



Agravo de Instrumento nº: 0028633-26.2017.8.19.0000

Agravante: Telefônica Brasil S/A

Agravado : Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Relator: Desembargador Luiz Henrique Oliveira Marques

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PRÉVIA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA E EXECUÇÃO DA SENTENÇA. INTIMAÇÃO DOS BENEFICIÁRIOS DO DIREITOS ASSEGURADOS NA SENTENÇA POR MEIO DE EDITAL. RECURSO AO QUAL SE CONHECE PARA DAR-LHE PROVIMENTO

ACÓRDÃO

Acórdão os Desembargadores que compõem a Décima Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, **EM CONHECER O RECURSO PARA DAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Com supedâneo em permissivo regimental, adota-se o relatório lançado pela Procuradoria de justiça em seu parecer indexado no e-doc. 000061:

1Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento, interposto pela TELEFÔNICA BRASIL S. A. contra decisão juntada à fl. 08 do Anexo 1 (indexador 8), que, nos autos de Ação Civil Pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, determinou a intimação do devedor, para cumprir a sentença, a fim de pagar a quantia indicada pelo credor acrescida de custas, observada as regras de



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

intimação do artigo 513, §2º, do CPC, no prazo de 15 dias, sob pena de multa de 10% e honorários advocatícios sobre o total do débito, além de penhora imediata, inclusive na modalidade “on line”.

2. Contra essa decisão, insurgiu-se o recorrente, em Agravo de Instrumento, alegando que foi proferida sentença genérica, apenas fixando a responsabilidade da ré, deixando para a fase de liquidação de sentença a apuração do valor a ser pago a cada lesado, mas não foi permitida a prévia liquidação individual, nos termos do art. 97 do CDC.

Aduz que a sentença não confere ao vencido atributo de devedor, pois a condenação não se reveste da liquidez necessária ao cumprimento espontâneo do comando sentencial.

Requer, assim, a reforma total da decisão, reconhecendo-se a impossibilidade de adoção do rito processual previsto no artigo 513 e seguintes do CPC/2015, no que tange à incidência da multa prevista no artigo 523 do CPC/2015, determinando-se que seja adotado o rito processual previsto no microsistema de tutela coletiva, mormente o dos artigos 97 e seguintes do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, e em observância ao entendimento pacífico do STJ, seja determinada a publicação de edital com o inteiro teor da sentença de fls. 150/155 para ciência dos consumidores interessados, que pretendam promover a liquidação individual.

3. Decisão, às fls. 45/46, concessiva do efeito suspensivo pleiteado.

4. Contrarrazões, nas fls. 57/58, pelo parcial provimento do recurso.

Parecer da Procuradoria de Justiça no sentido de que o recurso seja conhecido e provido.



VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso, o apelo deve ser conhecido.

A D. Procuradoria de Justiça emitiu irretocável parecer, e suas percucientes razões se transcreve *per relationem*, litteris

“Fundamentação:

A sentença proferida julgou procedentes os pedidos, para condenar a ré a se abster de cobrar taxa de abertura de crédito como condição para aceitar pagamento por meio de cheques, devendo indenizar os consumidores pelos danos materiais e morais apurados em procedimento de liquidação de sentença. Condenou, ainda, a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), a serem revertidos ao Centro de Estudos Jurídicos do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

Cuidando-se de ação civil pública que objetiva a tutela jurisdicional de direitos e interesses individuais homogêneos do consumidor, a prova do dano pessoal far-se-á em sede liquidação de sentença, nos termos do art. 97 do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 97, CDC. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

Como se observa da leitura do dispositivo, os colegitimados possuem legitimação sucessiva e subsidiária em relação aos lesados ou a seus sucessores. A prioridade da liquidação e execução da sentença pelo lesado também é verificada no artigo 99 do Código de Defesa do Consumidor.

Apesar de a lei determinar que o lesado tem preferência na liquidação e na execução da sentença, não dispõe a forma como o legitimado terá conhecimento desta sentença, de forma que se faz necessário fazer



interpretação sistemática entre os artigos 94 e 100 do Código de Defesa do Consumidor, a fim de determinar a intimação dos lesados por meio de edital.

Quando dos seus estudos sobre o tema, LEONEL¹ ensina que:

“O legislador estabeleceu a preferência dos créditos de cunho individual sobre os de natureza coletiva, relacionados aos interesses difusos ou coletivos, afirmando que, havendo concurso entre eles, as indenizações pessoais resultantes do evento danoso terão esta prioridade no pagamento (art. 99 do CDC).

