

RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.870 - MG (2013/0143678-9)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADOS : CRISTIANO CARLOS KOZAN
EUDENIS COSTA MACHADO
RENATA REZETTI AMBRÓSIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO DO CONSUMIDOR. TELEFONIA. VENDA CASADA. SERVIÇO E APARELHO. OCORRÊNCIA. DANO MORAL COLETIVO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação civil pública apresentada ao fundamento de que a empresa de telefonia estaria efetuando venda casada, consistente em impor a aquisição de aparelho telefônico aos consumidores que demonstrassem interesse em adquirir o serviço de telefonia.

2. Inexiste violação ao art. 535, II do CPC, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda de forma clara e precisa e as questões de fato e de direito invocadas foram expressamente abordadas, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, notadamente no que concerne a alegação de falta de interesse de agir do Ministério Público de Minas Gerais.

3. É cediço que a marcha processual é orquestrada por uma cadeia concatenada de atos dirigidos a um fim. Na distribuição da atividade probatória, o julgador de primeiro grau procedeu à instrução do feito de forma a garantir a ambos litigantes **igual paridade de armas. Contudo, apenas o autor da Ação Civil Pública foi capaz de provar os fatos alegados na exordial.**

4. O art. 333 do Código de Processo Civil prevê uma **distribuição estática** das regras inerentes à produção de prova. Cabe ao réu o ônus da impugnação específica, não só da existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, como também da impropriedade dos elementos probatórios carreados aos autos pela *ex adversa*. Nesse ponto, mantendo-se silente o ora recorrido, correto o entendimento de origem, no ponto em que determinou a incidência do art. 334, II, do CPC e por consequência, ter recebido os documentos de provas do autor como incontroversos.

5. O fato de ter as instâncias de origem desconsiderado a prova testemunhal da recorrida - porquanto ouvida na qualidade de informante - não está apto a configurar cerceamento de defesa, pois a própria dicção do art. 405, § 4º, do CPC, permite ao magistrado atribuir a esse testemunho o valor que possa merecer, podendo, até mesmo, não lhe atribuir qualquer valor.

6. Não tendo o autor sido capaz de trazer aos autos provas concretas de sua escorreta conduta comercial, deve suportar as consequências desfavoráveis à sua inércia. Fica, pois, afastado possível violação aos arts. 267, VI, 333, II e 334, II do CPC.

7. A possibilidade de indenização por dano moral está prevista no art. 5º, inciso V, da Constituição Federal, não havendo restrição da violação à esfera individual. A evolução da sociedade e da legislação têm levado a doutrina e a jurisprudência

Superior Tribunal de Justiça

a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial.

8. O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de direito transindividual de ordem coletiva, valores de uma sociedade atingidos do ponto de vista jurídico, de forma a envolver não apenas a dor psíquica, mas qualquer abalo negativo à moral da coletividade, pois o dano é, na verdade, apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial de uma pessoa.

9. Há vários julgados desta Corte Superior de Justiça no sentido do cabimento da condenação por danos morais coletivos em sede de ação civil pública. Precedentes: EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1440847/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014, REsp 1269494/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 01/10/2013; REsp 1367923/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013; REsp 1197654/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 08/03/2012.

10. Esta Corte já se manifestou no sentido de que *"não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso, que dê ensejo à responsabilidade civil. Ou seja, nem todo ato ilícito se revela como afronta aos valores de uma comunidade. Nessa medida, é preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.* (REsp 1.221.756/RJ, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 10.02.2012).

11. A prática de venda casada por parte de operadora de telefonia é capaz de romper com os limites da tolerância. **No momento em que oferece ao consumidor produto com significativas vantagens - no caso, o comércio de linha telefônica com valores mais interessantes do que a de seus concorrentes - e de outro, impõe-lhe a obrigação de aquisição de um aparelho telefônico por ela comercializado,** realiza prática comercial apta a causar sensação de repulsa coletiva a ato intolerável, tanto intolerável que encontra proibição expressa em lei.

12. Afastar, da espécie, o dano moral difuso, é fazer tabula rasa da proibição elencada no art. 39, I, do CDC e, por via reflexa, legitimar práticas comerciais que afrontem os mais basilares direitos do consumidor.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.
Brasília (DF), 02 de dezembro de 2014.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator

