



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

Apelação n.º 0718851-95.2012.8.02.0001

Obrigação de Fazer / Não Fazer

2ª Câmara Cível

Relator : Des. Klever Rêgo Loureiro

Apelante : Ministério Público

Apelado : Auto Posto Sereia Ltda

Advogado : Anselmo William dos Santos (OAB: 5014/AL)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO DIFUSO E COLETIVO. DANO MORAL COLETIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL EM QUANTIDADE MENOR DO QUE O INFORMADO NA BOMBA. CONDUTA ILEGAL. ATO QUE GERA LESÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR. DESRESPEITO AO CONSUMIDOR. ABUSO DA BOA F . DANO MORAL COLETIVO CARACTERIZADO. REPARAÇÃO INDENIZATÓRIA DEVIDA. QUANTUM DENTRO DOS PADRŐES DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PUNIÇÃO NA SEARA ADMINISTRATIVA N  OBSTA A BUSCA DA REPARAÇÃO POR DANO NA ESFERA JUDICIAL.

1- Tal conduta implica n  só em danos efetivos para aquele que venha a abastecer o veículo, mas, sobretudo, há uma ofensa a toda a coletividade que, confiando na lisura da empresa e na suposta boa fé para com o consumidor, foi irremediavelmente lesado.

2- No caso em apreço, entendo que resta caracterizado o ato ilícito da conduta da empresa apelante, a ponto de lesionar a coletividade. Destaque-se que a condena o   repara o de forma indenizatória tem o objetivo de coibir a prática reprovável de comercializa o de combustível em volume menor do que aquele de fato pago pelo consumidor, de modo a impor obediência aos padrões fixados pela Agência Nacional do Petróleo, bem como, de forma a proteger o consumidor, que é a parte vulnerável da rela o, assumindo também o caráter punitivo e pedagógico.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

CONCLUSÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 0718851-95.2012.8.02.0001 contra sentença do Juízo da 18ª Vara Cível da Capital- Fazenda Pública Estadual, em que figuram como apelante o **Ministério Público do Estado de Alagoas representado pelo Promotor de Justiça da Promotoria de Defesa ao Consumidor**, e como apelado **Auto Posto Sereia Ltda.**, ambos devidamente qualificados nestes autos.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, em **CONHECER** do presente recurso, à unanimidade de votos, para, no mérito, por idêntica votação, **DAR-LHE PROVIMENTO**, a fim de condenar o apelado a indenizar o dano moral causado à coletividade no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com reversão ao Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor.

Participaram do julgamento os Desembargadores constantes na Certidão.

Maceió, 20 de fevereiro de 2019.

DES. KLEVER RÊGO LOUREIRO
Relator



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

Apelação n.º 0718851-95.2012.8.02.0001

Obrigação de Fazer / Não Fazer

2ª Câmara Cível

Relator : Des. Klever Rêgo Loureiro

Apelante : Ministério Público

Apelado : Auto Posto Sereia Ltda

Advogado : Anselmo William dos Santos (OAB: 5014/AL)

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Ministério Público do Estado de Alagoas representado pelo Promotor de Justiça da Promotoria de Defesa ao Consumidor**, em face da sentença de fls. 187/191, proferida pelo juízo da 18ª Vara Cível da Capital, a qual julgou improcedentes os pleitos autorais.

Tem-se inicialmente, ação civil pública de indenização por danos morais difusos e obrigação de não fazer com pedido liminar, proposta pelo ora apelante e o PROCON- AL em desfavor do **Auto Posto Sereia Ltda.**, por meio da qual relatam que a demanda foi originada em função de expediente encaminhado pela Agencia Nacional de Petróleo – ANP, ressaltando a necessidade de realizar uma força tarefa na cidade de Maceió, com a finalidade de combater irregularidades no setor de combustível.

Relatam que, no dia 15 de setembro de 2006 a empresa demandada foi autuada pela ANP, em razão da seguinte irregularidade: "operar bomba abastecedora com vazão à menor", conforme auto de infração às fls. 19/22.

Alegam que, a ANP no exercício de duas atividades ordinárias, ao realizar fiscalizações comprovou, na presença do funcionário do posto demandado, que o equipamento da marca *Wayne* série 10328, utilizado para a revenda de Gasolina C, não estava em perfeito estado de funcionamento, tendo em vista que foi constatado que para



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

cada 20 litros, havia uma vazão à menor que superava o erro máximo permitido, para 300 ML, sendo a devida aferição realizada por três vezes.

Defendem os autores que a conduta da empresa causa prejuízos ao consumidor, na forma do Código de Defesa do Consumidor e geram lesão a interesses difusos, razão pela qual, pleiteiam pela fixação de obrigação de não fazer, no sentido de que o posto demandado se abstenha de expor à venda ou fornecer combustível em quantidade à menor, sob pena de multa no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e, a condenação em danos morais coletivos com destinação para o Fundo Estadual do Consumidor, em valor não inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Proferida a sentença nos termos do parágrafo inaugural, sobreveio o presente recurso, onde sustentam os apelantes: i) que diferente do que entendeu o juízo singular, "não há uma avaliação do tempo em que durou a infração e mesmo uma estimativa de consumo que tenha sido efetuada com dano aos consumidores. Em verdade um nexo de causalidade entre infração e o dano, mesmo que de forma objetiva", pois há uma relação causal necessária, direta e imediata entre a infração do apelado e o dano moral pleiteado, havendo também a necessidade de condenação do apelado em razão da violação de dever legal; ii) que os danos causados pelos fornecedores geram responsabilidade objetiva, tendo por obrigação, a indenização, independente de culpa; iii) a aplicabilidade da teoria do risco do empreendimento e, iv) que restou comprovado o dano moral difuso sofrido pelos consumidores por haver violação de norma de mercado.

Assim, pleiteiam pela reforma da sentença, com o posterior provimento do recurso, no sentido de determinar ao apelado a abstenção de fornecer combustível em quantidade à menor, sob pena de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e, a sua condenação em danos morais causados à coletividade, em valor não inferior a



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) com reversão ao Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor.

Intimado, o apelado apresentou contrarrazões às fls. 219/221, requerendo o não provimento do recurso, em razão de ter promovido o pagamento da multa administrativa no valor de R\$22.000,00 (vinte dois mil reais) não havendo necessidade de uma nova condenação na esfera judicial.

Remetidos os autos à Procuradoria Geral de Justiça, foi ofertado Parecer às fls. 229/232, pelo qual ratifica in totum as razões do apelo, opinando pelo total provimento do recurso.

É, em síntese, o relatório.

Passo a expor meu voto.

VOTO

Em que pese a vigência do novel CPC/2015, que se deu a partir do dia 18.03.2016 e tem aplicabilidade imediata – já que se trata de norma processual – é certo que o recurso ora sob análise, interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/1973, observou as regras vigentes quando de sua interposição.

Sobre isso, o STJ editou alguns enunciados administrativos na tentativa de uniformizar a aplicação da nova lei quando da análise de recursos. O Enunciado n. 02 dispõe que “*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*”.

Nesse passo, mesmo se tratando de **juízo** que ocorre já na vigência do NCPC/2015, não se pode ignorar o ato jurídico perfeito (art. 6º, §1º, da LINDB)



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

relacionado ao **momento da interposição deste recurso e aos fundamentos jurídicos processuais impugnados por meio dele.**

Destarte, esse julgado não pode exigir que as partes, na vigência do CPC/1973, tenham observado as regras do NCPC/2015, ainda não vigente quando do início do prazo recursal. Desse modo, passa-se a analisar este recurso de acordo com as regras válidas no momento de sua interposição, no caso, de acordo com as regras do CPC/1973, aplicando o NCPC/2015 apenas quando cabível, ou seja, quando não implicar afronta ao ato jurídico perfeito.

Ultrapassada essa questão e presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos da admissibilidade recursal, passo a análise das matérias que lhes são atinentes.

Inicialmente, importa destacar que o atraso julgamento do presente recurso ocorreu por motivo alheio a esta Relatoria

É sabido que o dano moral ocorre quando há violação ou lesão a direito, em seu aspecto individual homogêneo ou coletivo, com vítimas determináveis. O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de valores coletivos, atingidos injustificadamente do ponto de vista jurídico.

O ordenamento jurídico brasileiro não exclui a possibilidade de que um grupo de pessoas venha a ter um interesse difuso ou coletivo de natureza não patrimonial lesado, nascendo aí a pretensão de ver tal dano reparado, admitindo assim, a existência de danos extrapatrimoniais coletivos.

Nesse toar, o Código de Defesa do Consumidor, traduz em seu art. 6º, inciso VI, a possibilidade de ocorrência de dano moral coletivo, quando os consumidores tiverem seus direitos violados, vejamos:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

A propósito do dano moral coletivo, Carlos Alberto Bittar Filho¹ assim destaca:

“Como supedâneo, assim, em todos os argumentos levantados, chega-se à conclusão de que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial.”

Assim, cabe ao julgador, através da análise do caso concreto, extrair se há violação ou lesão ao direito alegada capaz de acarretar e reparação extrapatrimonial.

Pois bem.

A respeito da caracterização do dano moral coletivo, pertinente transcrever os ensinamentos de Marco Antônio Marcondes Pereira²:

“Na caracterização, portanto, do dano moral coletivo apresentam-se os seguintes componentes:

- a) Agressão de conteúdo significativo: o fato que agride o patrimônio coletivo deve ser de tal extensão que implique na sensação de repulsa coletiva a fato intolerável, como aponta a mais atual doutrina, porque o fato danoso que tem pequena repercussão na coletividade ficará excluído pelo princípio da insignificância.
- b) Sentimento de repulsa da coletividade: o fato intolerável deve implicar o sentimento de indignação ou opressão da coletividade, que tem violado um interesse metaindividual assegurado na ordem legal.
- c) Fato danoso irreversível ou de difícil reparação: a ofensa à coletividade pode acarretar a impossibilidade de desfazimento

¹ Dano Moral Coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. Revista de Direito do Consumidor, nº 12, outubro/dezembro de 1994. São Paulo: Revista dos Tribunais

² Dano moral contra a coletividade: ocorrências na ordem urbanística. In: Boletim do IRIB. nº 305. Outubro de 2002. p. 31



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

do ato danoso, de tal sorte que o resultado padecido pela coletividade tenha de ser carregado com um fardo para as gerações presentes e futuras, como também pode implicar difícil reparação, que afete o direito imediato de uso e gozo do patrimônio coletivo.

d) Conseqüências históricas para a coletividade (ou comunidade): a agressão à coletividade pode implicar o rompimento do seu equilíbrio social, cultural e patrimonial, afetando a qualidade de vida futura.

Os elementos indicados nas letras 'a' e 'b' devem estar presentes obrigatoriamente para a caracterização do dano moral coletivo, ao lado, pelo menos, de uma das situações indicadas nas letras 'c' e 'd.'"

Nesse contexto, afere-se que o dano moral coletivo pressupõe grave agressão ao patrimônio moral da sociedade, cuja intensidade ultrapassa os limites da razoabilidade e da tolerabilidade, causando repulsa social contra aquele ato que atinge os direitos fundamentais e valores comuns da coletividade.

No caso dos autos, trata-se de comercialização de gasolina em quantidade à menor daquela informada pela bomba, fazendo com que o consumidor arque por valor maior do que o devido.

Com efeito, tal conduta implica não só em danos efetivos para aquele que venha a abastecer o veículo, mas, sobretudo, há uma ofensa a toda a coletividade que, confiando na lisura da empresa e na suposta boa fé para com o consumidor, foi irremediavelmente lesado.

Ora, a empresa apelada cometeu ato ilegal e, embora o auto de infração não seja capaz de quantificar resultados exatos quanto a este ponto, é facilmente conclusivo que houve um lucro excessivo ilegal por parte da empresa através do abuso da boa fé dos consumidores.

Saliente-se que, a partir do momento em que o fornecedor opta por não tomar as providências de manutenção indicadas ao produto ofertado, a empresa



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

implicitamente e conscientemente, expõe o consumidor à risco, devendo assim lhe ser atribuída a responsabilidade pelos danos causados aos consumidores em razão de negligência do fornecedor.

Assim, no caso em apreço, entendo que resta caracterizado o ato ilícito da conduta da empresa apelante, a ponto de lesionar a coletividade. Destaque-se que, a condenação à reparação de forma indenizatória, tem o objetivo de coibir a prática reprovável de comercialização de combustível em volume menor do que aquele de fato pago pelo consumidor, de modo a impor obediência aos padrões fixados pela Agência Nacional do Petróleo, bem como, de forma a proteger o consumidor, que é a parte vulnerável da relação, assumindo também o caráter punitivo e pedagógico.

Em casos análogos, os Tribunais Pátrios tem adotado o mesmo entendimento. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL FORA DOS PADRÕES IMPOSTOS PELA ANP. DANOS MORAIS COLETIVOS. 1. A conduta de comercializar combustível impróprio, ou seja, fora das especificações fixadas pela ANP, implica não só em danos efetivos para aquele que venha a abastecer o veículo, mas, sobretudo, há uma ofensa a toda a coletividade que, confiando na lisura da empresa e na suposta qualidade do produto que está sendo apresentado, foi irremediavelmente lesada, fato que caracteriza a conduta ilegal praticada, e conseqüente imposição do pagamento de montante a título de dano moral a ser revertido em favor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos. Busca-se, com a condenação, principalmente, coibir a prática reprovável de comercialização de combustíveis adulterados, de modo a impor a obediência aos padrões fixados pela Agência Nacional do Petróleo, assumindo também o caráter punitivo e pedagógico. 2. Muito mais que desempenhar uma função compensatória, o montante da indenização por danos extrapatrimoniais difusos possui um sentido punitivo, que resulta na idéia de prevenção. Portanto, no que se refere ao quantum a ser



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas

Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

arbitrado, deve-se levar em consideração a dupla finalidade dessa espécie de indenização, a saber, punição e compensação, sem que isso implique em enriquecimento ilícito do ofendido. Dessa forma, o réu deve ser condenado a pagar danos morais coletivos no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), levando-se em conta o período da venda, compreendido entre a data em que foi adquirido o combustível adulterado (26 de setembro de 2003) e o dia anterior àquele em que a ANP autorizou o réu a retomar o comércio de combustíveis (2 de outubro de 2003), o porte econômico do réu e o caráter pedagógico da condenação, montante suficiente e necessário para efetivamente se reprimir a conduta praticada, compensar os danos morais coletivos, bem como inibir a repetição do fato. 3. Apelo conhecido e provido.

(TRF-2 - AC: 200851010284810, Relator: Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, Data de Julgamento: 20/02/2013, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 27/02/2013) – grifei.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OBRIGAÇÃO DE FAZER - Cumulação com indenizatória por dano moral - Ajuizamento pelo Órgão do Ministério Público - Defesa de direitos coletivos difusos - Comercialização de combustível adulterado - Venda de gasolina tipo C fora das especificações normativas - Presença de "marcador", pois que o exame técnico apontou a adição de solvente à gasolina - Arguição de inépcia da inicial, por incompatibilidade de pedidos, que restou afastada - Cerceamento de defesa não caracterizado - Apuração da responsabilidade civil que independe da responsabilidade penal - Preliminares rejeitadas - Alegação dos réus no sentido de que não têm condições de proceder à análise técnica para tanto - Irrelevância - Código de Defesa do Consumidor, art. 18, § 6º, II - **Dano moral coletivo difuso configurado - Verba devida - Fixação em primeiro grau em R\$ 150.000,00 - Redução, porém, para R\$ 50.000,00 - Critério sancionatório e compensatório - Razoabilidade e proporcionalidade - Redução, ainda, da multa cominatória para R\$ 10.000,00, limitada a R\$ 100.000,00 - Procedência parcial, mantida a concessão da antecipação da tutela - Recurso parcialmente provido.(TJ-SP - APL: 01509634520088260000 SP 0150963-45.2008.8.26.0000, Relator: Claudio Hamilton, Data de Julgamento: 22/01/2013, 27ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 30/01/2013)– grifos adotados.**

Assim, a meu ver, a conduta ilegal e imoral do abuso da boa fé do



Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas
Gabinete do Des. Klever Rêgo Loureiro

consumidor, que já é parte vulnerável na relação de consumo, caracteriza ofensa ao seu direito, de modo que ultrapassa os limites da razoabilidade, sendo devido portanto, o reconhecimento ao dano moral coletivo.

Frise-se por fim, que o fato de se ter alcançado punição administrativa em desfavor da empresa apelada, nada obsta a busca judicial de reparação pelos danos causados à coletividade, mesmo porque, tal pleito não poderia ser feito na seara administrativa.

No que se refere ao *quantum* a ser arbitrado, deve-se levar em consideração a dupla finalidade dessa espécie de indenização, a saber, punição e compensação, sem que isso implique em enriquecimento ilícito do ofendido. Dessa forma, entendo que o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) encontra-se dentro dos padrões de razoabilidade de proporcionalidade.

Diante do exposto, voto no sentido de **CONHECER** do presente recurso, para no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO**, a fim de condenar o apelado a indenizar o dano moral causado à coletividade no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com reversão ao Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor.

É como voto.

Maceió, 20 de fevereiro de 2019.

DES. KLEVER RÊGO LOUREIRO
Relator