

RECURSO ESPECIAL Nº 1.726.623 - RS (2018/0043850-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : **BUNGE ALIMENTOS S/A**
ADVOGADOS : **MARICI GIANNICO - SP149850**
 : **JAMILE CRUZES MOYSÉS SIMÃO - DF052510**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (e-STJ fls. 499/500):

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RELAÇÃO DE CONSUMO. PRODUÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE FARINHA DE TRIGO E ÓLEO DE GIRASSOL FORA DAS ESPECIFICAÇÕES. INTERESSE PROCESSUAL. O Princípio do Livre Acesso ao Poder Judiciário (art. 59, XXXV, da Constituição Federal) garante a todos o pleno acesso à Justiça, podendo o cidadão obter a tutela jurisdicional que entender mais adequada.

Por sua vez, resulta necessário que a parte, para a propositura da ação, tenha interesse processual (art. 39 do CPC/73), o qual diz respeito à necessidade e à utilidade do provimento jurisdicional pretendido. No caso, a demanda é via necessária e útil para a parte-autora resolver sua pretensão de indenização por dano moral coletivo e publicação do dispositivo da sentença em três jornais de grande circulação, razão pela qual preenchido o requisito do interesse processual nesses pontos.

Preliminar afastada.

JULGAMENTO IMEDIATO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento (§ 39 do art. 515 do CPC/73 - §§ 19, 29 e 39 do art. 1.013 do CPC/15). PRODUÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS FORA DOS PADRÕES AUTORIZADOS. O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança. Tratando-se de vício do produto, todos os fornecedores, inclusive o produtor, respondem solidariamente pelos prejuízos decorrentes. No caso concreto, as amostragens da farinha de trigo da marca Flor em embalagem de cinco (05) quilos indicam que o demandado produziu e distribuiu no mercado produto impróprio ao consumo, com índice de acidez acima do limite tolerado e sem a classificação do produto em sua embalagem. Em relação ao óleo de girassol da marca Cocinero, distribuiu produto com especificação diversa da declarada na embalagem.

DANO MORAL COLETIVO. O dano moral coletivo, por sua vez, exige a ofensa grave a valores extrapatrimoniais da coletividade. Na hipótese dos autos, cabível o pleito de dano moral coletivo decorrente da produção e distribuição de produtos alimentícios fora das especificações permitidas.

DANO MORAL COLETIVO. VALOR INDENIZATÓRIO. O dano moral coletivo deve ser arbitrado em valor compatível com a eficácia da sentença, a lesividade da conduta e a dimensão coletiva do prejuízo. O *quantum* indenizatório, atendido o princípio da razoabilidade, deve ser fixado considerando as circunstâncias do caso, o bem jurídico lesado, o potencial econômico do lesante, a ideia de atenuação dos prejuízos do demandante e o sancionamento do réu a fim de que não volte a praticar atos lesivos semelhantes contra os consumidores.

PUBLICAÇÃO EM JORNAIS DE GRANDE CIRCULAÇÃO. Resulta viável a determinação de publicação do dispositivo da sentença em jornais de grande circulação como forma de efetivação da tutela. A determinação propicia a informação ampla aos

consumidores acerca da prática abusiva adotada pelo réu e serve como expediente de prevenção à conduta de mesma natureza.

APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Os embargos declaratórios foram acolhidos, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 548):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. VICIO SANADO. Os embargos de declaração possuem a finalidade de esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material existente na decisão judicial. No caso concreto, pode-se afirmar que houve omissão quanto à indicação do beneficiário do valor indenizatório fixado nesta ação civil pública, vício que deve ser sanado. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

O recurso especial (e-STJ fls. 567/610), fundamentado no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da CF, aponta, de início, negativa de prestação jurisdicional, por ausência de fundamentação, contrariando os arts. 371, 489 e 1.022 do CPC/2015.

Segundo a recorrente, o aresto não teria se manifestado sobre três teses: (a) as embalagens dos produtos continham a classificação adequada a partir de 2007, mas as amostras utilizadas nos autos seriam do ano anterior, (b) a elevação do índice de peróxido no óleo vegetal decorreu de fatores externos, estranhos ao processo de distribuição de responsabilidade da BUNGE e (c) no laudo pericial que atestou que a farinha de trigo possuía índice de acidez superior à permitida e que o óleo de girassol contido na embalagem deveria ter outra classificação, não foi estabelecido que as deficiências teriam ocorrido durante sua produção ou distribuição, etapas de responsabilidade da BUNGE.

Anota ofensa aos arts. 371 do CPC/2015, 6º, VIII, e 14, § 3º, do CDC. Alega que o "Tribunal tinha por dever, analisar todo o material probatório produzido *in casu* e não simplesmente selecionar aquilo que daria respaldo ao resultado que pretendia alcançar" (e-STJ fl. 592). Afirma que seria impossível os produtos terem saído das unidades fabris em desacordo com a legislação.

Sobre as provas, argumenta que a imposição do ônus à BUNGE seria ilegal, por ser inviável ou de extrema dificuldade provar premissa negativa – os produtos teriam se tornado impróprios ao consumo após a saída da fábrica.

Indica contrariedade aos arts. 10, 18 e 81 do CDC, sob o argumento de que não estariam presentes os pressupostos da responsabilidade civil.

Destaca que, nos termos do art. 14, § 3º, I e II, do CDC, "o prestador de serviços não é responsável pela reparação do dano quando inexistir defeito ou quando o prejuízo decorrer de culpa exclusiva do consumidor. E essa é, precisamente, a situação dos autos" (e-STJ fl. 596). Ressalta que os defeitos somente surgiram após a entrega dos produtos aos clientes, de sorte que essa etapa não seria de responsabilidade da recorrente. Aduz que a prova demonstra que eles saíram das unidades fabris em condições perfeitas, mas que defeitos de armazenagem por terceiros teriam causado o dano.

Sustenta inexistirem danos morais coletivos, pois seria "precisa demonstração concreta de que o ato lesivo afetou o sentimento coletivo, causando um desequilíbrio à vida social" (e-STJ fl. 599), concluindo que não se poderia presumir o dano sem prova concreta de sua ocorrência. Assevera que o dano deveria ser tratado em sua dimensão individual e que o direito brasileiro não admite *punitive damage*.

Subsidiariamente, postula a redução do valor indenizatório a título de danos morais coletivos, fixado pelo Tribunal de origem em R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Por fim, alega afronta ao art. 536, § 1º, do CPC/2015, pois a publicação da sentença em veículos de comunicação seria providência juridicamente impossível e desnecessária.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 635/642).

O Ministério Público Federal pugna pelo parcial provimento do recurso especial. É o relatório.

Decido.

Negativa de prestação jurisdicional

Inicialmente, no que se refere à negativa de prestação jurisdicional, importa ressaltar que foram alegadas três omissões específicas pela recorrente: (i) a embalagem dos produtos seria adequada a partir de 2007, mas as amostras seriam do ano anterior, (ii) o elevado índice de peróxido do óleo vegetal não seria de sua responsabilidade, mas decorreria da fase de comercialização e (iii) não haveria prova de que a deficiência no índice de acidez da farinha de trigo seria causada no processo de produção.

Sobre os itens "ii" e "iii", o Tribunal de origem se manifestou no sentido de que a recorrente não provou a tese de que os vícios ocorreram na fase de comercialização do produto, ônus que lhe incumbia, tendo em vista a inversão judicial.

A propósito, o seguinte excerto (e-STJ fls. 512/514 – grifei):

Os laudos produzidos foram carreados às folhas 20-22 e 83-84 dos autos.

A conclusão foi de que a ré fabricou e comercializou farinha de trigo imprópria para o consumo e distribuiu óleo de girassol com especificação diversa da declarada na embalagem.

Os documentos das folhas 07-151 corroboram as assertivas acima postas.

Aliás, foi determinada a inversão do ônus da prova na forma do inciso VII do art. 6º da Lei 8.078/90 (decisão - fl. 400) no sentido de que a ré provasse que os produtos foram comercializados corretamente, o que não ocorreu.

Outrossim, as partes foram intimadas para dizer acerca do interesse na produção de provas (decisão - fl. 396), sendo que o prazo processual decorreu sem qualquer manifestação da demandada (certidão -fl. 399).

Assim, no caso, não possui maior relevância a alegação da empresa demandada, sem a produção de qualquer prova capaz de contrapor as conclusões dos inquéritos civis carreados aos autos, no sentido de que os produtos podem ter sofrido alteração ou contaminação durante o transporte, armazenamento ou em outras fases da comercialização.

Note-se que, sendo reconhecida a condição de produtor/fornecedor, o réu deve responder objetiva e solidariamente pelos prejuízos sofridos, não lhe socorrendo a arguição de ausência de nexo de causalidade.

De fato, a ré, ao oferecer sua defesa (fls. 156-198), não se desincumbiu de demonstrar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

A propósito, nos termos do art. 302 do CPC/73, incumbe ao réu o ônus processual de manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial.

O foco da defesa da ré residiu no fato de não mais fabricar ou comercializar os produtos, defendendo que é empresa idônea e adota boas práticas no processo produtivo, além de estar em dia com todas as licenças (212-392).

Porém, em momento algum produziu prova capaz de infirmar as conclusões do inquérito civil que embasou a presente ação civil pública.

A constatação de irregularidades nos alimentos determina a sua responsabilidade pelo fato de colocar no mercado, em determinado momento, produto impróprio ao consumo com potencial risco a saúde dos consumidores.

