



**Apelação Cível Nº 0123320-36.2010.8.19.0001**

**Apelante:** MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA

**Advogado:** Wise Marilac Leite Barros

**Apelado:** MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**Relator:** Desembargador ANDRÉ RIBEIRO

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSUMIDOR. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. VÍCIO DO PRODUTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EXPRESSA NO CDC. ART. 18. CADEIA DE CONSUMO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DA RÉ. Alegação de que a parte ré, empresa franqueada da Telemar Norte Leste S/A, não vem oferecendo aos consumidores a possibilidade de reparo direto e troca, nos prazos legais, dos aparelhos celulares defeituosos por ela comercializados, direcionando o consumidor à assistência técnica do fabricante. Fatos narrados pelo *Parquet* que restaram incontroversos. Sentença de parcial procedência. Irresignação da empresa ré, ao argumento de impossibilidade de cumprimento das obrigações constantes do julgado, visto que findo o contrato de franquia com a Telemar Norte Leste S/A. Ação civil pública fundada no descumprimento dos artigos 26 e 18, ambos do Código de Defesa do Consumidor. Conduta da demandada que se mostra abusiva e ilegal. Fabricantes e revendedores que são solidariamente responsáveis pelo vício do produto. Conserto do aparelho celular que pode ser exigido de qualquer dos fornecedores que integrem a cadeia de consumo. Rompimento da relação contratual ventilada no bojo da apelação que não afasta a responsabilidade da empresa que vendeu os celulares, visto que as práticas abusivas imputadas pelo Ministério Público independem do vínculo com determinada Franqueadora. Empresa que deve responder pelos prejuízos causados aos consumidores durante o vínculo contratual com a Telemar. Término do contrato de franquia que não implica no encerramento da sociedade empresária, a qual se impõe a observância dos artigos 18 e 26 no**



**exercício de suas atividades. SENTENÇA MANTIDA.  
RECURSO A QUE NEGA PROVIMENTO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 0123320-36.2010.8.19.0001, onde figuram como apelante MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA e apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Vigésima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 30 de Junho de 2015.

**Desembargador André Ribeiro**

**Relator**

## VOTO

Cuida-se de apelação cível interposta contra a sentença de parcial procedência, de fls. 173/181, proferida nos autos da ação civil pública com pedido liminar ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de MAX AGP COMUNICAÇÕES LTDA.

Versa a causa de pedir sobre a má prestação de serviço imputada à empresa ré, que atua no comércio varejista de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo, a qual não vem oferecendo aos consumidores que adquirem mercadorias em suas lojas, em especial aparelhos celulares vinculados à Operadora Oi, o direito de troca dentro do prazo legal previsto no art. 26 do Código de Defesa do Consumidor, asseverando o Ministério Público que os consumidores que procuram a empresa com produtos viciados, são orientados a procurar a assistência técnica credenciada do fabricante para aferir a existência de vício, ao argumento de que a manutenção da rede credenciada é de exclusiva responsabilidade da fabricante do produto; que a conduta é abusiva e viola o art. 18 do CDC; que em sede de direito consumerista, a responsabilidade é objetiva e solidária, nos termos dos artigos 7º, parágrafo único, 14, 12, 18, 20 e 25, parágrafo primeiro, todos do CDC; que estão presentes os pressupostos autorizadores para o deferimento da liminar.

Requeru, liminarmente e *inaudita altera parte*, que a parte ré seja compelida a sanar os vícios dos produtos apresentados por seus clientes, no prazo de 30 dias, a teor do art. 26 do CDC, ou conferir aos consumidores as opções previstas no art. 18, § 1º, do CDC, sob pena de multa no valor de R\$ 30.000,00, confirmada a medida ao final. No mérito, postulou a condenação da ré a indenizar os consumidores individualmente considerados pelos danos moral e material sofridos, bem como a pagar indenização patrimonial e extrapatrimonial aos consumidores, em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$ 600.000,00, a ser revertido em prol do Fundo de Reconstituição de Bens Lesados do art. 13 da Lei nº 7.347/85.

Contestação apresentada às fls. 36/52, arguindo preliminares (i) de ilegitimidade ativa do Ministério Público, vez que a ação

busca a tutela de interesse individual, tendo se originado de Inquérito Civil deflagrado a partir da denúncia de uma única consumidora, (ii) de carência de interesse de agir por ausência de correlação entre a causa de pedir e a apuração realizada no Inquérito Civil originário, visto que pleiteado o cumprimento de norma em abstrato, (iii) de inépcia da inicial, ante a existência de pedido genérico, no que toca a obrigação de indenizar, destacando que a consumidora que formulou reclamação junto ao Ministério Público ajuizou ação indenizatória nº 0173634-2010.8.19.0001, em face de OI TNL PCS S/A e OIBARRA CELULARES Ltda., com base no mesmo evento apurado no Inquérito civil, ensejando o reconhecimento da litispendência.

No mérito, asseverou que o art. 26 do CDC não cria obrigações para o fornecedor, apenas disciplina sobre o prazo decadencial para reclamar pelos vícios do produto; que efetua a troca de qualquer mercadoria no prazo de 7 dias, contados da entrega e, passado esse prazo o consumidor será encaminhado para assistência técnica credenciada do fabricante; que, não havendo reparação, confere ao cliente optar por uma das alternativas elencadas no art. 18, § 1º, do CDC; que a troca do produto, na forma que peticiona o autor, onera o fornecedor demasiadamente; que não tem obrigação de manter assistência técnica; que essa prática da ré não está prescrita em lei, mas trata-se de uma conduta comercial; que estão ausentes os requisitos autorizadores para o deferimento da medida liminar; que a pretensão ministerial se funda em uma equivocada interpretação dada ao art. 26 do CDC; que a demanda padece de insuficiência e fragilidade probatória; que não houve lesividade à coletividade; que a prática adotada pela ré é reproduzida por todas as empresas do setor, pelo que a imposição de tal ônus prejudicaria a livre concorrência.

Pleiteou o acolhimento das preliminares suscitadas ou a improcedência do pedido inicial.

Réplica às fls. 72/83.

Assentada da audiência de conciliação, às fls. 124, na qual foi deferida a suspensão do processo pelo prazo de 60 dias.

Manifestação do Ministério Público às fls. 144, informando que não fora realizado acordo entre as partes e que interpusera Ação Civil Pública em face da Oi Telemar com pedido de distribuição por dependência ao presente feito.

Decisão saneadora, de fls. 160/161, remeteu a análise das preliminares suscitadas para o momento em que for julgado o mérito e deferiu a produção de prova documental suplementar e indeferiu a produção de prova pericial.

Manifestação da ré às fls. 163/164, esclarecendo que não atua mais como franqueada da Operadora Oi

Sobreveio sentença de fls. 173/181, a qual afastou as preliminares arguidas e, no mérito, julgou procedente em parte o pedido para **“a) determinar que a ré receba os aparelhos celulares defeituosos dentro dos prazos do art. 26 do CDC, sem que o consumidor seja obrigado a contatar previamente o fabricante. Passado o prazo de 30 dias sem que o vício tenha sido sanado, que substitua o produto por um novo ou restitua a quantia paga, a depender da escolha do consumidor, na forma do art. 18, §1º; b) em consequência, condenar a ré ao pagamento da multa de R\$1.000,00 (mil reais) para cada caso de descumprimento do comando acima, valor que deverá ser convertido ao fundo de que faz referência o art. 13 da Lei 7.347/85; 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 (dez mil reais). 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”**.

Irresignada, apelou a ré, às fls. 182/187, aduzindo, em resumo, que não é parte legítima para figurar com ré na lide, visto não ser mais franqueada da Operadora Oi, a qual é a responsável pelos estabelecimentos comerciais, pelo que, inexistindo relação jurídica com a mencionada Operadora de telefonia, não pode cumprir as obrigações impostas na sentença. Postulou a reforma da sentença.

Contrarrazões às fls. 199/203.

Parecer da Procuradoria de Justiça às fls. 369/375, opinando pelo conhecimento e provimento da apelação.

Despacho desta Relatoria determinou a remessa dos autos à Procuradoria de Justiça.

Parecer da Procuradoria de Justiça de fls. 238/241 pelo conhecimento e provimento do recurso.

