



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

APELAÇÃO CÍVEL Nº 158138-31.2014.8.09.0137 (201491581387)

COMARCA DE RIO VERDE

APELANTE : AUTO POSTO G H M LTDA

APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATOR : MAURÍCIO PORFÍRIO ROSA

Juiz de Direito Substituto em 2º Grau

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de recurso de **Apelação Cível** interposto pelo AUTO POSTO G H M LTDA, visando à reforma da sentença de fls. 172/178-v prolatada pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Rio Verde, Dra. Lília Maria de Souza, nos autos da **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** ajuizada em seu desfavor pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, igualmente individuado.

Extrai-se do caderno processual que o Ministério Público do Estado de Goiás requisitou ao PROCON do Município de Rio Verde-GO visitaçãõ periódica ao estabelecimento comercial, ora apelante, e levantamento de preços dos combustíveis com o fim de apurar a prática de preços abusivos na comercialização desses produtos, e, após visitaçãõ *in loco* pelos técnicos do PROCON, entre os meses de março a outubro de 2013, detectou-se reajustes expressivos nos preços da gasolina comum, da gasolina aditivada e do etanol hidratado, e, embora notificado por referido Órgão para apresentar documentação capaz de justificar a necessidade de elevaçãõ dos preços, o requerido apresentou apenas notas fiscais de compra dos produtos das usinas (etanol hidratado) e das



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

distribuidoras (gasolina comum e aditivada).

Ainda, infere-se que, em análise econômico-financeira dos documentos apresentados, o PROCON municipal concluiu que os reajustes aplicados pelo posto/requerido à gasolina comum e aditivada e ao etanol hidratado foram abusivos, diante da ausência de comprovação de justa causa para tal majoração.

Assim, levando-se em conta o levantamento e a conclusão referidos, o *Parquet* ajuizou a presente ação quanto ao aumento do preço do etanol hidratado no período indicado, sob o fundamento de que o requerido/apelante está causando prejuízo aos consumidores difusamente considerados, com a prática de lucros abusivos na venda de combustíveis (etanol hidratado), contrariando os artigos 170, V e 173, § 4º da CF, art. 39, V e X do CDC e art. 36, inciso III, da Lei n. 12.529/2011, entendendo que a aferição da abusividade quanto aos preços da gasolina comum e aditivada carece de análise percuciente.

Ainda, requereu a condenação da empresa ré ao pagamento de dano moral coletivo, no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser revertido em prol do Fundo Municipal de Defesa do Consumidor.

Após regular instrução do feito, a sentença guerreada (fls.172/178) julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, a fim de determinar que o réu se abstenha de praticar preços abusivos no mercado de combustíveis, em especial, a proibição de aumentar o preço do produto “etanol hidratado”, sem justa causa, assim entendido o aumento na margem de lucro do produto sem esteio em provas conducentes da necessidade de tal majoração, sob



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em caso de descumprimento, a ser destinado ao Fundo Municipal de Defesa do Consumidor de Rio Verde – Go.

Outrossim, condenou a empresa ré ao pagamento de dano moral no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a ser corrigido monetariamente pelo INPC a contar da publicação da sentença e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, também revestido ao Fundo Municipal de Defesa do Consumidor de Rio Verde – Go.

Por fim, dentre outras determinações, a parte ré foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Irresignado com o teor da sentença proferida, a empresa AUTO POSTO G H M LTDA interpõe recurso apelatório às fls. 180/193, defendendo em suas razões recursais que o édito sentencial combatido valeu-se da margem bruta de lucros nos meses de março a outubro de 2013 como parâmetros, exceto o mês de junho, contudo, não fora considerada na margem de lucro o valor do ICMS de substituição, que é pago pelo revendedor e recolhido pelo distribuidor.

Pontua que a existência de uma margem de lucro bruto no mercado pressupõe uma margem de uma variação de preços, sendo que o preço abusivo de um produto não pode ser calculado unicamente pela margem bruta de lucro, posto que são diversas as despesas para comercialização de um artigo.

