

**Processo nº:** 0287245-72.2014.8.19.0001

**Tipo do**

**Movimento:** Sentença

**Descrição:**

Trata-se de ação civil pública consumerista, com pedido liminar, proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face de Comércio Digital BF LTDA. A sociedade empresária ré atua no setor de varejo eletrônico e comercializa produtos diversos por meio do site [www.dafiti.com.br](http://www.dafiti.com.br). Ocorre que na prática de atividade comercial, vem causando prejuízos para os consumidores na aquisição de produtos, fazendo com que estes realizassem várias reclamações na ouvidoria do autor. Os consumidores reclamam que os produtos adquiridos não são entregues dentro do prazo acordado e que não conseguem contato com a DAFITI pelos meios de atendimento dela para resolver o seu problema. Arguiu o autor ainda que a sociedade ré possui várias reclamações no mesmo sentido no site <http://www.reclameaqui.com.br/>. Com base nesta causa de pedir, requer o deferimento do pedido liminar para que a ré se abstenha de comercializar produtos através do site [www.dafiti.com.br](http://www.dafiti.com.br), ou outro que o substitua, até que todas as obrigações sejam cumpridas, sob pena de multa diária de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); estabeleça prazo preciso para as entregas dos produtos vendidos em sua loja virtual, e os respeite, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais); realize todas as entregas não procedidas dentro do prazo estipulado, com a devolução em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente, do valor equivalente a 30% do total pago, a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso, tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em relação a cada ocorrência; restitua a quantia paga pelo consumidor, nas hipóteses de entregas não procedidas dentro do prazo estipulado, caso ele manifeste por qualquer meio de atendimento a intenção de rescindir o contrato, com o acréscimo em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente, do valor equivalente a 30% do total pago, a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes de atraso, tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em relação a cada ocorrência; ofereça adequado serviço de atendimento aos Consumidores, através, entre outros, de chat, e-mail e número telefônico gratuito, que devem ser amplamente divulgados. Como pedidos principais requereu o Ministério Público a confirmação de todos os pedidos liminares e a condenação da ré a indenizar os consumidores por danos materiais e morais, sendo esses danos considerados individualmente e, em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), em consequência dos fatos narrados, corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor deverá ser revertido ao Fundo de Reconstituição de Bens

Lesados, mencionado no art. 13 da Lei 7347/85; que a ré seja condenada a publicar, as suas custas, em dois jornais de grande circulação de todas as capitais do país, a parte dispositiva de eventual sentença condenatória, a fim de que os consumidores dela tomem ciência, para exercício de seus direitos individuais, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devendo, ainda, arcar com os ônus de sucumbência. Acompanha a inicial o inquérito civil n.º 2014.00781988, que se encontra apensado aos autos. Decisão, as fls 18/19, deferindo a antecipação parcial dos efeitos da tutela. Interposto agravo de instrumento pela ré, foi deferido o pedido de efeito suspensivo, conforme fl. 159/162. Contestação, às fls. 173/213, na qual argui a ilegitimidade ativa do Ministério Público e a carência de ação por falta de interesse de agir. No mérito resiste à pretensão autoral, requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito e, subsidiariamente, que sejam julgados improcedentes os pedidos autorais. Determinada a manifestação das partes em provas, as fl. 248/249 a ré requer a produção da prova documental suplementar e o autor a fl. 281 esclarece não ter novas provas a produzir. Réplica as fl. 282/308. Petição da ré as fl. 310/318, diante do deferimento da prova documental. Parecer do Ministério as fl. 320/ 323, opinando pelo indeferimento da postulação probatória, com o julgamento antecipado da lide, e a procedência dos pedidos. As fl. 325/349 cópia da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento interposto pela ré, o qual fora julgado com total provimento. É o relatório. Examinados, decido. Trata-se de ação civil pública, com pedido de liminar, proposta pelo Ministério Público, atuando como legitimado extraordinário na defesa de direitos individuais homogêneos dos consumidores que contrataram com a ré, bem como na defesa dos direitos difusos da coletividade, porquanto a demanda versa sobre relação de consumo. Analisando os autos, denota-se que o presente feito comporta julgamento antecipado da lide, em consonância com o disposto nos art. 328 e 330, I, ambos do CPC, tendo em vista a desnecessidade de produção de provas em audiência. Considerando-se que a parte ré arguiu questões preliminares, imperioso se faz a sua análise antes de adentrar no mérito da demanda. Quanto à alegação de inépcia da petição inicial, verifica-se o cumprimento dos requisitos legais dos arts. 282, 283 do C.P.C., vale dizer, partes definidas, causa de pedir conclusiva e pedido certo e determinado, inexistindo qualquer vício que impeça o julgamento da lide ou torne a petição inepta. A ré argui preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público por ausência de grupo, categoria, classe de pessoas que se dizem lesadas pela conduta da ré. Verifique-se que a arguição não merece acolhimento, porquanto o que se extrai do feito em análise é a existência de interesses aglutinados por origem comum, cujo número de consumidores que contrataram com a ré se justifica no tratamento processual abrangente à matéria, na tutela dos interesses individuais homogêneos, evitando-se, destarte, a multiplicação desmesurada de ações