Nesses termos, justifica-se a pretensão do Ministério Público de responsabilização da demandada ao pagamento de indenização pelos danos gerados. (Grifei.)

Sobre o fato de que as amostras seriam do ano de 2006 e que, a partir de 2007, as embalagens estariam corretas, importa mencionar que não houve pronunciamento específico no acórdão recorrido. A defesa da ré, conforme se observa no texto acima, foi repelida de forma ampla, por ausência de provas. Ademais, não há falar, no presente caso, neste ponto, em ofensa aos arts. 371, 489 e 1.022 do CPC/2015, também porque essa matéria de fato e de prova não constou, evidentemente, da apelação do Ministério Público e, embora a ora recorrente tenha sido intimada para apresentar contrarrazões (e-STJ fl. 446), o respectivo prazo transcorreu sem manifestação (e-STJ fl. 447), motivo pelo qual o Tribunal de origem não foi instado a se pronunciar sobre o tema fático-probatório.

Violação dos arts. 371 do CPC/2015, 6º, VIII, e 14, § 3º, do CDC

Quanto à alegada ofensa aos arts. 371 do CPC/2015, 6º, VIII, e 14, § 3º, do CDC, a recorrente argumenta que o Tribunal de origem não valorou todas as provas dos autos, ignorando vários documentos que demonstrariam a idoneidade de seu complexo fabril.

Postula que "este col. Superior Tribunal de Justiça valere adequadamente e considere efetivamente as provas robustas e cabais constantes dos autos, que evidenciam a ausência de responsabilidade da BUNGE pela situação narrada na inicial desta demanda, posto que era impossível os produtos em questão terem saído das unidades fabris da BUNGE em desacordo com a legislação" (e-STJ fl. 593).

Ressalta, também, que a inversão do ônus acarretou imposição de produzir prova de fato negativo, o que não se permite.

Inicialmente, sobre a análise da prova, importa ressaltar que o sistema de valoração é o do livre convencimento motivado, competindo ao juiz avaliar a relevância das provas produzidas para firmar sua convicção. Desse modo, nova avaliação das provas, como busca a recorrente, esbarra na Súmula n. 7/STJ. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE TERCEIROS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DOS EMBARGANTES.

1. A Corte de origem dirimiu a matéria submetida à sua apreciação, manifestando-se

expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide, de modo que, ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade no aresto recorrido, não se verifica a ofensa ao artigo 535 do CPC/73.

2. O princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado constitui prerrogativa concedida ao juiz, para que, com fulcro nos elementos relevantes constantes nos autos, possa firmar a convicção sobre a matéria debatida. Assim, não há como aferir eventual ofensa aos art. 131 e 333 do CPC/73 (art. 371 e 373 do CPC/15) sem que se verifique o conjunto probatório dos presentes autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Não se aplica a proteção legal conferida ao bem de família nas hipóteses legalmente previstas ou se verificada ofensa à boa-fé objetiva. Precedentes.

3.1. No caso em tela, a hipoteca constituída pela entidade familiar como garantia de dívida contraída pelas pessoas físicas configura exceção prevista no art. 3º da Lei 8.009/90 o que, em conjunto com a violação à boa-fé objetiva, afasta a impenhorabilidade. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 390.069/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 30/9/2019, DJe 3/10/2019 – grifei.)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 2. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ARTS. 370 E 371 DO CPC/2015. OBSERVÂNCIA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO ATENDIDO. SÚMULA 83/STJ 3. PENSÃO MENSAL. APONTADA VALORAÇÃO ERRÔNEA DO SALÁRIO PERCEBIDO PELO DE CUJUS NA DATA DO SEU FALECIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 4. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA COMPANHEIRA SUPÉRSTITE. COMPROVAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. MODIFICAÇÃO DESSA CONCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 5. DANOS MORAIS. MONTANTE INDENIZATÓRIO. PRETENSÃO DE REDUÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO NÃO EVIDENCIADO. 6. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DECAIMENTO MÍNIMO DOS PEDIDOS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 86, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. SÚMULA 326/STJ. 7. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não se verifica nenhum vício de fundamentação a merecer a necessária correção por esta Corte Superior, tendo sido apresentados, de forma clara e sólida, os argumentos que levaram à conclusão de que não houve negativa de prestação jurisdicional.

2. O CPC/2015 manteve em sua sistemática o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado - adotado pela norma adjetiva revogada (arts. 130 e 131 do CPC/1973) -, conforme o disposto nos seus arts. 370 e 371, segundo os quais compete ao juiz a direção da instrução probatória, apreciando livremente as provas produzidas nos autos, a fim de formar a sua convicção acerca da controvérsia submetida a sua apreciação, desde que devidamente fundamentada, não havendo que se falar na violação desses dispositivos legais quando o juiz, sopesando todo o conjunto probatório produzido e carreado ao feito, julga a causa em sentido oposto ao pretendido pela parte, como no caso dos autos. Súmula 83/STJ.