Assevera que há indevida ingerência do Estado na economia, violando, assim, os princípios da liberdade de iniciativa e da livre



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

concorrência.

Enfatiza que “a média bruta de lucratividade considera apenas o preço de venda e o preço de aquisição, que no caso presente, não admitiu nem o valor do ICMS de substituição, paga pelo revendedor e recolhido pelo distribuidor.” **Em continuidade, conclui** “por essa razão não se presta para apurar preço abusivo por essa razão, não é capaz de evidenciar com nitidez a prática tipificada nos art. 20 e 21 da Lei nº 8.884/94, porquanto a existência de uma margem média de lucro bruto no mercado pressupõe exatamente a variação de preços para mais e menos que este patamar, o que possibilita aos consumidores a escolha de quais empresas utilizaram os serviços.” (sic fls. 183)

Colaciona entendimentos jurisprudências para corroborar as teses apresentadas.

Pondera que os preços praticados no período indicado na inicial, em quase a totalidade dos meses, foram inferiores ao estabelecido no TAC firmado com o Ministério Público no ano de 2011.

Aduz que compete ao Ministério Público autor demonstrar os fatos que fundamentam a ação, o que desautoriza a inversão do ônus da prova na forma determinada pelo juízo *a quo*.

Diz ser manifestamente desproporcional a multa aplicada na sentença, bem como sobre o valor excessivo da indenização arbitrada à título de danos morais coletivos.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

Por fim, pugna pelo conhecimento e provimento do presente recurso a fim de que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Preparo recolhido às fls. 193.

Juízo de admissibilidade exercido às fls. 206.

Foram apresentadas contrarrazões pelo órgão ministerial apelado às fls. 198/205, requerendo o desprovimento do recurso de apelação interposto e consequente manutenção da sentença guerreada.

Com vista à Procuradoria-geral de Justiça, seu representante legal, Dr. Bel. Waldir Lara Cardoso, no parecer anexo às fls. 213/224, opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso apelatório e a consequente manutenção da sentença recorrida.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Quanto à admissibilidade do recurso, urge tecer algumas considerações.

De início, analisando a tese aventada pelo recorrente sobre a impossibilidade de ter sido deferido o pedido de inversão do ônus da prova, vejo que esta sequer merece conhecimento, pois preclusa a possibilidade processual.

Isso porque, restou **irrecorrida** a decisão de fls. 90/92 que deferiu o pedido de inversão do ônus da prova (fls. 112), razão pela qual não cabe a esta Corte apreciar neste recurso de apelação, porquanto operada a **preclusão**



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

temporal.

Sobre o instituto em comento, eis a lição de Elpídio Donizete:

“Preclusão temporal: decorre da inércia da parte que deixa de praticar um ato no tempo devido (art. 183).” (Apud Curso Didático de Direito Processual Civil, 11ª ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 210).

Com efeito, deveria o insurgente ter interposto recurso de agravo de instrumento em face do referido édito interlocutório que deferiu inversão do ônus probatório, para fins de devolver essa questão à apreciação da instância *ad quem*, quando então poderia invocar a tese que ora foi veiculada neste apelo, o que não foi feito, circunstância que impede sua análise em sede de recurso apelatório.

Aliás, o artigo 473 do Código de Processo Civil veda expressamente o reexame de matérias já decididas e a cujo respeito se operou a preclusão, como ocorreu *in casu*, por não ter sido interposto o recurso adequado no momento oportuno. Vejamos a redação do preceptivo:

Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.

