



Vara de origem: 6ª Vara Empresarial da Capital
Agravantes: Sousa Cruz Ltda. e Outra
Agravada: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro
Juiz: Dr.ª Maria Cristina de Brito Lima
Relator: Des. Cristina Tereza Gaulia

Ementa: Agravo de instrumento. Ação civil pública. Publicidade e venda de cigarros e outros fumígenos durante o “Rock in Rio”/2019. Decisão agravada que, proferida em audiência especial, deferiu, em parte, a tutela de urgência, firmando obrigações a serem cumpridas, sob pena de multa cominatória, pela produtora do evento, pela fornecedora dos produtos e pela operadora dos postos de venda, rés no processo, e determinou fossem realizadas diligências de verificação na “Cidade do Rock” durante o festival. Sanção processual que se fundamenta nos arts. 11 da LACP, 84, §§3º e 4º do CDC e 536, *caput* e §1º do CPC. Inaplicabilidade do art. 9º da Lei nº 9294/96, que se direciona especificamente à seara administrativa, no campo sanitário. Valor que deve ser suficiente ou compatível para incutir no devedor o desejo de cumprir o mandamento judicial e não gerar no credor o interesse mais pelo *quantum* do que pelo adimplemento da ordem. Possibilidade de alteração pelo Juízo de 1º grau quando o *quantum* se revelar ínfimo ou excessivo, conforme o §1º do art. 537 do CPC. Multa fixada em audiência especial com a participação de todas as partes, tendo as rés-agravantes fornecido elementos para a construção do *decisum*. Conduta de boa-fé processual que deve ser considerada. Alegação de irregularidades noutros pontos de venda fora da “Cidade do Rock” que não pode ser apreciada nesta via recursal, sob pena de supressão de instância, e porque se relaciona à incidência da multa, e não à sua quantificação. Potencial danoso de eventuais irregularidades na publicidade e venda de fumígenos restrito a frequentadores e trabalhadores do evento. Redução do *quantum* que se impõe a partir de juízo de proporcionalidade. Reforma, em parte, da Decisão agravada. Provimento parcial do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os argumentos do agravo de instrumento de referência, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, 05 de maio de 2020.

Des. Cristina Tereza Gaulia
Relator

VOTO

Recurso tempestivo, conforme se extrai do cotejo entre as datas da intimação do patrono das agravantes, ocorrida na audiência em que proferida a Decisão agravada (02/09/2019 – anexo I, fls. 64/68) e a data de protocolo deste recurso (23/09/2019 – fl. 02 deste autos), consideradas as suspensões de prazo pelo TJRJ¹, bem como regularmente preparado, nos termos do extrato de GRERJ eletrônica acostado à fl. 23 destes autos.

Cinge-se a controvérsia recursal especificamente ao *quantum* fixado pelo Juízo de 1º grau, a título de multa cominatória, para que as rés fossem compelidas ao cumprimento da Decisão que, em audiência especial, firmou diversas obrigações para as agravantes e para a empresa Vega Fina Tabacaria Eireli, rés na ação civil pública movida pelo Ministério Público, no que dizia respeito à venda de cigarros e outros fumígenos no “Rock in Rio”/2019.

De início, considerando que a discussão se dá em relação a multa cominatória aplicada em sede processual, evidencia-se a inaplicabilidade do art. 9º da Lei nº 9294/96, que, cuidando das sanções pelo descumprimento das regras relativas “ao uso e à propaganda de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas”, se direciona especificamente à seara administrativa, no campo sanitário. Confira-se aquela regra legal:

“Art. 9º - Aplicam-se ao infrator desta Lei, **sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação em vigor**, especialmente no Código de Defesa do Consumidor e na Legislação de Telecomunicações, as seguintes sanções:

(...)

V – multa, de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), aplicada conforme a capacidade econômica do infrator;

(...)

§4º - **Compete à autoridade sanitária municipal aplicar as sanções previstas neste artigo**, na forma do art. 12 da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977², **ressalvada a competência exclusiva ou concorrente:**

I – do órgão de vigilância sanitária do Ministério da Saúde, inclusive quanto às sanções aplicáveis às agências de publicidade, responsáveis por propaganda de âmbito nacional;

¹ Informativo de suspensões de prazo no sítio eletrônico do TJRJ, in <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/6175653/calend2019.pdf>

² Lei nº 6437/77 (“Configura infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas, e dá outras providências.”): “Art. 12 - As infrações sanitárias serão apuradas no processo administrativo próprio, iniciado com a lavratura de auto de infração, observados o rito e prazos estabelecidos nesta Lei.”

II – do órgão de regulamentação da aviação civil do Ministério da Defesa, em relação a infrações verificadas no interior de aeronaves;

III – do órgão do Ministério das Comunicações responsável pela fiscalização das emissoras de rádio e televisão;

IV – do órgão de regulamentação de transportes do Ministério dos Transportes, em relação a infrações ocorridas no interior de transportes rodoviários, ferroviários e aquaviários de passageiros.”

A medida antecipatória e a impugnada sanção foram assinadas pelo Juízo de 1º grau, com base nos arts. 11 da LACP, 84, §§3º e 4º do CDC e 536, *caput* e §1º do CPC. Refiram-se:

- LACP

“Art. 11 - Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, **o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena** de execução específica, ou **de cominação de multa diária**, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.”

- CDC

Art. 84 - Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§3º - Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§4º - **O juiz poderá, na hipótese do §3º ou na sentença, impor multa diária ao réu**, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.”

- CPC

“Art. 536 - No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§1º - Para atender ao disposto no *caput*, **o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa**, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.”

Constata-se, pois, que a multa é mecanismo do CPC no sentido de incutir no devedor o sentimento de ser melhor o cumprimento da

determinação judicial do que a imposição da sanção pecuniária. Neste sentido, confira-se a jurisprudência do STJ e do TJRJ:

REsp 1560976/RJ
QUARTA TURMA
Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO
Julgamento: 30/05/2019
Publicação: DJe 01/07/2019

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA AJUIZADA EM FACE DE PROVEDOR DE ACESSO A INTERNET. ORDEM JUDICIAL PARA FORNECIMENTO DE DADOS VISANDO À IDENTIFICAÇÃO DE USUÁRIO (TERCEIRO), DE MODO A VIABILIZAR FUTURA AÇÃO INDENIZATÓRIA. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. SÚMULA 372/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A multa cominatória (também chamada de astreintes, multa coercitiva ou multa diária) é penalidade pecuniária que caracteriza medida executiva de coerção indireta, pois seu único escopo é compelir o devedor a realizar a obrigação de fazer ou a não realizar determinado comportamento. Cuida-se de uma medida atípica de apoio à decisão judicial, de caráter meramente persuasório e instrumental, não caracterizando um fim em si mesmo.

(...)

7. Recurso especial não provido.”

0003197-94.2019.8.19.0000 – AGRAVO DE INSTRUMENTO
QUINTA CÂMARA CÍVEL

Des(a). DENISE NICOLL SIMÕES

Julgamento: 16/04/2019

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. TUTELA DE URGÊNCIA. (...) A astreinte é meio de coerção indireto, destinado a pressionar alguém a realizar uma prestação a que está obrigado em certo prazo fixado por decisão judicial. A multa para ser efetiva deverá ser suficientemente forte para pressionar psicologicamente o devedor a cumprir a decisão judicial sem, contudo, fugir ao razoável e proporcional. (...) RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.”

Assim, considerado o caráter coercitivo, os supracitados arts. 11 da LACP e 8ª, §4º do CDC informam que a multa deve ser “suficiente ou compatível”, o que é repetido no *caput* do art. 537 do CPC, permitindo o §1º deste último dispositivo legal que o Juiz altere o valor da sanção quando esta se apresentar ínfima a ponto de não inculcar no devedor o desejo de cumprir o mandamento judicial, ou excessiva de modo a gerar no credor o interesse mais pelo *quantum* do que pelo adimplemento da ordem. Refira-se a regra processual supracitada:

“Art. 537 - A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na

sentença, ou na fase de execução, desde que seja **suficiente e compatível com a obrigação** e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§1º - **O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda** ou excluí-la, caso verifique que:

I - **se tornou insuficiente ou excessiva; (...)**”

A respeito, ensina Daniel Amorim Assumpção Neves³:

“Não existe nenhuma previsão legal referente ao valor da multa, apenas mencionando o art. 537, *caput*, do Novo CPC a exigência de que seja suficiente e compatível com a obrigação, e é melhor que assim seja. Tratando-se de medida de pressão psicológica, caberá ao juiz analisar as particularidades do caso concreto para determinar um valor que seja apto a efetivamente exercer influência no devedor para que seja convencido de que a melhor alternativa é o cumprimento da obrigação. (...)

A tarefa do juiz no caso concreto não é das mais fáceis. Se o valor não poder ser irrisório, porque assim sendo não haverá nenhuma pressão sendo efetivamente gerada, também não pode ser exorbitante, considerando-se que um valor muito elevado também desestimula o cumprimento da obrigação. Valendo-se de pressão poética revolucionária, tem-se que endurecer sem perder a ternura. (...)

O art. 537, §1º, do Novo CPC menciona a possibilidade de alteração do valor e/ou da periodicidade das *astreintes*, prevendo as causas que justifiquem tal alteração.

A causa prevista no inciso I do dispositivo legal não traz maiores complicações, sendo a hipótese clássica de alteração do valor da multa: a percepção pelo juiz se tornou insuficiente ou excessiva. A fixação do valor adequado não é tarefa, devendo o juiz se afastar dos extremos, já que um valor ínfimo não permite que a multa cumpra sua função (de pressão psicológica do devedor) e um valor desestimula o devedor no cumprimento da obrigação. Dessa forma, caso o juiz note que o valor fixado originariamente se mostrou insuficiente para pressionar efetivamente o devedor a cumprir a obrigação, ou excessivo a ponto de não estimular o devedor a tal cumprimento, deve, inclusive de ofício, modificar o valor da multa.”

Deve-se, portanto, analisar a quantificação da multa feita pelo Juízo de 1º grau a partir das peculiaridades do caso concreto e tendo, como norteadores, a finalidade coercitiva, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

A Decisão agravada foi proferida em audiência especial com a participação de todas as partes, além de representantes do INCA e da ANVISA, tendo o Juízo de 1º grau, expressamente, afirmado que

³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. “Manual de Direito Processual Civil”, *Jus Podium*, 9ª ed., 2017, p. 1194, 1196-1197.

aquelas “trouxeram elementos suficientes a embasar os termos como a atividade” seria “prestada no evento ‘Rock in Rio’ 2019”.

Sobre aquela afirmação, consta que os representantes da 1ª agravante apresentaram o *layout* “de dois pontos fechados e semelhantes (diferindo em tamanho apenas) de venda no evento, cujo título do estabelecimento será ‘Tabacaria seguido do nome do varejista que vai operar no local’, com luminosidade à noite, sendo ele internamente todo preto/azul marinho (ou seja, uma cor escura) com o expositor/*display* de venda em fundo prata, sem iluminação diferenciada e sem qualquer elemento distintivo da marca no *display*, além dos maços de cigarros, salvo as advertências indicadas pela ANVISA, bem como a proibição de venda para menores de 18 anos”, bem como informaram que haveria “dois acessos ao público, mantendo-se, entretanto, o interior resguardado” pela presença de dois seguranças para “impedir a entrada de menores no local”, além de tabela de preços padrão, despida de “qualquer propaganda das marcas de cigarro vendidas no local”. A 1ª agravante, outrossim, apontou que não haveria “ambulantes da fabricante vendendo cigarros no evento”, nem “venda de quaisquer kits (por exemplo, cigarro e isqueiro) no estabelecimento avançado de venda” ou “possibilidade de se fumar” dentro dos postos de venda, por se tratar de “local fechado”.

E a 2ª agravante, por sua vez, acrescentou que haveria “identificação dos ingressantes maiores no evento”, através da colocação de pulseiras com a inscrição “Ação + 18”, utilizadas “para coibir/impedir venda de bebidas alcólicas a menores, de forma a ajudar na identificação dos menores”, ressaltando que aquela conduta não inibiria a fiscalização a ser feita “na porta do estabelecimento avançado de venda pelos seguranças”.

Antes de proferir o *decisum* impugnado, o Juízo de 1º grau, expressamente, declarou que “as partes trouxeram elementos suficientes a embasar os termos como a atividade” seria “prestada no evento ‘Rock in Rio’ 2019”.

Cotejada a Decisão agravadas as supracitadas manifestações, emerge que aquela se lastreou exatamente nas declarações das agravantes.

