



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

**Apelante:** Claro S/A

**Apelado:** Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

**Relatora:** Des. Maria Luiza de Freitas Carvalho

## ACÓRDÃO

**APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. VENDA CASADA. CONDICIONAMENTO DA VENDA DE MICROCHIP E NANO SIMS À CONTRATAÇÃO DE PLANO PÓS-PAGO OU RECARGA PRESTABELECIDADA. INDISPONIBILIDADE DE ESTOQUE DE MICROCHIPS PRÉ-PAGOS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. EXPEDIÇÃO DE DIVERSOS OFÍCIOS À RÉ DESDE 2013, NOS QUAIS A ANATEL INFORMA O AUMENTO DO NÚMERO DE RECLAMAÇÕES ATRELADAS À SUPOSTA PRÁTICA, REITERANDO A INADMISSIBILIDADE DE TAL CONDUTA, NÃO TENDO A RÉ NOTICIADO O EFETIVO DESCREDECIMENTO DE QUAIQUER DOS ESTABELECIMENTOS RELACIONADOS A TAIS REGISTROS. DANOS MORAIS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS CONFIGURADOS. PUBLICAÇÃO DO DISPOSITIVO DA SENTENÇA EM DOIS JORNAIS DE GRANDE CIRCULAÇÃO NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO QUE BUSCA VIABILIZAR A EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, CIENTIFICANDO OS CONSUMIDORES ACERCA DO RESULTADO DO PROCESSO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº **0160625-78.2015.8.19.0001**, em que figura como apelante Claro S/A e, como apelado, Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

ACORDAM os Desembargadores da **VIGÉSIMA SÉTIMA 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 da Des. Relatora.



**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro**  
**Vigésima Sétima Câmara Cível**

**Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001**

Na forma do permissivo regimental, adoto o relatório da sentença, assim redigido:

*“I - RELATÓRIO Trata-se de Ação Civil Pública com pedido de antecipação de tutela proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face CLARO S/A. A inicial veio instruída com o Inquérito Civil sob nº 932/2013. Na inicial, o autor afirma que recebeu representação em desfavor da ré por condicionar a venda de microchips (cartões SIM) à contratação de planos pós-pago ou à recarga pré-estabelecida, bem como a não disponibilização do produto em estoque compatível com a procura dos consumidores. Sustenta que além da representação por parte do consumidor, a prática abusiva também foi constatada pela Agência Reguladora (ANATEL), fls. 29 Inquérito Civil sob nº 932/2013, assim como pela representação proposta pela Associação Brasileira de Consumidores - Proteste, o qual narra diversos relatos de consumidores que descrevem a restrição ou não disponibilização de microchips para linhas pré-pagas ou condicionamento da linha a um plano pós-pago, o que configura a prática vedada de venda casada. Informa que os fatos foram comprovados por meio do Inquérito Civil sob nº.: 932/2013, o qual está apenso aos autos, e pelas reiteradas reclamações de consumidores a seu respeito, assim como as diligências realizadas pelo autor que confirmam a prática de venda casada pelos revendedores autorizados da ré, conforme fls. 08/15, 73 e 92/95 dos autos do Inquérito Civil. Aduz o autor que a conduta da ré é lesiva ao direito dos consumidores, e que afronta às normas do Código de Defesa e do consumidor, razão pela qual a propositura da presente demanda mostrou-se imprescindível. Dessa forma, requer na petição inicial que seja deferido pedido de antecipação de tutela, determinando, que a ré: a) disponibilize aos consumidores, diretamente ou por seus revendedores, microchips e nano sims pré-pagos, não condicionados ao compromisso de recarga ou qualquer outra exigência. b) condenação da empresa ré ao ressarcimento de todo dano material e moral causado a todo e qualquer consumidor que se sentiu individualmente lesado, assim como seja condenada ao pagamento de dano moral coletivo. Em fls. 13, decisão concedendo a antecipação de tutela por estar presente nos autos fumus boni iuris e*