### **É o Relatório. Passo à decisão.**

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso, não obstante tratar-se de hipótese que atrai a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, haja vista a existência de prevenção desta Relatoria, conforme Certidão de fls. 233.

A presente ação civil pública fora instaurada com fulcro no descumprimento pela ré, ora apelante, dos artigos 26 e 18, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

Em sede recursal, cinge-se a controvérsia a aferir a legitimidade passiva da ré, uma vez que o recurso de apelação limitou-se a afirmar sua impossibilidade para o cumprimento das obrigações estabelecidas no julgado ora impugnado em decorrência do encerramento da relação jurídica que a empresa mantinha com a Telemar Norte Leste S/A.

Contudo, da detida análise dos autos, verifica-se que a prática lesiva imputada pelo Ministério Público, ora apelado, à recorrente, no que tange ao descumprimento dos artigos 26 e 18, ambos do CPC, fora reconhecida pela própria recorrente no curso do processo, leia-se:

*“50. Diante do comando legal, o que faz a ré: efetua a troca de qualquer produto adquirido em seus estabelecimentos no prazo de 7 dias contados da entrega (não fazendo diferença se o produto contém vício ou não).*

*51. Após os 7 dias, o consumidor que alegar o vício do produto adquirido será encaminhado para uma assistência técnica credenciada do fabricante, a fim de que o defeito seja solucionado no prazo legal (artigo 18, caput).*

*52. Caso não haja êxito na reparação do vício, a ré então confere ao cliente a opção por uma das alternativas contidas no artigo 18, § 1º, aí incluindo, mas não se limitando, a possibilidade de substituição do produto.*

*53. Não há dúvidas de que a troca imediata do produto no prazo legal diante da mera alegação do consumidor de que há vício, como pleiteia o MP, é um ônus para o fornecedor que excede a obrigação criada pela lei”. (fls. 45/46)*

Tal conduta se mostra abusiva e ilegal, eis que viola os direitos consubstanciados nos artigos 18 e 26 do CDC, *in verbis*:

**Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade** que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

§ 2º Poderão as partes convencionar a redução ou ampliação do prazo previsto no parágrafo anterior, não



podendo ser inferior a sete nem superior a cento e oitenta dias. Nos contratos de adesão, a cláusula de prazo deverá ser convencionada em separado, por meio de manifestação expressa do consumidor.

3º O consumidor poderá fazer uso imediato das alternativas do § 1º deste artigo sempre que, em razão da extensão do vício, a substituição das partes viciadas puder comprometer a qualidade ou características do produto, diminuir-lhe o valor ou se tratar de produto essencial.

§ 4º Tendo o consumidor optado pela alternativa do inciso I do § 1º deste artigo, e não sendo possível a substituição do bem, poderá haver substituição por outro de espécie, marca ou modelo diversos, mediante complementação ou restituição de eventual diferença de preço, sem prejuízo do disposto nos incisos II e III do § 1º deste artigo.

§ 5º No caso de fornecimento de produtos in natura, será responsável perante o consumidor o fornecedor imediato, exceto quando identificado claramente seu produtor.

(...)

Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:

I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;

II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.

(...)

Ressalte-se que todos aqueles que integram a cadeia comercial são solidariamente responsáveis pelo vício do produto, não podendo a apelante eximir-se de sua obrigação ao argumento de que a assistência técnica é um serviço que deve ser oferecido pela fabricante do aparelho celular revendido.

Nesse sentido, transcrevo aresto do Superior Tribunal de Justiça:

0030569-62.2013.8.19.0021 - APELACAO - DES. ALCIDES DA FONSECA NETO - Julgamento: 04/03/2015 - VIGESIMA TERCEIRA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR.

APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. VÍCIO DO PRODUTO. COMERCIANTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DEMORA INJUSTIFICÁVEL NO CONSERTO. DESCASO COM O CONSUMIDOR. DANO MORAL. DEVOLUÇÃO DO BEM. RETORNO AO



STATUS QUO. Relação jurídica que possui indiscutível natureza consumerista, a ensejar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. **Legitimidade passiva do comerciante, na forma do artigo 18, caput, do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que, por ser hipótese de vício do produto e não de acidente de consumo, sua responsabilidade é solidária à do fabricante. Incontroverso vício do produto e ausência de conserto ou troca no prazo de 30 dias previsto no art. 18, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor.** Imperiosa condenação da ré a restituir a quantia paga pelo bem. Dano moral configurado pela frustração da legítima expectativa de usufruir do bem adquirido, pela sensação de enganiosidade sentida por quem paga por um produto que é entregue com avarias e não recebe a adequada assistência técnica em prazo razoável, bem como pelo desrespeito à boa-fé objetiva em suas vertentes de lealdade, cooperação, confiança e transparência. Entendimento predominante nesta Corte Estadual no sentido de que o descaso com o consumidor que adquire produto com vício enseja dano moral. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Estadual. Quantum reparatório. Adoção dos critérios relativos à gravidade da lesão e à condição econômica das partes. Fixação da verba indenizatória em R\$ 6.000,00 (seis mil reais). PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

0014659-13.2013.8.19.0209 - APELACAO - DES. SANDRA CARDINALI - Julgamento: 25/11/2014 - VIGESIMA SEXTA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RELAÇÃO DE CONSUMO. AQUISIÇÃO DE APARELHO CELULAR EM LOJA CREDENCIADA DA RÉ. DEFEITO APÓS TRÊS MESES DE USO. REPARO PELA ASSISTÊNCIA TÉCNICA, SEGUNDA RÉ. MENOS DE UM MÊS DEPOIS, O APARELHO APRESENTOU DEFEITO NOVAMENTE, NÃO SENDO EFETUADO O REPARO SOB O ARGUMENTO DE QUE O LACRE HAVIA SIDO VIOLADO. RECUSA EM SOLICIONAR ADEQUADAMENTE O PROBLEMA. **EM CASO DE VÍCIO DE PRODUTO, HÁ SOLIDARIEDADE ENTRE TODOS OS ENVOLVIDOS NA CADEIA DE CONSUMO, ENTRE ELAS FABRICANTE E COMERCIANTE. RÉ QUE RESPONDE POR VÍCIO OCULTO DO PRODUTO DURÁVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 18 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RÉ QUE NÃO SE DESINCUMBIU DE COMPROVAR QUALQUER EXCLUDENTE DA SUA RESPONSABILIDADE OBJETIVA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES**

AUTORAIS. REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO FORNECEDOR, QUE SE RECUSA A DAR, AO CASO, A ATENÇÃO E A SOLUÇÃO DEVIDAS. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS), QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, A TEOR DO ARTIGO 557, CAPUT DO CPC.

Outrossim, a tese ventilada no bojo do apelo acerca da ilegitimidade passiva superveniente por conta do encerramento de seu contrato de franquia com a Telemar Norte Leste S/A, conforme fls. 188/194, não merece prosperar.

Isto porque, as práticas abusivas aventadas pelo *Parquet* nesta ação coletiva foram imputadas à recorrente, independentemente de sua relação com a Franqueadora.

Pelo contrário, sustentou-se que a Representante Comercial tinha obrigação de oferecer a seus consumidores as opções elencadas no Código Consumerista no caso de vício do produto, não estando tal responsabilidade condicionada a qualquer conduta da operadora de telefonia.

Frise-se que a legitimação decorre da pertinência subjetiva para a causa, a qual advém de relação jurídica de direito material narrada na inicial, o que se confirmou ao longo da demanda, já que os fatos apontados pelo recorrido não foram negados.

Assim, a apelante deve responder pelos prejuízos causados aos consumidores durante o vínculo contratual com a Telemar, lembrando que a presente ação fora proposta em 16/04/2010, enquanto o contrato de franquia foi rescindido tão somente em 13/12/2013.

Ademais disso, o término do contrato de franquia não implica no encerramento automático da sociedade empresária, motivo pelo

qual, no exercício de suas atividades a recorrente deve cumprir as obrigações impostas na sentença no que toca à observância dos artigos 18 e 26 do CDC.

**Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso, mantendo a sentença recorrida.**

**Desembargador ANDRÉ RIBEIRO**  
Relator