

RECURSO ESPECIAL Nº 1.610.821 - RJ (2014/0019900-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
RECORRIDO : **FAST SHOP S.A**
AGRAVANTE : **FAST SHOP S.A**
ADVOGADOS : **GIANFRANCESCO GENOSO - SP096954**
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685
FERNANDO ANSELMO RODRIGUES - SP132932
ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI - SP165399
RENAN SCAPIM ARCARO - SP331132
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. IMPOSSIBILIDADE.

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 despicienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral. Precedentes.

2. Independentemente do número de pessoas concretamente atingidas pela lesão em certo período, o dano moral coletivo deve ser ignóbil e significativo, afetando de forma inescusável e intolerável os valores e interesses coletivos fundamentais.

3. O dano moral coletivo é essencialmente transindividual, de natureza coletiva típica, tendo como destinação os interesses difusos e coletivos, não se compatibilizando com a tutela de direitos individuais homogêneos.

4. A condenação em danos morais coletivos tem natureza eminentemente sancionatória, com parcela pecuniária arbitrada em prol de um fundo criado pelo art. 13 da LACP - *fluid recovery* - , ao passo que os danos morais individuais homogêneos, em que os valores destinam-se às vítimas, buscam uma condenação genérica, seguindo para posterior liquidação prevista nos arts. 97 a 100 do CDC.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

Sustentou oralmente o Dr. GUILHERME PIMENTA DA VEIGA NEVES, pela parte RECORRIDA: FAST SHOP S.A.

Brasília (DF), 15 de dezembro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2014/0019900-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.610.821 / RJ**

Números Origem: 02640137020108190001 201324563410 2640137020108190001

PAUTA: 10/12/2020

JULGADO: 10/12/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PAULO EDUARDO BUENO**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : FAST SHOP S.A
AGRAVANTE : FAST SHOP S.A
ADVOGADOS : GIANFRANCESCO GENOSO - SP096954
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685
FERNANDO ANSELMO RODRIGUES - SP132932
ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI - SP165399
RENAN SCAPIM ARCARO - SP331132
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a próxima sessão (15/12/2020), por indicação do Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.610.821 - RJ (2014/0019900-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
RECORRIDO : **FAST SHOP S.A**
AGRAVANTE : **FAST SHOP S.A**
ADVOGADOS : **GIANFRANCESCO GENOSO - SP096954**
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685
FERNANDO ANSELMO RODRIGUES - SP132932
ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI - SP165399
RENAN SCAPIM ARCARO - SP331132
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro ajuizou ação civil pública em face de Fast Shop S.A., alegando prática comercial abusiva que condiciona a realização da troca de produtos com vício ao prazo máximo de 7 dias úteis, contados da emissão da nota fiscal, reduzindo de forma arbitrária o prazo de garantia legal (CDC, art. 26) e afrontado as regras do art. 18 do CDC ao desonerar-se de sua obrigação legal de responder objetiva e solidariamente pelos vícios do produto - substituindo por um novo ou restituindo a quantia paga ou abatendo o preço -, remetendo o consumidor, após o exíguo período, a procurar uma assistência técnica credenciada para efetivar a reparação.

O magistrado de piso reconheceu a configuração de lesão ao direito dos consumidores que adquiriram seus produtos em estabelecimentos da ré, determinando: "i) em caso de produto viciado, dentro do prazo legal previsto pelo artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor, sanear o vício no prazo de 30 (trinta) dias e, não o fazendo, conferir ao consumidor a escolha de uma das opções contidas no artigo 18, § 1º, do mesmo diploma legal, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por ocorrência; ii) efetuar a troca de seus produtos duráveis dentro do prazo legal de 90 dias (art. 2.611 do CDC), na forma do artigo 18, § 3º, do CDC, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por ocorrência; iii) pagamento de indenização por danos materiais e morais individuais, mediante apuração em liquidação de sentença" (fls. 193-201). No entanto, em relação ao dano moral de natureza coletiva, afastou sua ocorrência, ao fundamento de que não há violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos e por não se tratar de pessoas indeterminadas, podendo elas, no âmbito de liquidação do julgado, buscar individualmente suas pretensões.

Interposta apelação por ambos os litigantes, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro negou provimento ao recurso do autor e deu parcial provimento ao recurso da

Superior Tribunal de Justiça

ré, em acórdão assim ementado (fls. 424-436):

1. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
2. DIREITO DO CONSUMIDOR.
3. PRAZO LEGAL DESCUMPRIDO.
4. CONDOTA QUE LESIONA O CONSUMIDOR.
5. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA NA HIPÓTESE DE VÍCIO DO PRODUTO COMERCIALIZADO.
6. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL INDIVIDUAL E COLETIVO.
7. MULTA REDUZIDA.
8. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DANO MORAL EXCLUÍDOS.
9. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO E PROVIDO PARCIALMENTE O DO RÉU.

Opostos embargos de declaração pela Fast Shop S.A., foram rejeitados.

Irresignado, o Ministério Público do Rio de Janeiro interpôs recurso especial com fulcro na alínea *a* do permissivo constitucional, por negativa de vigência aos arts. 6º, VI e VII, 83, 95 e 97 do CDC.

Aduz que "uma das funções do dano moral coletivo é a de garantir a efetividade dos princípios da prevenção e precaução, com o intuito de propiciar uma tutela mais efetiva aos direitos difusos e coletivos".

Destaca que, havendo "a ocorrência de dano em função da má prestação de serviço, é de rigor sua reparação integral, sendo certo que o dano moral configura ofensa aos direitos da personalidade dos consumidores, configurando ofensa ao senso de moral coletiva, haja vista a intranquilidade gerada pela ofensa à proteção legal do direito do consumidor".

Pondera que "o Estado tem o dever de zelar pela saúde, a educação, a segurança, o meio ambiente e pela proteção ao consumidor".

Salienta que "a demonstração do dano moral coletivo deve limitar-se à verificação da antijuridicidade da conduta, conjugada com a ofensa ao bem jurídico por ela protegido, exurgindo a constatação do dano moral a partir dessa lesão, porquanto é da ofensa ao bem jurídico (coletivo) que se detecta o dano moral coletivo" e que "o aspecto mais importante da condenação da Recorrida na obrigação de reparar danos morais coletivos está relacionado aos efeitos futuros da decisão proferida nesta ação civil pública, inibindo a mesma e demais empresas a lesarem os consumidores com cláusulas abusivas de exclusão de responsabilidade".

Sustenta que "a classificação doutrinária em direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos não pode ser determinante para o afastamento, a priori, de eventual direito indenizatório. A conduta ilícita pode causar, ao mesmo tempo, um dano em relação a toda coletividade e um dano determinado em relação a uma pessoa determinada pertencente

a essa coletividade".

Defende que "a conduta da recorrida em abster-se de receber os produtos defeituosos em seu estabelecimento comercial, orientando os consumidores a procurarem a assistência técnica autorizada, quando o produto ainda se encontra dentro do prazo de garantia, acarreta dano moral coletivo aos consumidores, pois expostos a práticas comerciais abusivas".

Contrarrazões ao recurso especial às fls. 502-510.

Fast Shop também interpôs recurso especial com fulcro no art. 105, III, *a*, da CF, invocando a ocorrência de omissões do acórdão recorrido, de julgamento *extra petita* e de cerceamento de defesa ao ver-lhe negada a produção de prova pericial.

Os recursos receberam crivo de admissibilidade negativo na origem (fls. 524-535). O especial do autor ascendeu pelo provimento do agravo (fls. 652-653), tendo-se negado provimento ao agravo da ré (fls. 648-651).

Instado a se manifestar, o *Parquet* opinou pelo provimento do especial, conforme a seguinte ementa (fls. 663-667):

AGRAVO CONVERTIDO EM RECURSO ESPECIAL

1. Consumidor. Administrativo. Processual Civil. Agravo convertido em Recurso Especial. Dano Moral Coletivo. Lesão à interesses difusos ou coletivos. Existência. Ofensa ao bem jurídico coletivo.
2. Recurso Especial. Não Incidência dos Enunciados nº 7 e 211 das Súmulas do STJ e 284 da Súmula do STF.
3. Parecer do MPF pelo conhecimento e provimento do Recurso Especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, afim de que seja reformado o acórdão recorrido, reconhecendo a existência de dano moral coletivo.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.610.821 - RJ (2014/0019900-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
RECORRIDO : **FAST SHOP S.A**
AGRAVANTE : **FAST SHOP S.A**
ADVOGADOS : **GIANFRANCESCO GENOSO - SP096954**
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685
FERNANDO ANSELMO RODRIGUES - SP132932
ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI - SP165399
RENAN SCAPIM ARCARO - SP331132
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. IMPOSSIBILIDADE.

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 despicienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral. Precedentes.

2. Independentemente do número de pessoas concretamente atingidas pela lesão em certo período, o dano moral coletivo deve ser ignóbil e significativo, afetando de forma inescusável e intolerável os valores e interesses coletivos fundamentais.

3. O dano moral coletivo é essencialmente transindividual, de natureza coletiva típica, tendo como destinação os interesses difusos e coletivos, não se compatibilizando com a tutela de direitos individuais homogêneos.

4. A condenação em danos morais coletivos tem natureza eminentemente sancionatória, com parcela pecuniária arbitrada em prol de um fundo criado pelo art. 13 da LACP - *fluid recovery* - , ao passo que os danos morais individuais homogêneos, em que os valores destinam-se às vítimas, buscam uma condenação genérica, seguindo para posterior liquidação prevista nos arts. 97 a 100 do CDC.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A controvérsia está em definir se, no âmbito de ação civil pública, a violação de danos individuais homogêneos gera dano moral coletivo.

O Tribunal de origem, mantendo a sentença no ponto, afastou a indenização por dano moral coletivo, nos seguintes termos:

Trata-se de Ação Civil Pública objetivando que a ré passe a observar os prazos previstos no Código de Defesa do Consumidor para sanar vícios dos produtos.

Alega a parte autora que o Réu apenas realiza a troca de produtos defeituosos dentro do prazo de sete dias do recebimento, ao passo que quanto aos produtos cujo defeito aparecesse em prazo superior, o consumidor deveria procurar o fabricante.

Dispõem os artigos 18 e 26 do Código de Defesa do Consumidor, que o consumidor tem o direito de reclamar por vícios dos produtos não duráveis junto ao fornecedor em até trinta dias. Na forma que ali consta, ao informar que o prazo de troca é de apenas sete dias, o recorrido induz o consumidor a erro, passando ideia de subsidiariedade da responsabilidade do fornecedor frente ao fabricante, e não de solidariedade, como prevê o estatuto consumerista.

Ao julgar procedentes parcialmente os pedidos, acentuou a eminente julgadora de primeiro grau:

“Assim, inexistente dúvida que a conduta da ré lesiona o consumidor, afrontando contra o Código de Defesa do Consumidor na regra constante no artigo 18 ao tratar da responsabilidade por vício do produto. Certo também que, embora a mensagem constante da nota fiscal da ré (fls. 79) não afaste a aplicação da regra do artigo 18 e §§ do CDC, o que os autos demonstram (fls. 122/43) é que a prática da ré vem sendo de descumprimento da norma contida no citado dispositivo legal, buscando afastar sua responsabilidade solidária na hipótese de vício do produto comercializado.

Com relação a alegação de nulidade, verifico que inexistente cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, que afastou a produção de prova pretendida pela apelante, realmente desnecessária.

O cerceamento de defesa se dá em concreto, é necessário que a prova, se produzida, pudesse alterar o curso da demanda, isto para atentar ao princípio de que não há nulidade sem prejuízo. Não obstante a alegação de prejuízo, o apelante não elucida o porquê da necessidade de prova pericial, até que ponto tais provas alterariam o curso da demanda, nem esclarece a pertinência do que pretensamente lhe foi negado realizar.

No que tange a redução da multa fixada em R\$ 10.000,00 por ocorrência, a mesma realmente se mostra excessiva, devendo ser limitada ao valor do bem adquirido.

Com relação ao pedido de dano moral coletivo do Ministério Público, o mesmo improcede, passando a subscrever os argumentos da sentença quanto a negativa:

“Assim, configurado a lesão ao direito dos consumidores que adquiram seus produtos em estabelecimentos da ré, procedente o pedido de dano material de natureza individual, passível de apuração em liquidação de sentença. No que concerne, todavia, ao dano de natureza coletiva, certo que não restou configurada sua ocorrência.

Isto porque, a prática adotada pela ré não estabelece a lesão que ampare o dano em tal modalidade. Dano este que na lição de Carlos Alberto Bittar Filho, corresponde "a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos." (José dos Santos Carvalho Filho — Ação Civil Pública — Lúmen Júris — 6ª edição — 2007).

Ademais, no caso não se está tratando de pessoas indeterminadas, mas, ao contrário. Os lesados com a conduta da ré são precisamente aqueles que com ela contrataram e que podem buscar individualmente, em sede de liquidação do julgado a indenização a qual fizeram jus.”

Nesse sentido, jurisprudência a seguir colacionada:

[...]

A dicção do artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor é clara ao possibilitar o cabimento de indenização por danos morais aos consumidores, de ordem individual, afastado o dano moral coletivo, como acima demonstrado.

[...]

À conta desses fundamentos, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR E DOU PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RÉU**, para modificar em parte o dispositivo da sentença, como segue:

a) “Sanear o vício no prazo de 30 (trinta) dias, e não o fazendo, conferir ao consumidor a escolha de uma das opções contidas no artigo 18, § 1º, do mesmo diploma legal, sob pena de multa igual ao valor do produto, por ocorrência, limitado ao valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).” b) “Efetuar a troca de seus produtos duráveis dentro do prazo de 90 dias (art. 26 II do CDC), na forma do artigo 18, § 3º do CDC, sob pena de multa igual ao valor do produto, por ocorrência, limitado ao valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).” c) Excluir a condenação em honorários advocatícios em favor da Procuradoria de Justiça do Ministério Público.

Por conseguinte, convém anotar que o pleito devolvido ao conhecimento desta Corte é apenas quanto ao cabimento do dano moral coletivo, no bojo do recurso especial do Ministério Público.

3. Como de sabença, por força do art. 21 da Lei n. 7.347/1985, o Capítulo II do Título III do Código de Defesa do Consumidor e a Lei das Ações Cíveis Públicas formam, em conjunto, um microsistema próprio do processo coletivo de defesa dos direitos do consumidor, devendo ser, portanto, interpretados sistematicamente.

Nessa perspectiva, sendo certo que a defesa dos interesses e direitos dos consumidores poderá ser exercida em juízo de forma individual ou coletiva (art. 81 do CDC), esse mesmo diploma legal e a Lei n. 7.347/85 aplicam-se reciprocamente (naquilo que lhes for compatível) no tocante às ações voltadas à defesa de direitos individuais homogêneos, coletivos ou difusos, sempre que a situação subjacente disser respeito a direitos do consumidor.

Posta tal premissa, revela-se cabível o ajuizamento de ação civil pública, por qualquer dos legitimados enumerados na lei de regência, para garantir a efetiva reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos causados ao consumidor.

Tal pretensão, dedutível na ação civil pública, consubstancia um dos direitos básicos do consumidor, previstos no art. 6º do Código Consumerista, *in verbis*:

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.

A norma consagra o princípio da reparação integral dos danos no âmbito do direito do consumidor, parte vulnerável na relação de consumo, cuja defesa constitui direito fundamental indissociável do princípio da dignidade humana e, simultaneamente, dever do Estado a ser concretizado por intermédio da atividade legislativa (CF, art. 5º, XXXII).

A expressa amplitude da obrigação de reparabilidade dos prejuízos causados ao consumidor abrange a proteção de bens e interesses sob a ótica individual ou coletiva, bem como em sua perspectiva patrimonial ou extrapatrimonial, "*sejam os prejuízos diretamente causados pelo fato, assim como aqueles que sejam sua consequência direta*" (Miragem, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 214).

Em vista disso, conforme a lei de regência, para além dos danos patrimoniais e/ou morais individuais, os danos materiais e/ou morais coletivos (ou difusos) também deverão ser objeto de proteção, com o dever de reparação integral.

4. O dano moral coletivo é previsto no ordenamento jurídico pátrio em diversos dispositivos específicos: **na Lei n. 7.347/1985, art. 1º**, que possibilita ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados a bens e direitos de diversas categorias, como meio ambiente, consumidor, patrimônio público, histórico e urbanístico ou honra e dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos; apontado dentre os direitos básicos do consumidor, **no art. 6º, VI e VII, do CDC**, como visto acima; e **no art. 944 do CC**,

conforme Enunciado nº 456 da V Jornada de Direito Civil, porquanto a expressão "dano", no art. 944, abrange não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas.

A condenação em danos extrapatrimoniais relacionados aos direitos metaindividuais tem como fito a preservação do interesse social, combatendo lesões que afetam valores essenciais da sociedade. O objetivo da norma, ao prever os danos morais coletivos, foi sancionar e prevenir eventuais ofensas a direitos transindividuais, sendo poderoso instrumento em favor dessa tutela, notadamente em razão do caráter não patrimonial dos interesses coletivos.

O dano moral coletivo é autônomo, não se confundindo com a pretensão dos danos morais individuais (de direitos individuais homogêneos).

De fato, "o dano extrapatrimonial, na área de direitos metaindividuais, decorre da lesão em si a tais interesses, independentemente de afetação paralela de patrimônio ou de higidez psicofísica. A noção se aproxima da ofensa ao bem jurídico do direito penal que, invariavelmente, dispensa resultado naturalístico, daí a distinção entre crimes material, formal e de mera conduta, bem como se falar em crime de perigo. Em outros termos, há que se perquirir, analisando a conduta lesiva em concreto, se o interesse que se buscou proteger foi atingido" (BESSA, Leonardo Roscoe. *Código de Defesa do Consumidor comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 78).

