



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0070828-95.2012.8.26.0100**
Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Obrigação de Fazer / Não Fazer**
Requerente: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
Requerido: **TNL PCS S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Lúcia Caninéo Campanhã**

Vistos.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO moveu Ação Civil Pública contra TNL PCS S/A- “OI”, alegando prática abusiva da requerida de colocar no mercado de consumo aparelhos de telefonia móvel de várias marcas, com exclusão de sua responsabilidade pelos vícios do produto; o inquérito civil teve origem em representação apresentada por consumidor; a advogada da requerida informou que no prazo de 7 dias da data da compra o vendedor tem autonomia para verificar o defeito e efetuar a troca do produto, mas se ele tiver dificuldade em fazer a análise o consumidor deve dirigir-se à assistência técnica do fabricante; decorridos os 7 dias, necessita da utilização da assistência técnica; a requerida confessou o descumprimento do disposto no art.18, “caput”, do Código de Defesa do Consumidor; ultimada a negociação e proporcionado o lucro, a requerida furta-se da aplicação da responsabilidade solidária; a requerida recusou-se a assumir compromisso de ajustamento de conduta; reportou-se ao Código de Defesa do Consumidor; o comerciante possui poder de negociação maior frente ao fabricante, facilitando os reparos em produtos viciados, nem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

sempre o consumido sabe com exatidão quem é o fabricante. Requereu a concessão de medida liminar e no final seja tornada definitiva para condenar a requerida na obrigação de fazer consistente na observância em todos os casos de vício no produto da responsabilidade solidária imposta pelo art.18 do Código de Defesa do Consumidor, sob pena de multa de R\$ 10.000,00, acrescida de correção monetária, por negativa, sem prejuízo de execução específica e crime de desobediência; retroatividade de um ano da decisão para todos os consumidores que tenham pleiteado, tempestivamente, a sua aplicação e não lograram a satisfação de seus direitos; condenação genérica, nos termos do art.95 da Lei 8.078/90, a indenizar todos os consumidores prejudicados com a sua conduta, com verificação de valores durante a fase de habilitação e liquidação dos créditos; condenação na obrigação de dar publicidade da sentença condenatória, às suas expensas, nos mesmos meios de comunicação que usa para oferecer seus produtos a fim de garantir a efetividade da tutela, sob pena de pagamento da multa diária no valor de R\$10.000,00, sem prejuízo da execução específica da obrigação e crime de desobediência; as multas deverão ser recolhidas ao Fundo Especial de Despesas de Reparação de Interesses Difusos Lesados, nos termos do art.13 da Lei 7.347/85 regulamentado pela Lei Estadual 6.536/89.

Deferido parcialmente o pedido de antecipação da tutela. Interposto recurso de agravo de instrumento, deram-lhe provimento.

O réu foi citado e apresentou contestação, alegando preliminares de ilegitimidade ativa e falta de interesse de agir. No mérito sustentou que não comprovado o descumprimento do disposto no art.18 do Código de Defesa do Consumidor; nenhuma denúncia de tal natureza foi encaminhada ao Procon, no período de 24 de abril de 2011 a 23 de abril de 2012; impossibilidade de inversão do ônus da prova; descabida antecipação da tutela; exorbitância da multa cominada; no caso de procedência, a eficácia da sentença limita-se à Comarca de São Paulo; juridicamente impossível o pedido de custeio da publicação da sentença em jornais, a imposição dessa obrigação configuraria violação à liberdade de expressão comercial, causando-lhe indevido abalo à imagem corporativa, o próprio autor deve arcar com os custos relacionados; as decisões judiciais já são publicadas no Diário Oficial e Diário Eletrônico, violação do princípio constitucional da proporcionalidade.

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

DECIDO.

O feito comporta julgamento antecipado, visto que desnecessária a produção de provas em audiência, nos termos do art.330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação civil pública visando à observância em todos os casos de vício no produto da responsabilidade solidária imposta pelo art.18 do Código de Defesa do Consumidor.

Afasto as preliminares suscitadas na contestação.

O autor tem legitimidade para figurar no polo ativo da lide, nos termos do art.129, inciso III, da Constituição Federal, art.5º, inciso I, da Lei 7.347/85 e art.82, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor.

A tutela coletiva dos consumidores diz respeito aos interesses e direitos difusos e individuais homogêneos, previstos no art.81, parágrafo único, incisos I e III, do Código de Defesa do Consumidor, beneficiando todos os consumidores que adquirirem aparelho de celular nas lojas da requerida.

O fato de o inquérito civil originar-se da representação apresentada por um único consumidor não quer dizer que a ação civil pública restringe-se ao caso daquele representante.

Nota-se da causa de pedir e do pedido que a demanda tem por finalidade beneficiar pessoas indeterminadas ligadas por circunstâncias de fato ou interesses decorrentes de origem comum, qual seja, reconhecimento da responsabilidade solidária da requerida pelos vícios de qualidade dos produtos que comercializa, abrangendo todos os consumidores que mantenham vínculo jurídico com tal fornecedora.

Por fim, vislumbra-se o interesse de agir para defesa coletiva por conta da prática apontada como abusiva, infringindo o disposto no art.18 do Código de Defesa do Consumidor e atingindo número indeterminado de consumidores. O registro de reclamações perante o Procon não consiste em pressuposto para a propositura da ação.

No mérito, o pedido é procedente.

Constou da decisão que antecipou os efeitos da tutela que “segundo o disposto no art.18 do Código de Defesa do Consumidor, **“os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos**



vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.”

A responsabilidade em questão é solidária e não subsidiária. Conforme informado pela representante da requerida, em audiência realizada nas dependências da Promotoria de Justiça, no prazo de 7 dias após a venda, o vendedor tem autonomia para verificar se o defeito é visível e proceder a troca. Depois dos 7 dias, os casos são encaminhados para a assistência técnica (fls.80), ou seja, para o fabricante.

Ocorre que o art.18 do Código de Defesa do Consumidor não restringe a responsabilidade do fornecedor a esse prazo de 7 dias, enquanto que o art. 26, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor dispõe que “o direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em: 90 (noventa) dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produto duráveis” (fls.156/157).

Diferente do alegado na contestação, a petição inicial veio instruída com prova do descumprimento do disposto no art.18 do Código de Defesa do Consumidor.

Na audiência realizada na data de 1º de fevereiro de 2012, nas dependências da Promotoria de Justiça, a advogada representante da requerida confessa que a loja somente promove a troca do aparelho, no prazo de 7 dias, depois de tal prazo o consumidor deve procurar a assistência técnica (fls.80/81).

Posteriormente, na audiência datada de 4 de setembro de 2012, a advogada representante da requerida, reitera que “nos 07 dias seguintes ao da compra do aparelho celular, as lojas da empresa e as franquias disponibilizam ao consumidor a imediata troca do produto com defeito. Transcorridos os 07 dias da data da compra, o consumidor terá que se dirigir à assistência técnica do fabricante do aparelho celular defeituoso para resolver o problema” (fls.121). A requerida apresentou encarte nesse sentido constando o prazo de 7 dias (fls.123).

Nos autos do inquérito civil, a requerida reforçou a sua posição de manter o prazo de 7 dias, alegando que o encaminhamento dos produtos para a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

assistência técnica consiste em prática do mercado e que o comerciante não pode ser responsabilizado pelo vício do produto, pois não o fabricou. Concluiu que o pedido da “d. Promotoria de que o produto defeituoso deve ser trocado na loja em até 90 dias, não pode ser assim considerado, vez que o mesmo se trata de prazo definido para reclamações judiciais” (fls.124/133).

Portanto, devidamente comprovado que a requerida se recusa a cumprir o disposto no o art.18 do Código de Defesa do Consumidor, negando a responsabilidade solidária imposta. O comerciante, apesar de não fabricar os produtos, também responde pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo, facultando-se num momento subsequente ingressar com ação regressiva contra o fabricante.

A praxe de mercado consistente em reduzir a reponsabilidade solidária do comerciante para o prazo de 7 dias não se coaduna com o Código de Defesa do Consumidor. Assim, procedente o pedido de condenação da ré na obrigação de observar a responsabilidade imposta no art.18 do Código de Defesa do Consumidor.

