

RECURSO ESPECIAL Nº 1.599.423 - SP (2013/0136609-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **TELEFÔNICA BRASIL S.A INCORPORADOR DO**
- : **VIVO PARTICIPAÇÕES S/A**
ADVOGADOS : **MÔNICA FERNANDES DO CARMO E OUTRO(S) -**
SP115832
RICARDO BRITO COSTA E OUTRO(S) - SP173508
ARYSTÓBULO DE OLIVEIRA FREITAS E OUTRO(S) -
SP082329
SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. PROPAGANDA ENGANOSA. INFORMAÇÕES INSUFICIENTES ACERCA DAS RESTRIÇÕES DOS SERVIÇOS OFERECIDOS COM DESTAQUE EM CAMPANHA PUBLICITÁRIA.

1. Ação civil pública movida pelo Ministério Público de São Paulo contra a empresa Vivo Participações S/A, imputando-lhe a veiculação de mensagem publicitária capaz de induzir em erro o consumidor a respeito das características dos serviços prestados, indicando como vantagem a possibilidade, divulgada em grande destaque, de o usuário falar por até quarenta e cinco (45) minutos e pagar apenas três (3) minutos, mas informando a restrição dessa forma de uso, por meio de letras grafadas em fonte de tamanho reduzido, apenas para ligações locais realizadas para telefone fixo da própria Vivo entre as 20h e as 8h do dia seguinte de segunda a sábado e, em qualquer horário, aos domingos e feriados.

2. A empresa líder do grupo econômico (Vivo Participações S.A.) possui legitimidade passiva "ad causam" para constar do polo passivo da ação civil pública em que se discute a campanha publicitária executada por empresa por ela controlada (Vivo S.A).

3. Reconhecimento pelo acórdão recorrido da natureza enganosa da propaganda veiculada (art. 37, § 1º, do CDC).

4. Aferir se a campanha publicitária, objeto da ação civil pública, teve aptidão para induzir o consumidor em erro exigiria desta Corte Superior a reavaliação do conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, nos termos da

Superior Tribunal de Justiça

Súmula 07/STJ.

5. Doutrina e jurisprudência acerca do tema.

6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, A Terceirpor unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 22 de novembro de 2016. (Data de Julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.599.423 - SP (2013/0136609-0)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

RECORRENTE : TELEFÔNICA BRASIL S.A INCORPORADOR DO

- : VIVO PARTICIPAÇÕES S/A

**ADVOGADOS : MÔNICA FERNANDES DO CARMO E OUTRO(S) -
SP115832**

RICARDO BRITO COSTA E OUTRO(S) - SP173508

**ARYSTÓBULO DE OLIVEIRA FREITAS E OUTRO(S) -
SP082329**

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

(Relator):

Trata-se de *recurso especial* interposto pela TELEFÔNICA BRASIL S.A., incorporador da Vivo Participações S.A., contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ementado nos seguintes termos:

*Prestação de serviços – Ação civil pública – Ação ajuizada contra a Vivo Participações S/A, empresa controladora do grupo a que pertence a Vivo S/A – Possibilidade, ainda, que o ato tenha sido praticado pela empresa controlada, já que as consequências de eventual procedência da ação serão suportadas por todo o grupo – Defesa apresentada pela ré, a empresa controladora, que demonstra total conhecimento acerca dos fatos descritos na inicial, não ficando caracterizado prejuízo – Afastamento do decreto de extinção da ação por ilegitimidade passiva – julgamento do mérito, com base no §3º do art. 515 do CPC. - Comprovação de violação, pela ré, da regra do §1º do art. 37 do CDC, que proíbe omissão capaz de induzir a erro o consumidor, já que ausentes, na propaganda, as restrições impostas, nos mesmos padrões de promoção.
- Recurso provido.*

Na origem, o Ministério Público do Estado de São Paulo moveu ação civil pública contra Vivo Participações S.A. por campanha publicitária enganosa, em razão do destaque desproporcional das vantagens oferecidas ao consumidor em relação às restrições impostas para proveito da promoção, o que

lhe induziria em erro, não garantindo ciência plena acerca dos serviços contratados. Postulou a condenação da ré na obrigação de fazer consistente em inserir em suas campanhas publicitárias informações sobre suas limitações com destaque proporcional àquele conferido à divulgação das vantagens ao consumidor, sob pena de multa cominatória.