É importante realçar ainda que:

A dor psíquica ou, de modo mais genérico, a afetação da integridade psicofísica da pessoa ou da coletividade não é pressuposto para caracterização do dano moral coletivo. Embora a afetação negativa do estado anímico (individual ou coletivo) possa ocorrer, em face dos mais diversos meios de ofensa a direitos difusos e coletivos, a configuração do denominado dano moral coletivo é absolutamente independente desse pressuposto.

A tendência em se referir a ofensa a 'sentimentos coletivos' para caracterizar o dano moral coletivo é, sem dúvida, um reflexo, que precisa ser evitado, das discussões sobre a própria noção de dano moral individual. (BESSA, Leonardo Roscoe, *op.cit.*, p. 78.)

Com efeito, a concepção objetiva do dano moral coletivo é a de ser uma "lesão intolerável a direitos transindividuais titularizados por uma determinada coletividade, desvinculando-se, pois, a sua configuração da obrigatória presença e constatação de qualquer elemento referido a efeitos negativos, próprios da esfera da subjetividade, que venham a ser eventualmente apreendidos no plano coletivo (sentimento de despreço; diminuição da estima; sensação de desvalor, de repulsa, de inferioridade, de menosprezo,

etc.)" (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 136).

Realmente, caracteriza-se o dano extrapatrimonial coletivo quando da ocorrência de injusta lesão a valores jurídicos fundamentais próprios das coletividades, independentemente da constatação de concretos efeitos negativos advindos da conduta ilícita.

Saliente-se, por oportuno, que, "**mesmo não detendo personalidade - nos moldes clássicos concebidos pela teoria do Direito -, as coletividades de pessoas possuem valores e um patrimônio ideal que gozam de proteção no âmbito do sistema jurídico [...]** É o que se verifica, por exemplo, conforme antes externado, em relação ao direito à preservação do meio ambiente sadio, à conservação do patrimônio histórico e cultural, à garantia da moralidade pública, **ao equilíbrio e equidade nas relações de consumo**, à transparência e à honestidade nas manifestações publicitárias, à justiça e boa-fé nas relações de trabalho, à não-discriminação das minorias, ao respeito às diferenças de gênero, raça e religião, à consideração e proteção aos grupos de pessoas portadoras de deficiência, de crianças e adolescentes e de idosos. **Esses destacados interesses, protegidos pelo ordenamento jurídico, inegavelmente, inserem-se na órbita dos valores extrapatrimoniais reconhecidos a uma coletividade. E, sendo assim, qualquer lesão injusta a eles infligida, dada a sua inuidosa relevância social, faz desencadear a reação do ordenamento jurídico, no plano da responsabilização, mediante a forma específica de reparação do dano observado**" (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de, *op.cit.*, pp. 127-128) .

Dessarte, 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 despidianda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

Por certo, "os danos morais coletivos configuram-se na própria prática ilícita, dispensam a prova de efetivo dano ou sofrimento da sociedade e se baseiam na responsabilidade de natureza objetiva, a qual dispensa a comprovação de culpa ou de dolo do agente lesivo, o que é justificado pelo fenômeno da socialização e coletivização dos direitos, típicos das lides de massa" (REsp 1.799.346/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2019, DJe 13/12/2019).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES OFENDIDA POR QUADRO DE PROGRAMA TELEVISIVO. DANO MORAL COLETIVO. EXISTÊNCIA.

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. Precedentes.

2. Na espécie, a emissora de televisão exibia programa vespertino chamado "Bronca Pesada", no qual havia um quadro que expunha a vida e a intimidade de crianças e adolescentes cuja origem biológica era objeto de investigação, tendo sido cunhada, inclusive, expressão extremamente pejorativa para designar tais hipervulneráveis.

[...]

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1.517.973/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 01/02/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPOSIÇÃO DE CLÁUSULA DE ARBITRAGEM EM CONTRATOS FIRMADOS ENTRE FORNECEDORES DE BENS IMÓVEIS E CONSUMIDORES. DANO MORAL COLETIVO NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. "A condenação em reparar o dano moral coletivo visa punir e inibir a injusta lesão da esfera moral de uma coletividade, preservando, em ultima ratio, seus valores primordiais. Assim, o reconhecimento de dano moral coletivo deve se limitar às hipóteses em que configurada grave ofensa à moralidade pública, sob pena de sua banalização, tornando-se, somente, mais um custo para as sociedades empresárias, a ser repassado aos consumidores" (REsp 1.303.014/RS, Quarta Turma, Relator para acórdão o Ministro Raul Araújo, julgado em 18/12/2014 e publicado no DJe de 26/5/2015).

2. O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, dispensando, portanto, a demonstração de prejuízos concretos, mas somente se configura se houver grave ofensa à moralidade pública, causando lesão a valores fundamentais da sociedade e transbordando da justiça e da tolerabilidade.