3. A modificação do entendimento delineado no acórdão impugnado (acerca do valor efetivo do salário percebido pela vítima na data do seu falecimento), demandaria o necessário reexame dos fatos e das provas dos autos, o que não se admite nesta instância extraordinária, sendo aplicável o disposto na Súmula 7/STJ.

[...]

7. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1.784.052/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/6/2019, DJe 25/6/2019 – grifei.)

Sobre a inversão probatória, não há como conhecer da irresignação. Primeiro, porque não houve prequestionamento da tese de que a prova seria "diabólica" e de que foi imposto à recorrente o ônus de provar fato negativo. A Corte de origem apenas constatou que, em primeiro grau, à "fl. 400", o ônus da prova foi invertido (cf. e-STJ fl. 512), não reexaminando tal decisão, o que inviabiliza sua apreciação nesta Superior instância, conforme preceituam as Súmulas n. 282 e 356 do STF.

Além disso, a inversão foi decidida em primeiro grau, sem que exista notícia de impugnação oportuna. O inconformismo sobre os requisitos e consequências da alteração do ônus probatório não pode ser ressuscitado na instância especial, estando caracterizada a preclusão.

Contrariedade aos arts. 10, 14, § 3º, I e II, 18 e 81 do CDC

Aponta a recorrente contrariedade aos arts. 10, 14, § 3º, 18 e 81 do CDC, sob o argumento de que não estariam presentes os pressupostos da responsabilidade civil. Ressalta que "não há nos autos qualquer prova de que tais produtos saíram dos estabelecimentos da BUNGE *defeituosos*" (e-STJ fl. 596).

Todavia, conforme acima mencionado, o ônus da prova foi invertido, e o Tribunal constatou que a recorrente não comprovou essa alegação.

Além disso, o art. 14, § 3º, I e II, do CDC, apontado pela recorrente como violado, trata da responsabilidade por fato do serviço, tema não debatido na origem, visto que o colegiado analisou a discussão sob a ótica da responsabilidade por vício de produto. Não há, portanto, prequestionamento (Súmulas n. 282 e 356 do STF).

Ademais, os arts. 10 e 81 do CDC não possuem carga normativa suficiente para fundamentar a tese de excludente de nexo causal – o recurso afirma que os produtos saíram da fábrica perfeitos, mas os vícios ocorreram na fase de comercialização. Os artigos possuem a seguinte redação:

Art. 10. O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança.

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Essas normas não afastam a responsabilidade do fabricante por defeito do produto, razão pela qual não servem de parâmetro para o recurso especial. Incide a Súmula n. 284 do STF.

Quanto ao art. 18 do CDC, o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte.

Com efeito, a responsabilidade pelos vícios dos produtos é do fornecedor, ou seja, solidária entre o produtor, importador e eventuais comerciantes (art. 3º do CDC). No caso,

houve inversão do ônus probatório *ope judice*, competindo ao fabricante/importador comprovar que seus produtos estariam em conformidade com as especificações técnicas.

A propósito, os seguintes julgados:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. COMPRA DE VEÍCULO AUTOMOTOR ZERO KM. VÍCIO DO PRODUTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CADEIA DE FORNECIMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ajuizada a ação dentro do prazo de noventa dias previsto no art. 26, II, § 3º, do CDC, eventual demora na citação não pode ser atribuída à consumidora.

2. A constatação de defeito em veículo zero quilômetro revela hipótese de vício do produto e impõe a responsabilização solidária de todos os integrantes da cadeia de fornecimento, conforme preceitua o art. 18, caput, do CDC, no caso o fornecedor direto (concessionária vendedora) e o indireto (importadora do veículo chinês).

3. Situação experimentada que ultrapassou o mero aborrecimento, considerando o desgaste da autora e a inutilização, desde o primeiro momento, de veículo que seria utilizado para trabalhar.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.146.222/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES – Desembargador convocado do TRF 5ª Região –, QUARTA TURMA, julgado em 30/8/2018, DJe 5/9/2018 – grifei.)

Portanto, não existindo prova das excludentes alegadas no recurso, inviável a reforma do acórdão.

Cumprе ressaltar, ainda nesse ponto, que não se permite no especial nova análise do caderno probatório para verificar se as provas são suficientes. Incide a Súmula n. 7/STJ.

Danos morais coletivos

Registre-se, inicialmente, que o dano moral coletivo deve ser apurado, *in re ipsa*, e "decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade" (REsp 1.487.046/MT, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16/5/2017).

Portanto, não é necessário prova concreta de "abalo psicológico" dos consumidores, porque esse dano é aferido objetivamente.

