

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.398.572 - BA (2018/0296502-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
AGRAVANTE : HNK BR INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : GILBERTO RAIMUNDO BADARÓ DE ALMEIDA SOUZA E
OUTRO(S) - BA022772
AGRAVADO : LORENA SOARES TELES SANTOS
ADVOGADOS : JUREMA CINTRA BARRETO E OUTRO(S) - BA019558
VERA LÚCIA ALVIM DA SILVA - BA020345
INTERES. : ITAO SUPERMERCADOS IMPORTACOES E
EXPORTACOES S/A
ADVOGADO : MARIA DAS GRAÇAS DE MORAIS OLIVEIRA TORRES -
BA008455

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/1973). AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROMOÇÃO SCHINCARIOL. SUPOSTA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ATACADOS. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 283/STF. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo manejado por HNK BR INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA em face da decisão que inadmitiu recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, assim resumido:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROMOÇÃO SCHINCARIOL. SORTEIO DE MOTO HUNTER 90. AUSÊNCIA DE PUBLICIDADE DAS REGRAS DO SORTEIO. OCORRÊNCIA DE INCIDENTE NA REALIZAÇÃO DO

Superior Tribunal de Justiça

EVENTO QUE TEVE DOIS BILHETES SORTEADOS. DINAMIZAÇÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. ÔNUS EXCESSIVAMENTE DIFÍCIL. DEVER DO RÉU DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS DO DIREITO DA PARTE AUTORA. APELOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS.

1. Observa-se dos autos que as regras de publicidade do sorteio não foram devidamente explicitadas pelo Irão Supermercados, que somente no momento do sorteio anunciou à criança e aos presentes;

2. Caberia às demandadas comprovarem que o sorteio se deu nas regras previamente anunciadas e que, de fato, a autora não fora contemplada. No entanto, os depoimentos das testemunhas arroladas pelas rés somente afirmaram que não chegaram a ver o nome que estava no primeiro cupom apanhado pela criança e que, de fato, o incidente realmente ocorreu;

3. Em que pese à alegação de inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no caso em escopo, suscitada pelo primeiro apelante, visto que a recorrida é comerciante e realizava compra no estabelecimento da segunda apelante para o abastecimento do bar que é proprietária, a dinamização do ônus probatório se faz necessária, sob pena da carga probatória tornar-se extremamente difícil para uma das parte

4. Cabia às requeridas demonstrar a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte autora (art. 333, inciso II, do CPC). Todavia, apenas alegou, não fazendo prova de suas alegações;

5. Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO aos recursos, mantendo a sentença recorrida em todos os seus termos (e-STJ fls. 309/310).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 326/329).

Nas razões do especial, a recorrente apontou ofensa aos arts. 131 e 535 do Código de Processo Civil; e 186 e 927 do Código Civil.

Sustentou que a rejeição dos embargos declaratórios opostos com o intuito de sanar contradição supostamente ocorrida e de prequestionar a matéria afeta ao apelo nobre, implicaria negativa de prestação jurisdicional.

Superior Tribunal de Justiça

Aduziu que a recorrida não comprovou suas alegações, sendo certo que o princípio da livre apreciação da prova não autorizaria o julgamento de forma contrária aos elementos fáticos que instruem o processo.

Argumentou que não praticou ato ilícito, tendo realizado o sorteio na data e nas condições informadas.

Esclareceu que a criança escolhida para pegar o cupom não aguardou a contagem até o número três, conforme previamente combinado, o que motivou a realização de novo sorteio para que se observasse a regra.

Aduziu que não houve oposição de nenhum dos presentes, nem prejuízo aos participantes, "pois não foi possível visualizar o nome que constava no bilhete, uma vez que ocorreu tudo de maneira muito rápida, pois ao perceber que os 'gritos' do condutor do sorteio indicando que a criança tinha pegado o bilhete de forma antecipada, soltou-o imediatamente" (e-STJ fl. 339).

Asseverou que o nome da recorrida não constava nem do primeiro, nem do segundo bilhete sorteado.

Por fim, salientou que os danos supostamente suportados pela recorrida não passaram de mera frustração.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 371/378 (e-STJ).

Inadmitido o apelo nobre (e-STJ fls. 383/384), vieram os autos conclusos em decorrência da interposição do agravo de fls. 388/396 (e-STJ).

É o relatório.

Passo a decidir.

Inicialmente, esclareço que o juízo de admissibilidade do presente recurso será realizado com base nas normas do CPC/1973 e com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. (cf. Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

A irresignação não merece prosperar.