Foi fixado prazo para a habilitação das vítimas ou de seus sucessores em um ano. Ele deve ser contado, em interpretação sistemática do art. 94 com o art. 100 do CDC, a partir de publicação de edital e divulgação por outros meios de comunicação, posteriormente ao trânsito em julgado da sentença na ação coletiva.

Decorrido o lapso de um ano sem que haja interessados em número compatível com a gravidade do dano, devem os legitimados do art. 82 do CDC promover a liquidação e execução da indenização devida em razão do dano globalmente considerado, cujo produto será destinado ao Fundo de Interesses

Difusos da Lei da Ação Civil Pública (art. 100, parágrafo único do CDC).”

Nessa mesma direção são os ensinamentos de MAZZILLI² :

“(…) Se os lesados individuais já não estiverem participando como assistentes litisconsorciais na ação coletiva desde a fase de conhecimento (na forma dos arts. 94 e 104 do CDC), haverá uma

¹ Ricardo de Barros Leonel. Manual do processo coletivo. 2ª ed. São Paulo: RT, 2011, pp. 419/420.

² Hugo Nigro Mazzilli. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 589.



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

segunda oportunidade para sua habilitação, ou seja, quando da liquidação por artigos; se, mesmo assim, não tiverem intervindo, ainda terão uma terceira oportunidade: poderão se habilitar quando do cumprimento da sentença.

Não se habilitando, porém, os lesados em um ano a contar da publicação dos editais de cientificação da sentença condenatória, a partir de então os legitimados do art. 82 do CDC poderão promover a liquidação ou a execução coletivas.” (destaque nosso)

Além disso, considerando a formação de um microssistema pelo processo coletivo, nos termos do que dispõe o art. 21 da Lei nº 7.347/85, o art. 90 do Código de Defesa do Consumidor e demais diplomas legais que o complementa, a Lei nº 7.913/89, que dispõe sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores mobiliários, integrante desse microssistema, prevê no §1º do art. 2º que a intimação do lesado da sentença ocorrerá por meio de edital. Vejamos:

Art. 2º As importâncias decorrentes da condenação, na ação de que trata esta Lei, reverterão aos investidores lesados, na proporção de seu prejuízo.

§ 1º As importâncias a que se refere este artigo ficarão depositadas em conta remunerada, à disposição do juízo, até que o investidor, convocado mediante edital, habilite-se ao recebimento da parcela que lhe couber.

Colacionamos, por oportuno, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

RECURSO ESPECIAL - DIREITO DO CONSUMIDOR -
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO COLETIVA -
INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - SENTENÇA
DE PROCEDÊNCIA - LIQUIDAÇÃO E EXECUÇÃO DA



SENTENÇA GENÉRICA REQUERIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, COM FUNDAMENTO NO ART. 100 DO CDC (FLUID RECOVERY) - PEDIDO INDEFERIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, SOB O ARGUMENTO DE QUE O TRANSCURSO DO PRAZO DE UM ANO DEVE TER COMO TERMO INICIAL A PUBLICAÇÃO DE EDITAIS EM JORNAIS DE AMPLA CIRCULAÇÃO, OBRIGAÇÃO A QUE FORAM CONDENADOS OS RÉUS - IMPOSSIBILIDADE DE SE CONDICIONAR O INÍCIO DO REFERIDO PRAZO AO CUMPRIMENTO DA CITADA OBRIGAÇÃO DE FAZER. INSURGÊNCIA RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL.

Hipótese: liquidação de sentença genérica, proferida nos autos de ação coletiva, requerida pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, com fulcro no artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor. Pretensão indeferida pelas instâncias ordinárias, sob o argumento de que seria necessária, previamente, a publicação de editais em jornais de ampla circulação - obrigação determinada aos réus da demanda coletiva, na sentença condenatória.

1. Sendo o Ministério Público o autor da ação coletiva, a sua atuação como custos legis não é obrigatória, pois, nos termos do princípio da unidade, o Ministério Público é uma instituição, razão pela qual, uma vez figurando como parte do processo, é dispensada a sua presença como fiscal da lei.