Citada, a ré apresentou contestação, sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para responder a presente demanda, pois a publicidade aludida na petição inicial se refere à empresa operadora de serviço móvel pessoal - VIVO S.A., ou seja, empresa diversa da ré, acionista controladora da empresa mencionada. No mérito, defendeu a licitude da propaganda, defendendo a inexistência de publicidade enganosa, nem indução do consumidor em erro na promoção de vendas denominada "Vivo Pré Fala Mais". Postulou pela improcedência dos pedidos.

Na sentença, o magistrado de primeiro grau acolheu a preliminar, julgando extinto o processo, diante da ilegitimidade passiva da parte ré para responder a presente demanda.

Irresignada, a parte autora apelou ao Tribunal de origem que, superando a preliminar e reconhecendo a legitimidade passiva da ré para responder a presente demanda, no mérito, entendeu violado o disposto no artigo 37, § 1º, do CDC, pois a campanha publicitária da ré induz em erro o consumidor, já que as restrições impostas pelo serviço não são do mesmo padrão das vantagens oferecidas por ele.

Contrariada, a parte ré interpôs o presente recurso especial. Em suas razões, sustentou que o acórdão recorrido violou as disposições dos artigos 535, II, 3º, 472 e 267, VI, 128, 131 e 460 do Código de Processo Civil de 1973, 45, 47, 50 e 52 do Código Civil de 2002 e 28 e 37, do Código de Defesa do Consumidor, bem como apontou dissídio jurisprudencial. Postulou conhecimento e provimento do recurso.

Superior Tribunal de Justiça

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

Presentes as contrarrazões, o recurso especial foi admitido por decisão prolatada no Agravo em Recurso Especial n. 338.348/SP (e-STJ Fls. 573/576).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.599.423 - SP (2013/0136609-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

(Relator):

Eminentes Colegas. O presente recurso especial devolve ao conhecimento desta Corte a ocorrência de propaganda enganosa ao consumidor em publicidade veiculada por empresa vinculada ao grupo econômico da recorrente.

O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública contra a empresa Vivo Participações S/A, imputando-lhe a veiculação de mensagem publicitária capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, das características, da quantidade e do preço dos serviços prestados ao indicar como vantagem a possibilidade, divulgada em destaque, em letras garrafais e contraste de cores, de o usuário falar por até quarenta e cinco (45) minutos e pagar apenas três (3) minutos, mas informando a restrição dessa forma de uso, por meio de letras grafadas em fonte de tamanho reduzido, apenas para ligações locais realizadas para telefone fixo da própria Vivo entre as 20h e as 8h do dia seguinte de segunda a sábado e, em qualquer horário, aos domingos e feriados.

O Tribunal de origem, reformando sentença que havia acolhido preliminar de ilegitimidade passiva, afastou a prefacial e, analisando diretamente o mérito, julgou procedente o pedido do Ministério Público para condenar a ré ao cumprimento de obrigação de fazer, consistente em inserir, em suas peças publicitárias, informações com destaque proporcional àqueles conferidos à divulgação das vantagens oferecidas ao consumidor, sob pena de multa de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

Irresignada, a parte ré aduziu, preliminarmente, (i) vício de julgamento

por omissão, e pretendeu, em síntese, ver afastada sua (ii) legitimidade passiva e, no mérito, (iii) defendeu a ausência de ilicitude na campanha publicitária litigiosa. Por fim, (iv) apontou dissídio jurisprudencial.

Adianto não merecer acolhimento a insurgência recursal da empresa demandada, analisando separadamente cada um dos tópicos controvertidos.

(i) Vícios de julgamento:

Não há nulidade por omissão, tampouco negativa de prestação jurisdicional, no acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia.

O Tribunal de origem, no caso, julgou com fundamentação suficiente a matéria devolvida à sua apreciação.

Ademais, a contrariedade da parte com a decisão posta não caracteriza vício de julgamento.

Quanto ao tema da perda superveniente do objeto, referente ao encerramento da campanha publicitária litigiosa, o Tribunal de origem enfrentou tal questão expressamente no acórdão que julgou os embargos de declaração, *verbis* (e-STJ Fl. 274):

Não houve julgamento extra ou ultra petita. Diferentemente do que alega a embargante, consta expressamente na inicial pedido relacionado a "toda campanha publicitária de promoção comercial veiculada através de sons e imagens" e a "campanha publicitária de promoção comercial veiculada através de material impresso ou de imagem estática", e não apenas àquela que foi objeto de reclamação de consumidor específico, que já havia se esgotado. A menção a tal pedido da inicial está feita no acórdão, quando ressalta os itens 1.1 e 1.2 (fl. 179), de modo que as alegações da embargante não prosperam.

Quanto a questão da não aplicação do disposto no artigo 515, § 3º, do CPC/73, tenho que ela não se apresentou relevante para o deslinde da causa.

Na origem, embora acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, foi

Superior Tribunal de Justiça

devidamente instruído o feito, com dilação probatória suficiente para o Tribunal *a quo* resolver o mérito da demanda, que exigia apenas o exame da prova documental.

Dessa forma, mesmo que o Tribunal de origem não tenha enfrentado tal questão no julgamento dos embargos de declaração, ela não se apresenta suficientemente relevante para o deslinde desta causa, pois o julgamento ocorrido pelo Tribunal dependeu única e exclusivamente da análise de documentos ilustrativos da campanha publicitária litigiosa.

Assim, atendendo ao princípio da celeridade processual e da primazia da solução de mérito, o Tribunal entendeu em estas condições de resolver o mérito da causa, razão pela qual sua omissão quanto ao tema da "causa madura" se apresenta irrelevante para o seu deslinde.

Portanto, ausentes os alegados vícios de julgamento, não merece acolhida a primeira questão preliminar.

(ii) Ilegitimidade passiva:

O Tribunal de origem entendeu ser parte legítima para compor o polo passivo da presente demanda a empresa Vivo Participações S.A., por ser a controladora da Vivo S.A., pertencendo ambas ao mesmo grupo econômico.

Correta a conclusão do acórdão recorrido de que não há razão para se extinguir o processo, pois quem irá responder por eventual condenação será todo grupo econômico, incluindo as duas empresas.

Irresignada, a parte recorrente sustenta que a ilegitimidade passiva da Vivo Participações advém do fato de ser apenas a controladora de Vivo S.A., não podendo responder por atos da controlada.

Não assiste razão à recorrente.

A orientação jurisprudencial desta Corte Superior é no sentido de que a empresa líder de grupo econômico ou conglomerado financeiro detém

legitimidade passiva "ad causam" para integrar o polo passivo da relação processual.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DE PARTE. CONGLOMERADO EMPRESARIAL.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. A empresa líder de grupo econômico ou conglomerado financeiro detém legitimidade passiva ad causam para constar da relação jurídica (precedentes das Terceira e Quarta Turmas)

3. Na hipótese dos autos, evidenciada a existência de conglomerado de empresas, consoante consignado pelo Tribunal a quo, o banco réu possui legitimidade para ocupar o polo passivo em ação de prestação de contas ajuizada com o objetivo de rever cláusulas de contrato firmado com a administradora de cartões diante da cobrança de encargos excessivos de cartão de crédito.

4. Agravo regimental conhecido para, por outros fundamentos (Súmula nº 83/STJ), conhecer do agravo de instrumento para negar seguimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 700.558/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 05/09/2011)

Portanto, a empresa Vivo Participações S.A. detém inequivocamente legitimidade passiva para compor o polo passivo da ação civil pública por publicidade insuficiente ou inadequada em razão de campanha publicitária veiculada por empresa por ela controlada (Vivo S.A.).

(iii) Ausência de ilicitude na campanha publicitária.

A alegação central, no mérito, consiste em verificar a licitude da

campanha publicitária veiculada.

Destaco, desde logo, que aferir se a campanha publicitária, objeto da presente ação civil pública, teve ou não aptidão para induzir o consumidor em erro exigiria desta Corte Superior a reavaliação do conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, nos termos da Súmula 07/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ENGANOSA. NÃO OCORRÊNCIA. INVERSÃO DE ENTENDIMENTO FIRMADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NECESSIDADE. REAPRECIÇÃO. FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo a Corte de origem apreciado a questão da não caracterização da propaganda enganosa com base no substrato fático-probatório dos autos, a inversão desse entendimento, para se acolher a tese em sentido contrário, por certo, demandaria nova incursão nos elementos fáticos da demanda, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal Superior. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1358707/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RESPONSABILIDADE CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. PROPAGANDA ENGANOSA. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento de cláusulas contratuais e do contexto fático-probatório dos autos, conforme dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

2. O Tribunal de origem, com base no contrato e nas provas coligidas aos autos, concluiu pela existência de propaganda enganosa e inadimplemento parcial da obrigação. Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável

Superior Tribunal de Justiça

em recurso especial, a teor do disposto nas mencionadas súmulas.

3. Não se conhece de questão jurídica ventilada tão somente em sede de recurso especial, por ser inadmissível inovação recursal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 841.997/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 11/05/2016).

No caso dos autos, o Tribunal de origem, no exercício de sua soberania para a análise da prova dos autos, assim afirmou, *verbis*:

A Vivo, em contestação, juntou folhetos de divulgação da promoção, iguais àqueles que foram juntados pelo Ministério Público no Inquérito Civil.

No folheto de fl. 91, percebe-se a restrição feita em letras menores do que as letras da promoção, mas não a tal ponto que se possa falar em violação aos arts. 6º e 37 do Código de Defesa do Consumidor.

Já no folheto de fl. 92 a restrição está apresentada em letras bem menores, ainda que haja destaque em colorido – o mesmo usado para chamar a atenção da promoção.

A contestação descreve, à fl. 57, como teria sido veiculada a propaganda no rádio e na televisão, valendo transcrever sua parte final, que diz respeito às restrições:

'Promoção válida até 19/Julho. Esta promoção possui restrições. Consulte os planos participantes e o regulamento no site da Vivo'.

Não foi indicada de forma clara, nessa propaganda, quais seriam as tais restrições à promoção, de modo que a Vivo, nesse caso, violou claramente a regra que proíbe propaganda omissiva, capaz de induzir a erro o consumidor, nos termos do §1º do art. 37 do Código de Defesa do Consumidor.

A Vivo, em vez de esclarecer na própria propaganda que a

*promoção era válida apenas para números fixos e números da própria Vivo e abrangia tão somente alguns horários específicos, **remeteu o consumidor**, atingido por propaganda veiculada por meio de sons e imagens, **a consultar o site da Vivo se quisesse saber sobre as restrições**." (grifei)*

Depreende-se, assim, da moldura fática traçada pelo acórdão recorrido que a demandada em sua campanha publicitária divulgou as vantagens, em destaque, com letras garrafais e com contraste de cores, induzindo o consumidor a acreditar que poderia **falar por até 45 minutos e pagar apenas 3 minutos por isso**.

Restou também reconhecido, de outra parte, que as desvantagens ou restrições para tal uso foram informados mediante letras grafadas em fonte de tamanho reduzido, esclarecendo que a promoção valeria apenas **para ligações locais realizadas para telefone fixo da própria Vivo entre 20h e 8h de segunda a sábado em qualquer horário aos domingos e feriados**.

Por isso, a conclusão alcançada pelo Tribunal de origem no sentido de que tal disparidade de informações pode efetivamente induzir o consumidor em erro, configurando a propaganda enganosa, prevista no art. 37, § 1º, do CDC.

Com efeito, as informações acerca de produtos ou serviços oferecidos deverão ser claras e precisas a respeito da natureza, das características, da qualidade, da quantidade e do preço, constituindo garantias legais do consumidor, em face da sua vulnerabilidade no mercado de consumo.

A compreensão do defeito de informação exige que se observe a importância conferida ao dever de informação no direito privado moderno, bem como a sua repercussão concreta sobre a responsabilidade do fornecedor.

A informação é um direito do consumidor, que tem matriz no princípio da boa-fé objetiva. O fornecedor conhece os bens e serviços que coloca no mercado, enquanto a maior parte do público consumidor tem poucas possibilidades de um julgamento *razoável* das suas qualidades e riscos.

Superior Tribunal de Justiça

O dever de informação do fornecedor de produtos e serviços transparece em duas perspectivas fundamentais para o consumidor.

De um lado, um dever específico de esclarecer a forma correta de utilização do produto e do serviço, fornecendo as instruções sobre o seu uso e fruição, além da advertência acerca de cuidados e precauções a serem tomados na utilização de um produto ou serviço, alertando para os riscos correspondentes.

De outro lado, um dever de informação amplo e geral dirigido a todos os possíveis consumidores do produto ou serviço, mediante a veiculação de uma publicidade que não apenas seja honesta e verdadeira, como possa ser facilmente identificada como tal (art. 36, CDC).

A falsa publicidade (enganosa) ou a violadora dos padrões éticos da sociedade (abusiva) são sancionadas pelo legislador do CDC (art. 37) nos seguintes termos:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Bruno Miragem (*in* Curso de Direito do Consumidor - 4. ed. rev., atual.

e. ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 252), comentando

o disposto no artigo 37, anota o seguinte:

*O elemento principal da definição jurídica em questão é a aptidão da publicidade de **induzir o consumidor em erro**.*

*Nota **Claudia Limina Marques**, que sua caracterização como publicidade ilícita, ou seja, ato ilícito civil, poderia fazer surgir discussão sobre a necessidade de demonstração da culpa do fornecedor na realização do efeito projetado desta publicidade.*

Todavia, considera-se nesta hipótese de que há uma presunção de culpa do fornecedor, que proibido de promover a publicidade enganosa, terminou por realizá-la.

*Nesse sentido, exonera-se da responsabilidade apenas se conseguir demonstrar, nesta hipótese, que o **caráter enganoso da publicidade decorre de caso fortuito**.*

*Em sentido contrário, **Fábio Ulhôa Coelho** pondera que o caráter enganoso da publicidade não prescinde da demonstração do **dolo do fornecedor, em promover anúncio publicitário que tenha a aptidão de induzir o consumidor em erro**. (grifei)*

Dessa forma, a doutrina divide-se acerca dos pressupostos para a configuração de uma propaganda como enganosa, com aptidão para induzir o consumidor em erro. Uma parte defende que a exclusão da responsabilidade do fornecedor ocorre somente com a sua demonstração de caso fortuito, enquanto outra corrente sustenta que somente há a caracterização da propaganda enganosa com a demonstração, pelo consumidor, do dolo do fornecedor em induzi-lo em erro.

Para Bruno Miragem, a pedra de toque é saber se *aquele dado essencial influi ou pode influir na escolha econômica do consumidor*, destacando que (p. 253):

Ou seja, o decisivo não é a identificação de um equívoco na mensagem, senão sua tomada em conjunto, na percepção do consumidor leigo e vulnerável, como apta promover o resultado

Superior Tribunal de Justiça

concreto da indução em erro.

Trata-se de assegurar, nesta disposição, a proteção da confiança do consumidor frente à promoção da atividade publicitária pelo fornecedor.

Nessa linha, a jurisprudência desta Corte Superior já considerou **enganosa mensagem que induz em erro** o consumidor por **constar letras minúsculas nas informações contratuais**, justamente por não obrigar o CDC os consumidores a cumprir os contratos em que *os instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido*, nos termos do SEU artigo 46, *verbis*:

Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigam os consumidores, senão lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido. (grifei)

Paradigma desta Colenda 3ª Turma:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. APLICAÇÃO. "TELE SENA DIA DAS MÃES". DIREITO DE INFORMAÇÃO CLARA E OBJETIVA. REGRAS DO SORTEIO. OMISSÃO. PROPAGANDA ENGANOSA. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE. CLÁUSULA SURPRESA. DIREITO DE INFORMAÇÃO. FASE PRÉ-CONTRATUAL. INCIDÊNCIA.

1. Cuida-se de ação de cobrança proposta por consumidora contra empresa sob alegação de ter sido vítima de propaganda enganosa em relação a sorteio de título de capitalização denominado "Tele Sena Dia das Mães 1999".

2. Enganosa é a mensagem falsa ou que tenha aptidão a induzir a erro o consumidor, que não conseguiria distinguir natureza, características, quantidade, qualidade, preço, origem e dados do produto ou serviço contratado.

3. No caso concreto, extrai-se dos autos que dados essenciais do

Superior Tribunal de Justiça

produto ou serviço adquirido foram omitidos, gerando confusão para qualquer consumidor médio, facilmente induzido a erro.

4. *As regras contratuais devem ser postas de modo a evitar falsas expectativas, tais como aquelas dissociadas da realidade, em especial quanto ao consumidor desprovido de conhecimentos técnicos.*

5. **O CDC, norma principiológica por natureza, proíbe e limita os contratos impressos com letras minúsculas que dificultem, desestimulem ou impeçam a leitura e compreensão pelo consumidor, visando permitir o controle de cláusulas contratuais gerais e a realização da liberdade contratual.**

6. *À luz do princípio da vulnerabilidade (art. 4º, I, do CDC), princípio norteador das relações de consumo, as cláusulas contratuais são interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (art. 47 do CDC).*

7. *A transparência e a boa-fé permeiam a contratação na fase pré-contratual.*

8. *É vedada a cláusula surpresa como garantia do equilíbrio contratual e do direito de informação ao consumidor.*

9. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1344967/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 15/09/2014)

No acórdão aludido, o eminente relator, Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, destacou que *as regras contratuais também devem ser postas de modo a evitar falsas expectativas, tais como aquelas dissociadas da realidade, em especial quanto ao consumidor desprovido de conhecimentos técnicos*. Enfatizou, ainda, que *a informação perfaz direito básico do consumidor, assegurada pelo artigo 6º, inciso IV, do CDC, mostrando-se enganosa, nos termos do art. 37, parágrafo 1º, do CDC, toda propaganda que preste informações de maneira precária, incompreensível, obscura ou confusa, conduzindo o consumidor a praticar um ato que, em circunstâncias normais, não praticaria.*

No caso dos autos, restou reconhecido pelo Tribunal de origem a **indução do consumidor em erro**, pois as informações prestadas acerca das restrições da promoção ofertada aos consumidores foram veiculadas mediante **letras**

grafadas em fonte de tamanho reduzido. Isso, por si só, poderia desobrigar o consumidor, nos termos do artigo 46 do CDC, a cumprir com as obrigações contratuais.

O Tribunal *a quo*, porém, foi além, caracterizando a campanha publicitária como enganosa, pois apta a induzir o consumidor em erro ao consignar de forma obscura um dado essencial (desvantagens da adesão à promoção) para a sua escolha econômica, eis que, se tivesse ele clareza das características do serviço oferecido (com publicação das restrições com destaque proporcional ao conferido às vantagens), não celebraria o contrato.

Portanto, realmente, para alcançar êxito a pretensão recursal seria necessária a reavaliação da prova dos autos para se reconhecer ausência de indução do consumidor em erro defendida pela ré, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 07/STJ.

(iv) Dissídio jurisprudencial.

Por fim, o recurso especial não pode ser conhecido quanto à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, pois o dissídio jurisprudencial não foi comprovado conforme estabelecido nos arts. 541, parágrafo único, do CPC/73, e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada com a indicação das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

A simples transcrição de ementas não é suficiente para a comprovação do dissídio. No caso, não houve o devido cotejo entre o acórdão recorrido e os paradigmas indicados.

Ante todo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2013/0136609-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.599.423 / SP**

Números Origem: 12077307 5830020071207739 90908605020078260000

PAUTA: 22/11/2016

JULGADO: 22/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TELEFÔNICA BRASIL S.A INCORPORADOR DO
 : VIVO PARTICIPAÇÕES S/A
-
ADVOGADOS : MÔNICA FERNANDES DO CARMO E OUTRO(S) - SP115832
 : RICARDO BRITO COSTA E OUTRO(S) - SP173508
 : ARYSTÓBULO DE OLIVEIRA FREITAS E OUTRO(S) - SP082329
 : SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Dever de Informação

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.