No que diz respeito à alegação, pelo Ministério Público, de que teriam sido encontradas irregularidades em locais diversos da “Cidade do Rock”, descabe a apreciação nesta via recursal. A uma, porque se relaciona à incidência da multa, e não à sua quantificação; e, a duas, porque deve ser primeiramente analisada pelo Juízo de 1º grau, sob pena de supressão de instância.

De toda a sorte, a arguição importou no exame dos autos eletrônicos do processo de origem, de onde se extrai que, antes das diligências, a 1ª agravante (Souza Cruz) colacionando o que apontou ser a “versão final do *layout* da ‘Tabacaria Vega Fina’, localizada na ‘Rock Street’ do Rock in Rio 2019, em conformidade com os parâmetros definidos” na Decisão agravada, requereu o aditamento do mandado de verificação, o que foi deferido pelo Juízo de 1º grau (fls. 523/525 e 527 dos autos principais).

Há, portanto, indicativos de que, tanto no momento da prolação da Decisão vergastada, quanto naquele imediatamente posterior, as rés participaram do processo de acordo com a boa-fé, norteador máximo da conduta processual, conforme se extrai do art. 5º do CPC, *in verbis*:

“Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.”

De outro lado, é importante ressaltar o potencial danoso de eventuais irregularidades na publicidade e venda de fumígenos durante um evento do porte do Rock in Rio, que, segundo constou na inicial do feito de origem, reportando-se à edição de 2017, teve “um público de 700 mil pessoas em sua última edição, com a principal faixa etária entre 21 e 24 anos” (anexo I, fl. 06), o que equivale a uma grande cidade.

O quadro tem elevado potencial de gravidade, porém limitado aos frequentadores do festival, o que o coloca em patamar inferior àquele em que a abrangência do dano pode alcançar uma cidade do porte de Rio de Janeiro ou São Paulo, ou até mesmo todo um Estado, ou, quiçá, todo o país.

E nessa linha, refira-se precedente do TJSP, no qual se considerou potencial prejuízo com abrangência nacional:

0226270-59.2009.8.26.0100 – APELAÇÃO

38ª CÂMARA EXTRAORDINÁRIA DE DIREITO PRIVADO

Rel. Des. HUGO CREPALDI

Julgamento: 07/06/2018

Publicação: 12/06/2018

“APELAÇÃO AÇÕES CIVIS PÚBLICAS – Venda, pelas rés, de maços de cigarros juntamente com outros produtos – (...) Fiscalização quanto ao cumprimento do que fora pactuado que se mostra extremamente dificultosa em termos práticos, dada a grande quantidade de estabelecimentos que promovem a venda de produtos fornecidos pelas requeridas, comprometendo a efetividade do acordo – (...) Necessidade de proibição da venda conjunta de maços de cigarro e de outros produtos não fumígenos, ainda que relacionados ao tabaco ou ao ato de fumar – (...) Procedência das demandas, eis que os pleitos referem-se à matéria



acima analisada (venda de cigarros juntamente com outros produtos) – (...) **Condenação das rés a se absterem de promover a venda ou a distribuição de produtos, de forma gratuita ou onerosa, em embalagens ou invólucros que contenham os logotipos ou maços das marcas dos cigarros que produzem, bem como de promover a venda ou distribuição de quaisquer produtos acompanhados de maços dos cigarros, por meio de oferta ao consumidor para aquisição conjunta e simultânea, fixando multa cominatória de R\$ 750.000,00 por campanha para o caso de descumprimento das obrigações de não fazer impostas – ALCANCE DA DECISÃO – (...) Decisão válida em todo o território nacional, pois do contrário far-se-ia necessária a propositura de diversas outras demandas iguais às aqui propostas, desacreditando a finalidade do processo coletivo – (...) Recurso provido.**”

Assim, procedendo a juízo de proporcionalidade, observada a finalidade coercitiva da multa e a reconhecida capacidade econômica das agravantes, bem como tendo, como parâmetro objetivo, o Julgado acima referido, respeitadas as peculiaridades de cada caso, conclui-se pela necessidade de revisão do valor da multa fixado pelo Juízo de 1º grau, reduzindo-o ao patamar de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais).

Isso posto, voto pelo **PARCIAL PROVIMENTO** do recurso, reformando-se, em parte, a Decisão agravada para reduzir a multa cominatória ao patamar de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais).

Des. Cristina Tereza Gaulia
Relator