2. Nos termos do artigo 100, caput, do Código de Defesa do Consumidor, "decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida", hipótese denominada reparação fluida – fluid recovery, inspirada no modelo norte-americano da class action.

2.1. Referido instituto, caracterizado pela subsidiariedade, aplica-se apenas em situação na qual os consumidores



lesados desinteressam-se quanto ao cumprimento individual da sentença coletiva, transferindo à coletividade o produto da reparação civil individual não reclamada, de modo a preservar a vontade da Lei, qual seja a de impedir o enriquecimento sem causa do fornecedor que atentou contra as normas jurídicas de caráter público, lesando os consumidores.

2.2. Assim, se após o escoamento do prazo de um ano do trânsito em julgado, não houve habilitação de interessados em número compatível com a extensão do dano, exsurge a legitimidade do Ministério Público para instaurar a execução, nos termos do mencionado artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor; nesse contexto, conquanto a sentença tenha determinado que os réus publicassem a parte dispositiva em dois jornais de ampla circulação local, esta obrigação, frise-se, destinada aos réus, não pode condicionar a possibilidade de reparação fluida, ante a ausência de disposição legal para tanto e, ainda, a sua eventual prejudicialidade à efetividade da ação coletiva, tendo em vista as dificuldades práticas para compelir os réus ao cumprimento.

2.3. Todavia, no caso em tela, observa-se que não obstante as alegações do Ministério Público Estadual, deduzidas no recurso especial, no sentido de que "no presente caso houve a regular publicação da sentença, conforme documento da fl. 892 [dos autos de agravo de instrumento, correspondente à fl. 982, e-STJ]", ao compulsar os autos, verifica-se que a mencionada folha refere-se à publicação do edital, em 20/02/2003, relativo à cientificação dos interessados sobre a propositura da ação coletiva. Assim, o citado edital não se destinou à cientificação dos interessados quanto ao conteúdo da sentença, mas à propositura da ação coletiva, o que constitui óbice à sua habilitação, razão pela qual não se pode reputar iniciado o prazo do artigo 100 do Código de



Defesa do Consumidor. Precedente: REsp 869583/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 05/09/2012. 3.RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, a fim de (i) afastar a necessidade de cumprimento da obrigação de publicar editais em dois jornais de ampla circulação local para fins de contagem do prazo previsto no artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor, bem assim (ii) determinar o retorno dos autos à origem, para que se proceda à publicação de edital, sobre o teor da sentença exequenda, em órgão oficial, nos termos do artigo 94 do diploma consumerista. (REsp 1156021/RS - Relator(a) Ministro MARCO BUZZI - Órgão Julgador: T4 Data da Publicação/Fonte: DJe 05/05/2014, RSTJ vol. 235 p. 427)

(...)

Ante o exposto, é o PARECER do Ministério Público, por meio desta Procuradoria de Justiça, no sentido de que seja conhecido o recurso de Agravo de Instrumento, e, no mérito, pelo seu provimento, a fim de se determinar a intimação, por edital, dos lesados (ou seus sucessores), para o fim de liquidação de sentença.

Importante salientar que o STF e o STJ se posicionaram no sentido que a técnica da motivação **per relationem** não viola o disposto no artigo 93, IX da CRFB/88, conforme se depreendo da leitura dos arestos colacionado, **in verbis**:

MS 25936 ED / DF - DISTRITO FEDERAL EMB.DECL.NO MANDADO DE SEGURANÇA Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 13/06/2007 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJe-176 DIVULG 17-09-2009 PUBLIC 18-09-2009 EMENT VOL-02374-01 PP-00168 **Parte(s)** EMBTE.(S): NELSON SOARES DA SILVA JÚNIOR ADV.(A/S): LEANDRO LIMA SOARES DA SILVA EMBDO.(A/S): CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA LIT.PAS.(A/S): UNIÃO ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO LIT.PAS.(A/S): JOSÉLIA MORAIS DA COSTA LIT.PAS.(A/S): ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO

Ementa

"E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA - MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA - DECISÃO FUNDAMENTADA - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" -