individuais, inclusive com risco de soluções divergentes. Por outro lado, o autor busca também tutelar na presente ação os direitos difusos da coletividade, uma vez que os serviços prestados pela ré são oferecidos via internet, de abrangência nacional e indistinta a todo e qualquer consumidor que pelos produtos comercializados possam se interessar. Desta forma, conforme se depreendem dos art. 81, parágrafo único, I e III, 82, I, do CDC, o Ministério Público é legitimado ativo extraordinário na defesa dos interesses dos consumidores lesados, bem como de toda a coletividade que possa vir a sofrer lesão ou ameaça de lesão a seus direitos, fazendo-se necessário e indispensável o presente processo coletivo. Neste sentido: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1A Carta Constitucional estabelece a legitimidade do Ministério Público para promover a ação civil pública na proteção dos interesses coletivos e difusos (art. 129, inciso III).2- O legislador ordinário ampliou essa possibilidade inserindo a defesa a qualquer interesse coletivo, entre eles, os direitos individuais homogêneos, decorrentes de origem comum, relativa ao direito do consumidor (art. 21, Lei 7.347/85; art. 81, Lei 8.078/90, art. 81 e 82, I.3- A Lei nº 7347/85 prevê em seu art. 1º, a possibilidade de ação civil pública de responsabilidade por danos morais e materiais causados ao consumidor.4- Neste aspecto, comprovada a falha na prestação do serviço, aquele que se considerar prejudicado patrimonialmente ou ofendido moralmente deverá postular e comprovar os prejuízos suportados, para então fazer jus à correspondente indenização a ser apurada em sede de liquidação de sentença. 5- Na esteira do entendimento atual da jurisprudência do STJ, inexistente título jurídico que justifique a condenação da parte sucumbente à remessa dos honorários para o Estado quando não se verifica a atuação de advogados no pólo vencedor. (TJ-RJ - APL: 3684677220088190001 RJ 0368467-72.2008.8.19.0001, Relator: DES. MILTON FERNANDES DE SOUZA, Data de Julgamento: 16/11/2010, QUINTA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 06/12/2010) DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS DISPONÍVEIS. INTERESSE SOCIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, o Ministério Público tem legitimidade para defender direitos individuais homogêneos quando tais direitos revelem uma dimensão social que coincida com o interesse público. 2. Tal legitimidade ainda mais se impõe quando a causa também afeta direitos difusos e coletivos em sentido estrito. 3. No caso dos autos, discute-se a existência de publicidade enganosa e a abusividade de cláusulas de contrato padrão de promessa de compra e venda firmado com consumidores adquirentes de unidades de conjunto habitacional. Transparece, nesses termos, a existência de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos com forte apelo social a conferir legitimidade ao Ministério Público para a propositura da ação civil

pública. 4. Agravos regimentais a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 1038389 MS 2008/0053364-2, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 25/11/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/12/2014). Nestes termos, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público suscitada em defesa. Quanto à falta de interesse processual de agir, as alegações da ré se prendem ao próprio mérito, o qual passo a apreciar. Sustenta o autor que a ré atua no setor de varejo eletrônico através do site [www.dafiti.com.br](http://www.dafiti.com.br), tendo recebido diversas reclamações de consumidores quanto ao descaso desta quanto à demora na entrega dos bens adquiridos pelo sítio eletrônico, tendo, inclusive, registrado suas reclamações no site [www.reclameaqui.com.br](http://www.reclameaqui.com.br). Inicialmente, registre-se que a natureza do direito dos consumidores em questão se enquadra como direitos individuais homogêneos e não heterogêneos. Como espécie do gênero direito subjetivo individual complexo, o direito individual homogêneo, está definido no artigo 81, III, do CDC, como aqueles 'decorrentes de origem comum'. A partir do momento em que diversas pessoas se encontram na mesma situação jurídica, esta passa a produzir efeitos coletivos lato sensu, induzindo o ordenamento jurídico a tutelar o direito em questão. A questão coletiva comum passa a se sobrepor às questões individuais, tornando-se indisponível. No caso presente, o direito dos consumidores lesados pela demora na entrega dos produtos adquiridos via internet - dado a grandeza de obrigações descumpridas - está revestido de relevância social, e decorre da mesma origem comum. São inúmeros insatisfeitos com o inadimplemento contratual, com manifesto interesse de todos em ver tutelado, de forma conjunta, seus direitos individuais homogêneos. Em relação ao fato constitutivo do direito em questão, cabe assentar que o número de reclamações externadas por consumidores frustrados com o serviço oferecido pela ré se contrapõe à tese de defesa, pois eventuais fortuitos internos não excluem a responsabilidade da ré e nem afastam a falha na prestação do serviço que vem ocorrendo perante os consumidores. Os descumprimentos contratuais não são isolados, pouco importando o percentual de satisfação de alguns clientes sobre a sua reputação registrada na internet. As diversas reclamações de consumidores, efetivadas junto à parte autora, narram expressamente a frustração pelas aquisições não recebidas, realizadas através dos respectivos sites sem qualquer solução pela ré. É irrefutável a prova da insatisfação dos consumidores e da conduta ilícita da ré, consoante os documentos que instruem a exordial. Conduta esta que viola o princípio da boa-fé objetiva, ante o flagrante desrespeito pelos produtos não recebidos. Deveria a empresa ré, ao se inserir nas relações de consumo de varejo eletrônico, agir com mais cautela, a fim de se resguardar o interesse do universo de consumidores que se utilizam do comércio eletrônico. A situação de descumprimento dos deveres contratuais da ré com os

consumidores é tão evidente que o Ministério Público Federal do Paraná também recebeu denúncia de clientes da ré, as fl. 252/280, que efetuaram compras no sítio eletrônico [www.dafiti.com.br](http://www.dafiti.com.br) e não receberam as mercadorias, tendo tal denúncia sido declinada para o Ministério Público do Estado do Paraná. A conduta da ré afronta diretamente os art. 30 e art. 35, todos do CDC. O dano deve ser analisado casuisticamente, o que se fará no momento processual próprio, em sede liquidação de sentença. Por ora, o que importa é que a situação que envolve os consumidores lesados é de origem comum, revelando autênticos interesses homogêneos, e, portanto, sujeito à ação coletiva lato sensu. Não há razoabilidade na afirmativa defensiva de que as reclamações endereçadas ao autor e no site 'reclame aqui' não lhes deve afetar. Isto porque, como comerciante dos produtos adquiridos, faz parte da relação consumerista objetiva, responsável pelo descumprimento contratual, que é objeto da presente demanda, a teor dos art. 13 do Código de Defesa do Consumidor. Assim, em razão da natureza da relação jurídica, incumbia à ré provar que não houve a falha na prestação dos serviços alegados pela parte autora. Nessa esteira, a empresa não apresentou argumento relevante capaz de afastar as alegações do Ministério Público. Destarte, não cumprida a obrigação, exsurge o dever de indenizar, independentemente da valoração do elemento culpa, ante a aplicação cogente do CDC. Em relação ao dano moral coletivo, há de se delinear, primeiramente, a sua natureza. O dano moral coletivo - que a melhor doutrina denomina de dano extrapatrimonial, para se evitar a tendência equivocada de se vincular essa espécie de dano a um suposto sentimento coletivo - tem expressa previsão no ordenamento jurídico, a teor do art. 1.º da Lei 7.347/85, e art. 6.º, VI e VII da Lei 8.078/90. O reconhecimento do dano moral coletivo decorre de avanço do entendimento pretoriano e doutrinário, lembrando-se que, outrora, o dano extrapatrimonial sequer era reconhecido como indenizável. O mesmo ocorria em relação à possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral. O avanço em questão se direciona à reparabilidade do dano moral em face de uma coletividade, que, apesar de ser ente despersonalizado, possui valores morais que merecem ser protegidos. A injusta lesão à esfera moral de uma dada comunidade, ou a ofensa ilegal de um determinado círculo de valores, à própria cultura daquela coletividade de pessoas, pode ser objeto de reparação. Por tal razão, deve ficar claro que o dano moral coletivo só se torna reparável perante um direito transindividual (difuso ou coletivo), e não diante de um direito individual, ainda que homogêneo. Para endossar tal raciocínio, lembre-se que os direitos difusos e coletivos são indivisíveis, e seus titulares indeterminados; ao passo que os direitos individuais homogêneos são divisíveis, e seus titulares, determinados. Estes devem buscar a reparação do dano moral de forma individual, e não coletiva. Afastada a possibilidade de reconhecimento de dano moral coletivo frente à violação