Assim, considerando a incidência do instituto da preclusão temporal, fato é que o novo debate do tema mostra-se impossível, como demonstra a jurisprudência deste Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REAJUSTE ABUSIVO DE PREÇOS DO COMBUSTÍVEL “ETANOL HIDRATADO”. PRELIMINARES. PRODUÇÃO DE PROVA



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

PERICIAL REQUERIDA EXTEMPORANEAMENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRECLUSÃO. MÉRITO. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA DE LIVRE MERCADO. POSSIBILIDADE. ELEVAÇÃO INJUSTIFICADA DO VALOR PAGO PELO CONSUMIDOR FINAL. ABUSIVIDADE COMPROVADA. DANOS MORAIS COLETIVOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO. MANUTENÇÃO. 1- Não há como deferir a realização de perícia postulada extemporaneamente, visto que operada a preclusão, razão pela qual não há falar-se em cerceamento do direito de defesa do Recorrente. 2- Deixando a parte Ré de interpor o recurso adequado contra a decisão que deferiu o pedido do Autor/Apelado de inversão do ônus da prova, opera-se a preclusão, nos termos do artigo 473 do CPC, o que impossibilita a rediscussão da matéria, em sede de apelo. 3- O Estado, como agente normativo e regulador da atividade econômica, tem poder para exercer, na forma da lei, a fiscalização dos preços praticados pelo empreendedor particular, em relação ao consumidor final. 4- Demonstrada, nos autos, de maneira satisfatória, a nítida abusividade no preço praticado pela parte Ré, na venda do etanol hidratado, elevando-o, de forma injustificada, visando, exclusivamente, a um incremento desproporcional de seu lucro, resta caracterizada a infração à legislação protetiva dos direitos do consumidor, bem assim a existência de dano moral à coletividade, configurando o dever indenizatório do Apelante. 5- Fixado o 'quantum' indenizatório com observância às particularidades do caso, sopesando a proporcionalidade entre a conduta e dano sofrido, com bom senso e de forma razoável, não há falar-se



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

em minoração do valor fixado a título de danos morais coletivos. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJGO, APELACAO CIVEL 158129-69.2014.8.09.0137, Rel. DES. FRANCISCO VILDON JOSE VALENTE, 5A CAMARA CIVEL, julgado em 29/10/2015, DJe 1905 de 09/11/2015) - grifei

Diante de tais considerações, realizo o juízo positivo de admissibilidade do apelo das demais matérias, eis que, quanto a elas, estão reunidos todos os pressupostos de admissibilidade do recurso.

Preambularmente, registremos a possibilidade do julgamento singular do recurso, eis que o *decisum* está de acordo com a jurisprudência dominante deste Sodalício ou dos tribunais superiores.

É cediço que o relator pode dar ou negar provimento ao recurso quando a decisão recorrida ou os fundamentos do recurso estiverem em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Referida norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, independentemente da vontade das partes.

Assim, é muito bem vinda a solução ofertada pelo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, na redação que lhe deu a Lei nº 9.756/98, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

Neste sentir, cabe ao relator julgar monocraticamente o recurso, visto que o *decisum* substitui a decisão colegiada, cooperando para a desobstrução das pautas dos tribunais, além de propiciar aos litigantes uma prestação jurisdicional mais célere, afastando qualquer prejuízo processual, eis que a negativa de seguimento ou provimento do recurso não mitiga o direito a reexame da decisão pelos órgãos *ad quem*.

De plano, vislumbro que a pretensão recursal não merece guarida.

Consoante o relatado, cuida-se de Ação Civil Pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, visando a condenação do AUTO POSTO G H M LTDA na obrigação de não fazer, consistente em abster-se de praticar preços abusivos no mercado de combustíveis, em especial, a proibição de aumentar o preço do produto etanol hidratado, sem justa causa, assim entendido o aumento na margem de lucro do produto sem esteio em provas conducentes da necessidade de tal majoração.

Não se conformando com o teor da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, a fim de determinar que o réu se abstenha de praticar preços abusivos no mercado de combustíveis, em especial, a proibição de aumentar o preço do produto “etanol hidratado”, sem justa causa, assim entendido o aumento na margem de lucro do produto sem esteio em provas conducentes da necessidade de tal majoração, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em caso de descumprimento, a ser destinado ao Fundo Municipal de Defesa do Consumidor de Rio Verde – Go, a empresa ré interpõe o presente recurso apelatório.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

POIS BEM. O art. 170 da Constituição Federal, em seu inciso V, acolhe a defesa do consumidor como um dos postulados da Ordem Econômica. Veja-se:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

V - defesa do consumidor;

(...)

De outra parte, o art. 39 da Lei n. 8.078/90 dispõe:

“É vedado ao fornecedor de produtos e Serviços:

(...)

V - Exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

X - Elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.”

Dos dispositivos acima transcritos, é possível extrair que diante da constatação de majoração excessiva/abusiva da margem de lucro auferida com a venda do produto etanol hidratado em prejuízo do consumidor, é cabível a intervenção estatal como medida de proteção. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA. DEFESA DO CONSUMIDOR. AUMENTO INJUSTIFICADO NO PREÇO DE COMBUSTÍVEL (ETANOL HIDRATADO). PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DANO MORAL COLETIVO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

REEXAME DA DECISÃO JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.[...] 2. A intervenção do Estado na economia está prevista no artigo 174 da Constituição Federal, devendo ser compatibilizados os princípios fundamentais da ordem econômica, quais sejam, o da livre concorrência e da defesa do consumidor. 3. Diante da constatação de majoração excessiva/abusiva da margem de lucro auferida com a venda do produto etanol hidratado em prejuízo do consumidor (infração à ordem econômica), cabível a intervenção estatal como medida de proteção. [...] EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS, MAS REJEITADOS. (TJGO, APELACAO CIVEL 158133-09.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). CARLOS ROBERTO FAVARO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 19/01/2016, DJe 1964 de 05/02/2016)

É importante frisar que apesar do preço de venda de combustível ao consumidor final não possuir tabelamento, sendo livre, a majoração do valor deve ser recedido de justificativa, não podendo se dar de forma aleatória e abusiva, sob pena de ferimento da norma constitucional retro apontada.

Desse modo, o controle ou punição por eventuais abusos do poder econômico não ofende princípios constitucionais; ao contrário, preserva-os e os fortalece.

No caso dos autos, verifica-se que o PROCON do Município de Rio Verde, através do levantamento realizado na empresa apelante, concluiu pela prática abusiva no preço do combustível etanol hidratado, no lapso temporal de março a outubro de 2013.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

Vê-se que em razão desse aumento expressivo a empresa recorrente obteve lucro da receita de até R\$ 0,60 em outubro de 2013, por litro de etanol vendido, cujo preço de venda superou o patamar de revenda no Estado de Goiás.

Evidente, pois, que o aumento do lucro praticado pela empresa apelante foi arbitrário, evidenciando a abusividade contra os consumidores finais do produto.

Nesse ponto, o apelante insurge-se quanto ao critério utilizado (margem bruta de lucro) para análise da prática de abuso de preços na venda do etanol hidratado, mas sem qualquer razão.

Ora, muito embora tenha sido oportunizada a apresentação de documentos a fim de justificar os motivos determinantes para a majoração de preço, permaneceu o apelante em silêncio, acostando tanto na esfera administrativa quanto na judicial apenas notas fiscais de compra do combustível, deixando de apresentar planilhas de custos operacionais (receitas x despesas) e demais documentos imprescindíveis ao ponto.

Nesta via, não há possibilidade de se aferir a abusividade do preço praticado pela empresa apelante por outro meio senão através da margem bruta de lucro, consistente na diferença entre o preço da aquisição do produto pela empresa e o preço de venda ao consumidor final.

Sobre a mesma matéria, a jurisprudência deste Tribunal já manifestou:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

PÚBLICA. DIREITO DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. AUMENTO DO PREÇO DO COMBUSTÍVEL. JUSTA CAUSA NÃO COMPROVADA POR DESÍDIA DA EMPRESA RÉ. 1. Nas causas envolvendo direito do consumidor, presente a verosimilhança das alegações contidas na exordial e a hipossuficiência dos consumidores substituídos pelo Parquet, inexistente óbice ao deferimento da inversão do ônus da prova. In casu, embora intimada, em sede administrativa, para fornecer os documentos que justificassem o aumento do preço dos combustíveis por ela comercializados, a empresa ré limitou-se a fornecer notas fiscais, deixando, todavia, de fornecer planilha de custos de sua atividade. Sendo assim, se a ré se recusa a fornecer meios para se conhecer os custos inerentes à sua atividade financeira (o que, em tese, justificaria o aumento do preço de venda do combustível), não pode alegar, posteriormente, ser ilegal a decisão no processo administrativo que, considerando a margem bruta de lucro, concluiu que a empresa ré elevou, sem justa causa, o preço do combustível vendido por ela. 2. [...] Agravo interno desprovido. (TJGO, APELACAO CIVEL 140753-70.2014.8.09.0137, Rel. DES. ZACARIAS NEVES COELHO, 2A CAMARA CIVEL, julgado em 26/05/2015, DJe 1796 de 03/06/2015)

Sob outro enfoque, não merece guarida a assertiva do recorrente de que os preços por ele praticados no período descrito na inicial foram inferiores ao estabelecido no TAC firmado com o Parquet em 2011, pois comparando o percentual da tabela retro e a variação em porcentagem da tabela inserta no referido TAC, constata-se facilmente que a margem de lucro



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

ultrapassou os percentuais lá consignados.

Noutro vértice, também não subsiste o argumento de que o valor do ICMS em substituição tributária lançado nas notas fiscais pelas distribuidoras seja considerado na elaboração dos cálculos relativos à aquisição do etanol para apuração da margem de lucro, pois referido imposto é devido pelos distribuidores.

O § 7º do art. 150 da Constituição Federal prescreve:

“Art. 150 (...)

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido.”

Sob essa égide, o órgão ministerial apelado, bem explicitou em suas contrarrazões: “a responsabilidade pelo pagamento do ICMS devido nas saídas de álcool dos revendedores, ou combustíveis, para os consumidores finais, fica a cargo dos distribuidores, a quem foi atribuída a responsabilidade pela antecipação do recolhimento do tributo pelo preço final ao consumidor. Destarte, os postos de combustíveis participam da relação jurídica tributária como meros operadores econômicos substituídos, dispensados pelo legislador de recolher o ICMS incidente nas operações de venda de combustível pelo simples fato de o tributo ter sido recolhido na etapa anterior pelo substituto tributário, sofrendo o substituído apenas os efeitos da repercussão tributária.” (sic fls. 203-f/203-v)



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

Ainda, sobre o tema, trago à colação julgado desta Corte

Recursal:

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ELEVAÇÃO, SEM JUSTA CAUSA, DO PREÇO DE COMBUSTÍVEL (ETANOL HIDRATADO). PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. AUMENTO ARBITRÁRIO DO LUCRO. ÔNUS DA PROVA. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE FATO OU ARGUMENTO NOVO CONVINCENTE. 1-[...] 2- É falho o argumento recursal de que se justificaria a margem de lucro do posto de combustíveis em razão da cobrança do ICMS, tendo em vista que, no caso do ICMS incidente nas operações de venda de combustíveis, o tributo é recolhido na etapa anterior pelo substituto tributário (distribuidora). 3- [...] RECURSO IMPROVIDO. (TJGO, APELACAO CIVEL 158124-47.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). SERGIO MENDONCA DE ARAUJO, 4A CAMARA CIVEL, julgado em 22/10/2015, DJe 1902 de 04/11/2015)

Destarte, conclui-se dos elementos constantes dos autos e da tabela transcrita na inicial, elaborada com base no levantamento de preços efetuados pelo PROCON municipal, a prática comercial abusiva por parte do recorrente que elevou o preço dos combustíveis, com o consequente aumento de sua margem de lucro, sem justa causa, pelo que deve ser mantida a sentença vergastada.

A lei a Lei 8078/90 prevê a indenização de dano moral coletivo entre os direito básicos do consumidor, em seu art. 6º VI e VII, *verbis*:

Art. 6º: São direitos básicos do consumidor: (...)
omissis

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

VII - o acesso aos órgãos do judiciário e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados.

Nesse cotejo, o colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados afetos ao direito do consumidor, reforçou, em sede de ação civil pública, a repressão à prática comercial abusiva, privilegiando o dano moral coletivo. Senão vejamos:

"O dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. (...) O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos" (REsp 1.057.274/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 26/02/2010.). No caso, o dano moral coletivo surge diretamente da ofensa ao direito ao meio ambiente equilibrado. Em determinadas hipóteses, reconhece-se que o dano moral decorre da simples violação do bem jurídico tutelado, sendo configurado pela ofensa aos valores da pessoa humana. Prescinde-se,



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

no caso, da dor ou padecimento (que são consequência ou resultado da violação). Nesse sentido: Resp 1.245.550/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Dje 16/04/2015.” (STJ - REsp 1410698 / MG j. 23.6.2015 – rel. Min. Humberto Martins)



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

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. 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. (...) 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. 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. (...) 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



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

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 . 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. (..) 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.” (REsp 1397870 / MG DJe 10/12/2014 – Rel. Min. Mauro Campbell)

Posto tais precedentes, entendo que no caso dos autos está caracterizado o dano moral coletivo, pelo que impõe-se sua reparação, na forma como determinada pelo magistrado sentenciante, visto que o valor do dano moral fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), que o apelante entende excessivo, afigura-se razoável e proporcional ao fatos da lide e consequências correspondentes.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

Em caso análogo, esta Corte de Justiça assim se pronunciou:

Agravo Regimental na Apelação cível. . Ação Civil Pública. Direito do Consumidor.Prática abusiva na venda de combustível. Dano moral coletivo. 1. É de se manter a sentença que alicerçada em ampla produção de prova censura a prática de lucro/preço excessivo na venda de combustível. 2. Ré que deixou de produzir prova de suas alegações - art. 333, II do CPC. 3. A previsão constitucional da livre iniciativa comercial não autoriza práticas abusivas, aí incluído o lucro excessivo e injustificado. Inteligência do §4º do art. 173 da CF c/c art. 6º VI e VII da CDC. 4. Caracterizado o dano moral coletivo impõe-se sua reparação que, na espécie, foi fixada em valor que atende à proporcionalidade e demais ditames legais pertinentes. 5. Precedentes da Corte local. 6.Agravo regimental que deixa de trazer argumentos capazes de reverter o decidido. Por isso, é conhecido e desprovido. (TJGO, APELACAO CIVEL 140745-93.2014.8.09.0137, Rel. DR(A). MARCUS DA COSTA FERREIRA, 6A CAMARA CIVEL, julgado em 11/08/2015, DJe 1853 de 21/08/2015)

Por fim, no concernente à fixação de multa – astreinte – para o caso de descumprimento das obrigações impostas, vale destacar que tem por finalidade compelir a apelante ao cumprimento da decisão judicial, e, tendo a multa caráter intimidatório, sua fixação deve ser em montante suficiente para alcançar a finalidade, pressupostos estes observados pelo juízo *a quo*.



Gabinete do Desembargador Amaral Wilson de Oliveira

POR TODO O EXPOSTO, acolhido o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, conheço parcialmente do apelo e, nesta parte, nego-lhe seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil para manter incólume a decisão hostilizada, por estes e por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Goiânia, 09 de Março de 2016.

MAURÍCIO PORFÍRIO ROSA

Juiz de Direito Substituto em 2º Grau