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

COMPATIBILIDADE DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 93, IX) - CONHECIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO RECURSO DE AGRAVO - PRECEDENTES - ATO DECISÓRIO INSUSCETÍVEL DE IMPUGNAÇÃO RECURSAL (SÚMULA 622/STF) - RECURSO NÃO CONHECIDO. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por entender incabíveis embargos de declaração contra decisões monocráticas proferidas por Juiz da Suprema Corte, deles tem conhecido, quando inócurre hipótese de omissão, obscuridade ou contradição, como recurso de agravo. Precedentes. - Não cabe recurso de agravo contra decisão do Relator, que, motivadamente, defere ou indefere pedido de medida liminar formulado em sede de mandado de segurança impetrado, originariamente, perante o Supremo Tribunal Federal. Precedentes. - **Revela-se legítima, e plenamente compatível com a exigência imposta pelo art. 93, inciso IX, da Constituição da República, a utilização, por magistrados, da técnica da motivação "per relationem", que se caracteriza pela remissão que o ato judicial expressamente faz a outras manifestações ou peças processuais existentes nos autos, mesmo as produzidas pelas partes, pelo Ministério Público ou por autoridades públicas, cujo teor indique os fundamentos de fato e/ou de direito que justifiquem a decisão emanada do Poder Judiciário. Precedentes.**"

"RECURSO ESPECIAL. CONCORDATA PREVENTIVA. FALÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL.

HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO (CPC, ART. 458). NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO BILATERAL EM CURSO. NÃO SUBMISSÃO À CONCORDATA. IMPROCEDÊNCIA EM FACE DA INADIMPLÊNCIA. POSTERIOR FALÊNCIA. MATÉRIA PREJUDICADA. AUDIÊNCIA DE VERIFICAÇÃO DE CRÉDITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO 1. Afasta-se a ofensa aos arts. 458, II, e 535, I e II, do Código de Processo Civil, pois a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente e de forma coerente, as matérias que lhe foram submetidas, motivo pelo qual o acórdão recorrido não padece de omissão, contradição ou obscuridade.

2. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em fundamentação de parecer ministerial, como razão de decidir.



3. Na espécie, a questão da resolução do contrato não se deveu somente ao pedido de concordata, mas também ao descumprimento de suas cláusulas, inclusive pelo inadimplemento dos pagamentos devidos, implicando enriquecimento ilícito a prorrogação do fornecimento de produtos e serviços sem a respectiva contrapartida.

4. Ademais, com a posterior decretação da falência, todos os créditos ficaram submetidos ao Juízo Universal, e não somente os quirografários. Quanto aos contratos bilaterais em curso, cabe ao síndico decidir pelo seu cumprimento ou resolução (art. 43 do Decreto-Lei 7.661/45).

5. As instâncias ordinárias consideraram desnecessária a audiência de verificação de crédito, quer porque suficientemente comprovados os valores, submetidos a minudente prova pericial, quer por não ter sido especificada prova testemunhal. Rever esse entendimento demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

6. De há muito a jurisprudência desta Corte já se inclinou pela adaptação da antiga Lei de Falência às influências do Código de Processo Civil, no que diz respeito ao julgamento antecipado da lide e outros pontos. Precedente (REsp 27.017/RJ).

7. Recurso conhecido em parte e não provido.”

(REsp 660.413/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 01/10/2014)

Acrescenta-se que, após o transcurso de mais de um ano de vigência da nova legislação processual civil, vê-se que a jurisprudência dominante no STJ é a da plena compatibilidade do novo **codex** com a modalidade de fundamentação analisada. Sobre isso, precedentes na seara cível: REsp nº 1.570.427/RN, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE de 2.9.2016, RMS 50.400/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE de 10.5.2017 e AgInt no AREsp 128.086/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE de 21.2.2017.

“É pacífico no âmbito do STF e do STJ o entendimento de ser possível a fundamentação per relationem ou por referência ou por remissão, não se cogitando nulidade ou ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, desde que os fundamentos existentes aliunde sejam reproduzidos no julgado definitivo (principal), o que, como visto, não ocorreu na espécie” (Recurso Especial nº 1.426.406/MT, Rel. Min. Marco Muzzi, Relator designado Min. Luis Felipe Salomão, DJE de 11.5.2017).



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Pelo exposto, voto no sentido de **CONHECER O RECURSO PARA DAR-LHE PROVIMENTO**, a fim de se determinar a intimação, por edital, dos lesados (ou seus sucessores), para o fim de liquidação de sentença, revogando-se o efeito suspensivo.

Rio de Janeiro, data da sessão de julgamento.

DESEMBARGADOR LUIZ HENRIQUE O. MARQUES
Relator