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

*o periculum in mora. Devidamente citada, a ré ofereceu Contestação tempestivamente em fls. 33/56, que veio instruída com os documentos fls. 57/133. Afirma que a pretensão requerida pelo autor é descabida, haja vista que, tendo sido notificada para prestar esclarecimentos sobre as acusações que lhe foram imputadas pelo Órgão Ministerial, a ré afirmou que não condiciona a venda de microchip à contratação de plano pós-pago e que não há orientação para que as revendedoras a faça, razão pela qual a suposta prática não é autorizada pela ré. Sustenta que a pretensão autoral está fundamentada em dois casos isolados, os quais foram inseridos em um contexto de mais de mil pontos de venda da empresa ré e de seus clientes, daí porque a violação aos direitos dos consumidores não restaria configurada. Requer que o feito seja julgado extinto, sem resolução do mérito e que seja decretada a ilegitimidade ativa do autor bem como a ausência de interesse processual, ante a inadequação da ação proposta por ausência de interesse difuso ou coletivo e, ainda, a inépcia da petição inicial, ante a impossibilidade jurídica do pedido, conforme dispõe em fls. 23/24. Réplica a fls. 136/149. Em fls. 151 a ré protesta pela produção de provas além das já constantes nos autos.”*

A sentença de fls. 154/161 resolveu o mérito na forma do art. 269, I do CPC, nos seguintes termos: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE em parte o pedido formulado pelo autor para o fim de condenar a ré a: a) Disponibilizar aos consumidores, diretamente ou por meio de seus revendedores autorizados, microchips e sims pré-pagos, e equivalente, não condicionando o compromisso de recarga ou qualquer outra exigência, mantendo o estoque compatível com a demanda sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), incidente sobre cada caso de descumprimento da presente decisão; b) 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. 6, VI, assim como os arts. 95 e 97 do CDC; c) Publicar, 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). Assim como proceder as publicações dos editais aos quais se refere o art. 94 do CDC; Torno, assim, definitiva a tutela antecipada concedida em fls.13, e faculto ao autor apresentar memória de cálculo referente à multa por eventual descumprimento da decisão antecipatória, para fins de execução.*





**Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro**  
**Vigésima Sétima Câmara Cível**

**Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001**

*Custas pela parte ré. Quanto aos honorários advocatícios, não faz jus o Ministério Público ao seu recebimento, em face do princípio da isonomia positivado no artigo 5º da Constituição Federal e do tratamento igualitário a ser dado às partes, previsto no artigo 125, I, da CF, já que, sendo incabível a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios no caso de vencido na demanda, por certo não faz jus ao recebimento de tal verba quando vencedor. (Resp 1034012). Dê-se ciência ao Ministério Público. P.R.I.”*

Embargos de declaração interpostos pela ré às fls. 162/164, os quais restaram rejeitados à fl. 165.

Apela a ré às fls. 166/183 arguindo, preliminarmente, ilegitimidade ativa do autor, ante a inadequação da via processual eleita, asseverando que a ação civil pública não se presta a defender interesses individuais de grupo restrito de consumidores. No mérito, sustenta que não existem provas convincentes dos fatos alegados e que restou demonstrada não ser essa uma prática costumeira de seus negócios, negando a existência de danos indenizáveis, principalmente morais.

Contrarrazões ministeriais às fls. 185/195.

Parecer da Procuradoria de Justiça às fls.261/277, opinando pelo desprovimento do recurso.

Recurso tempestivo e preparado (fl. 287).

**É o relatório.**

Cuida-se de ação civil pública promovida por **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro** em face de **Claro S/A**, com base em apuração realizada em Inquérito Civil, fundada em venda de microchips e nano sims condicionados à contratação de plano pós-pago ou à recarga preestabelecida, bem assim na indisponibilidade dos referidos dispositivos em estoque compatível com a procura dos consumidores.

A sentença julgou procedente em parte a pretensão ministerial para condenar o réu a disponibilizar aos consumidores, diretamente ou por meio de seus revendedores autorizados, microchips e sims pré-pagos e equivalente, não condicionando o compromisso de recarga ou qualquer outra exigência, mantendo estoque compatível com a demanda, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Ademais, condenou a ré a indenizar os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

**Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001**

considerados, bem assim determinou a publicação, às suas custas, em dois jornais de grande circulação no Estado do RJ, a parte dispositiva da sentença, a fim de que os consumidores tomem ciência para exercício de seus direitos, também sob pena de multa diária.

Afasto, desde logo, a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada.

É cediço que compete ao Ministério Público, dentre outras funções institucionais, promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, nos termos do art. 129, III da Constituição Federal.

Em consonância com o preceito constitucional, o legislador editou a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625, de 12/02/1993), que estabelece, em seu art. 25, IV, a, o que se segue:

*Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:*

*(...)*

*IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:*

*a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos. [g.n.]*

Por sua vez, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 81, III, prevê que a defesa coletiva será exercida também quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum, como a hipótese dos autos.

