



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. PRÁTICA ABUSIVA PARA CAPTAÇÃO DE CLIENTES PARA INSERÇÕES PUBLICITÁRIAS EM LISTA TELEFÔNICA. “GOLPE DA LISTA TELEFÔNICA”.

APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. Aplicável as disposições da legislação consumerista à situação em liça, considerando a posição dos requeridos como prestadores dos serviços de publicidade em listas telefônicas no mercado de consumo, de modo que os contratantes, ainda que sejam pessoas jurídicas, recebem o serviço na qualidade de destinatários finais, para satisfazerem necessidade direta.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. A inversão do ônus da prova em ações coletivas ajuizadas pelo Ministério Público, notadamente quando tratar de questões concernentes à proteção dos consumidores, na qualidade de substituto processual dos consumidores lesados, é medida de ampla aceitação pela jurisprudência pátria, avalizada pela Corte Superior e por este Tribunal de Justiça, dada a hipossuficiência daqueles que representa.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS RESPECTIVOS SÓCIOS. Preliminar já rejeitada em decisão interlocutória saneadora, contra a qual não fora interposto o recurso cabível (considerando a incidência do Código de Processo Civil de 1973), restando preclusa a questão.

MÉRITO. Hipótese em que a ação coletiva de consumo proposta pelo Ministério Público visa a coibir prática abusiva por empresas do ramo de inserção de publicidades, conhecida como “golpe da lista telefônica”, na qual as empresas “vendem” o serviço de anúncios em listas telefônicas ou *sites de internet* utilizando-se de métodos comerciais totalmente coercitivos e desleais, geralmente por meio de ligações telefônicas, apresentando um discurso incisivo e, ao mesmo tempo, vago, impreciso, sem esclarecer ao consumidor todas as consequências da declaração de vontade manifestada. No mais das vezes, apresenta-se ao consumidor uma necessidade de “atualização cadastral” ou de “renovação de contrato”, aparentemente, sem quaisquer custos financeiros, sendo que, depois de aceito, enseja a emissão de boletos bancários em desfavor dos supostos contratantes, ocasião em que se dá conta do golpe aplicado. Ao final, tem-se a conclusão de que a manifestação de vontade externada para a contratação se encontra viciada, seja porque os consumidores foram induzidos em erro, seja porque houve a omissão dolosa da possibilidade de cobrança pelo serviço oferecido, sendo certo que, caso houvesse informação completa do objeto da contratação e das respectivas consequências, o negócio não teria sido celebrado. Nesse ponto, constata-se que empresas apelantes, Lista Azul e Lista Neg, efetivamente, praticam o método abusivo de captação de clientes combatido pelo Ministério Público, o que se pôde comprovar pelo relato de testemunhas durante a instrução probatória, aliado ao



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

fato de inexistir gravação das ligações telefônicas, com o que se poderia avaliar a regularidade da contratação, ônus que incumbe às empresas fornecedoras e do qual não se desincumbiram.

DANOS MATERIAIS E MORAIS INDIVIDUAIS. Não há óbice para que as condenações ao pagamento de indenizações por danos materiais e por danos morais aos consumidores efetivamente lesados pela prática abusiva dos requeridos seja determinada de forma genérica, com fundamento no artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor. Trata-se de medida para resguardo de que cada pessoa lesada, individualmente, possa ingressar com ação de liquidação de sentença, na qual se apurará, conforme a prova produzida, a ocorrência dos danos materiais e morais naquele caso concreto, assegurados o contraditório e a ampla defesa no procedimento de liquidação.

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MENOR. Admite-se a desconsideração da personalidade jurídica sempre que tal situação representar um obstáculo à reparação dos prejuízos causados aos consumidores lesados, na linha da chamada “Teoria Menor”, insculpida no artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor. No caso em apreço, há elementos bastantes para justificar a desconsideração aplicada na sentença, incluindo-se os respectivos sócios das empresas no título executivo judicial que se forma com o julgamento da ação coletiva de consumo, principalmente por antever que as pessoas jurídicas requeridas não possuem patrimônio suficiente para satisfazer eventuais condenações decorrentes desse processo, sopesado o pequeno valor do capital social e a ausência da existência de bens capazes de fazerem frente à reparação dos prejuízos causados aos consumidores.

PRELIMINARES REJEITADAS E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)

COMARCA DE PELOTAS

LISTA AZUL COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEMARKETING LTDA.- E OUTROS

APELANTE

MINISTÉRIO PÚBLICO

APELADO

LIN TELECOMUNICAÇÕES S/C LTDA. E OUTROS

INTERESSADO



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em rejeitar as preliminares e negar provimento às apelações.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (PRESIDENTE) E DES. PEDRO LUIZ POZZA.**

Porto Alegre, 27 de julho de 2017.

DES.ª ANA LÚCIA CARVALHO PINTO VIEIRA REBOUT,

Relatora.

RELATÓRIO

DES.ª ANA LÚCIA CARVALHO PINTO VIEIRA REBOUT (RELATORA)

Parto do relatório da sentença, lançado nas fls. 773-774v, a seguir reproduzido:

*O MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL ajuizou a presente **ação coletiva de consumo** em face de (1) LIN TELECOMUNICAÇÕES S/C LTDA. e seus representantes legais, RODRIGO MARICATO LOPES e CLÁUDIA CILENE TALARICO; (2) EMBRALISTAS – LISTAS GUIAS & MARKETING LTDA. e seus representantes legais, JANICE NOGUEIRA ROSA, RENATO LOPES PINTO e JONAS ANTÔNIO VAZ DE ARRUDA; (3) IRTEL ADMINISTRAÇÃO DE TELEMARKEING E EDITORAÇÃO DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. e seus representantes legais IVANILDA DOS SANTOS RAMALHOS e LOURDES FIGUEIRA DOS SANTOS; (4) LISTA AZUL COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEMARKEING LTDA. - ME. e seus representantes legais ADRIANO BENEVIDES DA SILVA e ÉRIKA PAULA DA SILVA; (5) LISTA NEG EMPRESARIAL LTDA. e seus representantes legais VALTER PIRES DA SILVA e WILSON DE OLIVEIRA, objetivando, em suma, a condenação dos mesmos à obrigação de não-fazer consistente em absterem-se de incluir nas listas telefônicas por eles editadas os nomes dos anunciantes sem expressa e prévia autorização por escrito, bem assim absterem-se de efetuar cobrança do serviço quando este não foi expressamente autorizado pelo consumidor. Ademais, buscou a condenação solidária dos réus ao pagamento de indenização por danos aos consumidores conforme previsto no art. 95 do CDC, além de danos morais à*