de direitos individuais homogêneos, resta estabelecer quais seriam os danos indenizáveis. Em se tratando de direito individual homogêneo, cada indivíduo tem direito próprio, que pode variar qualitativa e quantitativamente. Daí porque a sentença genérica limita-se a reconhecer a responsabilidade do fornecedor pelos danos causados, nos termos do art. 95 e seguintes do CDC. Transitado em julgado a sentença, poderão as vítimas se habilitar nos autos, individualmente, para procederem à liquidação do julgado, provando que se encontram na situação amparada pela sentença, além do dano sofrido, e o seu montante. Portanto, quanto aos danos causados aos consumidores de forma individual, não há necessidade, neste momento, de sua demonstração, uma vez que a parte autora, como dito, atua como legitimado extraordinário na defesa dos direitos individuais homogêneos. Observa-se, contudo, quanto ao pedido liminar, que este foi parcialmente deferido para que a ré estabeleça prazo preciso para as entregas dos produtos vendidos em sua loja virtual, e os respeite, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em relação a cada ocorrência; realize todas as entregas não procedidas, dentro do prazo estipulado, com a devolução em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente, do valor equivalente a 30% do total pago, a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso, tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em relação a cada ocorrência; restitua a quantia paga pelo consumidor, nas hipóteses de entregas não procedidas dentro do prazo estipulado, caso ele manifeste por qualquer meio de atendimento a intenção de rescindir o contrato, com o acréscimo em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente, do valor equivalente a 30% do total pago a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes de atraso, tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em relação a cada ocorrência; ofereça adequado serviço de atendimento aos Consumidores, através, entre outros, de chat, e-mail e número telefônico gratuito, que devem ser amplamente divulgados. Em sede de agravo de instrumento interposto pela ré, no entanto, a decisão que deferiu a tutela de mérito antecipada, referente à obrigação de fazer, foi absolutamente reformada com a apreciação de toda a matéria de direito. Por sua vez, não tendo sido produzido qualquer outra prova nos autos ou tenha ocorrido qualquer modificação na situação fática e jurídica da lide, o v. acórdão exauriu a matéria de direito decidindo que: quanto ao prazo preciso para as entregas dos produtos vendidos em sua loja virtual, não há como se cumprir o que já existe; sobre a realização de todas as entregas, ainda não procedidas, dentro do prazo estipulado, com a devolução em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente a 30% do valor total pago, a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso, entende que a medida ordenada é inexequível, o que a torna desnecessária e, portanto,

deve ser cassada; no que se refere à restituição da quantia paga pelo consumidor, nas hipóteses de entregas não procedidas dentro do prazo estipulado, caso ele manifeste por qualquer meio de atendimento a intenção de rescindir o contrato, com o acréscimo em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente a 30% do valor total pago a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso, por ora, não há como quantificá-la ou prefixá-la, e nem mesmo determinar-se a devolução de qualquer preço pago, mormente em sede de antecipação de tutela; e, por fim, quanto à oferta adequado Serviço de Atendimento aos Consumidores, através, entre outros, de chat, e-mail e número telefônico gratuito, que devem ser amplamente divulgados, a inexecutabilidade desta medida torna-a insubsistente, devendo, portanto, ser cassada.. Ante o exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos indenizatórios, e extinto o processo com resolução do mérito com base no art. 269, I, CPC, para o fim de: 1) Condenar a ré a indenizar os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, em consequência da responsabilidade da empresa ré reconhecida nesta sentença, na forma dos arts. 95 e 97 do CDC; 2) Condenar a ré a publicar, às suas custas, em dois jornais de grande circulação desta Capital, bem como em seu sítio virtual na internet em seu respectivo endereço, em quatro dias intercalados, sem exclusão do domingo, em tamanho mínimo de 20cm x 20cm, a parte dispositiva desta decisão, para que os consumidores dela tomem ciência, oportunizando, assim, a efetiva proteção de direitos lesados, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00. 3) Condenar a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa. Julgo improcedentes os pedidos de obrigação de fazer quanto ao estabelecimento de prazo preciso para as entregas dos produtos vendidos em sua loja virtual, e os respeite; realize todas as entregas, ainda não procedidas, dentro do prazo estipulado, com a devolução em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente a 30% do valor total pago, a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso; restitua a quantia paga pelo consumidor, nas hipóteses de entregas não procedidas dentro do prazo estipulado, caso ele manifeste por qualquer meio de atendimento a intenção de rescindir o contrato, com o acréscimo em dinheiro, ou meio de pagamento equivalente a 30% do valor total pago a ser revertido diretamente ao consumidor, a título de reparação prefixada de danos decorrentes do atraso; e ofereça adequado Serviço de Atendimento aos Consumidores, através, entre outros, de chat, e-mail e número telefônico gratuito, com ampla divulgação. Quanto à liquidação e execução da sentença, deverá ser observado o disposto nos art. 97 e 98 do CDC. P.R.I.