



Apelação cível nº 0053505-44.2013.8.19.0001
Apelante 1: NOVA PONTOCOM COMERCIO ELETRONICO SA
Apelante 2: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Apelados: OS MESMOS
Relator: DES. EDSON VASCONCELOS

ACÓRDÃO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DANOS CAUSADOS AO CONSUMIDOR – LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO – CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE – VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO E TRANSPARÊNCIA – DANO MORAL COLETIVO CARACTERIZADO - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO – IMPOSSIBILIDADE. O Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública na defesa de interesses difusos ou coletivos. Necessidade e utilidade da propositura da ação estão demonstradas na própria resistência da ré em cumprir todos os termos da oferta, sujeitando-se às normas de defesa do consumidor. Rejeita-se a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porquanto foi deferida a juntada de prova documental requerida pela ré. Resta patente a má prestação dos serviços realizados diante do número de reclamações e documentos comprobatórios a respeito da conduta recalcitrante da mesma ré em descumprir os prazos de entrega estipulados. Violação do dever de informação e transparência (Artigo 37, § 1º do CDC). O dano moral coletivo não se vincula à dor psíquica e aos direitos de personalidade, tem caráter punitivo, com finalidade preventiva para coibir lesões a direitos transindividuais e desestimular um eventual comportamento futuro. Acolhimento da pretensão recursal do Ministério Público pela caracterização do dano moral coletivo. Precedentes do STJ. Multa fixada em valor razoável. Exclusão da condenação em honorários advocatícios. Parcial provimento ao primeiro recurso e provimento ao segundo.



Vistos, relatados e discutidos estes autos, na apelação cível em que são apelantes NOVA PONTOCOM COMÉRCIO ELETRÔNICO S.A. e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, sendo apelados OS MESMOS,

ACORDAM os Desembargadores que participam da sessão da Décima Sétima Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao primeiro recurso, e dar provimento ao segundo, nos termos do voto do relator.

Rio de Janeiro,

Des. Edson Vasconcelos
Relator



RELATÓRIO

MINISTÉRIO PÚBLICO propôs ação civil pública em face de NOVA PONTOCOM COMÉRCIO ELETRÔNICO S.A., sob alegação de que a ré realiza propaganda enganosa com potencial de, futuramente, lesar uma quantidade indeterminável de consumidores que serão atraídos pelos anúncios abusivos e sofrerão prejuízos econômicos certos. Relata que a CASAS BAHIA vem incessantemente desrespeitando as regras contratuais, já que (i) não cumpre com os prazos previamente estipulados para entrega dos bens; (ii) vende produtos que não possui em estoque, violando não só o contrato entre as partes, como também as regras de proteção aos consumidores previstas no CDC. Descreve que o Inquérito Civil nº 741/12 instaurado pela 4ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte do Rio de Janeiro reuniu declarações feitas pelos consumidores na Ouvidoria do Ministério Público, bem como informações de órgãos de proteção ao consumidor, comprovando assim as afirmações acima. Alega, em síntese, que o não cumprimento do contrato de compra e venda e do prazo de entrega de produtos pela CASAS BAHIA afetou o interesse coletivo e indivisível dos consumidores (grupo determinável de pessoas) que, ou não receberam o produto devidamente pago, ou então o receberam com uma demora excessiva. Ressalta que a prática da ré de fornecer um serviço inadequado e ineficiente tem afetado de maneira individual e variável cada pessoa do grupo de consumidores dela, que residem em todo o país, especialmente no Estado do Rio de Janeiro. Conclui que os danos causados à coletividade devem ser ressarcidos pela ré. Ressalta que a conduta da ré foi capaz de gerar não só danos coletivos, como também danos individuais homogêneos. Requer a condenação da ré a cumprir as seguintes obrigações de fazer, sob pena de multa diária de R\$5.000,00 (cinco mil reais): (i) cumpra, em todos os seus contratos de compra e venda, o prazo



estipulado para a entrega de seus produtos; (ii) se abstenha de divulgar, em todas as suas ofertas publicitárias, sobretudo nos *sites* de venda, produtos e serviços que não estejam em estoque, ou quando divulgados nessas condições, faça constar de forma clara e destacada, para que o consumidor possa fácil e imediatamente ler a informação de que o produto esta indisponível no estoque no momento da compra e; (iii) realize um serviço de pós venda mais eficaz e veloz ao consumidor. Pleiteia que seja a CASAS BAHIA condenada a indenizar a reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, individualmente considerados, como estabelece o art. 6º, VI do CDC, bem como a reparação de danos materiais e morais considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85. (fls. 02/41 – indexador 002)

