



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2014.0000484370

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0080018-97.2003.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S/A, é apelado ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DA SAÚDE DO CONSUMIDOR e Apelado/Apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores DONEGÁ MORANDINI (Presidente sem voto), VIVIANI NICOLAU E CARLOS ALBERTO DE SALLES.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

EGIDIO GIACOIA
RELATOR



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

APELAÇÃO nº 0080018-97.2003.8.26.0100

APELANTE/APELADO: PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S/A
 APELADO: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DA SAÚDE DO CONSUMIDOR
 APELADO/APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 21.040

APELAÇÃO – Ação Civil Pública – Dano ao consumidor por comercialização de cerveja com indicação no rótulo “Sem Álcool” – Parcial Procedência – 1- Recurso da Ré: 1.1- Preliminares: Lide que cuida de proteção a interesses difusos e individuais homogêneos – Cabimento da ação civil pública – Suspensão da produção do produto durante o trâmite processual – Não ocorrência de perda do objeto da lide. 1.2- Mérito: Impossibilidade de comercialização de cerveja com a expressão no rótulo “sem álcool”, porém com graduação alcoólica inferior a 0,5% - Decisão proferida em caso análogo pelo C. STJ no qual prevalece os princípios do Código de Defesa do Consumidor sobre a Normas Regulamentares de Órgão do Ministério da Agricultura – Dispensa da indicação no rótulo do conteúdo alcoólico não autorizava o uso da expressão “sem álcool” – Perícia técnica que informou sobre possíveis riscos a grupos específicos sobre a ingestão de álcool ainda que em baixa graduação – Princípio da causalidade – Ônus da sucumbência integralmente pela ré. 2- Recurso do Ministério Público: Indenização fixada em 30% dos lucros obtidos com a venda do produto – Majoração – Indenização que abrangem também a condenação genérica do art. 95 do CDC – Eventuais consumidores lesados – Preferência no crédito e prazo de 1 (um) ano para habilitação – Inteligência dos artigos 99 e 100 do CDC – Somente após é que o valor da indenização será revertido ao Fundo da Lei nº 7.347/85 – Efeitos da sentença que abrangem apenas o Estado de São Paulo como delimitado na petição inicial. Procedência Parcial mantida. Recursos Improvidos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

A r. sentença de fls. 595/598, aclarada a fls. 605, proferida pelo Juiz Rogério Murillo Pereira Cimino, cujo relatório adoto, julgou parcialmente procedente ação civil pública, ajuizada pela Associação Brasileira de Defesa da Saúde do Consumidor contra Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S/A., para condenar a ré a restituir 30% do lucro obtido com a comercialização da cerveja Schincariol Sem Álcool e Nova Schin Sem Álcool até a data da efetiva alteração da fabricação para 0% de teor alcoólico – 13/05/2009 – com juros e correção monetária, a serem convertidos ao Fundo de Reparação de Interesses Difusos Lesados, nos termos da Lei nº 6.536/89 e Decreto 27.027/87. Quanto ao pedido de proibição de fabricação da cerveja, o feito foi extinto, ante a perda do objeto, eis que a requerida deixou de produzir o produto. Condenou a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelam as partes.

A ré (fls. 612/623), alegando, em síntese, que os interesses buscados pela autora seriam particulares, de modo a tornar inadequado o procedimento da ação civil pública. Sustenta que o produto deixou de ser fabricado, o que demonstra a inexistência de ato ilícito. Aduz que o rótulo do produto atendia fielmente a legislação vigente. De acordo com o disposto no art. 66 do Decreto 2.314/97, III, “a” c/c Lei nº 8.918/94 é classificada como cerveja sem álcool aquele que seu conteúdo for menor que meio por cento em volume, não sendo obrigatória a declaração no rótulo do conteúdo alcoólico. Pondera que a perícia oficial também atestou que o produto objeto da lide classifica-se como cerveja sem álcool. Defende que o órgão responsável pela rotulagem do produto autorizou expressamente a utilização da expressão “sem álcool”. Conclui



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

que não houve afronta ao dever de informação estabelecido no Código de Defesa do Consumidor, posto que existe a informação “teor alcoólico menor que 0,5% vol”. Defende que de acordo com o “Estudo de Avaliação do Risco do Consumo da Cerveja Sem Álcool” concluiu-se que o risco pelo consumo do produto objeto da lide é desprezível. Sustenta ser incabível a responsabilidade civil por ausência de ato ilícito, dano e nexó de causalidade, não podendo ser responsabilizada por efeitos hipotéticos do álcool em geral. Ao fim, requer seja afastada a condenação ao pagamento das verbas de sucumbência.

Recurso do Ministério Público (fls. 686/710) alegando, em resumo, que tendo em vista o abandono injustificado da ação pela Associação autora, assumiu a titularidade ativa do feito. Sustenta, que não há que se confundir o pedido de restituição do ganho obtido com a comercialização da cerveja com a indenização pelos danos individualmente causados aos consumidores. Argumenta que os valores auferidos ilícitamente deverão ser recolhidos ao Fundo de Interesses Difusos e Coletivos. No que tange aos direitos individuais homogêneos a condenação se limita ao *an debeatur*, devendo os consumidores se habilitarem no processo para promover o que de seu direito. Defende que a devolução das quantias indevidamente cobradas deve ser em dobro. Aduz que se a conduta foi considerada ilícita a restituição do ganho obtido deveria ser de 100% (cem por cento). Pondera que se o dano é de âmbito nacional e a ação civil pública foi ajuizada perante o foro da Capital do Estado, a coisa julgada não deverá ser limitada apenas ao Estado de São Paulo. Argumenta que o C. Superior Tribunal de Justiça em caso análogo estabeleceu a impossibilidade de utilização da expressão “sem álcool”, por entender ser irrelevante a existência de norma regulamentar pois o Código de Defesa do Consumidor se sobreporia.

Recursos tempestivos, o primeiro preparado (fsl. 631/633) e o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

segundo isento, e recebidos em seus regulares efeitos (fls. 640 e 711).

Contrarrazões a fls. 666/684 e 717/728.

A D. Procuradoria Geral de Justiça (fls. 734/745) opinou pelo parcial provimento do recurso ministerial, negando-se provimento ao da empresa ré.

É o relatório.

Com a devida vênia, nega-se provimento aos recursos.

1. DO RECURSO DA RÉ

Cediço que as ações coletivas têm por objeto a tutela de três espécies distintas de direitos coletivos lato sensu, a saber: os direitos difusos, os direitos coletivos stricto sensu e os direitos individuais homogêneos. A definição destas modalidades de direitos transindividuais está prevista no art. 81, do CDC, verbis:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Na hipótese dos autos, infere-se que o objeto da lide cuida de proteção a interesses difusos e individuais homogêneos de modo que cabível a tutela por meio de ação civil pública, nos exatos termos do aludido permissivo legal.

Em segundo, não há que se falar em perda do objeto da lide. Como bem ressaltado pelo MM Juiz *a quo*: *“Não pode a ré se valer da mudança de nome do produto e composição durante o curso do processo para deixar de sofrer a sanção legal ao ato praticado. Temos ainda que quando a cerveja mudou de denominação, ainda constatou a presença de álcool na cerveja, eis que a perícia foi realizada nas bebidas datadas de novo rótulo. A produção de cerveja com total ausência de álcool foi tão somente aos 13.05.2009.”* (fls. 597).

Quanto ao mérito da ação, ou seja a possibilidade ou não da comercialização de cerveja com a expressão no rótulo “sem álcool” tendo graduação alcoólica inferior a 0,5% (meio por cento), a procedência parcial deve ser mantida.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já proferiu o seguinte julgado em caso análogo (Cerveja Kronenbier) onde se concluiu sobre a prevalência dos princípios do Código de Defesa do Consumidor sobre Normas Regulamentares de Órgão do Ministério da Agricultura:

“DIREITO DO CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO BÁSICO DO CONSUMIDOR À INFORMAÇÃO ADEQUADA.

PROTEÇÃO À SAÚDE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DE ASSOCIAÇÃO CIVIL.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

DIREITOS DIFUSOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA DOS ASSOCIADOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTS. 2.º E 47 DO CPC. NÃO PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. CERVEJA KRONENBIER.

UTILIZAÇÃO DA EXPRESSÃO "SEM ÁLCOOL" NO RÓTULO DO PRODUTO.

IMPOSSIBILIDADE. BEBIDA QUE APRESENTA TEOR ALCÓOLICO INFERIOR A 0,5% POR VOLUME. IRRELEVÂNCIA, IN CASU, DA EXISTÊNCIA DE NORMA REGULAMENTAR QUE DISPENSE A MENÇÃO DO TEOR ALCÓOLICO NA EMBALAGEM DO PRODUTO. ARTS. 6.º E 9.º DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. A motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados irrelevantes pelo decisor não se traduz em insuficiência de fundamentação do julgado, sendo descabido, na hipótese, falar em ofensa aos arts. 165, 458, II e III, e 515, do CPC.

2. São legitimados para sua propositura, além do Ministério Público, detentor da função institucional de fazê-lo no resguardo de interesses difusos e coletivos (CF/88, art. 129, III), a União, os Estados, os Municípios, as Autarquias, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as associações civis.

3. Não se exige das associações civis que atuam em defesa aos interesses do consumidor, como sói ser a ora recorrida, autorização expressa de seus associados para o ajuizamento de ação civil que tenha por objeto a tutela a direitos difusos dos consumidores, mesmo porque, sendo referidos direitos metaindividuais, de natureza indivisível, e especialmente, comuns a toda uma categoria de pessoas não determináveis que se encontram unidas em razão de uma situação de fato, impossível seria a individualização de cada potencial interessado.

4. À luz dos enunciados sumulares n.ºs 282/STF e 356/STF, é



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

inadmissível o recurso especial que demande a apreciação de matéria sobre a qual não tenha se pronunciado a Corte de origem.

5. *Inexistindo nos autos elementos que conduzam à necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário da União com a recorrente, já que a demanda diz respeito exclusivamente às informações contidas no rótulo de uma das marcas de cerveja desta, não há falar, in casu, em competência da Justiça Federal.*

6. *A comercialização de cerveja com teor alcoólico, ainda que inferior a 0,5% em cada volume, com informação ao consumidor, no rótulo do produto, de que se trata de bebida sem álcool, a par de inverídica, vulnera o disposto nos arts. 6.º e 9.º do CDC, ante o risco à saúde de pessoas impedidas ao consumo.*

7. *O fato de ser atribuição do Ministério da Agricultura a padronização, a classificação, o registro, a inspeção, a produção e a fiscalização de bebidas, não autoriza a empresa fabricante de, na eventual omissão deste, acerca de todas as exigências que se revelem protetivas dos interesses do consumidor, malferir o direito básico deste à informação adequada e clara acerca de seus produtos.*

8. *A dispensa da indicação no rótulo do produto do conteúdo alcoólico, prevista no já revogado art. 66, III, "a", do Decreto n.º 2.314/97, não autorizava a empresa fabricante a fazer constar neste mesmo rótulo a não veraz informação de que o consumidor estaria diante de cerveja "sem álcool", mesmo porque referida norma, por seu caráter regulamentar, não poderia infirmar os preceitos insculpidos no Código de Defesa do Consumidor.*

9. *O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada a esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ.*

10. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(REsp 1181066/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 31/03/2011 – grifos nossos)

No presente feito, aos bens lançados fundamentos da r. sentença recorrida, vale ainda acrescentar que realizada prova Pericial Técnica infere-se das fotografias juntadas aos laudo (fls. 457) a desproporcionalidade entre a grafia da expressão “Cerveja sem álcool” no rótulo do produto em contraposição à diminuta ressalva sobre o teor alcoólico menor que 0,5% do volume, com letras praticamente legíveis com auxílio de lupa.

Ademais, em resposta aos quesitos apresentados pela ré o Perito assim informou sobre possíveis riscos a três grupos específicos sobre a ingestão de álcool ainda que em baixa graduação (fls. 404/405):

“Segundo o Doutor Antony Wong, médico do Centro de Assistência Toxicológica do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e Médico Assistente Doutor, do Instituto da Criança e Assessor da Organização Mundial da Saúde, “As cervejas ditas sem álcool podem trazer danos a três grupos de risco quanto à ingestão de bebidas alcoólicas. O primeiro grupo são as pessoas sensíveis ao álcool e vinagre, tidos como alérgicos, que não podem consumir nenhuma gota de bebida alcoólica ou vinagre, porque podem intoxicar-se e ter as mais diversas reações alérgicas: brotoejas na pele, dores de cabeça, entre outros. O segundo grupo são das pessoas que fazem uso de remédios controlados para o coração, epilepsia, mal de parkinson, depressão. Essas pessoas que precisam de acompanhamento remédios, podem, se ingerirem álcool, ter reações adversas ao componentes do remédio. O terceiro



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

grupo é composto pelos ex-alcoólatras que, também, não podem ingerir o mínimo de álcool, sob risco de recaída com graves consequências”.

Por fim, ainda que a procedência da ação foi parcial, tendo em vista a suspensão da fabricação do produto durante o trâmite processual, é certo que pelo princípio da causalidade que rege ônus sucumbenciais, a ré deu causa ao ajuizamento da presente ação, devendo ser responsabilizada integralmente pelo pagamento das custas e honorários advocatícios.

2. DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Como explicitado pelo MM Juiz *a quo* na decisão proferida nos embargos de declaração a indenização fixada na sentença correspondente à 30% (trinta por cento) dos lucros obtidos com a venda do produto abrangeu inclusive a condenação genérica estabelecida no art. 95 do Código de Defesa do Consumidor – (Vide Embargos de Declaração – fls. 640).

Consoante disposto no art. 84 da lei consumerista nas ação que tiver como objeto obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação, qual seja a proibição da comercialização do produto sem as devidas informações, sendo que no § 1º do artigo somente será admissível a conversão da obrigação em perdas e danos se por opção do autor ou se impossível a tutela específica do caso.

Assim, com efeito, não se trata de venda de produto ilícito, e sim de rotulagem de produto sem as devidas informações. Contudo, a produção foi voluntariamente suspensa durante a tramitação do processo, o que em tese resultou no cumprimento de parte da pretensão inicial,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

sendo descabida a conversão em perdas em danos.

Neste contexto e considerando as peculiaridades do caso, andou bem o d. Magistrado em condenar a ré a restituir 30% do lucro obtido com a comercialização da cerveja Schincariol Sem Álcool e Nova Schin Sem Álcool até a data da efetiva alteração da fabricação para 0% de teor alcoólico – 13/05/2009 – com juros e correção monetária, a serem convertidos ao Fundo de Reparação de Interesses Difusos Lesados, já abrangendo a condenação genérica do art. 95 do Código de Defesa do Consumidor (sentença fls. 595/598 e embargos de declaração de fls. 640).

Outrossim, também não há se falar em que eventuais consumidores atingidos não teriam ressarcidos seus danos pois o valor da condenação seria recolhido ao Fundo de Interesses Difusos e Coletivos Lesados.

Na dicção dos arts. 99 e 100 do Código de Defesa do Consumidor:

“ Art. 99. Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, a destinação da importância recolhida ao Fundo criado pela Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, ficará sustada enquanto pendentes de decisão de segundo grau as ações de indenização pelos danos individuais, salvo na hipótese de o patrimônio do devedor ser manifestamente suficiente para responder pela integralidade das dívidas.

Art. 100. Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida.

Parágrafo único. O produto da indenização devida reverterá para o Fundo criado pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.”

Portanto, eventuais consumidores lesados tem preferência no crédito e possuem o prazo legal de 1 (um) ano para se habilitarem nos autos, sendo que somente após é que o valor da indenização será revertida para o Fundo.

Outrossim, incabível a devolução de valores em dobro nos moldes do parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. O preceito legal é específico para as hipóteses de cobrança de débito já pago, o que não se aplica, à evidência ao caso concreto.

Por fim, como ressaltado tanto na r. sentença recorrida, bem como no parecer da D. Procuradoria Geral de Justiça, tendo em vista que a autora limitou na própria petição inicial que os efeitos da ação abrangeriam apenas o Estado de São Paulo não há como se ampliar seus efeitos para todo o território nacional.

Ante o exposto, pelo meu voto, nego provimento aos recursos.

EGIDIO GIACOIA
Relator