[...]

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(Aglnt no AREsp 100.405/GO, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 19/10/2018)

5. Apesar disso, penso que, independentemente do número de pessoas concretamente atingidas pela lesão em certo período, o dano decorrente da conduta antijurídica deve ser ignóbil e significativo, afetando de forma inescusável e intolerável os valores e interesses coletivos fundamentais.

Deveras, apesar de o dano moral coletivo ocorrer *in re ipsa*, independentemente da comprovação de dor, sofrimento ou abalo psicológico, esta Corte reconhece que "sua configuração somente ocorrerá quando a conduta antijurídica afetar, intoleravelmente, os valores e interesses coletivos fundamentais, mediante conduta maculada de grave lesão, para que o instituto não seja tratado de forma trivial, notadamente

em decorrência da sua repercussão social" (REsp 1.823.072/RJ, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 05/11/2019, DJe 08/11/2019).

Deveras, "o dano moral coletivo, compreendido como o resultado de uma lesão à esfera extrapatrimonial de determinada comunidade, se dá quando a conduta agride, de modo totalmente injusto e intolerável, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, a provocar repulsa e indignação na consciência coletiva (arts. 1º da Lei nº 7.347/1985, 6º, VI, do CDC e 944 do CC, bem como Enunciado nº 456 da V Jornada de Direito Civil), não bastando a mera infringência à lei ou ao contrato para a caracterização do dano moral coletivo. É essencial que o ato antijurídico praticado atinja alto grau de reprovabilidade e transborde os lindes do individualismo, afetando, por sua gravidade e repercussão, o círculo primordial de valores sociais. Com efeito, para não haver o seu desvirtuamento, a banalização deve ser evitada" (REsp 1.473.846/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017).

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANOS MORAIS COLETIVOS. SÚMULA N. 7/STJ.

[...]

V - O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, dispensando, portanto, a demonstração de prejuízos concretos, mas somente se configura se houver grave ofensa à moralidade pública, causando lesão a valores fundamentais da sociedade e transbordando da justiça e da tolerabilidade.

VI - Nesse panorama, ainda que se valha do conceito de que o dano moral coletivo se daria *in re ipsa, in casu*, não se pode afastar a incidência da Súmula n. 7/STJ.

VII - Agravo interno improvido.

(Aglnt no AREsp 1.510.488/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 21/09/2020)

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE AÉREO. DEVER DE INFORMAÇÃO. FORMULÁRIO ESCRITO. INEXISTÊNCIA DE NORMA ESPECÍFICA AO TEMPO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DANOS MORAIS COLETIVOS. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. É inviável o ajuizamento de ação civil pública para condenar certa companhia aérea a cumprir o dever de informar os passageiros acerca de atrasos e cancelamentos de vôos, seguindo forma única e detalhada, sem levar em conta a generalidade de casos e sem amparo em norma específica, apenas com suporte no dever geral de prestar informações contido no art. 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor.

2. A condenação em reparar o dano moral coletivo visa punir e inibir a injusta lesão da esfera moral de uma coletividade, preservando, em ultima ratio, seus valores primordiais. Assim, o reconhecimento de dano moral coletivo deve se limitar às hipóteses em que

configurada grave ofensa à moralidade pública, sob pena de sua banalização, tornando-se, somente, mais um custo para as sociedades empresárias, a ser repassado aos consumidores.

3. No caso concreto, não restou configurada a grave ofensa à moralidade pública a ensejar o reconhecimento da ocorrência de dano moral coletivo.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1.303.014/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 26/05/2015)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIGILÂNCIA SANITÁRIA. SAÚDE PÚBLICA. IRREGULARIDADES SANITÁRIAS EM DROGARIA. ART. 18, § 6º, I E II, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FÉ PÚBLICA DE AUTO DE INFRAÇÃO. MULTAS APLICADAS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DE ASSINATURA DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA - TAC. DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA. ART. 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OBRIGAÇÕES DE FAZER E DE NÃO FAZER. ART. 11 DA LEI 7.347/1985. DESNECESSIDADE DE PROVA DE REINCIDÊNCIA DAS INFRAÇÕES. DE RESPONSABILIDADE POR DANO MORAL COLETIVO IN RE IPSA.

[...]

10. Finalmente, em situações graves desse jaez, que põem em risco a saúde e a segurança da população, o dano moral coletivo independe de prova (*damnum in re ipsa*). Consoante inúmeros precedentes do STJ, "a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido do cabimento da condenação por danos morais coletivos, em sede de ação civil pública, considerando, inclusive, que o dano moral coletivo é aferível in re ipsa" (AgInt no REsp 1.342.846/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 26/3/2019). No mesmo sentido, o AgInt no AREsp 1.251.059/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 9/9/2019. Essa também a posição dos colegiados de Direito Privado: "Os danos morais coletivos configuram-se na própria prática ilícita, dispensam a prova de efetivo dano ou sofrimento da sociedade e se baseiam na responsabilidade de natureza objetiva, a qual dispensa a comprovação de culpa ou de dolo do agente lesivo, o que é justificado pelo fenômeno da socialização e coletivização dos direitos, típicos das lides de massa" (REsp 1.799.346/SP, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, DJe de 13/12/2019).

11. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para ser determinada a devolução dos autos ao Tribunal de origem a fim de que prossiga o julgamento.

(REsp 1.784.595/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 18/05/2020)

6. Por outro lado, há também outro requisito para configuração do dano moral coletivo - justamente a tese recursal -, que é definir se a pretensão é cabível para a proteção de direitos individuais homogêneos.

Nesse passo, revela-se crucial discorrer sobre as categorias de direitos tuteláveis pela via coletiva, as quais se encontram definidas no art. 81 do CDC, *in verbis*:

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.

Ressalte-se, desde logo, que a distinção entre essas categorias de direitos não é de interesse meramente acadêmico. Antes, a própria legislação prevê consequências bem distintas a cada espécie de interesses e direitos levados a juízo, como o alcance da coisa julgada (art. 103 do CDC) e a legitimidade para a propositura da ação ou execução (arts. 82 e 98 do CDC).

De fato, para que se proceda à distinção das aludidas categorias de direitos, deve-se observar três critérios: **(i)** o critério subjetivo, referente à titularidade do direito material lesado; **(ii)** o critério objetivo, que diz respeito à divisibilidade desse direito; e **(iii)** o critério atinente à identificação da origem do direito violado (GIDI, Antonio. *In: Coisa julgada e litispendência em ações coletivas*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 23).

Dessa maneira, tem-se por **direitos difusos** aqueles transindividuais cujos titulares são indeterminados e indetermináveis (critério subjetivo), pertencendo, simultânea e indistintamente, a todos os integrantes de uma coletividade, o que caracteriza a natureza indivisível do objeto ou bem jurídico protegido (critério objetivo), figurando como elemento comum as circunstâncias do fato lesivo, e não a existência de uma relação jurídica base (critério de origem do direito lesado).

Os **direitos coletivos em sentido estrito**, por sua vez, são os metaindividuais titularizados por pessoas indeterminadas, mas determináveis enquanto grupo, categoria ou classe (critério subjetivo), pertencendo a todos em conjunto e simultaneamente, identificado, assim, o caráter indivisível do objeto ou bem jurídico tutelado (critério objetivo), existindo uma relação jurídica base anterior à lesão como elo entre si ou com a parte contrária (critério de origem do direito). O que, então, diferencia o direito difuso do direito coletivo *stricto sensu* é a determinabilidade dos seus titulares e a existência de relação jurídica base anterior à lesão.

Por derradeiro, os **direitos individuais homogêneos** referem-se a direitos individuais com dimensão coletiva, ou seja, aqueles que decorrem de lesões advindas de relações jurídicas massificadas/padronizadas. Seus titulares são pessoas determinadas (critério subjetivo), havendo resultado real da violação diverso para cada uma, o que configura a divisibilidade de seu objeto ou do bem jurídico tutelado (critério objetivo), estabelecendo-se o

vínculo entre os sujeitos em razão de uma circunstância de fato ou de direito com origem comum para todos.

Convém assinalar, como se sabe, que o Ministério Público detém legitimidade ampla no processo coletivo, podendo deduzir pretensões voltadas à reparação de categorias de direito diversas, quando ocorridas violações simultâneas no mesmo cenário fático ou jurídico conflituoso.

Nessa ordem de ideias, ao contrário do que sustenta o *Parquet*, penso, assim como a sentença e o acórdão recorrido, que os danos morais coletivos têm como destinação os interesses difusos e coletivos.

Isso porque o dano moral coletivo é essencialmente transindividual, de natureza coletiva típica. Não é por outro motivo que a condenação em danos morais coletivos terá uma natureza eminentemente sancionatória, com parcela pecuniária arbitrada em prol de um fundo criado pelo art. 13 da LACP - *fluid recovery* - , ao passo que os danos morais individuais homogêneos, em que os valores destinam-se às vítimas, têm como objetivo uma condenação genérica, seguindo para posterior liquidação prevista nos arts. 97 a 100 do CDC.