A sentença julgou procedente em parte o pedido, nos seguintes termos:

“Ex positis, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido, a fim de:

a) determinar que a ré reveja, em todas as ofertas do seu site, os prazos de entrega informados no momento da compra a fim de que se leve em consideração todos os imprevistos que porventura venham a ocorrer, reduzindo assim os riscos de atraso para o consumidor;

b) em consequência, condenar a ré ao pagamento de multa de R\$ 1.000,00 incidente sobre cada ocorrência de atraso, valor que deverá ser convertido ao fundo de que faz referência o art. 13 da lei 7347/85, exceto se comprovado o nexo com caso fortuito externo (fato alheio à cadeia de consumo);



c) condenar a ré a indenizar os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, em consequência da responsabilidade reconhecida nessa sentença, na forma dos arts. 95 e 97 do CDC;

d) determinar que a ré publique, às suas custas, em dois jornais de grande circulação no Estado do Rio de Janeiro, a parte dispositiva desta sentença, a fim de que os consumidores dela tomem ciência, para exercício de seus direitos, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00.

Por ter decaído da maior parte do pedido, condeno a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios ora fixados em 10% do valor da causa, a serem revertidos para o fundo a que se refere o art. 13 da Lei 7.347/85.” (fls. 264/271 – indexador 272)

Apelação da ré, suscitando, preliminarmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, porquanto requereu prova documental consistente em estudo com o intuito de corroborar os argumentos quanto às dificuldades operacionais enfrentadas pela recorrente na entrega de produtos, no entanto, o MM. Juiz não se manifestou em relação a esse requerimento. Sustenta a falta de interesse de agir do Ministério Público por ausência de utilidade e inadequação da via eleita porquanto a atividade da recorrida já é fiscalizada pelo PROCON que aplica a pena de multa se constatada a falta de cumprimento da oferta que tem a mesma destinação das multas que seriam aplicadas por força da presente ação. Sustenta a regularidade da conduta da recorrida, pois o percentual de casos de atraso na entrega é muito pequeno, sendo razoável, sobretudo porque o *site* Reclame Aqui não é fonte confiável para afirmar o



número de atrasos. Ressalta que não há impacto de massa e, conseqüentemente, o pequeno percentual de casos em que ocorre problema na entrega deve ser tratado individualmente e não no âmbito coletivo. Por fim, aduz que pelo princípio da eventualidade, impugna a multa estabelecida de R\$ 1.000,00, sendo a mesma excessiva para o caso de descumprimento do prazo de entrega. Requer, ainda, seja excluída a condenação dos honorários advocatícios porquanto resta pacificado o não cabimento desta condenação em ação civil pública, uma vez que o Ministério Público não está sujeito a esse pagamento. (fls. 272/288 – indexador 280)

Contrarrazões ofertadas pelo Ministério Público à fls. 291/305 – indexador 299.