No caso, segundo o acórdão foram violados direitos fundamentais dos consumidores, afetos aos princípios da transparência, da informação, da saúde. A propósito, o seguinte excerto (e-STJ fl. 518):

Na hipótese dos autos, deve ser reprimida a conduta da apelada, a qual deve ser responsabilizada pelo fornecimento para venda de produto fora dos padrões e com designação de tipo equivocada, atentando contra a saúde, a integridade física, a confiança e o patrimônio dos consumidores.

A conduta ilícita que ofende esses valores, segundo a jurisprudência, legitima a condenação por danos morais coletivos.

Nessa linha, os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS MORAIS COLETIVOS CAUSADOS AOS CONSUMIDORES DE CUIABÁ. INFIDELIDADE DE BANDEIRA. FRAUDE EM OFERTA OU PUBLICIDADE ENGANOSA PRATICADAS POR REVENDEDOR DE COMBUSTÍVEL.

1. O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despcienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

2. No caso concreto, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso ajuizou ação civil pública em face de revendedor de combustível automotivo, que, em 21.01.2004, fora autuado pela Agência Nacional de Petróleo, pela prática da conduta denominada "infidelidade de bandeira", ou seja, o ato de ostentar marca comercial de uma distribuidora (Petrobrás - BR) e, não obstante, adquirir e revender produtos de outras (artigo 11 da Portaria ANP 116/2000), o que se revelou incontroverso na origem.

3. Deveras, a conduta ilícita perpetrada pelo réu não se resumiu à infração administrativa de conteúdo meramente técnico sem amparo em qualquer valor jurídico fundamental. Ao ostentar a marca de uma distribuidora e comercializar combustível adquirido de outra, o revendedor expôs todos os consumidores à prática comercial ilícita expressamente combatida pelo código consumerista, consoante se infere dos seus artigos 30, 31 e 37, que versam sobre a oferta e a publicidade enganosa.

4. A relevância da transparência nas relações de consumo, observados o princípio da boa-fé objetiva e o necessário equilíbrio entre consumidores e fornecedores, reclama a inibição e a repressão dos objetivos mal disfarçados de esperteza, lucro fácil e imposição de prejuízo à parte vulnerável.

5. Assim, no afã de resguardar os direitos básicos de informação adequada e de livre escolha dos consumidores, protegendo-os, de forma efetiva, contra métodos desleais e práticas comerciais abusivas, é que o Código de Defesa do Consumidor procedeu à criminalização das condutas relacionadas à fraude em oferta e à publicidade abusiva ou enganosa (artigos 66 e 67).

6. Os objetos jurídicos tutelados em ambos os crimes (de publicidade enganosa ou abusiva e de fraude em oferta) são os direitos do consumidor, de livre escolha e de informação adequada, considerada a relevância social da garantia do respeito aos princípios da confiança, da boa-fé, da transparência e da equidade nas relações consumeristas. Importante destacar, outrossim, que a tipicidade das condutas não reclama a efetiva indução do consumidor em erro, donde se extrai a evidente intolerabilidade da lesão ao direito transindividual da coletividade ludibriada, não informada adequadamente ou exposta à oferta fraudulenta ou à publicidade enganosa ou abusiva.

7. Nesse contexto, a infidelidade de bandeira constitui prática comercial intolerável, consubstanciando, além de infração administrativa, conduta tipificada como crime à luz do código consumerista (entre outros), **motivo pelo qual a condenação do ofensor ao pagamento de indenização por dano extrapatrimonial coletivo é medida de rigor, a fim de evitar a banalização do ato reprovável e inibir a ocorrência de novas lesões à coletividade.**

8. A intolerabilidade da conduta é extraída, outrossim, da constatada recalcitrância do fornecedor que, ainda em 2007 (ano do ajuizamento da ação civil pública), persistia com a conduta de desrespeito aos direitos de escolha e de adequada informação do consumidor, ignorando o conteúdo valorativo da autuação levada a efeito pela agência reguladora em 2004.

9. A quantificação do dano moral coletivo reclama o exame das peculiaridades de cada caso concreto, observando-se a relevância do interesse transindividual lesado, a gravidade e a repercussão da lesão, a situação econômica do ofensor, o proveito obtido com a conduta ilícita, o grau da culpa ou do dolo (se presentes), a verificação da reincidência e o grau de reprovabilidade social (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 163/165). O quantum não deve destoar, contudo, dos postulados da equidade e da razoabilidade nem olvidar dos fins

almejados pelo sistema jurídico com a tutela dos interesses injustamente violados.

10. Suprimidas as circunstâncias específicas da lesão a direitos individuais de conteúdo extrapatrimonial, revela-se possível o emprego do método bifásico para a quantificação do dano moral coletivo a fim de garantir o arbitramento equitativo da quantia indenizatória, valorados o interesse jurídico lesado e as circunstâncias do caso.