Como adverte Bessa, "**o denominado dano moral coletivo não se confunde com a indenização decorrente de tutela de direitos individuais homogêneos. Constitui-se em hipótese de condenação judicial em valor pecuniário com função punitiva em face de ofensa - grave - a direitos difusos e coletivos**" (BESSA, Leonardo Roscoe. *Op.cit.*, p. 78).

Esta a linha defendida pelos *experts* do tema:

Percebe-se, com facilidade, que a noção de dano moral coletivo acolhida neste trabalho encontra-se bastante distante do conceito de danos individuais homogêneos.

É possível que haja dano moral individual que afete um grande número de pessoas, com a mesma origem fática, sendo necessária a tutela coletiva para garantir celeridade e eficiência, contudo, os bens jurídicos tutelados não serão os mesmos afetados no dano moral coletivo.

Seria um equívoco confundir dano moral coletivo com danos morais sofridos individualmente por um conjunto de pessoas. A classificação de direito individual homogêneo não possui qualquer vínculo com o aspecto material ou substantivo, pois atenta apenas ao seu aspecto processual. Por sua vez, o dano moral coletivo é materialmente transindividual.

O destino da indenização por danos individuais homogêneos também os afastam dos danos morais coletivos.

A tutela coletiva de direitos individuais homogêneos possui duas fases distintas. Na primeira fase (cognitiva), busca-se a certificação do direito, mediante sentença genérica (CDC, art. 97). Assim, o valor obtido com a indenização será destinado aos titulares dos direitos divisíveis afetados, e não à coletividade ou fundo qualquer. Apenas no caso de inércia de

interessados é possível a destinação a um fundo específico (CDC, art. 100). (LACERDA, José Gutemberg Gomes. *Dano moral coletivo sob perspectiva dos direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2017, p. 113)

Diante da hipótese de caracterização de caracterização de dano moral em situação que verse sobre a tutela de interesses individuais homogêneos, a reparação das lesões, a ser buscada por meio de ação civil pública, dar-se-á em benefício dos titulares do direito violado, porquanto a demanda coletiva terá por objeto responsabilizar o ofensor por danos individualmente sofridos pelas pessoas atingidas, conforme reza o art. 91 do CDC.

Óbvio, pois, que é incongruente falar-se, nesse caso, em indenização por dano moral coletivo, nos moldes do que abordado no presente estudo.

Como facilmente se vê, outro será o objetivo quando se tratar de ação civil pública colimando a reparação de danos morais em face de interesses individuais homogêneos.

Acertadamente, registra Leonardo Roscoe Bessa que em tal hipótese não se cuida de condenação por dano moral coletivo, a qual se vincula a direitos difusos e coletivos, e sim de aproveitamento de provimento jurisdicional coletivo para posterior liquidação do dano individual", pois, na verdade, o que se tem é "a soma de danos morais individuais".

É de se lembrar que a categoria dos interesses individuais homogêneos, traduz um agrupamento homogêneo de interesses individuais, que apresentam divisibilidade em relação a cada um dos titulares dos direitos de maneira a possibilitar, em caso de danos, iniciativas autônomas no intuito de se obter reparações individualizadas. São interesses, dessa maneira, que não possuem natureza coletiva típica. Entretanto, pela origem comum da lesão ou da ameaça a eles infligida, e pela forma como vêm a configurar-se, podem e devem ser tutelados coletivamente, segundo previsto em lei.

[...]

É imperioso distinguir-se essas situações, uma vez que o procedimento inerente à reparação dos danos será particular em cada uma delas, exatamente por força da natureza diferenciada entre os interesses coletivos/difusos e os individuais homogêneos, a ensejar, portanto, compreensão e tratamento processual específico e adequado.

(MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de, *Op.cit*, p. 173)

Portanto, o acórdão recorrido acertadamente concluiu pelo não cabimento de dano moral coletivo em pretensão atinente a interesses individuais homogêneos.

7. Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2014/0019900-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.610.821 / RJ**

Números Origem: 02640137020108190001 201324563410 2640137020108190001

PAUTA: 10/12/2020

JULGADO: 15/12/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIANE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA RECENA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECORRIDO : FAST SHOP S.A

AGRAVANTE : FAST SHOP S.A

ADVOGADOS : GIANFRANCESCO GENOSO - SP096954

EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685

FERNANDO ANSELMO RODRIGUES - SP132932

ALUÍZIO JOSÉ DE ALMEIDA CHERUBINI - SP165399

RENAN SCAPIM ARCARO - SP331132

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **GUILHERME PIMENTA DA VEIGA NEVES**, pela parte RECORRIDA: FAST SHOP S.A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.