Apelação do Ministério Público requerendo a reforma da sentença porque foi rejeitado o pedido de condenação da empresa Nova Pontocom Comércio Eletrônico S.A ("Casas Bahia - Loja Virtual") à reparação dos danos materiais e morais em sentido coletivo. Sustenta que tal decisão caminha na contramão da tendência do Judiciário, que aos poucos vem admitindo a existência de danos morais coletivos, principalmente quando se trata de interesses difusos e coletivos. Ressalta que a disciplina do dano moral coletivo se aproxima do direito penal, especificamente de sua finalidade preventiva, ou melhor, de prevenir novas lesões e direitos transindividuais. Alega que, quando individualmente considerados, os danos sofridos por cada consumidor não possuem expressão econômica, enquanto vistos em seu todo, afetam a dignidade do consumidor e a confiabilidade dos destinatários na prestação do serviço. Traz a colação entendimentos no sentido de que quando se trata de interesses difusos e coletivos admite-se a existência de danos morais coletivos, em caráter punitivo e pedagógico. Requer o provimento da apelação, com a reforma parcial da r, sentença de fls. 264/271, para que a apelada seja condenada a reparar os danos materiais e morais coletivos, no valor mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), revertendo-se a



indenização ao Fundo de Reconstituição de bens Lesados, na forma da exordial. (fls. 306/316 – indexador 314)

Contrarrazões da ré postulando o desprovimento do recurso do autor. (fls. 319/327 – indexador 327).

Recursos tempestivos.

É o relatório.

VOTO

Trata a presente demanda de ação civil pública proposta pelo Ministério Público em face de Nova Pontocom Comércio Eletrônico S.A ("Casas Bahia - Loja Virtual"), na defesa dos interesses e direitos dos consumidores, em razão de sucessivos atrasos na entrega dos produtos, excedendo em muito o prazo originariamente previsto, acarretando danos materiais e moral em sentido coletivo.

O magistrado singular julgou parcialmente procedente os pedidos condenando a ré, em síntese, a rever os prazos de entrega de produtos em suas ofertas, sob pena de multa de R\$ 1.000,00, por atraso no prazo da entrega informada e a indenizar os consumidores individualmente pelos danos materiais e morais advindos da violação das obrigações reconhecidas na fundamentação da sentença, devendo publicar o dispositivo da sentença em dois jornais de grande circulação.

Inicialmente, ressalte-se que, inobstante a preclusão da decisão saneadora de fls. 246/247, que rejeitou as preliminares arguidas, estas devem ser conhecidas de ofício, por se tratar de questão de ordem pública.



Contudo, inequívoca a legitimidade do Ministério Público para a propositura da presente ação civil pública, porquanto a Constituição Federal, no art. 129, III e Lei 7.347/85, 1º, IV, prevê a legitimidade do MP para proteção de direitos fundamentais, de natureza coletiva.

Nesse âmbito, o Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública na defesa de interesses difusos ou coletivos.

Na esteira desse entendimento, traz-se à colação jurisprudência do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL – MATÉRIA QUE ENVOLVE QUESTÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL – NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SÚMULA 126/STJ – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO – DANOS CAUSADOS AO CONSUMIDOR – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. É inadmissível recurso especial quando o acórdão recorrido assenta-se em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. (Súmula 126-STJ). Por esse motivo, impossível o conhecimento dos recursos especiais da Shell Brasil LTDA., Distribuidora de Produtos de Petróleo Ipiranga S/A e da Chevron Brasil Ltda. 2. O Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública ou coletiva, não apenas em defesa de direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos. 3. In casu, a ação civil pública, com o objetivo de impedir a venda de combustíveis com preços discriminatórios, visa à proteção não só dos



consumidores, mas também dos pilares da livre concorrência, motivo pelo qual, é forçoso reconhecer a legitimidade do Ministério Público Federal. Agravos regimentais improvidos.” (AgRg no REsp 1077065 / RS - DJe 16/09/2009 - Relator Ministro HUMBERTO MARTINS)

Cumpre, ainda, rejeitar a preliminar de interesse de agir, eis que a necessidade e utilidade da propositura da ação estão demonstradas na própria resistência da ré em cumprir todos os termos da oferta, sujeitando-se às normas de defesa do consumidor, conforme previsto no artigo 82 do CDC.

Da mesma forma, rejeita-se a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porquanto na mesma decisão acima mencionada foi deferida a juntada de prova documental superveniente requerida pela ré. Contudo, a mesma ficou-se inerte, tornando-se preclusa a matéria.

Ademais, no caso em questão, revela-se irrelevante a produção da prova requerida, uma vez que o magistrado considerou suficiente para formação de seu convencimento a prova documental carreada aos autos.

Não merece prosperar a alegação da ré de que utiliza todas as ferramentas disponíveis para garantir o cumprimento dos prazos de entrega das mercadorias, caracterizando a regularidade na conduta, pois resta patente a má prestação dos serviços realizados pela ré, diante do número de reclamações e documentos comprobatórios a respeito da conduta recalcitrante da mesma ré em descumprir os prazos de entrega estipulados.



Com efeito, em anexo a estes autos consta o Inquérito Civil nº 741/2012, no qual restou demonstrado a violação do dever de informação, propaganda enganosa e descumprimento de oferta.

Do mencionado procedimento instaurado pelo Ministério Público pode-se constatar diversos registros de descumprimento de prazos na entrega de produtos, denúncias à Ouvidoria do MP, notícias do PROCON e *site* “Reclame Aqui”.

A título de ilustração, colacionam-se excertos das reclamações constantes no Inquérito Civil: “...*mudança no prazo de entrega a não fornecimento do código de rastreamento...; pedido não entregue, empresa não responde...; prazo de entrega não cumprido...; não entrega dentro do prazo estipulado...*”, dentre outras.

Não prospera, para o fim de exclusão de responsabilidade, a alegação do réu consistente em fatores que fogem ao controle da transportadora, a exemplo de estradas ruins com acidentes, greves, mobilidade urbana prejudicada, dentre outras, uma vez que o código consumerista consagra a responsabilidade civil objetiva dos fornecedores de serviços, fundada na Teoria do Risco do Empreendimento, que prescinde, repita-se, da demonstração pelo consumidor da existência de culpa pelo prestador, bastando comprovar o dano sofrido e o nexo de causalidade entre este e o defeito do serviço.

Neste diapasão, caberia à ré detectar tais problemas e rever os prazos estipulados antes da oferta dos produtos, evitando a divulgação de prazos de entrega impossíveis de serem cumpridos, violando o dever de informação e transparência. (Artigo 37, § 1º do CDC)



Outrossim, o dever de informação deve perdurar por todas as fases da relação entre o fornecedor e o consumidor, sobretudo antes e depois da relação de consumo para viabilizar a escolha consciente do consumidor.

Acrescente-se, ainda, que o Ministério Público propôs a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta visando sanar o problema, no entanto, a ré não aceitou a proposta.

Restou, portanto, incontroversa a falta de transparência na prestação do serviço, no momento da contratação, frustrando a legítima expectativa do consumidor com relação ao recebimento do produto, o que constitui prática abusiva.

Por oportuno, os danos materiais e morais coletivos causados aos consumidores estão disciplinados no artigo 6º, VI e VII do CDC e artigo 1º, inciso II da Lei 7.347/85:

Art. 6º *São direitos básicos do consumidor:*

VI - *a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;*

VII - *o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;*

Lei 7.347/85

Art. 1º *Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:*

II - *ao consumidor;*



Com efeito, com razão a sentença ao condenar a ré a indenizar os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, na forma dos artigos 95 e 97 do CDC, diante dos fatos já enfrentados.

Contudo, o douto sentenciante afastou a possibilidade de reconhecimento de dano moral coletivo frente à violação de direitos individuais homogêneos.

Neste ponto, apela o Ministério Público pretendendo a reforma parcial da sentença para que a ré seja condenada a reparar os danos morais aos consumidores, considerados em sentido coletivo, devendo a indenização ser revertida ao Fundo de Recuperação dos Bens Lesados (art. 13 da Lei 7.347/85).

Quanto à irresignação do Ministério Público a mesma merece prosperar.

É cediço que, o dano moral coletivo, também chamado de dano extrapatrimonial, não se vincula à dor psíquica e aos direitos de personalidade, mas constitui a possibilidade de reparação de um dano causado a um determinado grupo de pessoas.

No caso, a reparação tem, na verdade, caráter punitivo, com finalidade preventiva para coibir lesões a direitos transindividuais e desestimular um eventual comportamento futuro.

Como bem anota Marcelo Abelha Rodrigues, na obra *Ações Constitucionais*, organizador Fredie Didier Jr., 2ª ed, p. 266, *verbis*:

“Quando se lê na ementa da Lei 7.347/85 a possibilidade de reparação pelos danos morais deve-se entender que ali quis o legislador, até com certo ar didático, dizer que a tutela dos direitos difusos e coletivos envolve a possibilidade de reparação pelos danos de efeitos patrimoniais e



extrapatrimoniais. Portanto, o termo moral ali empregado refere-se aos efeitos do dano causado e não propriamente aos direitos de personalidade (honra e moral).”

Neste sentido, colacionam-se jurisprudências deste Tribunal de Justiça e do STJ:

“APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSO CIVIL. DECUMPRIMENTO DE PRAZO DE ENTREGA DE PRODUTOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. DANO MORAL COLETIVO. POSSIBILIDADE. Irresignações recursais contra a sentença de parcial procedência dos pedidos, condenando a empresa ré a: 1 - cumprir os prazos definidos para a entrega de produtos vendidos aos consumidores, fixando multa em caso de descumprimento, na ordem de R\$ 100,00 por dia de atraso, a ser pago ao consumidor lesado; 2 - abster-se de divulgar ofertas publicitárias de produtos que não se encontrem em estoque e, caso o faça, que ao menos explicita, fixando multa de R\$ 1.000,00 por cada ocorrência, a ser revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos do Consumidor, já que nesta hipótese tutela-se direito difuso, confirmando antecipação de tutela concedida à fl. 31 deste feito; 3 - pagar aos consumidores lesados os danos materiais e morais, na forma dos artigos 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor e, por fim, a pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sendo estes fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais) em favor do Fundo Especial do Ministério Público. Apelo do demandado que embora pleiteie a reforma integral da sentença elencando razões recursais referentes à parte das condenações impostas, deve ser conhecido, nos limites das teses expostas. Arguição



de obstáculos logísticos e naturais para justificar o constante descumprimento de prazo de entrega de produtos vendidos que não pode ser acolhida, em razão da adoção da teoria do risco do empreendimento, consagrada no artigo 14, caput do Código de Defesa do Consumidor e 927, parágrafo único do Código Civil, imputando responsabilidade objetiva à demandada por danos morais e materiais causados pelo descumprimento contratual, que só podem ser excluídos pela comprovação de fortuito externo ou culpa exclusiva do consumidor. Plena aplicabilidade das astreintes, seja pela expressa previsão no artigo 84, parágrafo 4º do Código de Defesa do Consumidor, seja pela necessidade de utilização dos meios de coerção capazes de inibir a prática da conduta abusiva e, posteriormente, estabelecer um valor ressarcitório, que poderá ser majorado, caso se comprove a existência de graves danos materiais e ou imateriais, na forma do artigo 97 do Código de Defesa do Consumidor; reduzido, nos moldes do artigo 461, parágrafos 4º e 6º do CPC, ou até considerado inexistente, se comprovada uma das excludentes de responsabilidade. Acolhimento da pretensão recursal do Ministério Público pela clara caracterização do dano moral coletivo, na forma de majoritária doutrina e de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, porém em valor diverso do pretendido na inicial. VOTO pelo CONHECIMENTO de ambos os recursos, NEGANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA POR WALMART SUPERMERCADOS DO BRASIL LTDA. e DANDO PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, para condenar o demandado ao pagamento de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de dano moral coletivo, em favor do Fundo





de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei n° 7.347/185, com a conseqüente manutenção das demais questões decididas pelo juízo a quo.”(APELACAO 0122126-30.2012.8.19.0001-DES. CEZAR AUGUSTO R. COSTA - Julgamento: 01/04/2014 - OITAVA CAMARA CIVEL) (grifo nosso)

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. INTERRUPTÃO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANO MORAL COLETIVO. DEVER DE INDENIZAR. 1. Cuida-se de Recursos Especiais que debatem, no essencial, a legitimação para agir do Ministério Público na hipótese de interesse individual homogêneo e a caracterização de danos patrimoniais e morais coletivos, decorrentes de frequentes interrupções no fornecimento de energia no Município de Senador Firmino, culminando com a falta de eletricidade nos dias 31 de maio, 1º e 2 de junho de 2002. Esse evento causou, entre outros prejuízos materiais e morais, perecimento de gêneros alimentícios nos estabelecimentos comerciais e nas residências; danificação de equipamentos elétricos; suspensão do atendimento no hospital municipal; cancelamento de festa junina; risco de fuga dos presos da cadeia local; e sentimento de impotência diante de fornecedor que presta com exclusividade serviço considerado essencial. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.3. O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar em defesa dos



direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores. Precedentes do STJ.4. A apuração da responsabilidade da empresa foi definida com base na prova dos autos. Incide, in casu, o óbice da Súmula 7/STJ.5. O dano moral coletivo atinge interesse não patrimonial de classe específica ou não de pessoas, uma afronta ao sentimento geral dos titulares da relação jurídica-base.6. O acórdão estabeleceu, à luz da prova dos autos, que a interrupção no fornecimento de energia elétrica, em virtude da precária qualidade da prestação do serviço, tem o condão de afetar o patrimônio moral da comunidade. Fixado o cabimento do dano moral coletivo, a revisão da prova da sua efetivação no caso concreto e da quantificação esbarra na Súmula 7/STJ.7. O cotejo do conteúdo do acórdão com as disposições do CDC remete à sistemática padrão de condenação genérica e liquidação dos danos de todos os municípios que se habilitarem para tanto, sem limitação àqueles que apresentaram elementos de prova nesta demanda (Boletim de Ocorrência). Não há, pois, omissão a sanar.8. Recursos Especiais não providos”. (REsp 1197654/MG - Ministro Herman Benjamin – Segunda Turma – Dje 08/03/2012)

Destarte, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, artigo 81, parágrafo único, dispõe que:

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

Parágrafo único. *A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:*



I - *interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;*

II - *interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;*

III - *interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.”*

Desta forma, merece provimento o apelo do Ministério Público para condenar o réu ao pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de dano moral coletivo, em favor do Fundo de Reconstituição de Bens Lesados.

Insta ressaltar que o atendimento do pleito em valor inferior ao pretendido pela parte autora não configura reciprocidade de sucumbência, conforme se depreende da simples leitura do verbete da súmula 326 do STJ:

“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.”

No que tange a irresignação do réu quanto à multa estabelecida, cumpre ressaltar que esta objetiva compelir o réu ao cumprimento de uma decisão judicial, não tendo caráter punitivo ou indenizatório, devendo ser fixada com razoabilidade pelo julgador, não podendo o valor ser irrisório, pena de ineficácia da medida coercitiva, nem extremamente gravoso em ordem a provocar enriquecimento sem causa de uma das partes.



Tais considerações permitem conclusão de que justificada a fixação de multa cominatória em R\$ 1.000,00, ante a natureza inibitória e o poder econômico da apelante.

Por fim, a sentença recorrida também merece reparo no que tange à condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Destarte, o STJ já firmou posicionamento de não ser cabível a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público nos autos de ação civil pública, reformando-se o julgado neste aspecto.

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, não é cabível a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público nos autos de Ação Civil Pública. Nesse sentido: REsp 1.099.573/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 19.5.2010; REsp 1.038.024/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.9.2009; EREsp 895.530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.2009. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1386342 / PR - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJe 02/04/2014)

À conta de tais fundamentos, o voto é no sentido de dar parcial provimento ao primeiro recurso, para excluir a condenação em honorários advocatícios e da





provimento ao segundo, para reformando em parte a sentença guerreada, condenar o demandado ao pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de dano moral coletivo, em favor do Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/185. No mais, mantido o *decisum* por seus jurídicos fundamentos.

Rio de Janeiro,

Des. Edson Vasconcelos
Relator