VI, do CDC, cujos valores deverão ser destinados ao Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015.

De ressaltar que o dano moral coletivo prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofrido pelos indivíduos. Como transindividual, manifesta-se no prejuízo à imagem e moral coletivas e sua averiguação deve pautar-se nas características próprias aos interesses difusos e coletivos.

Ademais, os fatos transgressores que se pretendem tutelar nesta ação coletiva de consumo, a partir do momento que frustram as legítimas expectativas do consumidor, apresentam significância e desbordam dos limites da tolerabilidade. A publicidade enganosa é grave o suficiente para produzir intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

2.3 Da 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 CDC⁴, presentes a verossimilhança da alegação e a hipossuficiência do consumidor, pressupostos de sua aplicação.

⁴ "Art. 6º São direitos básicos do consumidor:(...)

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, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência."



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

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

“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.”

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.

3. 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).



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

§ 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, presentes os requisitos legais para o deferimento de tutela de urgência. A probabilidade do direito foi revelada pelos documentos que instruíram o inquérito civil os quais demonstraram a prática de publicidade enganosa. O perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo também se encontram presentes, diante da certeza da natural demora na tramitação de uma ação coletiva, circunstância que ensejaria a continuidade da prática abusiva empreendida pela ré, acarretando maiores danos aos consumidores.

Assim, requer o Ministério Público seja concedida a **tutela provisória**, nos seguintes termos: seja compelida a requerida a abster-se de veicular propaganda enganosa, consistente na oferta de superavaliação do veículo usado do consumidor com base em tabela específica, sem informar a possibilidade de utilização de outros fatores na aferição do valor do veículo, sob pena de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por hipótese de descumprimento comprovada nos autos.

4. DOS PEDIDOS:

Diante do exposto, o Ministério Público requer a procedência integral da ação, acolhendo-se os seguintes pedidos:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

a) seja tornada definitiva a tutela provisória deferida, inclusive a multa pelo seu descumprimento, cujo valor reverterá para o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015;

b) condenação genérica da requerida à obrigação de indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, decorrentes das práticas abusivas mencionadas nesta ação, conforme determina o art. 6º, inc. VI, e art. 95, ambos do CDC;

c) seja a requerida condenada a indenizar os danos causados aos direitos e interesses difusos (art. 2º, parágrafo único, e art. 29, ambos do CDC), decorrentes do abalo à harmonia nas relações de consumo e da exposição da coletividade às práticas abusivas levadas a efeito pela requerida, dano moral coletivo previsto no art. 6º, inc. VI, do CDC - cujo valor reverterá ao o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015. Tal valor deverá ser fixado em patamar mínimo de R\$ 300.000,00, (trezentos mil reais) diante da dimensão do dano e da relevância do bem jurídico protegido nesta ação;

d) a condenação da requerida a publicar, nos jornais Zero Hora, O Sul, Correio do Povo, no prazo de quinze dias do trânsito em julgado da sentença, em três dias alternados, nas dimensões de 20cm X 20cm, a parte dispositiva de eventual sentença de procedência, para que os consumidores tomem ciência da mesma, as quais devem ser introduzidas com a seguinte mensagem: “Acolhendo pedido veiculado em ação coletiva de consumo ajuizada pela Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor do Ministério Público, o juízo da [____]ª Vara Cível da Comarca de Porto Alegre condenou a empresa **S MOTORS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. - SUBARU**, nos seguintes termos: [____]”. O pedido tem como finalidade servir como mecanismo de educação e informação aos consumidores e fornecedores quanto aos direitos e deveres, em atenção ao princípio do art. 4º, inc. IV, do mesmo diploma legal;

e) para o caso de descumprimento do pedido contido no item “d”, requer seja cominada multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), revertendo o numerário arrecadado para o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

5. DOS REQUERIMENTOS FINAIS:

a) tendo em vista que frustrada a tentativa de autocomposição extrajudicial, requer seja dispensada a realização da audiência prevista no artigo 344 do Código de Processo Civil;

b) requer o deferimento de todos os meios de prova em direito admitidas, inclusive o depoimento pessoal dos representantes legais da requerida, se necessário, bem como a declaração da inversão do ônus da prova, com base no art. 6º, inc. VIII, do CDC, nos termos do item "2.3" desta petição;

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

d) requer seja publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo, caso queiram, nos termos do art. 94 do CDC.

Atribui-se à causa o valor de alçada.

Porto Alegre, 13 de maio de 2016.

Gustavo de Azevedo e Souza Munhoz,
Promotor de Justiça.