No tocante ao art. 535 do Código de Processo Civil, mencionado no recurso especial, observa-se que a recorrente não desenvolveu argumentação capaz de demonstrar os motivos pelos quais o referido dispositivo legal teria

Superior Tribunal de Justiça

sido violado, limitando-se a asseverar que houve contradição e que buscava o prequestionamento da matéria.

Com efeito, cumpria à parte evidenciar em que consistiria a contradição e demonstrar que ela teria ocorrido entre as premissas e conclusões do próprio acórdão, providência da qual não se desincumbiu.

Outrossim, a simples rejeição de embargos de declaração opostos com o propósito de prequestionamento não acarreta, por si só, negativa de prestação jurisdicional, devendo a parte demonstrar a existência de omissão quanto a dispositivos legais cuja análise seria relevante para o deslinde da controvérsia.

Por conseguinte, mostra-se patente a deficiência na fundamentação recursal, de modo que o apelo, no ponto, esbarra no óbice da Súmula 284 do STF, aplicável por analogia.

Ato contínuo, a Corte de origem, soberana na análise das provas e fatos constantes dos autos, ao reconhecer a responsabilidade civil da recorrente, mantendo a condenação que determinou a entrega da moto objeto da promoção, ou seu equivalente em dinheiro, assinalou:

Compulsando-se os autos, constata-se que as regras do sorteio consistiam em jogar os cupons para o alto e uma criança pegar um desses cupons após a contagem até o número três. No entanto, a mencionada criança, apanhou um cupom enquanto a contagem ainda estava no número dois, sendo, orientada, portanto, a soltá-lo rapidamente. Em decorrência do imprevisto, fora reiniciada a contagem e a criança pegou um segundo cupom, dessa vez quando se pronunciava o número três, sendo que o sorteado não era a parte autora.

*Com efeito, **observa-se que as regras de publicidade do sorteio não foram devidamente explicitadas pelo Itão Supermercados, que somente no momento do citado evento anunciou à criança e aos presentes.***

Nesse sentido, a acertada sentença ora hostilizada assim dispôs:

"Mas, se repise, a forma que o sorteio foi conduzido levaria a problemas. Observe-se que o preposto da ré Sr. Edson, informou que as 'regras' do sorteio foram anunciadas à criança (ou seja, deveria pegar um cupom atirado para o alto quando ouvisse o

Superior Tribunal de Justiça

número três) e que todos os presentes puderam ouvir. Contudo, ante as regras de publicidade supracitadas deveria constar do regulamento do sorteio, a guisa de exemplificação:

'seria escolhida aleatoriamente uma criança para apanhar cupons que seriam jogados para o alto:

Só valeria o cupom pego quando o locutor anunciasse a criança;

Caso a criança pegasse o cupom de forma diversa, não valeria o sorteio, havendo uma nova rodada'."

Nesse sentido, **caberia às demandadas comprovarem que o sorteio se deu nas regras previamente anunciadas** e que, de fato, a autora não fora contemplada. No entanto, os depoimentos das testemunhas arroladas pelas rés somente afirmaram que não chegaram a ver o nome que estava no primeiro cupom apanhado pela criança e que, de fato, o incidente realmente ocorreu.

Desse modo, em que pese à alegação de inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no caso em escopo, suscitada pelo primeiro apelante, visto que a recorrida é comerciante e realizava compra no estabelecimento da segunda apelante para o abastecimento do bar que é proprietária, **a dinamização do ônus probatório se faz necessária, sob pena da carga probatória tornar-se extremamente difícil para uma das partes.**

Em consonância com esse entendimento, os tribunais pátrios já vêm se posicionando da seguinte forma:

(...)

Destarte, cabia às requeridas demonstrar a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte autora (art. 333, inciso II, do CPC). Todavia, apenas alegou, não fazendo prova de suas alegações.

Assim sendo, resta evidenciado o acerto da sentença recorrida, devendo esta ser mantida em todos os seus termos.

Ante o exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** aos recursos, mantendo a sentença recorrida em todos os seus termos (e-STJ fls. 311/313 - grifos nossos).

Nas razões do especial, a recorrente não impugnou os fundamentos do acórdão, consistentes na imprescindibilidade de prévia publicidade da forma de realização do sorteio, bem como da necessidade de dinamização do ônus da prova, *in casu*. Portanto, o apelo esbarra no óbice da Súmula 283/STF, aplicada

Superior Tribunal de Justiça

por analogia.

Ademais, para afastar as premissas firmadas pelo Tribunal *a quo*, que redundaram no reconhecimento da responsabilidade civil da recorrente, e, por consequência, na condenação na obrigação de fazer, bem como para aferir as alegações da parte, todas baseadas em fatos, seria indispensável revolver o conteúdo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em sede especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Intimem-se.

Brasília (DF), 08 de outubro de 2019.

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator