

RECURSO ESPECIAL Nº 1.784.264 - SP (2018/0284893-4)

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de recurso especial interposto por Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor de São Paulo – Procon/SP contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (e-STJ, fl. 722):

APELAÇÃO. PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DE SÃO PAULO PROCON/SP. Infração lavrada por suposta infração ao dever de informação ao consumidor, nos termos do artigo 31, do Código de Defesa do Consumidor. Violação, nos termos da autuação fiscal, concretizada pela ausência de informação sobre a incompatibilidade do bluetooth com alguns modelos de celulares. Multa administrativa lavrada com apoio na suposta violação do dever de informação ao consumidor.

Anúncio comercial que, conquanto não expresse a incompatibilidade com todos os modelos de celulares, em nenhuma medida malversa o direito à informação, considerado básico ao consumidor (artigo 6º, caput e inciso III, do Código de Defesa do Consumidor). Situação retratada nos autos que não importa na violação ao direito de informação, uma vez que, além de prestada, mostra-se inidônea à indução do consumidor a erro. Ilegalidade da autuação fiscal configurada, a importar a anulação da multa. Sentença mantida. Recurso não provido.

Nos termos explicitados pela recorrente (e-STJ, fl. 736):

A questão que se coloca para esse C. Tribunal é a seguinte: À LUZ DO ARTIGO 19 juntamente com o art. 12 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR PARA CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA TORNA-SE PRESCINDÍVEL A VERIFICAÇÃO DA CULPA E A DISTINÇÃO PERSONALÍSSIMA DO INTEGRANTE DO GRUPO ECONÔMICO, OU SEJA, TODOS OS INTEGRANTES DA CADEIA DE FORNECEDORES, SEJAM ELES OS FABRICANTES, OS VENDEDORES, OS IMPORTADORES E OUTROS, RESPONDEM DE FORMA SOLIDÁRIA E OBJETIVA.

Na origem, FCA Fiat Chrysler Automóveis Brasil Ltda. ingressou com ação anulatória de multa administrativa aplicada pelo Procon/SP por infração ao art. 31, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, haja vista a conduta de deixar de apresentar na oferta ou no ato da venda de veículos com o recurso "Fiat Connect", informação prévia, clara e ostensiva sobre a incompatibilidade dessa tecnologia

bluetooth com alguns aparelhos celulares.

Tanto a sentença como o acórdão ora recorrido acolheram a tese de que a solidariedade e a responsabilidade objetiva não se aplicam às multas administrativas do Procon, devendo-se exigir para o sancionamento dos fornecedores de produtos e serviços a demonstração da culpa ou má-fé. Conseqüentemente, reconheceram a procedência da ação anulatória para desconstituir o auto de infração lavrado pela ora recorrente.

Confira-se, a propósito, o seguinte excerto do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-STJ, fl. 726 - grifos acrescentados):

Pois bem. O cerne da controvérsia cinge-se à existência ou não de solidariedade na multa administrativa, e se esta prescinde da existência de culpa ou má fé.

Nesse escopo, cumpre analisar se no caso em análise estão presentes os requisitos de solidariedade e desnecessidade de culpa ou má fé, alegados pela apelante. Com efeito, os artigos 12 e 19 do CDC, preceituam:

[...]

Destes dois artigos a autarquia entende que a responsabilidade integra todos os integrantes da cadeia do fornecimento, sejam fabricantes ou vendedores, e essa responsabilidade é objetiva, como se deduziria do art. 12 acima mencionado. Mas sem razão. De fato, a responsabilidade objetiva indicada no art. 12 refere-se aos danos aos consumidores, os quais, em razão de sua vulnerabilidade, ficariam desprotegidos se assim não fosse. Por isso é que o art. 19, ao tratar da solidariedade, em sua parte final, dispõe caber ao consumidor a escolha alternativa do remédio a exigir. **A solidariedade e a responsabilidade objetiva visam, pois, à proteção e reparação do consumidor, mas não se estendem à multa administrativa, que pressupõem a culpa do fabricante. Daí a r. sentença referir-se à intranscendência da pena (art. 5º, XLV, CR/88), “aplicável não só ao âmbito penal, mas também a todo o Direito Sancionador, não é possível penalizar o réu por condutas imputáveis a concessionárias. Isso porque a aplicação de penalidades administrativas não obedece à lógica da responsabilidade objetiva da esfera cível (para reparação dos danos causados), mas deve obedecer à sistemática da teoria da culpabilidade, ou seja, a conduta deve ser cometida pelo alegado transgressor, com demonstração de seu elemento subjetivo, e com a demonstração do nexa causal ente a conduta e o dano”.**

No voto apresentado pelo em. Relator Min. Herman Benjamin, entendeu-se

que a reforma das conclusões do acórdão impugnado estaria obstada pela Súmula 7/STJ, não sendo possível conhecer do recurso especial manejado pelo Procon/SP.

Ouso pensar diferente da proposta trazida no voto de Sua Excelência.

Na minha opinião, o debate travado aqui refere-se apenas aos fundamentos da responsabilidade dos fornecedores de produtos e serviços, nos casos em que são sancionados administrativamente pelos órgãos de proteção e defesa do consumidor. Não se discute se a conduta tida por ilícita foi efetivamente praticada. Da mesma forma, não há dúvidas de que o anúncio publicitário foi realizado pela concessionária de veículos e que foi omitida informação alusiva à incompatibilidade da tecnologia ofertada com determinados aparelhos telefônicos.

A questão que se põe, nos termos já consignados pelo aresto recorrido, é tão somente saber se há solidariedade entre a cadeia de fornecedores no presente caso e se a responsabilidade será objetiva ou subjetiva. A emissão desse juízo de valor, em meu pensar, dispensa o revolvimento do lastro probatório da lide, sendo uma controvérsia eminentemente de direito.

Entendo que a melhor solução a ser conferida ao presente litígio envolve a compreensão do papel dos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, mais especificamente no tocante à fiscalização e o sancionamento das infrações à legislação das relações de consumo.

O art. 105 do CDC esboça o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC integrado por órgãos e pessoas jurídicas dos diversos entes federativos, bem como por entidades privadas encarregadas da defesa do consumidor. Essa multiplicidade de órgãos e entidades de defesa do consumidor atuam de maneira articulada e concorrente na execução da Política Nacional de Defesa do Consumidor (art. 4º do CDC) e sofrem regulamentação das respectivas legislações específicas e, no âmbito federal, por meio do Decreto n. 2.181/1997, o qual estabelece normas gerais de aplicação das sanções administrativas previstas na Lei n. 8.078/1990 (CDC).

Os arts. 4º e 5º do Decreto n. 2.181/1997 disciplinam a atuação dos órgãos locais de proteção e defesa dos consumidores, a exemplo dos Procons, conferindo-lhes competência para traçar o planejamento local da política de defesa dos consumidores, fiscalizar as relações de consumo, processar as reclamações dos

consumidores, bem como aplicar as sanções por infrações à legislação consumerista. Veja-se (sem destaques no original):

Art. 4º No âmbito de sua jurisdição e competência, caberá ao órgão estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, criado, na forma da lei, especificamente para este fim, exercitar as atividades contidas nos incisos II a XII do art. 3º deste Decreto e, ainda:

I - planejar, elaborar, propor, coordenar e executar a política estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, nas suas respectivas áreas de atuação;

II - dar atendimento aos consumidores, processando, regularmente, as reclamações fundamentadas;

III - **fiscalizar as relações de consumo;**

IV - **funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela Lei nº 8.078, de 1990, pela legislação complementar e por este Decreto;**

V - elaborar e divulgar anualmente, no âmbito de sua competência, o cadastro de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, de que trata o art. 44 da Lei nº 8.078, de 1990, e remeter cópia ao DPDC;

V - elaborar e divulgar anualmente, no âmbito de sua competência, o cadastro de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, de que trata o art. 44 da Lei nº 8.078, de 1990 e remeter cópia à Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça; (Redação dada pelo Decreto nº 7.738, de 2012).

VI - desenvolver outras atividades compatíveis com suas finalidades.

Art. 5º Qualquer entidade ou órgão da Administração Pública, federal, estadual e municipal, destinado à defesa dos interesses e direitos do consumidor, tem, no âmbito de suas respectivas competências, atribuição para apurar e punir infrações a este Decreto e à legislação das relações de consumo.

Ao dispor sobre as sanções administrativas por infração às normas de defesa do consumidor, o art. 56 do CDC não traz nenhum elemento novo a respeito dos fundamentos da responsabilidade dos fornecedores de produtos e serviços. Há, na realidade, uma enumeração das sanções aplicáveis, ressalvando-se, expressamente, a possibilidade de essas cominações serem aplicadas cumulativamente e sem prejuízo das sanções de natureza civil, penal e daquelas previstas na legislação específica.

A propósito:

Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, **sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas:**

- I - multa;
- II - apreensão do produto;
- III - inutilização do produto;
- IV - cassação do registro do produto junto ao órgão competente;
- V - proibição de fabricação do produto;
- VI - suspensão de fornecimento de produtos ou serviço;
- VII - suspensão temporária de atividade;
- VIII - revogação de concessão ou permissão de uso;
- IX - cassação de licença do estabelecimento ou de atividade;
- X - interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade;
- XI - intervenção administrativa;
- XII - imposição de contrapropaganda.

Parágrafo único. As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade administrativa, no âmbito de sua atribuição, podendo ser aplicadas cumulativamente, inclusive por medida cautelar, antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

Como se observa, o Código de Defesa do Consumidor não fez qualquer distinção nos elementos da responsabilidade dos fornecedores de produtos e serviços em função da autoridade legalmente incumbida de sancioná-la. Assim, os fundamentos jurídicos da responsabilidade a serem considerados em cada ocasião, se com base na teoria da culpa ou na responsabilidade objetiva, devem ter por norte a natureza da infração cometida e não a autoridade competente para aplicar a sanção correspondente.

Tratando-se de vício na elaboração da oferta publicitária, a responsabilidade não deixa de ser objetiva e solidária daqueles que compõem a cadeia de fornecedores, nos termos preconizados nos arts. 12, 14, 18 e 19 do CDC, a seguir transcritos (grifos acrescidos):

Art. 12. **O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa,** pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, **bem como por informações**

insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, **bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.**

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, **assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária,** respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Art. 19. Os fornecedores respondem solidariamente pelos vícios de quantidade do produto sempre que, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, **seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou de mensagem publicitária,** podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha: [...]

Em consagrado trabalho sobre o tema, o Min. Herman Benjamin explicita a prescindibilidade do elemento subjetivo na responsabilização do anunciante de produtos e serviços. Confira-se a seguinte transcrição:

Na caracterização da publicidade enganosa não se exige a intenção de enganar por parte do anunciante. É irrelevante, pois, sua boa-fé ou má-fé. A intenção (dolo) e a prudência (culpa) só ganham destaque no tratamento penal do fenômeno. Logo, sempre que o anúncio for capaz de induzir o consumidor em erro - mesmo que tal não tenha sido querido pelo anunciante - , caracterizada está a publicidade enganosa.

Assim ocorre porque o que se busca é a proteção do consumidor e não a repressão do comportamento enganoso do fornecedor. E, para fins daquela, o que importa é uma análise do anúncio em si mesmo, objetivamente considerado. Já para esta, diversamente, a intenção ou culpa do agente é sopesada.

Tudo o que se exige é a prova de que o anúncio possui a tendência ou capacidade para enganar, mesmo que seja uma minoria significativa de consumidores. A essência do desvio (a enganabilidade) não é a má-fé, a negligência, ou mesmo o descumprimento de um dever contratual ou paracontratual. Em suma: uma prática é enganosa mesmo quando inexistente qualquer intenção de enganar. Pelo mesmo raciocínio, não elide a enganabilidade os esforços efetuados pelo anunciante no sentido de preveni-la. (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos

Autores do Anteprojeto. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p.329).

O art. 30 do CDC, ao explicitar o dever do fornecedor de prestar informação ou publicidade suficientemente precisa sobre os produtos e serviços oferecidos no mercado, acrescenta que a oferta é vinculante tanto para aquele que a fizer veicular como para quem a utilizar. Confirma-se a redação do normativo (grifos apostos):

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que **a fizer veicular ou dela se utilizar** e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a responsabilidade solidária e objetiva da montadora de veículos em razão da veiculação de anúncio publicitário por parte da concessionária revendedora. Eis a ementa do julgado:

DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DO PRODUTO. AUTOMÓVEIS SEMINOVOS. PUBLICIDADE QUE GARANTIA A QUALIDADE DO PRODUTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. USO DA MARCA. LEGÍTIMA EXPECTATIVA DO CONSUMIDOR. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚM. 7/STJ.

1. O Código do Consumidor é norteado principalmente pelo reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e pela necessidade de que o Estado atue no mercado para minimizar essa hipossuficiência, garantindo, assim, a igualdade material entre as partes. Sendo assim, no tocante à oferta, estabelece serem direitos básicos do consumidor o de ter a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços (CDC, art. 6º, III) e o de receber proteção contra a publicidade enganosa ou abusiva (CDC, art. 6º, IV).

2. É bem verdade que, paralelamente ao dever de informação, se tem a faculdade do fornecedor de anunciar seu produto ou serviço, sendo certo que, se o fizer, a publicidade deve refletir fielmente a realidade anunciada, em observância à principiologia do CDC.

Realmente, o princípio da vinculação da oferta reflete a imposição da transparência e da boa-fé nos métodos comerciais, na publicidade e nos contratos, de forma que esta exsurge como princípio máximo orientador, nos termos do art. 30.

3. Na hipótese, inequívoco o caráter vinculativo da oferta, integrando o contrato, de modo que o fornecedor de produtos ou serviços se

responsabiliza também pelas expectativas que a publicidade venha a despertar no consumidor, mormente quando veicula informação de produto ou serviço com a chancela de determinada marca, sendo a materialização do princípio da boa-fé objetiva, exigindo do anunciante os deveres anexos de lealdade, confiança, cooperação, proteção e informação, sob pena de responsabilidade.

4. A responsabilidade civil da fabricante decorre, no caso concreto, de pelo menos duas circunstâncias: a) da premissa fática incontornável adotada pelo acórdão de que os mencionados produtos e serviços ofertados eram avalizados pela montadora através da mensagem publicitária veiculada; b) e também, de um modo geral, da percepção de benefícios econômicos com as práticas comerciais da concessionária, sobretudo ao permitir a utilização consentida de sua marca na oferta de veículos usados e revisados com a excelência da GM.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1.365.609/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015)

O voto apresentado pelo em. Min. Luis Felipe Salomão trouxe precisos contornos sobre a responsabilidade pela veiculação da publicidade naquele caso:

2. A controvérsia dos autos consiste em saber se há responsabilidade solidária da fornecedora - por vício de qualidade do produto -, em razão da participação em publicidade veiculada pela concessionária revendedora, na qual garantiu os automóveis seminovos ali vendidos.

[...]

Verifica-se, pois, que a responsabilização dos réus, fornecedora e distribuidora, adveio da oferta veiculada por meio de publicidade.

3. Como sabido, o Código do Consumidor é norteado principalmente pelo reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e pela necessidade de que o Estado atue no mercado para minimizar essa hipossuficiência, garantindo, assim, a igualdade material entre as partes.

Sendo assim, no tocante à oferta, estabelece serem direitos básicos do consumidor o de ter a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços (CDC, art. 6º, III) e o de receber proteção contra a publicidade enganosa ou abusiva (CDC, art. 6º, IV).

Conforme abalizada doutrina, a informação "é mais do que um simples elemento formal, afeta a essência do negócio, pois a informação repassada ou requerida integra o conteúdo do contrato (arts. 30, 33, 35, 46 e 54), ou, se falha, representa a falha (vício) na qualidade do produto ou serviço oferecido (arts. 18, 20 e 35)" (BENJAMIN, Antônio Herman V., MARQUES, Claudia Lima e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: RT, 2009, p. 59).

É o que assevera também a jurisprudência da Casa, ao estabelecer que "o art. 6º, III, do CDC institui o dever de informação e consagra o princípio da transparência, que alcança o negócio em sua essência, porquanto a informação repassada ao consumidor integra o próprio conteúdo do

contrato. Trata-se de dever intrínseco ao negócio e que deve estar presente não apenas na formação do contrato, mas também durante toda a sua execução. O direito à informação visa a assegurar ao consumidor uma escolha consciente, permitindo que suas expectativas em relação ao produto ou serviço sejam de fato atingidas, manifestando o que vem sendo denominado de consentimento informado ou vontade qualificada" (REsp 1121275/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 17/04/2012).

4. É bem verdade que, paralelamente ao dever de informação, se tem a faculdade do fornecedor de anunciar seu produto ou serviço, sendo certo que, se o fizer, a publicidade deve refletir fielmente a realidade anunciada, em observância à principiologia do CDC.

Realmente, o princípio da vinculação da oferta reflete a imposição da transparência e da boa-fé nos métodos comerciais, na publicidade e nos contratos, de forma que esta exsurge como princípio máximo orientador, nos termos do art. 30:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Deveras, inequívoco o caráter vinculativo da oferta, integrando o contrato, de modo que o fornecedor de produtos ou serviços se responsabiliza também pelas expectativas que a publicidade venha a despertar no consumidor, mormente quando veicula informação de produto ou serviço com a chancela de determinada marca, sendo a materialização do princípio da boa-fé objetiva, exigindo do anunciante os deveres anexos de lealdade, confiança, cooperação, proteção e informação, sob pena de responsabilidade.

Na verdade, o dispositivo enfatiza expressamente que a informação transmitida "obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar", atraindo a responsabilidade solidária daqueles que participem, notadamente quando expõe diretamente a sua marca no informativo publicitário.

[...]

Em suma, descumprido o dever de informar adequadamente - o que se observa mediante a redação clara, legível e inequívoca da mensagem publicitária -, prevalece imperiosamente a aparência, ou seja, aquilo que for compreensível ao consumidor mediano, indivíduo hipossuficiente e vulnerável, que não detém conhecimento técnico da realidade prática a que se submete primordialmente por confiança na marca Chevrolet.

6. Ademais, o caso é de responsabilização objetiva, como bem lembra a doutrina especializada:

Sem dúvida alguma, a responsabilidade dos arts. 30 e 35 é objetiva, pois seu texto em nada alude à culpa do anunciante, razão pela qual não pode o intérprete agregá-la, muito menos num contexto em que, seja pela vulnerabilidade da parte protegida (o consumidor), seja pelas características do fenômeno regrado (a publicidade), o Direito,

antes mesmo da interferência do legislador, já se encaminhava na direção da objetivação da responsabilidade civil. Em outras palavras, 'a publicidade será exigível ainda que sua inexatidão não se deva à culpa ou dolo do anunciante' (BENJAMIN, Herman de Vasconcellos et al. Op. cit., p. 310).

Entender que a responsabilidade por ofensa às normas de defesa do consumidor exige o elemento subjetivo em função da autoridade sancionadora, além de agregar um elemento não previsto na legislação consumerista, contraria a própria lógica de proteção dos interesses dos consumidores. Isso porque os Procons, ao aplicarem as referidas multas administrativas, não atuam para respaldar um interesse específico da administração pública, mas para tutelar os direitos dos consumidores que foram desrespeitados pelo infrator. Tal assertiva é corroborada pelo fato de que essas multas são revertidas para fundos destinados à promoção da política de proteção e defesa dos consumidores.

Portanto, os órgãos de proteção e defesa dos consumidores, ao aplicarem as sanções administrativas pelo descumprimento da legislação consumerista, atuam como verdadeiros instrumentos ou veículos para a execução da política nacional de defesa do consumidor, de modo que permanecem vigentes os vetores da vulnerabilidade e hipossuficiência que justificam a responsabilidade objetiva e a solidariedade dos fornecedores de produtos e serviços.

Firmadas as premissas jurídicas acima, faz-se necessário o retorno dos autos para a instância de origem reexaminar a conduta praticada pela parte ora recorrida à luz dos ditames da responsabilidade objetiva. Isso porque a análise feita pelo aresto recorrido limitou-se a afastar a existência de culpa ou má-fé da montadora de veículos, deixando de avaliar possíveis excludentes da responsabilidade, bem como de fazer juízo de valor sobre a razoabilidade e proporcionalidade da multa administrativa aplicada.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento, em parte, para reconhecer a responsabilidade objetiva e solidária pela veiculação do anúncio publicitário. Determino, por conseguinte, o retorno dos autos para que a instância de origem reavalie a sanção administrativa com base nas premissas jurídicas ora fixadas.

Superior Tribunal de Justiça

É como voto.