11. Recurso especial parcialmente provido para, reconhecendo o cabimento do dano moral coletivo, arbitrar a indenização em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com a incidência de juros de mora, pela Taxa Selic, desde o evento danoso.

(REsp 1.487.046/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/3/2017, DJe 16/5/2017 – grifei.)

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO MORAL COLETIVO - DIVULGAÇÃO DE PUBLICIDADE ILÍCITA - INDENIZAÇÃO - SENTENÇA QUE ACOLHEU O PEDIDO INICIAL DO MPDFT FIXANDO A REPARAÇÃO EM R\$ 14.000.000,00 (QUATORZE MILHÕES DE REAIS) E DETERMINOU A ELABORAÇÃO DE CONTRAPROPAGANDA, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA - INCONFORMISMOS DAS RÉS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA PARA REDUZIR O QUANTUM INDENIZATÓRIO E EXCLUIR DA CONDENAÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER CONTRAPROPAGANDA, BEM COMO A MULTA MONITÓRIA PARA A HIPÓTESE DE DESCUMPRIMENTO. IRRESIGNAÇÃO DAS RÉS - OGILVY BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA. E DA SOUZA CRUZ S/A - E DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.

1. DO RECURSO ESPECIAL DA OGILVY BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA.

1.1. Violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Inocorrência. Acórdão de origem clara e suficientemente fundamentado, tendo a Corte local analisado todas as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses das partes.

1.2. Julgamento antecipado da lide. Possibilidade. Inexistência de cerceamento do direito de defesa. Produção de prova documental suficiente. Impossibilidade de revisão. Incidência da Súmula 7/STJ.

Livre convencimento motivado na apreciação das provas. Regra basilar do processo civil brasileiro. Precedentes do STJ.

1.3. Irrefutável a legitimidade do Ministério Público para promover a presente demanda. A veiculação, em caráter nacional, de propaganda/publicidade atinge número infindável de pessoas, de forma indistinta, nos mais diversos pontos deste país de projeção continental, sobretudo quando divulgada por meio da televisão - dos mais populares meios de comunicação de massa - gera, portanto, indiscutivelmente, interesse de natureza difusa, e não individual e disponível. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 681111/MS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Dje de 13/08/2013; AgRg no REsp 1038389/MS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira.

1.4. Os fatos que ensejaram a presente demanda ocorreram anteriormente à edição e vigência da Lei nº 10.167/2000 que proibiu, de forma definitiva, propaganda de cigarro por rádio e televisão.

Com efeito, quando da veiculação da propaganda vigorava a Lei nº 9.294/96, cuja redação original restringia entre 21h00 e 06h00 a publicidade do produto. O texto legal prescrevia, ainda, que a publicidade deveria ser ajustada a princípios básicos, não podendo, portanto, ser dirigida a crianças ou adolescentes nem conter a informação ou sugestão de que o produto pudesse trazer bem-estar ou benefício à saúde dos seus consumidores. Isso consta dos incisos II e VI do § 1º, art. 3º da referida lei.

1.5. O direito de informação está fundamentado em outros dois direitos, um de natureza fundamental, qual seja, a dignidade da pessoa humana, e outro, de cunho consumerista, que é o direito de escolha consciente. Dessa forma, a teor dos artigos 9º e 31 do CDC, todo consumidor deve ser informado de forma "ostensiva e adequadamente a respeito da nocividade ou periculosidade do produto".

1.5.1. A teor dos artigos 36 e 37, do CDC, nítida a ilicitude da propaganda veiculada. A uma, porque feriu o princípio da identificação da publicidade. A duas, porque revelou-se

enganosa, induzindo o consumidor a erro porquanto se adotasse a conduta indicada pela publicidade, independente das consequências, teria condições de obter sucesso em sua vida.

1.5.2. Além disso, a modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido, o qual concluiu, após realização de contundente laudo pericial, pela caracterização de publicidade enganosa e, por conseguinte, identificou a responsabilidade da ora recorrente pelos danos suportados pela coletividade, sem dúvida demandaria a exegese do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

1.5.3. Em razão da inexistência de uma mensagem clara, direta que pudesse conferir ao consumidor a sua identificação imediata (no momento da exposição) e fácil (sem esforço ou capacitação técnica), reputa-se que a publicidade ora em debate, de fato, malferiu a redação do art 36, do CDC e, portanto, cabível e devida a reparação dos danos morais coletivos.

1.6. Quanto ao montante da indenização arbitrada pelas instâncias ordinárias a título de dano moral, não obstante o grau de subjetivismo que envolve o tema, uma vez que não existem critérios predeterminados para a quantificação do dano moral, firmou-se jurisprudência na Corte no sentido de que a intervenção deste STJ ficaria limitada aos casos em que o valor da indenização fosse arbitrado em patamar irrisório ou excessivo. Precedentes do STJ.