Indefiro, por outro lado, o pedido de aplicação retroativa da decisão pelo prazo de um ano. Os consumidores até então não ficaram totalmente desprovidos de garantia, facultava-lhes acionar o fabricante nesse período. Caso concedido o efeito retroativo, será extrapolado o prazo de 90 dias previsto no Código de Defesa do Consumidor, o que também não se coaduna com o texto legal.

Apesar de não se ignorar a jurisprudência em sentido contrário, entendo que se aplica ao caso o disposto no art. 16 Lei nº 7.347, de 24 de Julho de 1985, segundo o qual, “a sentença civil fará coisa julgada "erga omnes", nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.” O art. 93 do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em consonância com art. 16 Lei nº 7.347/85. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. TAXA DE EMISSÃO DE BOLETO BANCÁRIO - TEB. COBRANÇA. ILEGALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

RESSARCIMENTO DOS VALORES. CABIMENTO. **SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS** COM EXPLICITAÇÃO DA FORMA DE LIQUIDAÇÃO E ESTABELECIMENTO DE MEIOS TENDENTES A CONFERIR MAIOR EFETIVIDADE AO JULGADO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. DIES A QUO. CITAÇÃO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. LIMITES. 1. Sendo os serviços prestados pela instituição financeira remunerados pela tarifa interbancária, a cobrança de taxa dos consumidores pelo pagamento mediante boleto constitui enriquecimento sem causa, pois caracteriza dupla remuneração pelo mesmo serviço, importando em vantagem exagerada e abusiva em detrimento dos consumidores. 2. Em sentido lato, os interesses individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos. Porém, em se tratando de direitos coletivos em sentido estrito, de natureza indivisível, estabelece-se uma diferença essencial frente aos direitos individuais homogêneos, que se caracterizam pela sua divisibilidade. Isso porque, embora os direitos individuais homogêneos se originem de uma mesma circunstância de fato, esta compõe somente a causa de pedir da ação, já que o pedido em si consiste na reparação do dano (divisível) individualmente sofrido por cada prejudicado. 3. (...) 6. **Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.494/97. 7. Se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, infere-se que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da Federação. 8. (...) 9. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1304953/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

A multa não se mostra exagerada, somente se aplica no caso de descumprimento da ordem judicial, tem por finalidade justamente obrigar o réu a cumprir a determinação imposta. De qualquer forma, o valor pode ser modificado posteriormente, caso se verifique que se tornou insuficiente ou excessivo, nos termos do art.461, Parágrafo sexto, do Código de Processo Civil.

Finalmente, o pedido de condenação na obrigação de divulgar ao público o teor da condenação encontra amparo no ordenamento jurídico, trata-se de obrigação de fazer. Os consumidores em geral não acompanham o Diário Oficial e Diário Eletrônico e o direito à informação está previsto no art.4º, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, incumbindo à ré a reparação integral do dano, incluindo os custos da veiculação da decisão. Faculta-se a publicação apenas do dispositivo da sentença.

Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para obrigar a requerida a cumprir a sua obrigação de responder solidariamente pelo vício do produto, nos termos do art.18 do Código de Defesa do Consumidor, sob pena de desobediência e multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigida a partir da presente data, por cada negativa indevida, sem prejuízo de execução específica e crime de desobediência; condenação genérica, nos termos do art.95 da Lei 8.078/90, no pagamento de indenização aos consumidores prejudicados com a sua conduta, com verificação de valores durante a fase de habilitação e liquidação dos créditos; condenação na obrigação de dar publicidade ao dispositivo da sentença condenatória, às suas expensas, nos mesmos meios de comunicação que usa para oferecer seus produtos a fim de garantir a efetividade da tutela, sob pena de pagamento da multa diária no valor de R\$10.000,00, sem prejuízo da execução específica da obrigação e crime de desobediência; tudo nos limites da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
6ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

competência territorial do órgão prolator; improcedente o pedido para aplicação de efeito retroativo. Deixo de condenar o requerido no pagamento das verbas de sucumbência, apesar do autor ter sucumbido de parte mínima do pedido, posto que consta do polo ativo o Ministério Público, em consequência, não são devidos honorários nem adiantadas custas para fins de reembolso.

P.R.I.C.

São Paulo, 11 de março de 2015.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**