Sobre o tema, a doutrina de Nelson Nery Jr assim caracteriza os direitos individuais homogêneos: “São *direitos individuais cujo titular é perfeitamente identificável e cujo objeto é divisível e cindível. O que caracteriza um direito individual comum como homogêneo é a sua origem comum. A grande novidade trazida pelo CDC no particular foi permitir que esses direitos individuais pudessem ser defendidos coletivamente em juízo. Não se trata de pluralidade subjetiva de demandas (litisconsórcio), mas de uma única demanda, coletiva, objetivando a tutela dos titulares dos direitos individuais homogêneos.*”



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

Na espécie, ao que se extrai do Inquérito Civil 923/2013, anexado aos autos, considerável grupo de consumidores teriam sido lesados pela conduta da ré, haja vista as práticas narradas na inicial, o que legitima o Ministério Público para a propositura da presente ação.

Assim, conforme bem salientado pelo r. sentenciante, “é cediço que o Ministério Público possui legitimidade para tutelar os direitos e interesses coletivos, o qual não deve se extrair somente da análise precisa dos indivíduos que foram afetados, os quais foram trazidos como exemplo nos autos, mas sim do potencial lesivo que a conduta da ré pode gerar a um número indeterminado de pessoas.” (fl. 157)

Veja-se, a propósito, julgado do STJ que também versou sobre a legitimidade ativa do Ministério Público em causa semelhante:

**RECURSOS ESPECIAIS. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. VENDA CASADA. CARTÃO DE CRÉDITO E SEGURO. I - Ação coletiva de consumo proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO contra C&A MODAS LTDA. e BANCO IBI S.A - BANCO MÚLTIPLO, alegando a ocorrência de prática comercial abusiva na relação de consumo consistente na venda do seguro denominado "Proteção Total Família" no mesmo termo de adesão firmado pelos consumidores para aquisição do cartão de crédito da loja C&A. II - RECURSO ESPECIAL DOS DEMANDADOS C&A MODAS LTDA. E BANCO IBI S/A - BANCO MÚLTIPLO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. LIMITES GEOGRÁFICOS DA SENTENÇA PROLATADA EM SEDE DE AÇÃO COLETIVA. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS REPETITIVOS. JULGAMENTO EXTRA E/OU ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA INICIAL. REEXAME DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 7/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERESSE SOCIAL**



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

**EVIDENCIADO.** INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DO MP. POSSIBILIDADE. ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA ASSEGURAR A EFETIVA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. 2.1. Inexistência de ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC/73, quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide. 2.2. A sentença proferida em ação civil pública relativa a direitos individuais homogêneos não está adstrita aos limites geográficos, mas sim aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais envolvidos. (...) 2.6. Na hipótese, correta a aplicação da teoria da aparência, pois o consumidor com base em engano plenamente justificável pelas circunstâncias do caso concreto, acreditava que a estipulante, em verdade, era a própria seguradora. **2.7. O STJ reconhece que o evidente relevo social da situação em concreto atrai a legitimação do Ministério Público para a propositura de ação civil pública em defesa de interesses individuais homogêneos.** **2.8. Verificação, no caso, da relevância dos interesses tutelados notadamente por tratar de relação de consumo em que atingido um número indeterminado de consumidores.** (...) RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS. (REsp 1554153 / RS, Rel. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 01/08/2017)

E, no mesmo sentido, o precedente desta Corte, mutatis mutandis:

**APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FACE DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO PARTICULAR. DIREITO DO CONSUMIDOR. COBRANÇA DE VALOR PARA EMISSÃO DE DIPLOMA E OUTROS DOCUMENTOS ASSEMELHADOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DE**





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

**INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS.**  
**JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. OS**  
**LEGITIMADOS PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO**  
**CIVIL PÚBLICA SÃO ADMITIDOS PARA ATUAR**  
**EM DEMANDA DESTINADA À DEFESA DE**  
**DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS DE**  
**CONSUMIDORES, AINDA QUE DISPONÍVEIS.**  
LEGITIMAÇÃO DIRIGIDA À PROMOÇÃO DE VALORES E OBJETIVOS DEFINIDOS PELO PRÓPRIO ESTADO, MORMENTE PARA O CASO CONCRETO ORA EM ANÁLISE, QUE POSSUI INEGÁVEL RELEVÂNCIA SOCIAL. RESSALVADA A HIPÓTESE DE TRATAMENTO GRÁFICO ESPECIAL, EM CASO DE OPÇÃO DO ALUNO, SE REVELA IRREGULAR A COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMAS E CERTIFICADOS, TENDO EM VISTA JÁ SE ENCONTRAREM INCLUÍDOS OS CUSTOS NA CONTRAPRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS EDUCACIONAIS. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (0014180-07.2010.8.19.0021 – APELAÇÃO - Des(a). SANDRA SANTARÉM CARDINALI - Julgamento: 07/07/2016 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR)

Passo ao exame do mérito.

A apelante nega a indisponibilidade do dispositivo em estoque e a prática abusiva de venda casada, asseverando que não restou comprovada tal conduta, vez que a pesquisa apresentada pelo autor se limitou a três estabelecimentos, sustentando, ainda, que há a previsão de rescisão unilateral dos contratos em caso de desrespeito ao consumidor.

Tal alegação, todavia, não merece acolhida.

Da análise dos autos, notadamente os registros de reclamação no portal eletrônico “Reclame Aqui” (fls. 08/15 e 73/75 do anexo 1) e queixas registradas pela Associação de Consumidores Proteste (fls. 87/91), aliados ao relatório elaborado pela Secretaria do MPERJ (fl. 100), infere-se que restou demonstrada a indisponibilidade do chip pré-pago para venda em diversas lojas





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

**Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001**

revendedoras da ré, além do condicionamento de venda de microchips e nano sims à contratação de plano pós-pago ou à recarga preestabelecida.

Ressalte-se, ainda, que houve a expedição de diversos ofícios à ré desde 2013, nos quais a Anatel informa o aumento do número de reclamações atreladas à suposta prática, reiterando a inadmissibilidade de tal conduta (fls.19/29), não tendo a ré noticiado o efetivo descredenciamento de quaisquer dos estabelecimentos relacionados a tais registros.

Portanto, incontroversa a falha na prestação de serviço consistente na prática ilegal de venda casada (nos termos do art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor<sup>1</sup>) bem assim na indisponibilidade de estoque de microchip para planos pré-pagos, a impor a reparação dos danos causados.

Com efeito, indubitoso que a conduta abusiva da ré, acarretou aborrecimentos que superam em muito os da vida de relação, causando dor, sofrimento emocional e desgaste psicológico aos consumidores individualmente lesados.

Em tais casos, o art. 95 do Código de Defesa do Consumidor prevê a possibilidade de condenação genérica, sendo os eventuais danos posteriormente apurados:

*“Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.”*

A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Corte, em situação semelhante:

*Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público para defender direitos individuais homogêneos de consumidores, os quais foram violados por sociedade empresária que atua no comércio varejista, falhando na prestação do serviço ao consumidor, já que promete entregar seus produtos em determinado prazo e não cumpre, de forma reiterada e abusiva. Sentença de parcial*

<sup>1</sup>Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:  
I – Condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos. ”



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro  
Vigésima Sétima Câmara Cível

Apelação Cível nº 0160625-78.2015.8.19.0001

*procedência. Inconformismo de ambas as partes. Preliminares de cerceamento de defesa, ilegitimidade ativa ad causam e interesse de agir afastadas. Legitimidade do Parquet para a propositura da presente ação que decorre tanto do art.129, III, da Constituição da República, como do art.5º da Lei 7347/85, sem olvidarmos do art. 82 da Lei 8078/90. Relação de consumo regulada pelo CDC. Falha na prestação do serviço. Ausente indício de rompimento do nexo de causalidade. Possibilidade do reconhecimento do dano moral coletivo, individualmente considerado somente em fase de liquidação de julgado. Sentença cuja condenação se evidencia equilibrada, não estando a merecer reparos. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS, nos termos do voto. (0222421-41.2013.8.19.0001 – APELAÇÃO - Des(a). SIRLEY ABREU BIONDI - Julgamento: 07/12/2016 - DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL)*

Assim, reconhecida a conduta ilícita, incensurável a sentença que condenou a ré ao pagamento de danos morais e materiais àqueles que comprovem encontrar-se na situação amparada pelo julgado, devendo ser mantida tal como lançada.

Por fim, com relação à determinação de publicação do dispositivo da sentença em dois jornais de grande circulação no Estado do Rio de Janeiro, o recurso igualmente não merece prosperar, eis que tal medida busca viabilizar a efetividade da prestação jurisdicional, cientificando os consumidores acerca do resultado do processo.

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

Rio de Janeiro, 20 de junho de 2018.

**DES. MARIA LUIZA DE FREITAS CARVALHO**  
Relatora