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

coletividade. Ainda, pleiteou a condenação dos requeridos, solidariamente, a publicarem a parte dispositiva da sentença em jornais de grande circulação. Para tanto, contou que, em novembro de 2008, com a finalidade de investigar a ocorrência de eventuais danos aos consumidores através das práticas abusivas pelas empresas requeridas, consubstanciadas na cobrança por serviços não solicitados, instaurou o inquérito civil nº 00824.00051, através do qual concluiu que os réus praticaram o famigerado “golpe da lista telefônica”, razão por que devem responder civilmente por seus atos e pelos danos morais causados à coletividade. Buscou a concessão de liminar e a procedência da ação, juntando documentos.

Concedida a antecipação da tutela ao efeito de determinar a abstenção de inclusão, nas listas telefônicas editadas pelos réus, dos nomes dos anunciantes, sem prévia e expressa autorização por escrito, bem assim abstenção de cobrança pelo serviço de anúncio quando este não tenha sido expressamente autorizado/contratado (por escrito).

Na mesma oportunidade, foi determinada a expedição do edital previsto no art. 94 do CDC, cuja publicação foi levada a efeito (fls. 417/418).

Citados por edital, os corréus LIN TELECOMUNICAÇÕES S/C LTDA., EMBRALISTAS, IRTEL, RODRIGO, RENATO, ERIKA, VARTEL, WILSON e ADRIANO, os mesmos quedaram-se inertes, tendo sido decretada a sua revelia e, ato contínuo, nomeada curadora especial, a qual contestou por negativa geral.

LISTA AZUL e seus representantes legais, ADRIANO e ÉRIKA contestaram conjuntamente o feito às fls. 561/569. Arguiram preliminar de ilegitimidade passiva dos sócios Adriano e Érika, ao argumento de que os sócios jamais desviaram a finalidade da empresa ou atuaram com abuso de direito. Quanto ao mérito, referiram que os contratos foram celebrados através de contatos telefônicos entre as empresas, sendo os ajustes assinados pelos representantes legais das mesmas, concluindo ser inverídica a afirmação de que procedera à cobranças indevidas, asseverando não ter havido qualquer publicidade enganosa. Impugnaram os alegados danos morais e materiais, rogando pela improcedência da ação.

A LISTA NEG EMPRESARIAL LTDA. e seus representantes legais, VALTER e WILSON contestaram conjuntamente o feito (fls. 580/588). Arguiram preliminar de ilegitimidade passiva dos sócios Valter e Wilson, ao argumento de que os sócios jamais desviaram a finalidade da empresa ou atuaram com abuso de direito. Quanto ao mérito, referiram que os contratos foram celebrados através de contatos telefônicos entre as empresas, sendo os ajustes assinados pelos representantes legais das mesmas, concluindo ser inverídica a afirmação de que procedera à cobranças indevidas, asseverando não ter havido qualquer venda enganosa. Impugnaram os alegados danos morais e materiais, rogando pela improcedência da ação.

Citados pessoalmente, CLÁUDIA, JANICE, JONAS, IVANILDA e LOURDES não apresentaram contestação, conforme certificado em fl. 772.

Replicada a causa (fls. 606/613).

Em saneamento, restou afastada a preliminar de ilegitimidade passiva dos corréus ADRIANO, ÉRIKA, VALTER e WILSON.

Realizadas audiências, encerrada a instrução e substituídos os debates orais por razões finais escritas, as quais foram apresentadas pelas partes.

Vieram os autos conclusos.

RELATADOS.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Em complemento, aduzo ter sobrevivido julgamento de parcial procedência dos pedidos, nos seguintes termos:

Posto isso, **torno definitiva a medida liminar** concedida nas fls. 330/332 e, forte no art. 487, inciso I, do CPC/2015 c/c art. 28 do CDC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por MINISTÉRIO PÚBLICO na presente AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO proposta contra (1) LIN TELECOMUNICAÇÕES S/C LTDA. e seus representantes legais, RODRIGO MARICATO LOPES e CLÁUDIA CILENE TALARICO; (2) EMBRALISTAS – LISTAS GUIAS & MARKETING LTDA. e seus representantes legais, JANICE NOGUEIRA ROSA, RENATO LOPES PINTO e JONAS ANTÔNIO VAZ DE ARRUDA; (3) IRTEL ADMINISTRAÇÃO DE TELEMARKETING E EDITORAÇÃO DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. e seus representantes legais IVANILDA DOS SANTOS RAMALHOS e LOURDES FIGUEIRA DOS SANTOS; (4) LISTA AZUL COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEMARKETING LTDA. - ME. e seus representantes legais ADRIANO BENEVIDES DA SILVA e ÉRIKA PAULA DA SILVA; (5) LISTA NEG EMPRESARIAL LTDA. e seus representantes legais VALTER PIRES DA SILVA e WILSON DE OLIVEIRA, para:

(A) determinar que a parte ré se abstenha de incluir, nas listas telefônicas por ela editadas, os nomes dos anunciantes sem prévia e expressa (por escrito) autorização para tanto. Para a hipótese de descumprimento dessa obrigação de não-fazer, fixo multa de R\$ 10.000,00, corrigida pelo IGP-M, a incidir sobre cada inclusão indevidamente efetuada, cujos valores serão revertidos em prol do Fundo Municipal de Defesa dos Direitos Difusos, instituído pela Lei Municipal nº 4.532/00;

(B) determinar que a parte ré se abstenha de emitir boletos de cobrança sem o prévio consentimento dos contratantes, assim como de **executar, protestar e cobrar boletos já emitidos**, sem a prévia autorização dos contratantes, e, ainda, para que **se abstenha de lançar o nome dos supostos contratantes em órgãos restritivos ao crédito**, em razão dos fatos discutidos no presente feito, sob pena de aplicação de multa diária, no valor de R\$ 10.000,00, cujos valores serão revertidos em prol do Fundo Municipal de Defesa dos Direitos Difusos, instituído pela Lei Municipal nº 4.532/00, para o caso de descumprimento da medida;

(C) condenar a parte demandada, genérica e solidariamente, ao pagamento de indenização aos consumidores lesados, envolvendo, entre outros, os que sofreram danos materiais e morais pela indevida cobrança e/ou negativação em razão de serviço de publicidade em lista telefônica não contratado, valores a serem apurados e quantificados em posterior liquidação de sentença, na forma dos arts. 95 e 97 do CDC, cujas quantias de danos materiais deverão ser corrigidas monetariamente pelo IGP-M, a contar dos respectivos desembolsos, enquanto as de danos morais a partir de sua fixação, ambas acrescidas de juros legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir da última citação;

(D) ordenar à parte demandada que, no prazo de 15 dias, após o trânsito em julgado da presente ação, publique, às suas custas, em no mínimo 02 jornais de circulação regional desta Cidade (Diário Popular e Diário da Manhã), em 02 dias intercalados, em tamanho mínimo de 15 cm x 15 cm, a parte dispositiva desta decisão, em uma das dez primeiras páginas, com a introdução referida no item “4.5.4” da fl. 17, verso, a fim de que os consumidores tomem ciência desta sentença. Para a hipótese de descumprimento desse fazer, fixo multa diária de R\$ 5.000,00, corrigidos pelo IGP-M, limitada a 90 dias-multa, cujos valores serão revertidos ao Fundo Municipal de Defesa dos Direitos Difusos, instituído pela Lei Municipal nº 4.532/00;



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Considerando o decaimento mínimo da parte autora, competirá à parte ré o pagamento da integralidade das custas processuais. Em atenção ao disposto no art. 18 da Lei nº 7347/85, deixo de condenar a parte ré em honorários advocatícios. Vai deferida a AJG aos réus reveis citados por edital e assistidos pela curadora especial (LIN TELECOMUNICAÇÕES, RODRIGO LOPES, EMBRALISTAS, RENATO PINTO, IRTEL) apenas para fins de processamento de eventual recurso ao julgado.

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Publique-se o edital a que alude o art. 94 do CDC.

Inconformados com o resultado do veredicto, apelam os réus **Lista Azul Comércio e Prestação de Serviços Ltda., Adriano Benavides da Silva e Érika Paula da Silva** (fls. 789-804) e **Lista Neg Empresarial Ltda., Valter Pires da Silva e Wilson de Oliveira** (fls. 807-822), nas quais os apelantes acusam desrespeito ao devido processo legal, pela inversão do ônus da prova na sentença, ao passo que deveria ter sido decidida em decisão interlocutória anterior, possibilitando-se que os recorrentes se desincumbissem do ônus probatório. Assim, pugnam pelo afastamento da inversão do ônus da prova. Sustentam a ilegitimidade passiva dos sócios das empresas, que não participaram dos contratos celebrados, não havendo prova dos requisitos legais para a desconsideração da personalidade jurídica.

No mérito, alegam não terem praticado qualquer ato ilícito ou venda enganosa em prejuízo dos contratantes, destacando que os valores cobrados respeitam todos os termos ajustados com seus clientes, a quem incumbe ler o instrumento contratual antes de assinarem. Apontam que os representantes legais das empresas receberam o contrato, que foi retransmitido aos réus por fax, devidamente assinados, inexistindo vício de vontade, infração à lei ou à boa-fé.

Sublinham a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, pois as empresas contratantes não são destinatárias finais do serviço de cunho publicitário, que se caracteriza como um insumo do produto comercializado. Argumentam ser indevida a condenação das apelantes ao ressarcimento de danos materiais e morais, aduzindo não ter sido comprovado qualquer tipo de dano, de modo que o Poder Judiciário não pode avalizar o enriquecimento sem causa ou a “indústria do dano moral”, considerando que os



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

requeridos prestaram os serviços contratados aos respectivos clientes e que não houve a desistência tempestiva da avença, conforme prevê o artigo 49 da lei protetiva do consumidor.

Requerem o provimento do apelo, julgando-se improcedente a demanda coletiva, declarando-se a legalidade e a validade dos contratos firmados pelas empresas Lista Azul Comércio e Prestação de Serviços Ltda. e Lista Neg Empresarial Ltda. Subsidiariamente, postulam a exclusão da condenação imposta sobre os sócios das pessoas jurídicas, bem como que seja avaliada a culpa concorrente dos contratantes, que deveriam ler minuciosamente o conteúdo do contrato que assinam.

Sobrevieram contrarrazões recursais oferecidas pelo autor **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul** (fls. 825-829), assinalando não ter havido qualquer cerceamento de defesa dos requeridos, que se manifestaram durante todo o trâmite processual, com a irrestrita possibilidade de produção de provas. Defende a legitimidade dos sócios das respectivas empresas, como forma de prover-se a reparação integral dos danos causados pelos demandados, na forma do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor.

No mérito, reiteram que inúmeros consumidores do Município de Pelotas foram lesados pelas práticas abusivas dos apelantes, vítimas de cobranças indevidas praticadas pelos réus, a pretexto de “atualização de cadastro”, “renovação de contrato”, ou “oferta gratuita de serviços por tempo determinado”, impondo-se a confirmação da sentença recorrida.

Os autos ascenderam a esta Corte, vindo a mim distribuídos.

O Ministério Público, atuando como *custus legis* neste grau de jurisdição, opinou pela rejeição das preliminares e pelo desprovimento das apelações.

Com a degravação dos depoimentos prestados no processo, retornaram-me os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTOS



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

DES.ª ANA LÚCIA CARVALHO PINTO VIEIRA REBOUT (RELATORA)

Colegas.

Cuida-se de ação coletiva de consumo ajuizada por **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul** contra as empresas **Lin Telecomunicações S/C Ltda., Embralistas – Listas Guias & Marketing Ltda., Irtel Administração de Telemarketing e Editoração de Listas Telefônicas Ltda., Lista Azul Comércio e Prestação de Serviços Ltda. e Lista Neg Empresarial Ltda.**, bem como contra os respectivos sócios, movida em decorrência de investigação do *parquet* em inquérito civil pela prática de condutas abusivas pelas requeridas, que comercializam inserções publicitárias em listas telefônicas.

Segundo se apurou na fase investigativa, instaurada a partir de reclamações de consumidores lesados, essas empresas captavam clientes a pretexto de “atualização cadastral” ou de “renovação de contrato” ou de “oferta gratuita de publicidade por tempo determinado” para obter dados das pessoas lesadas, com os quais se emitiam boletos de cobrança, acompanhado da ameaça de inclusão nos cadastros de inadimplentes. Apurou-se que muitos consumidores efetuaram os pagamentos para evitar a inscrição; outros, porém, buscaram a solução mediante comunicação à policial (boletim de ocorrência policial) ou ao Ministério Público.

Com efeito, não tenho dúvidas em afirmar que a situação em liça envolve, sim, relação de consumo, considerando a posição dos requeridos como prestadores dos serviços de publicidade em listas telefônicas no mercado de consumo, de modo que os contratantes, ainda que sejam pessoas jurídicas, recebem o serviço na qualidade de destinatários finais, consoante a jurisprudência desta Corte:

*APELAÇÕES CÍVEIS. JULGAMENTO COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CPC. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. Ausência de interesse recursal da codemandada quanto ao pedido de inexistência de débito, uma vez que a sentença desacolheu essa pretensão. AGRAVO RETIDO. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. **Aplicável, in casu, o Código do Consumidor, pois o autor é considerado consumidor final dos serviços prestados, pois houve a contratação de anúncio em lista telefônica, como serviço de publicidade, para satisfazer sua necessidade direta, e não para fornecê-lo a terceiros. A inversão***



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

do ônus da prova, ademais, é ope legis, porquanto incide na espécie o art. 14, § 3º, incisos I e II, do CDC. RESPONSABILIDADE CIVIL. ANÚNCIO PUBLICITÁRIO EM LISTA TELEFÔNICA. DUPLICATA. PROTESTO INDEVIDO. DANO MORAL RECONHECIDO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. MAJORAÇÃO. [...]. RECURSO DA CODEMANDADA PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO CONHECIDA, JULGADO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. SEGUIMENTO NEGADO. APELO DO AUTOR PROVIDO DE PLANO. (Apelação Cível Nº 70052443827, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 30/01/2013)

Dessa forma, afigura-se plenamente aplicável as disposições do Código de Defesa do Consumidor, especialmente no que diz respeito à possibilidade de inversão do ônus da prova, o que constitui um direito previsto no artigo 6º, inciso VIII, da lei protetiva: *“São direitos básicos do consumidor: a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”*.

Esse benefício, aliás, também é extensível ao Ministério Público nos casos em que atua como substituto processual dos consumidores lesados, dada a hipossuficiência daqueles que representa, na linha dos seguintes precedentes:

CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I, DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DO ARTS. 165, 458 E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. PRESTAÇÃO DEFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE COM DISPENSA DE PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. CONDENAÇÃO A DANO MORAL COLETIVO. POSSIBILIDADE. [...]. 4. É sabido ser "pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual o Ministério Público, no âmbito de ação consumerista, faz jus à inversão do ônus da prova, a considerar que o mecanismo previsto no art. 6º, inc. VIII, do CDC busca concretizar a melhor tutela processual possível dos direitos difusos, coletivos ou individuais



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

homogêneos e de seus titulares - na espécie, os consumidores -, independentemente daqueles que figurem como autores ou réus na ação" (REsp 1.253.672/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/8/2011, DJe 9/8/2011). [...]. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1526946/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 24/09/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE VIDA. REAJUSTE DOS PRÊMIOS EM FUNÇÃO DA FAIXA ETÁRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. [...]. 2. **O Ministério Público, no âmbito do Direito do Consumidor, também faz jus à inversão do ônus da prova.** 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg no REsp 1241076/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 09/10/2012)

CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. LEGALIDADE. ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE DE AGRAVO INTERNO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. 1. **Não há óbice a que seja invertido o ônus da prova em ação coletiva - providência que, em realidade, beneficia a coletividade consumidora -, ainda que se cuide de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público.** 2. Deveras, "a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas" - a qual deverá sempre ser facilitada, por exemplo, com a inversão do ônus da prova - "poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo" (art. 81 do CDC). 3. Recurso especial improvido. (REsp 951.785/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 18/02/2011)

Realizada essa breve introdução, prossigo no julgamento, destacando não visualizar violação ao devido processo legal ou qualquer nulidade por cerceamento de defesa.

Ainda que não seja o mais adequado determinar-se a inversão do ônus da prova em sentença, percebe-se que, no caso concreto, o prejuízo alegado pelos apelantes é meramente hipotético, tendo em vista que tiveram ampla possibilidade de participarem da instrução processual, entretanto, não manifestaram interesse de produzir provas, silenciando à intimação da decisão da fl. 614 ("[...] intem-se as partes para dizerem, de forma



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

fundamentada, sobre a produção de provas, esclarecendo os fatos que pretendem demonstrar, sob pena de indeferimento e pronto julgamento do feito.”).

Em outras palavras, independentemente da inversão do ônus da prova, os réu/recorrentes, por opção ou estratégia processual, adotaram postura omissa quanto à instrução probatória, deixando de juntar documentos ou arrolar testemunhas em prol das suas alegações, inexistindo cerceamento de defesa na hipótese em liça.

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva dos apelantes Adriano, Erika, Valter e Wilson, sublinho que a prefacial foi rejeitada pela magistrada de origem na decisão da fl. 614¹, proferida na vigência do Código de Processo Civil de 1973, contra a qual não fora interposto o recurso cabível (agravo de instrumento), tornando preclusa a questão.

De todo modo, reitera-se a compreensão expostas pela julgadora singular, no sentido de que a ilegitimidade dos sócios das respectivas empresas é matéria que se confunde com o mérito da lide, sobretudo pela regra específica de desconsideração da personalidade jurídica contida no Código de Defesa do Consumidor.

Adentrando o **mérito** do litígio, ressalto que a ação coletiva de consumo proposta pelo Ministério Público visa a coibir prática abusiva por empresas do ramo de inserção de publicidades, conhecida como “golpe da lista telefônica”, na qual as empresas “vendem” o serviço de anúncios em listas telefônicas ou *sites* de *internet* utilizando-se de métodos comerciais totalmente coercitivos e desleais, geralmente por meio de ligações telefônicas, apresentando um discurso incisivo e, ao mesmo tempo, vago, impreciso, sem esclarecer ao consumidor todas as consequências da declaração de vontade manifestada.

No mais das vezes, apresenta-se ao consumidor uma necessidade de “atualização cadastral” ou de “renovação de contrato”, aparentemente, sem quaisquer custos financeiros, sendo que, depois de aceito, enseja a emissão de boletos bancários em desfavor dos supostos contratantes, ocasião em que se dá conta do golpe aplicado.

¹ “Vistos. Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva dos corréus ADRIANO, ÉRIKA, VALTER e WILSON, haja vista que a tese arguida se confunde com o mérito, na medida em que toca diretamente os fatos que fundamentam a pretensão, não se erigindo a questão como mera preliminar processual, registrando-se que a tese será examinada ao ensejo do mérito. [...]”.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Ao final, tem-se a conclusão de que a manifestação de vontade externada para a contratação se encontra viciada, seja porque os consumidores foram induzidos em erro, seja porque houve a omissão dolosa da possibilidade de cobrança pelo serviço oferecido, sendo certo que, caso houvesse informação completa do objeto da contratação e das respectivas consequências, o negócio não teria sido celebrado.

Nesse ponto, constata-se que empresas Lista Azul e Lista Neg, ora apelantes, efetivamente, praticam o método abusivo de captação de clientes combatido pelo Ministério Público, o que se pôde comprovar pelo relato de testemunhas durante a instrução probatória.

Na fase investigativa do inquérito civil, houve reclamação apresentada por Marília Silva da Silva, então funcionária do Laboratório Mussi Ltda., aduzindo ter recebido ligação telefônica da Lista Neg para confirmação dos dados do Laboratório, vindo, posteriormente, a perceber que se tratava de contrato de publicidade com cobrança de valores (fl. 227). Ao depor em juízo, a reclamante reiterou que *“Eles ligavam pra pedir dados da empresa, como uma lista telefônica, do que eu me lembro, uma lista telefônica que precisavam só confirmar os dados: número de telefone, CNPJ, enfim. Em seguida eles emitiam um boleto dizendo que tu tinha solicitado uma propaganda e tinha que pagar, E que lá no caso a gente acabou não pagando porque a gente fez um boletim de ocorrência. (...) tu não assinava nada, não tinha nenhum documento do que eu me lembro. Eu só me lembro que eles ligavam por telefone mesmo, e eles pediam os dados, que era uma confirmação que era obrigatória, porque saía de qualquer forma o telefone na lista. Depois eles vinham com essa história que era uma propaganda e que tinha um boleto de cobrança, aí ficaram pressionando que iam protestar em cartório, enfim.”* (fls. 843-843v).

Em adição, seguiu-se a reclamação de Jesus Madeira Rodrigues, então assessor jurídico da empresa Consulat, relatando que o contrato com a empresa Lista Azul foi assinado por uma pessoa que não detinha poderes para firmar contratos em nome da Consulat, a título de confirmação de dados para cadastro. Posteriormente, em juízo, disse que o *“pessoal do financeiro me contactou que tinha um boleto pra pagar, e que já tinham pago um boleto de dois mil e poucos reais, que era referente a uma lista, Lista Azul, uma empresa lá de São Paulo, que fez uma propaganda da empresa na unidade de Canguçu e que esse boleto era da unidade Morro Redondo. (...) Eu tentei entrar em contato com a empresa, falei com eles, eles*



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

disseram 'A pessoa assinou'. Mandaram uma cópia na época, não me lembro se era um fax, com a assinatura do funcionário da cooperativa. E eu fui buscar pra ver quem era aquele funcionário, era um empregado lá de Morro Redondo, uma pessoa da produção, não tinha nada a ver com a gerente. Aí conversei com a pessoa e perguntei pra ela porque ela tinha assinado: 'Não, eles ligaram pra mim e disseram que estavam atualizando os dados da cooperativa, pediram pra assinar o tal fax e enviasse pra eles de novo'. Foi isso que aconteceu. Ligaram pra ela, ela assinou e reenviou o fax, mas ela disse que não sabia do que se tratava. (...) Eu falei pro pessoal do financeiro não pagar, liguei pra empresa, expliquei pra eles a situação, tinha um número ali, não me lembro qual era, liguei pra eles, expliquei a situação que a pessoa que assinou não tinha esse poder. Eles: 'Não interessa se a pessoa tinha poder ou não, o fato é que tinha assinado'. Fiz uma pesquisa na internet, pra ver se tava realmente o nome da cooperativa, inclusive tava o nome errado da cooperativa. (...) Foi aí então que eu fiz um dossiê, juntei cópias de pesquisa na internet e levei pro Ministério Público aquela documentação toda que eu tinha. (...) não constava nenhum valor. Na realidade ligaram pra ela pra dizer que queriam confirmar dados, não falava-se em valores. Os boletos vieram depois. (...) eu fiz uma pesquisa na internet, essa lista era uma lista lá de São Paulo, não tinha nada a ver com a nossa região, dificilmente faríamos. E eu fiz uma pesquisa na internet, estava Cooperativa Sulriograndense (...), o nome errado.' (fls. 844-845).

Nesse contexto, resta plenamente demonstrado a prática abusiva adotada pelas empresas desse ramo negocial (publicidade em listas telefônicas), cujo modo de captação de clientes viola os ditames do Código de Defesa do Consumidor, sobretudo à proteção contra a publicidade enganosa e abusiva (artigo 6º, incisos III e IV, do CDC²), não repassando aos supostos contratantes as informações indispensáveis para que pudessem exprimir, de forma livre e consciente, a vontade de contratar.

Além disso, entendo que a operosa magistrada de origem, Dra. Rita de Cássia Müller, tenha tocado questão central do litígio, principalmente no que diz respeito à matéria probatória, no sentido de que as ligações telefônicas em que oferecidos os

² Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

contratos de publicidade deveriam ter sido gravadas pelas empresas proponentes, justamente para resguardar as requeridas de, eventualmente, terem que comprovar a regularidade da contratação, como ora se exige no presente caso concreto, ônus do qual não se desincumbiram.

A propósito, transcrevo trecho da sentença, integrando-o ao presente voto como razões de decidir:

*Invertido o ônus da prova e estabelecido o ponto controvertido, há um fato de grande relevância que diz com a **impossibilidade de produção de prova negativa**, isto é, de exigir das empresas e dos consumidores lesados, mediante a cobrança das ofertas das requeridas, a prova de que não contrataram os serviços de publicidade.*

Ou seja, não há como deles exigir que façam prova de que as contratações são fictícias porque advieram da captação abusiva de seus dados através de mero contato telefônico. Seria, para os consumidores, uma prova diabólica.

*Outrossim, se por um lado competia à parte ré a prova da contratação, por evidente, assim como de que passaram a efetivar ligações aos usuários de linhas telefônicas, a fim de, **em tese**, atualizar cadastros de dados; por outro, deveriam ter minimamente se precavido com a gravação das ligações, por exemplo, para que pudessem embasar a defesa de eventuais interesses como os ora em análise. Poderiam, ainda, ultimar a contratação, mediante o recebimento de cópia de contrato assinado pelo contratante.*

Tivessem, portanto, as rés procedido às gravações dos contatos telefônicos, poderiam comprovar as alegações de terem apresentados as ofertas com as informações pertinentes e completas acerca dos anúncios em listas telefônicas.

Ao revés, em momento algum a parte requerida comprovou ter sido procurada e contatada pelos usuários das linhas telefônicas (representados em juízo pelo Ministério Público) para a contratação dos anúncios publicitários em listas telefônicas, não se olvidando de que a prova incumbe a quem dela aproveita.

A prova testemunhal, em juízo, por seu turno, corroborou a existência de captação abusiva dos dados das empresas/consumidores lesados, tudo com o nítido propósito de vinculá-los a contratações fictícias e, com isso, gerar as abusivas e indevidas cobranças. Nesse sentido:

***Sérgio Luna**, contou que tem um ponto de mototáxi e que certa feita chegou a receber boletos bancários de cobrança e foi na Delegacia. Lembra que na ocasião ligaram para o telefone do ponto e pediram dados para realizar uma atualização no seu cadastro; não assinou nada e quando viu, apareceram os boletos bancários. Não lembra quais era os nomes fantasias, mas lembra de ter pago um dos boletos de R\$ 140,00 por receio de ter seu nome negativado. Que existia uma pressão; ou pagava ou ia para a lista de inadimplentes. Que não havia pedido serviço nenhum de propaganda em lista telefônica. Sempre usou a Tele Lista e a Listel para divulgar seu ponto. Que soube que o nome de seu ponto apareceu num lista regional. Que foi procurado; que não assinou nenhum documento ou contrato.*

*No mesmo rumo, também andou o testemunho de **Marília Silva da Silva**, a qual lembrou de trabalhado num laboratório de patologia e que ligavam para o mesmo para pedir dados ao argumento de que precisavam atualizá-los e após enviavam*



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

faturas de cobrança. No caso do laboratório (Mussi), lembra que não houve o pagamento porque realizaram boletim de ocorrência e o caso acabou indo para o Ministério Público. Disse que essa situação ocorreu mais de uma vez e que havia uma pressão no sentido de que se não houvesse a quitação dos boletos, haveria a negatificação do nome da empresa.

***Jesus Madeira Rodrigues**, advogado da COSULATI, afirmou que sua cliente foi cobrada pela LISTA AZUL em razão de serviço de publicidade não contratado e que teve origem num fax assinado por uma funcionária da produção, sem qualquer poder de contratação ou conhecimento específico. Além disso, lembrou que orientou o financeiro da empresa a não quitar os boletos; que efetuou uma pesquisa na internet e descobriu que a LISTA AZUL havia realizado publicidade da COSULATI de forma errada (nome da empresa errado) e, a partir disso, fez um dossiê, e levou o caso ao Ministério Público. Destacou que a funcionária Andréia foi contatada via telefone para atualização de dados, na filial, oportunidade em que recebera um fax, assinou e reencaminhou-o. Após este episódio, a cobrança indevida não se repetiu.*

Avaliando todos os pormenores da farta documentação acostada com a inicial (Inquérito Civil nº 00824.00051/2003, 21.11.2008, fls. 19/329) e a prova oral, exsurgiu cristalino que as requeridas, de fato, de forma abusiva e desleal, contataram os consumidores, via telefone, fazendo com que os usuários das linhas acreditassem que estavam apenas atualizando os seus dados, quando, a bem da verdade, estavam – ao seu contragosto – contratando serviço de publicidade em listas telefônicas.

*O envio de cobranças, portanto, decorreu de ato **unilateral** da parte requerida, oriundo de 'negociação' realizada via mero contato telefônico e mediante firme propósito de induzir os consumidores em erro, pois acreditavam estar realizando apenas uma atualização de cadastro, quando na verdade, estavam sendo praticamente 'forçados' a divulgar seus serviços/empresas nas listas telefônicas editadas pela parte ré – cujo foco e até mesmo a localização certamente não trouxeram nenhum retorno financeiro aos seus negócios, sendo exemplo disso a COSULATI, cuja propaganda saiu em uma lista não local e com nome errado, conforme lembrado pelo assessor jurídico em juízo.*

Sendo assim, tendo havido nítida captação abusiva de dados com finalidade de vinculá-los a contratações fictícias, a exigência da contraprestação “da prestação de serviços publicitários em listas telefônicas” não tem nenhum respaldo, por não terem as demandadas agido com boa-fé contratual.

Em casos muito semelhantes, aliás, assim manifestou-se o TJRS:

DANOS MORAIS E MATERIAIS. SERVIÇO DE ANÚNCIO EM LISTA TELEFÔNICA NÃO CONTRATADO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. A demandante não comprovou a anuência da parte contrária na contratação da publicação do informe publicitário. Trouxe apenas um contrato que fora firmado por terceiro e repassado via fax. Prova não idônea para o fim pretendido. As parcelas cobradas por esse serviço e pagas pelo demandante, devem ser repetidas, em dobro, a teor do art. 940, CCB. Por questionável a boa-fé da demandada, não incide o disposto na Súmula 159 do STF. Danos extrapatrimoniais mantidos, pelo potencial prejuízo ao demandante advindo da publicação do seu nome em lista telefônica, como dentista, mas na área de ortodontia, quando, na verdade, é periodontista. Sentença mantida. RECURSO IMPROVIDO.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

(Recurso Cível Nº 71000969022, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Julgado em 24/10/2006).

Destarte, inexistente efetiva e consciente (grifei) contratação entre as partes, seus efeitos, como cobranças, protestos e inscrições negativadoras dos nomes dos supostos contratantes, de igual modo, inexistem. E, por isso mesmo, eventuais lançamentos coercitivos de pagamento, são ilícitos.

De conseguinte, de rigor a procedência da presente ação coletiva no que diz com os pedidos cominatórios de abstenção de inclusão dos nomes dos anunciantes sem prévia autorização expressa por escrito, bem assim de abstenção de emissão de boletos de cobrança sem o prévio consentimento dos contratantes, assim como de execução, protesto e cobrança de boletos já emitidos, sem a prévia autorização dos contratantes, e, ainda, de abstenção de lançamento do nome dos supostos contratantes em órgãos restritivos ao crédito, tudo em razão dos fatos discutidos no presente feito.

Em acréscimo, assinala-se que essa prática já vem sendo examinada no âmbito de ações individuais movidas por consumidores prejudicados, havendo diversos precedentes contrários aos interesses das empresas de publicidade, conforme se confere da jurisprudência abaixo colacionada:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **CONTRATO DE PUBLICIDADE. CONTRATO FIRMADO POR QUEM NÃO DETINHA PODERES DE REPRESENTAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. QUEBRA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. NULIDADE DO CONTRATO RECONHECIDA, SENDO INEXIGÍVEIS OS VALORES COBRADOS.** INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO, NO CASO CONCRETO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REDIMENSIONAMENTO. DERAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. UNÂNIME.. (Apelação Cível Nº 70069148591, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 28/09/2016)*

*RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INDENIZAÇÃO. No caso, **houve a contratação entre as partes mediante vício de consentimento. Presente motivo para desfazer o negócio jurídico e conceder o pedido de repetição simples do indébito.** Ausente o dever de indenização por danos morais, por não configurados na espécie. Sucumbência modificada. Sentença reformada. Apelação provida em parte. (Apelação Cível Nº 70069163442, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em 01/09/2016)*

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. LISTA TELEFÔNICA.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

INEXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO VÁLIDA. DANO MORAL CONFIGURADO. I - Conjunto probatório que evidencia que o preposto da parte autora foi induzido em erro no momento da contratação. II - As diversas informações processuais, sobretudo do Tribunal de Justiça de São Paulo, dão conta que a prática da ré não é fato isolado, mas reiterado para o fim de angariar benefícios em detrimento de consumidores desavisados. III - O funcionário da autora, que efetivou a negociação com a ré, não possuía autorização para celebrar o contrato. Incide na hipótese os artigos 47 e 104, I, do Código Civil. Contrato declarado inválido. IV - Dano moral. Pessoa Jurídica. A inscrição indevida do nome da pessoa jurídica em cadastros de inadimplência enseja o dano moral "in re ipsa". V - A quantificação da indenização decorrente de dano moral deve levar em conta o caráter repressivo e educativo, o tempo de duração da ilicitude, a situação econômico/financeira do ofensor e do ofendido, bem como a repercussão do fato ilícito na vida do ofendido. APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70068308659, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 31/03/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA. GOLPE DA LISTA TELEFÔNICA. INEXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO VÁLIDA. O funcionário que efetivou a negociação não possuía autorização, para fins de celebração desse tipo contratual; assim, a violação ocorreu, quanto à limitação de se obrigar da pessoa jurídica, nos termos dos artigos 47, combinado com 104, I, ambos do Código Civil, para fins de invalidar o presente contrato de prestação de serviços. Ademais, nota-se a existência de inúmeras situações afins neste Tribunal (denominadas como "golpe da lista telefônica"), das quais se depreende a verdadeira intenção da presente pretensão; nessa seara, entende que a parte apelante veio a ser induzida ao erro, tendo em vista, também, a inexistência de prova por parte da apelada, para fins de demonstrar que a parte apelante se beneficiou pela contratação. DERAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70063180640, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em 29/07/2015)

Acrescenta-se que nada há a ser valorado a título de “culpa concorrente”, ponderando-se que o engodo é arquitetado justamente para induzir os “contratantes” em erro, tornando viciada a manifestação de vontade por eles exprimida, da qual não se pode extrair consequências jurídicas favoráveis aos demandados, que não podem se beneficiar da própria torpeza.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Assim sendo, sopesadas as provas produzidas durante a instrução, entendo que deva prevalecer o juízo de parcial procedência da ação coletiva de consumo ajuizada pelo Ministério Público, para que os réus cessem a prática abusiva de captação de clientes, abstendo-se de efetuar cobranças dos consumidores sem prévia – e válida – contratação.

Com relação às condenações ao pagamento de indenizações por danos materiais e por danos morais aos consumidores efetivamente lesados pela prática abusiva dos demandados, registra-se não haver óbice para que a condenação seja determinada de forma genérica, sendo definida, apenas, a responsabilização da empresa demandada.

Aliás, o artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor expressa justamente a possibilidade de condenação genérica, conforme segue: “*Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.*”

Nesse sentido, também se firma a jurisprudência deste Tribunal de Justiça:

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COLETIVA DE CONSUMO. INDUZIMENTO DE CONSUMIDORAS À AQUISIÇÃO DE CURSOS PROFISSIONALIZANTES OFERECIDOS PELAS RÉS, SOB A FALSA EXPECTATIVA DE PREENCHIMENTO DE UMA VAGA DE EMPREGO DE SECRETÁRIA ACENADA EM ANÚNCIO VEICULADO NA RÁDIO LOCAL. ARDIL UTILIZADO PARA OBTENÇÃO DE CLIENTELA PARA OS DITOS CURSOS, PARA CUJA ADMISSÃO OS LESADOS DESEMBOLSAVAM QUANTIAS EM DINHEIRO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. Tendo havido violação de direitos individuais homogêneos e indivisíveis, pois atribuídos a mesmo grupo, categoria ou classe de pessoas vinculadas entre si com base na mesma relação jurídica, não há como afastar a legitimidade do Ministério Público para a ação civil pública. **CONDENAÇÃO GENÉRICA. POSSIBILIDADE. ART. 95 DO CDC. INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. Considerando a eficácia erga omnes da sentença prolatada em ação coletiva de consumo, é possível a condenação genérica, prevista no art. 95 do Código de Defesa do Consumidor. A individualização dos valores a serem ressarcidos aos prejudicados ocorre na fase de liquidação de sentença, quando se apura o "quantum" debeat. [...]. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70056069685, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 27/11/2013)***



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Nessa ordem de ideias, é preciso salientar-se que a condenação genérica dos demandados não caracteriza um “cheque em branco” para que se paguem indenizações aos consumidores reclamantes, traduzindo mero resguardo de que cada pessoa lesada (seja pessoa física ou pessoa jurídica), individualmente, possa ingressar com ação de liquidação de sentença, na qual se apurará, conforme a prova produzida, a ocorrência dos danos materiais e morais naquele caso concreto, assegurados o contraditório e a ampla defesa no procedimento de liquidação. Aí, sim, haverá a aferição da titularidade do crédito e o *quantum* devido, não havendo reparos à condenação determinada na sentença.

Por derradeiro, no que diz respeito à responsabilização dos sócios das empresas de publicidade em listas telefônicas, admite-se a desconsideração da personalidade jurídica sempre que tal situação representar um obstáculo à reparação dos prejuízos causados aos consumidores lesados, na linha da chamada “Teoria Menor”, insculpida no artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor, abaixo reproduzido:

Art. 28. *O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.*

(...)

§ 5º *Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.*

E, no caso em apreço, há elementos bastantes para justificar a desconsideração aplicada na sentença, incluindo-se os respectivos sócios das empresas no título executivo judicial que se forma com o julgamento da presente ação coletiva de consumo, principalmente por antever que as pessoas jurídicas requeridas, muito provavelmente, não possuem patrimônio suficiente para satisfazer eventuais condenações decorrentes desse processo.

Em especial, a empresa Lista Neg possui pequeno capital social (fls. 249-262), de apenas R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além de não se ter comprovado a



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

propriedade de outros bens que possam ser expropriados em eventual cumprimento de sentença.

Do mesmo modo, a empresa Lista Azul possui capital social ainda menor (fls. 289-304), de apenas R\$ 3.000,00 (três mil reais), sendo mais evidente o risco ao ressarcimento aos consumidores, caso se mantivesse a responsabilidade exclusiva da pessoa jurídica.

Nesse panorama fático, são relevantes as razões para o deferimento da desconsideração da personalidade jurídica, muito bem sintetizadas pela digna julgadora, que assim pontuou:

No caso concreto, a meu sentir, tal medida revela-se imperiosa porque houve flagrante violação à lei, ao passo que a personalidade jurídica poderá – e certamente será – obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

Na legislação pátria, ademais, a teoria desconsideração da personalidade jurídica está positivada no art. 50 CC. De acordo com a norma em questão, permite-se a aplicação do instituto em caso de abuso, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial (Teoria Maior).

O CDC, no artigo retromencionado (art. 28), acabou por mitigar o tema, prevendo regras específicas de aplicação do instituto, como visto acima, nos casos em que há relação de consumo. Trata-se da aplicação da Teoria Menor da Desconsideração da Personalidade Jurídica.

Neste sentido, não só por infração à lei e/ou violação ao contrato social, mas também pelas peculiaridades aqui apresentadas – possibilidade de patrimônio insuficiente para ressarcir os consumidores lesados, diante da existência de ampla gama de consumidores lesados – a aplicação da teoria pode se dar, também, pela regra do § 5º do mesmo diploma legal – obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores – é viável a sua aplicação, frisando que o atual entendimento do STJ é no sentido de que sua incidência não está vinculada ao caput do artigo, podendo se dar isoladamente.

Não deslembro que o Ministério Público nada trouxe aos autos, de concreto, no sentido de demonstrar que a pessoa jurídica não dispõe de patrimônio suficiente para arcar com as indenizações. Contudo, as representantes legais das respectivas empresas acionadas, mesmo apresentando tese de ilegitimidade passiva (recebida pelo juízo como contestação de sua responsabilidade pelos eventos identificados na inicial) também nada juntaram em sentido contrário.

Logo, atuando em caráter preventivo e considerando-se que a responsabilidade dos sócios é subsidiária em relação à pessoa jurídica, não vislumbro qualquer óbice em decretar a desconsideração da personalidade jurídica nesta seara processual, mormente porque pela Teoria do Risco não podem os consumidores arcar com tal prejuízo.



ALCPV
Nº 70072925258 (Nº CNJ: 0056640-23.2017.8.21.7000)
2017/CÍVEL

Nada mais há de ser acrescentado, devendo ser mantida a sentença recorrida, em sua integralidade, razão por que **rejeito as preliminares invocadas e nego provimento às apelações**, nos termos antes expendidos.

É o voto.

DES. PEDRO LUIZ POZZA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK - Presidente - Apelação Cível nº 70072925258, Comarca de Pelotas: "REJEITARAM AS PRELIMINARES INVOCADAS E NEGARAM PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: RITA DE CASSIA MULLER