



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
Seção B da 18ª Vara Cível da Capital

AV DESEMBARGADOR GUERRA BARRETO, S/N, FORUM RODOLFO AURELIANO, ILHA JOANA BEZERRA, RECIFE
- PE - CEP: 50080-800 - F:(81) 31810321

Processo nº 0047067-65.2016.8.17.2001

SENTENÇA

Vistos etc.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO, através da Promotoria de Justiça de Defesa da Cidadania da Capital com atuação na Promoção e Defesa dos Direitos do Consumidor, promoveu a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA, em face da **TIM CELULAR S/A**, pessoa jurídica de direito privado, permissionária e prestadora de serviços públicos de telefonia, sob a alegação de que, com base em Inquérito Civil Público nº 008/05-18ª e no PIP nº 038/09-18ª, foi verificado a existência de prática abusiva da empresa demandada, por meio de propaganda enganosa, ao disponibilizar, por exemplo, aparelho incompatível com os serviços ofertados, disponibilização de internet em quantidade inferior a anunciada, restrições das ofertas lançadas no mercado em letras minúsculas, obstaculizando o entendimento do consumidor, entre outras práticas lesivas.

Quanto ao pedido, o Ministério Público requer:

- a) a condenação por obrigação de não fazer, consistente em cumprir as ofertas nos exatos termos veiculados, retirar todas as peças publicitárias em desacordo com os ditames do Código de Defesa do Consumidor;
- b) a condenação da obrigação de fazer de retirar de circulação todas as peças publicitárias que contrariam os dispositivos do Código de Defesa de Consumidor, a realização de contrapropaganda;
- c) A condenação no valor de R\$ 1.000.000,00(um milhão de reais) por danos morais coletivos;
- d) A condenação genérica da parte ré, em danos morais e materiais individuais, a serem liquidados.
- e) A condenação da parte ré na ampla divulgação da sentença final de mérito.

Vieram-me os autos conclusos.

EIS O QUE IMPORTA RELATAR.

PASSO, POIS, A DECIDIR.

Entendo, a princípio, que os fatos contidos na peça inicial não autorizam o uso da **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** como remédio para as violações praticadas pela parte ré.

Ora, fundamenta o Ministério Público para fins de justificativa de direito para a propositura da ação, a incidência de interesses e direitos individuais homogêneos, como destaca o artigo 81, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Ocorre que, o fato narrado na peça inicial não se trata de um direito individual homogêneo, pois, o mesmo deriva de fontes diversas e razões diversas.

Segundo João Batista de Almeida, em Aspectos Controvertidos da Ação Civil Pública: *“São direitos vinculados à pessoa, de natureza divisível e de titularidade plúrima, decorrentes de origem comum. Tipificam tais direitos a sua homogeneidade, a dizer, o fato de decorrerem do mesmo fato(p.ex., a colocação de determinado medicamento no mercado), provocador de lesão a um grande número de consumidores, pelo que deve o ressarcimento ser pleiteado em face do mesmo réu que foi parte em todas as relações jurídicas subjacentes.”*

As práticas abusivas, conforme elencado na peça inaugural, têm a sua causa em fatos diversos com relação aos diferentes consumidores, notadamente quando se verifica que houve 02 (dois) procedimentos legais que ensejaram o ajuizamento da presente ação, a saber: Inquérito Civil Público nº 008/05-18ª e no PIP nº 038/09-18ª, que relatam diversas práticas diferentes, pertinentes a um universo amplo de consumidores, num longo espaço de tempo, haja vista que o referido inquérito foi aberto no ano de 2005, portanto, decorridos mais de 10 anos. Dessa forma, verifica-se que os fatos narrados perderam a sua natureza homogênea, de modo a justificar respostas individuais de cada consumidor, em relação a cada caso em concreto.

Apesar de a operadora de telecomunicações ser a mesma nas relações apontadas, existem diversos fatos que tendo como fundamento causas diversas deixam de possibilitar a conclusão de que a causa seja homogênea.

Nesse sentido, apesar das práticas abusivas, de acordo com os fatos apontados pelo *parquet*, o fundamento e a causa de pedir não são comuns para todos os consumidores, uma vez que se tratam de relações diferentes, protraídas por longo lapso temporal.

Assim, o interesse de cada consumidor irá variar de acordo com cada caso em particular, sendo necessária uma análise individualizada de cada um dos tipos contratuais.

A irregularidade ou não das práticas apontadas, dependerá, portanto, da análise, caso a caso, dos contratos de telefonia.

Por isso que não é possível determinar uma homogeneidade de interesses de todos os consumidores.

Assim, diante da existência de um caráter heterogêneo deve a presente ação ser extinta sem apreciação do mérito.

Em recente decisão no STJ, o Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO proferiu decisão análoga:

Superior Tribunal de Justiça

Revista Eletrônica de Jurisprudência Brasília (DF), 13 de dezembro de 2000 (data do julgamento) RECURSO ESPECIAL Nº 1.342.655 – RJ (20120186077-1) RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO RECORRIDO : RAINBOW HOLDINGS DO BRASIL S/A ADVOGADO : JOSÉ LUIZ REZENDE DE ALMEIDA E OUTRO(S) EMENTA RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. PRÁTICAS ABUSIVAS COMETIDAS CONTRA CONSUMIDORES. INCIDÊNCIA DO CDC. DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. 1. A cobrança de títulos prescritos, cedidos mediante endosso a empresa de cobrança, constitui prestação de serviço que, podendo gerar danos a consumidores, atrai a incidência da tutela prevista no CDC. 2. “Os interesses e direitos individuais descritos na inicial da ação civil pública serão individuais homogêneos quando guardarem entre si origem comum, revelando-se, assim, passíveis de defesa coletiva destes” (Resp 1281023/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, Dje 11/11/2014) 3. O requisito “origem comum” é o que determina a transcendência do interesse particular para o interesse coletivo da tutela do direito. 4. Protesto indevido de títulos prescritos não é apto, por si só, para o reconhecimento de uma origem comum. 5. Ocorrência, no caso, de várias origens causando danos diversos, e não de uma origem única causadora de vários danos. 6. Inviável a presunção de que todas as cobranças efetuadas pela ré sejam indevidas, pois não se pode supor que todos os títulos estejam prescritos. 7. Necessidade de verificação, em cada demanda individual, da ocorrência de prática abusiva mediante o protesto de títulos de prescritos. 8. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. DECISÃO Vistos etc. Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ementado nos seguintes termos: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CORRETA A SENTENÇA APELADA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FULCRO NO ARTIGO 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO INDIVIDUAIS, PATRIMONIAIS E DISPONÍVEIS. ADEMAIS, NÃO HÁ HOMOGENEIDADE DE DIREITOS CAPAZ DE SUGERIR UMA SOLUÇÃO ÚNICA EM SEDE DE AÇÃO COLETIVA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Em suas razões, a parte recorrente sustentou que o acórdão recorrido violou o disposto nos artigos 81, III, 82, I, do Código de Defesa do Consumidor e 535, II, do Código de Processo Civil. Defendeu a tese de que incide o Código de Defesa do Consumidor, bem como de que o direito versado na presente demanda é individual homogêneo, tendo o Ministério Público legitimidade para propor a presente ação difusa. Postulou conhecimento e provimento do recurso. Presentes as contrarrazões, o recurso especial foi admitido. É o relatório. Passo a decidir. Cinge-se a controvérsia em estabelecer se a causa de pedir da presente ação civil pública movida pelo Ministério Público qualifica-se como a defesa de direitos individuais homogêneos, suficiente para atender às condições da ação exigidas por uma demanda coletiva. O Tribunal de origem manteve a sentença que julgara extinto o processo, sem resolução do mérito, movido pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro contra a empresa recorrida, sob o fundamento de não incidir o Código de Defesa do Consumidor, bem como a causa de pedir da presente demanda diz respeito a direitos individuais, patrimoniais e heterogêneos, carecendo, assim, a parte autora de legitimidade para a propositura da presente ação coletiva. Destacou-se, na fundamentação do aresto recorrido que: *Cuida-se a lide em tela de questão que versa sobre direitos individuais, patrimoniais e disponíveis. Como bem ressaltado na sentença recorrida, entre os beneficiados com a eventual procedência do pedido e a empresa ré apelada não existe relação de consumo. Trata-se a empresa apelada de detentora de títulos de crédito, que adquire de terceiros, credores, com a finalidade de compor a sua carteira. Dessa forma,*

*inexiste relação de consumo entre as partes. Ademais, não existe homogeneidade no caso em exame. Os mencionados direitos não decorrem de origem comum/única, apesar dos interessados serem todos devedores de valores constantes de títulos de créditos. De fato, não é possível sugerir solução única em ação coletiva no caso em questão, na hipótese dos autos, são variadas e dependerão de cada caso concreto. Do voto-vencido do acórdão recorrido, extrai-se claramente o quadro fático dos autos, verbis: *In casu, consiste a atividade da empresa de cobrança Demandada – RAINBOW HOLDINGS DO BRASIL - em proceder o protesto de títulos de crédito já fulminados pela prescrição, no geral, cheques, emitidos por pessoas físicas, notadamente em decorrência de relações típicas de consumo, gerando a inscrição de seus nomes indevidamente junto aos cadastros de proteção ao crédito. Ou ainda mais grave, a emissão de novos títulos de crédito com base naqueles títulos já prescritos, sem a anuência do consumidor, levando-os igualmente a protesto.* Portanto, a causa de pedir da presente ação coletiva diz respeito, essencialmente ao fato de a empresa de cobrança demandada protestar títulos já alcançados pela prescrição, ensejando danos aos devedores (inscrição indevida), sendo, em regra, títulos com baixos valores. Na assentada do julgamento do acórdão recorrido, divergiu-se acerca da incidência do CDC, bem como da própria natureza do direito discutido na demanda (homogêneo ou não). A maioria da câmara julgadora do Tribunal de origem entendeu serem heterogêneos esses direitos sob o fundamento de que cada demanda terá sua causa respectiva. A minoria da câmara julgadora, por outro lado, entendeu, sim, serem homogêneos os direitos vertidos na demanda, sob o fundamento de que há, no presente caso, relevância social diante do grande número de processos envolvendo a ré. Eis a controvérsia devolvida com o presente recurso especial. Primeiramente, não há nulidade por omissão, tampouco negativa de prestação jurisdicional, no acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia. O Tribunal de origem, no caso, julgou com fundamentação suficiente a matéria devolvida à sua apreciação. Ademais, o juízo não está obrigado a se manifestar a respeito de todas as alegações e dispositivos legais suscitados pelas partes. No mérito, o acórdão recorrido manteve a sentença de extinção do processo sob dois fundamentos distintos: *(i) o caso não envolveria relação de consumo; (ii) ausência de homogeneidade nos interesses individuais englobados na causa de pedir da ação.* Assiste razão ao recorrente no combate do primeiro fundamento do acórdão recorrido. Efetivamente, existe relação de consumo a permitir a incidência do Código de Defesa do Consumidor. A causa de pedir diz respeito a cobrança de títulos emitidos pelos devedores em favor de terceiros e por estes cedidos, via endosso, a empresa recorrida. O serviço de cobrança de dívidas inadimplidas por consumidores enquadra-se no disposto nos artigos 2º e 3º do CDC, que estabelecem o conceito de relação de consumo para efeito de incidência do microsistema normativo de proteção do consumidor. Sem razão, contudo, o recorrente no que diz ao segundo fundamento do recurso, suficiente em si para impedir o prosseguimento do processo, mantendo-se, assim, a extinção decretada do feito. Não há efetivamente homogeneidade nos interesses individuais englobados na causa de pedir do processo. Esta Corte Superior, interpretando o disposto no artigo 81, parágrafo único e inc. III, do CDC, assentou que ***os interesses e direitos descritos na inicial da ação civil pública serão individuais homogêneos quando guardarem entre si origem comum, revelando-se, assim, passíveis de defesa coletiva deles. No tocante aos direitos individuais homogêneos, " a origem é comum, na medida em que surjam como consequência de um mesmo fato ou ato, e a homogeneidade que os caracteriza implicam a perda de sua condição atômica e estruturalmente isolada e a sua transformação em interesses merecedores de tratamento processual supraindividual"*** (BENJAMIN, Antonio Herman V. In: MARQUES, Claudia Lima et al. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1552). Nesse sentido: ***PROCESSO CIVIL, PROCESSO COLETIVO E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECOLOCAÇÃO DE VEÍCULOS SINISTRADOS COM "PERDA TOTAL" EM CIRCULAÇÃO. SEGURADORA. REPASSE DOS VEÍCULOS SINISTRADOS A OFICINAS.COMERCIALIZAÇÃO, APÓS O CONSERTO, COMO SE NÃO FOSSEM SINISTRADOS.REVENDA A PREÇO 30% SUPERIOR AO VALOR DE MERCADO. POSTERIOR RECUSA DA SEGURADORA À CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AO DETRAN DO SINISTRO SOB A RUBRICA DE "PERDA TOTAL".RELAÇÃO DE CONSUMO ENTRE OS ADQUIRENTES DOS VEÍCULOS E A SEGURADORA.DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. REPERCUSSÃO SOCIAL.****

*POSSIBILIDADE DE TUTELA COLETIVA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER A AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 81, PARÁGRAFO ÚNICO E INC. III, E 82, INC. I, DO CDC. (...) 7. No tocante aos direitos individuais homogêneos, "a origem comum, na medida em que surjam como consequência de um mesmo fato ou ato, e a homogeneidade que os caracteriza implicam a perda de sua condição atômica e estruturalmente isolada e a sua transformação em interesses merecedores de tratamento processual supraindividual" (BENJAMIN, Antonio Herman V. In: MARQUES, Claudia Lima et al. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1552). 8. A necessidade de correção das indigitadas lesões às relações de consumo transcende os interesses individuais dos adquirentes de veículos sinistrados com "perda total" para também dizer respeito ao interesse público na prevenção da reincidência da suposta conduta lesiva praticada pela seguradora. Recurso especial interposto pela seguradora conhecido em parte, mas improvido. (Resp 1281023/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, Dje 11/11/2014) Dessa forma, a origem comum é o que determina a transcendência do interesse particular para o interesse coletivo da tutela do direito. Além disso, esta Corte Superior, como condição para o ajuizamento de ação coletiva para tutela de direitos individuais homogêneos, exige a demonstração pela parte autora de que a situação fática descrita na petição inicial seja pertinente a um número razoável de consumidores, sob pena de não ficar caracterizada a homogeneidade do interesse individual a ser protegido. Nesse sentido: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO NÃO DEMONSTRADO. INÉPCIA DA INICIAL E CARÊNCIA DE AÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Para configuração de legitimidade ativa e de interesse processual de associação para a propositura de ação civil pública em defesa de consumidores, faz-se necessário que a inicial da lide demonstre ter por objeto a defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Não é cabível o ajuizamento de ação coletiva para a defesa de interesses meramente individuais, o que importa carência de ação. 2. Nas ações em que se pretende a defesa de direitos individuais homogêneos, não obstante os sujeitos possam ser determináveis na fase de conhecimento (exigindo-se estejam determinados apenas na liquidação de sentença ou na execução), não se pode admitir seu ajuizamento sem que haja, ao menos, indícios de que a situação a ser tutelada é pertinente a um número razoável de consumidores. O promovente da ação civil pública deve demonstrar que diversos sujeitos, e não apenas um ou dois, estão sendo possivelmente lesados pelo fato de "origem comum", sob pena de não ficar caracterizada a homogeneidade do interesse individual a ser protegido. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (Resp 823.063/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2012, Dje 22/02/2012). Portanto, tenho que, dos dois requisitos exigidos pela jurisprudência desta Corte Superior, a presente lide não atende ao segundo. Penso que a causa de pedir versada na petição inicial não tem origem comum, mas procedimento comum (protesto indevido de títulos prescritos). Não há uma origem única, com danos diversos; mas várias origens, com danos também variados. Para cada consumidor lesado pela prática, em tese, indevida da parte recorrida, deve haver a análise do respectivo título, estabelecendo-se se estaria prescrito ou não. Não se pode presumir que todas as cobranças feitas pela ré sejam indevidas, pois isso seria afirmar que todos títulos cobrados estavam prescritos. É necessária prova de cada fato, o que afasta a origem comum exigida para a tutela de direitos individuais homogêneos. Portanto, o aresto recorrido, embora divergente da orientação jurisprudencial desta Corte Superior quanto ao primeiro fundamento (incidência do CDC), mostra-se convergente quanto ao segundo fundamento, **no sentido de inexistir homogeneidade nos interesses individuais englobados na causa de pedir, face à origem distinta de cada lesão, sendo este fundamento suficiente para manter o decisum.** Ante o exposto, nego provimento ao presente recurso especial. Intimem-se. Brasília (DF), 03 de dezembro de 2014. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO Relator*

Documento: 42621731 Despacho / Decisão – Dje: 09/12/2014

DA PARTE DISPOSITIVA.

Em face da verificação de que a peça inicial não preenche os requisitos necessários para a propositura da ação civil pública, deve a mesma ser extinta sem apreciação do mérito.

Diante do exposto, julgo extinta a presente ação, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC c/c art. 485, inciso I, do CPC, em face da inexistência de homogeneidade nos interesses individuais englobados na causa de pedir.

Deixo de condenar a parte autora na sucumbência, em face da incidência do artigo 87 da Lei 8.078/90.

Custas na forma da lei.

P.R.I.

Recife, 15 de Dezembro de 2016.

ARNÓBIO AMORIM

Juiz de Direito em exercício cumulativo

Assinado eletronicamente por: **ARNOBIO AMORIM ARAUJO JUNIOR**

16/12/2016 16:56:34

<https://pje.tjpe.jus.br:443/1g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: **16246780**



1612161656345500000016116005

IMPRIMIR

GERAR PDF