1.6.1. Atentando-se para as peculiaridades do caso concreto, deve-se tanto quanto possível, procurar recompor o dano efetivo provocado pela ação ilícita, sem desprezar a capacidade econômica do pagador e as necessidades do seu destinatário, que, no caso, é toda sociedade, faz-se mister, portanto, a redução da indenização por danos morais coletivos ao valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), devidamente corrigidos.

2. DO RECURSO ESPECIAL DA SOUZA CRUZ S/A:

2.1. O conteúdo normativo dos dispositivos legais tidos por violados - artigos 282, 283, 284, "caput", 295, I, 400 e 515, do CPC, 8º da Lei de Ação Civil Pública - não foram objeto de exame pelo v. acórdão recorrido, a despeito da oposição dos embargos de declaração, razão pela qual incide, no ponto específico, o enunciado da Súmula 211 desta Corte, de seguinte teor: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

2.1.2. Do dano moral coletivo. Cabimento. Jurisprudência do STJ. Inegável a incidência da tese concernente à possibilidade de condenação por dano moral coletivo, mormente tratando-se, como se trata, de ação civil pública. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1526946/RN, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 13/11/2015; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe de 16/03/2015; REsp 1291213/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 25/09/2012; REsp 1221756/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012.

2.1.3. Ação Civil Pública. Inquérito civil. Peça facultativa.

Precedentes do STJ. O inquérito civil, promovido para apurar indícios que passam dar sustentação a uma eventual ação civil pública, funciona como espécie de produção antecipada de prova, a fim de que não ingresse o autor da ação civil em demanda por denúncia infundada, o que levaria ao manejo de lides com caráter temerário. Assim tem ele por escopo viabilizar o ajuizamento da ação civil pública. Escólio jurisprudencial: REsp 448023/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 09/06/2003; REsp 644994/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 21/03/2005.

3. DO RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS:

3.1. A contrapropaganda constitui-se sanção prevista nos arts. 56, inciso XII e 60 do CDC e aplicável quando caracterizada a prática de publicidade enganosa ou abusiva, e o seu objetivo é desfazer os malefícios sociais por ela causados ao mercado consumidor.

3.1.2. A razão hermenêutica dessa penalidade decorre, sem dúvida, para conferir proteção aos consumidores, tendo em conta que o substrato motivador do CDC, inegavelmente, é dar ampla tutela para a garantia de seus direitos, porquanto o art. 83, por exemplo, determina: "(...) Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e

efetiva tutela." 3.1.3. A divulgação da contrapropaganda se tornaria ilógica em razão do advento da Lei 10.167/00, a qual proibiu propaganda sobre o produto em questão. Sendo assim, é importante destacar que a suspensão da contrapropaganda - confirmando-se a compreensão do v.

acórdão recorrido - decorre das circunstâncias do caso concreto, em virtude do decurso do tempo e da mudança do marco legal a incidir sobre a matéria, revelando-se inoportuna a veiculação da contrapropaganda nesse momento processual.

4. Recurso especial da OGILVY Brasil Comunicação Ltda e da Souza Cruz S/A parcialmente providos e desprovido o recurso especial do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

(REsp 1.101.949/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/5/2016, DJe 30/5/2016 – grifei.)

Redução do valor fixado a título de danos morais coletivos

A recorrente postula a redução do valor fixado pela compensação pelos danos morais coletivos, R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Todavia, não há como conhecer dessa tese, pois ausente a indicação da norma ofendida, requisito indispensável para o conhecimento do recurso interposto pela alínea "a" do inciso III do artigo 105 da CF. A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIIDE. SÚMULA 7 DO STJ. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. VERBETEN. 83 DA SÚMULA DO STJ.

[...]

2. A falta de indicação pelo recorrente de qual dispositivo legal teria sido violado, implica deficiência na fundamentação do recurso especial, incidindo, por analogia, o teor da Súmula 284 do STF.

[...]

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 975.847/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/5/2017, DJe 2/6/2017.)

Publicação da sentença

Por fim, a recorrente alega afronta ao art. 536, § 1º, do CPC/2015. Ressalta ser impossível determinar a publicação da sentença condenatória nos veículos de comunicação, pois não seria providência permitida na lei processual.

A propósito, o seguinte excerto do recurso (e-STJ fl. 608 – grifei):

122. Por fim, ainda que VV. Exas. afastem as alegações da Recorrente acima expostas e todas as violações legais apontadas, o v. acórdão recorrido deverá ser reformado ao menos no que tange à determinação de publicação do dispositivo do v. acórdão recorrido em dois jornais de grande circulação do Estado do Rio Grande do Sul, sob pena de violação ao art. 536, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC/73, art. 461, § 5º).

123. Isso porque a interpretação lógico-sistemática do próprio Código Civil é no sentido de satisfazer a reparação por danos morais através da fixação equitativa de verba indenizatória em pecúnia, sem que se imponha ao causador do dano obrigações de fazer não previstas na lei ou em contrato, **sendo impossível que eventual dever de reparação previsto no art. 927 do Código Civil possa ocorrer por meio da publicação do inteiro teor da sentença condenatória em veículos de comunicação.**

[...]

Relembre-se que o ordenamento jurídico pátrio não prevê a referida medida como ônus incumbido ao condenado e, portanto, referido pedido é juridicamente impossível, posto que a lei brasileira não lhe dá guarida.

126. A exemplo, o art. 536, § 10, do CPC/15 faculta ao juiz, no cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente, elucidando, dentre elas, "a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial". **Em momento algum o legislador permitiu ou considerou a publicação de decisões judiciais em veículos de comunicação de notícia, visto que tal medida é vazia de utilidade.**

127. Como se vê, é imperioso o provimento deste especial também para a reforma do v. acórdão recorrido no que tange à determinação de publicação de seu dispositivo em dois jornais de grande circulação do Estado do Rio Grande do Sul.

Todavia, a jurisprudência desta Corte tem entendido ser possível determinar a publicação da sentença condenatória nos meios de comunicação para assegurar, entre outros, a máxima efetividade da tutela coletiva.

Nesse sentido, a seguinte ementa:

RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL COLETIVA. RECONHECIMENTO DA ILICITUDE DO PROCEDER ADOTADO PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE DEMANDADA. PRETENSÃO REPARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE NA ORIGEM SOB O FUNDAMENTO DE QUE OS DANOS MATERIAIS NÃO TERIAM SIDO ESPECIFICADOS NA INICIAL E DE QUE OS DANOS MORAIS NÃO DECORRERIAM, AUTOMATICAMENTE, DO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL, RELEGANDO A NOVAS AÇÕES INDIVIDUAIS O MANEJO DE TAL PEDIDO. REFORMA. NECESSIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ABRANGÊNCIA DA SENTENÇA GENÉRICA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL COLETIVA. RECONHECIMENTO. PUBLICIDADE DO COMANDO SENTENCIAL, A FIM DE CONFERIR INFORMAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE A TODOS OS POSSÍVEIS LESADOS. INOBSERVÂNCIA. VERIFICAÇÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE QUE FIGUROU NO FEITO COMO LITISCONSORTE ATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DO MPF PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO ESPECIAL DA ANS IMPROVIDO.

[...]

3. A publicidade da sentença genérica, proferida em ação civil coletiva, apresenta-se de extrema relevância ao propósito de se conferir efetividade à tutela jurisdicional na solução dos conflitos metaindividuais, a permitir que os lesados, cientes de seu direito reconhecido em título judicial, lhe dê concretude. Especialmente nos casos em que há lesão a direitos e interesses individuais homogêneos, não raras vezes a atingir expressivo número de pessoas, sobretudo em razão do estabelecimento de relações jurídicas cada vez mais massificadas de adesão, a ação coletiva revela-se como o meio judicial mais eficaz para promover o estancamento da litigiosidade em estado de latência, inerente a tal situação. Porém, o julgamento, em si, da ação coletiva, para esse propósito (de estancar a litigiosidade latente), revela-se, in totum, inócuo, se a sentença genérica não for seguida de informação idônea e suficiente de seus termos aos interessados, o que evidencia a necessidade de sua divulgação na internet e no sítio eletrônico da entidade demandada pelo prazo de 20 (vinte) dias (ut REsp 1586515/RS, Terceira Turma, DJe 29/05/2018).

3.1 Na espécie, a singela determinação de envio de correspondência aos segurados da Unimed acerca do conteúdo do provimento jurisdicional de procedência é insuficiente para promover a informação de todos os possíveis lesados, pois o provimento não abarca, por exemplo, aqueles segurados que não mais ostentam a condição de contratante. Não alcança, sequer os prestadores de serviços de saúde, conveniados ou

Superior Tribunal de Justiça

não, que, indiretamente, também são atingidos pela norma contida na sentença coletiva 4. Na esteira da pacífica jurisprudência do STJ, não cabe condenação da parte vencida, em ação civil pública ou em ação coletiva disciplinada pelo Código de Defesa do Consumidor, ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público, ou, no caso, à Agência Nacional de Saúde Suplementar que integrou a lide na condição de litisconsorte ativa, em observância ao princípio da simetria que norteia a atuação das partes no bojo do processo.

5. Recurso especial do Ministério Público Federal parcialmente provido e recurso especial da Agência Nacional de Saúde Suplementar improvido.

(REsp 1.718.535/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018 – grifei.)

Ante o exposto, CONHEÇO EM PARTE do recurso especial e NEGO-LHE PROVIMENTO.

Publique-se e intimem-se.

Brasília-DF, 28 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator