



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.408.397 - CE (2013/0334774-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADOS : GLADSON WESLEY MOTA PEREIRA E OUTRO(S)
MÁRCIO FAM GONDIM
CRISTIANO CARLOS KOZAN
RENATA REZETTI AMBRÓSIO
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES -
ANATEL
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA. OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL. LEI N. 9.472/97. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO. PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. INSTALAÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA. DIREITO DOS USUÁRIOS AO SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE. INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA DE "CALL CENTER". DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO.

1. Recurso especial em que se discute obrigação de fazer decorrente de má-prestação de serviço de telefonia e indenização por danos morais coletivos.

2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

3. A edição da Resolução 477/2007, que regulamenta instalação de "*Postos de Atendimento*", não autoriza a conclusão de perda do objeto. O objeto processual se extingue, em geral, quando um dos elementos do binômio utilidade-necessidade ofusca-se, atingindo, portanto, o interesse processual.

4. A prestação de serviços de telefonia, segundo entendimento pacificado desta Corte Superior, submete-se ao regime de Direito Público, seguindo as diretrizes das Leis 9.472/1997 e 8.987/1995. Nesse sentido: REsp 976.836/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 05/10/2010.

5. A alegação de que o acórdão violou os princípios



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais da "ordem econômica", da "livre concorrência", da "defesa do consumidor" (art. 170 da Constituição Federal) e da "separação de poderes" não pode ser conhecida, uma vez que seria vitável usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal. *"Nesse contexto, eventual contrariedade, caso existente, ocorreria apenas no plano constitucional, de modo que se configura inviável a rediscussão da matéria pelo STJ, no recurso especial"* (AgRg no AREsp 657.266/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 05/06/2015.).

6. Reconhece-se que não é nenhum atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso, que dê azo à responsabilidade civil. De fato, nem todo ato ilícito se revela como afronta aos valores de uma comunidade. Nessa medida, é preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

7. A prática de reiterado descumprimento das normas de proteção ao consumidor por parte de operadora de telefonia é capaz de romper com os limites da tolerância. No momento em que se oferece serviço público deficiente e insatisfatório de forma repetida, realiza-se prática comercial apta a causar sensação de repulsa coletiva a ato intolerável.

8. *"A divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal"* (REsp 1.517.339/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 30/06/2015).

Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.408.397 - CE (2013/0334774-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADOS : GLADSON WESLEY MOTA PEREIRA E OUTRO(S)
MÁRCIO FAM GONDIM
CRISTIANO CARLOS KOZAN
RENATA REZETTI AMBRÓSIO
RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES -
ANATEL
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto pela TIM CELULAR S.A., com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região cuja ementa transcrevo (fl. 298, e-STJ):

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL, CONSUMIDOR E ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES DE NULIDADE E CARÊNCIA DA AÇÃO. OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO. PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. INSTALAÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA. DIREITO DOS USUÁRIOS AO SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE. INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA DE "CALL CENTER". DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO. RAZOABILIDADE DO QUANTUM INDENIZATÓRIO.

Inexiste nulidade processual na ausência de despacho saneador, quando o magistrado julga antecipadamente a lide, por se encontrarem presentes elementos de prova suficientes à solução da controvérsia. Precedente citado: STJ - AGRESP 810124 - 1ª Turma - DJ 3/8/2006 - p. 219 - Relator: José Delgado.

Não configura ofensa à isonomia processual a intimação exclusiva do autor para se manifestar sobre possível perda de objeto da ação, na medida em que não se logrou demonstrar ter restado prejudicada a parte ré, a qual, inclusive, bem poderia ter se manifestado sobre a publicação da Resolução n. 477/2007-ANATEL, que teria determinado a implantação por parte das operadoras de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

telefonia móvel, em âmbito nacional, de procedimento idêntico ao buscado na presente ação civil pública, uma vez que, por atuar no ramo da telefonia móvel, teve conhecimento da norma antes mesmo do Ministério Público Federal.

Não há que se falar em carência da ação pela perda superveniente do objeto, uma vez que a Resolução n. 477/2007-ANATEL, por ter a natureza de ato administrativo, pode, em tese, ser revogada a qualquer tempo pela Administração, persistindo, dessa forma, a pretensão do Ministério Público Federal na obtenção de um provimento judicial definitivo acerca da obrigação de fazer, conferidor de maior segurança jurídica aos consumidores/usuários do sistema de telefonia móvel mantido pela apelante. Ademais, o objeto da ação em comento não se restringe à obrigação de fazer, mas abrange, ainda, pedido de condenação em danos morais coletivos, de sorte que, obviamente, presente o interesse processual.

Há diversos dispositivos legais que asseguram aos usuários de serviços públicos e aos consumidores o direito subjetivo à eficiência dos serviços que lhes são prestados, bem como os de fazer reclamações e receber um atendimento digno e adequado, o que não se dá quando as solicitações, inclusive de rescisão contratual, apenas podem ser feitas por via telefônica.

A deficiência e a ineficiência dos atendimentos prestados pelos "Call Centers" são publicamente conhecidas, prescindindo de prova para ser demonstradas (art. 334,1, do CPC). Informações constantes nos sites oficiais do Ministério da Justiça e da ANATEL revelam que a apelante é uma das operadoras de telefonia que mais recebem reclamações dos consumidores em relação à ineficiência do seu "Call Center".

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e 4ª Regiões.

A ocorrência do dano moral coletivo não está adstrita à demonstração da dor ou do sofrimento experimentado pelos consumidores/usuários do serviço de telefonia móvel mantido pela apelante, mas, antes, pelo desrespeito com que a apelante trata os anseios e valores da coletividade, atingindo a própria dignidade dos usuários de seus serviços.

Hipótese em que descumprida farta legislação infraconstitucional que impõe a prestação de serviços com qualidade e eficiência, e, ainda, recomendação do MPF no sentido da implantação do serviço de atendimento pessoal para pedidos de rescisão contratual, além de concretamente comprovada a existência várias reclamações dos usuários que sofrem com a demora injustificada no seu atendimento e que se sentem prejudicados



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando requerem determinados serviços por parte da empresa de telefonia apelante.

Justificada a condenação em danos morais coletivos, já que ofendido o direito dos consumidores/usuários da empresa apelante a um atendimento eficiente e de qualidade.

Quantum indenizatório dentro dos parâmetro do razoável, considerada a natureza e a extensão do dano, o dolo do agente, o porte da empresa e o caráter pedagógico.

Apelação a que se nega provimento".

Houve embargos de declaração (fl. 582, e-STJ), que foram rejeitados pelo tribunal de origem (fl. 627, e-STJ).

No recurso especial, alega, preliminarmente, ofensa ao arts. 165, 458, 535, II, do CPC, porquanto, apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre pontos necessários ao deslinde da controvérsia.

Aduz, no mérito, que o acórdão contrariou as disposições contidas nos arts. 267, VI, 330, I, 333, I, 334, I, 462, 535, I e II, do CPC; 19, X, 63 e 128 Lei 9.472/97; e 884 do Código Civil. Suscita ainda divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, sobreveio o juízo de admissibilidade positivo da instância de origem (fl. 708, e-STJ).

Intimado, o Ministério Público Federal assim opinou:

"CONSUMIDOR. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESTADORA DE SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. ATENDIMENTO DE CLIENTES QUE MANIFESTAM INTERESSE EM RESCISÃO CONTRATUAL APENAS POR MEIO DE CALL CENTER. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONFIRMAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE INSTALAR POSTOS COM FINS EXCLUSIVOS DE RESCISÃO CONTRATUAL E ATENDIMENTO PESSOAL INTEGRAL NOS DIAS ÚTEIS E INFRAESTRUTURA COMPATÍVEL COM AS NECESSIDADES DO SERVIÇO. CONDENAÇÃO EM DANO MORAL COLETIVO QUE NÃO PODE SER REVERTIDA, ANTE INVIABILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. SUPERVENIÊNCIA DE ATO ADMINISTRATIVO DA AGÊNCIA REGULADORA DA ATIVIDADE ECONÔMICA QUE NÃO ACARRETA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL, HAJA VISTA UTILIDADE PARA A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSUMIDORES DE DECISÃO JUDICIAL ACOBERTADA POR COISA JULGADA. PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR QUE JUSTIFICA O COMANDO JUDICIAL CONSISTENTE EM FIXAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PARECER PELO AFASTAMENTO DA PRELIMINAR DE NULIDADE, PELO CONHECIMENTO EM PARTE, E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL" (e-STJ, fl.790).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.408.397 - CE (2013/0334774-1)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA. OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL. LEI N. 9.472/97. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO. PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. INSTALAÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA. DIREITO DOS USUÁRIOS AO SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE. INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA DE "CALL CENTER". DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO.

1. Recurso especial em que se discute obrigação de fazer decorrente de má-prestação de serviço de telefonia e indenização por danos morais coletivos.

2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

3. A edição da Resolução 477/2007, que regulamenta instalação de "*Postos de Atendimento*", não autoriza a conclusão de perda do objeto. O objeto processual se extingue, em geral, quando um dos elementos do binômio utilidade-necessidade ofusca-se, atingindo, portanto, o interesse processual.

4. A prestação de serviços de telefonia, segundo entendimento pacificado desta Corte Superior, submete-se ao regime de Direito Público, seguindo as diretrizes das Leis 9.472/1997 e 8.987/1995. Nesse sentido: REsp 976.836/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 05/10/2010.

5. A alegação de que o acórdão violou os princípios constitucionais da "ordem econômica", da "livre concorrência", da "defesa do consumidor" (art. 170 da Constituição Federal) e da "separação de poderes" não pode ser conhecida, uma vez que seria vitável usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal. *"Nesse contexto, eventual contrariedade, caso existente, ocorreria apenas no plano constitucional, de modo que se configura inviável a rediscussão da matéria pelo STJ, no recurso especial"* (AgRg no AREsp 657.266/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/05/2015, DJe 05/06/2015.).

6. Reconhece-se que não é nenhum atentado aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso, que dê azo à responsabilidade civil. De fato, nem todo ato ilícito se revela como afronta aos valores de uma comunidade. Nessa medida, é preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

7. A prática de reiterado descumprimento das normas de proteção ao consumidor por parte de operadora de telefonia é capaz de romper com os limites da tolerância. No momento em que se oferece serviço público deficiente e insatisfatório de forma repetida, realiza-se prática comercial apta a causar sensação de repulsa coletiva a ato intolerável.

8. *"A divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal"* (REsp 1.517.339/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 30/06/2015).

Recurso especial improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Recebi memorias em 31.8.2015, mas da sua detida análise, não prospera a pretensão recursal.

Na origem, recurso de apelação interposto pela operadora telefônica TIM NORDESTE S.A. visando reformar sentença que julgou procedente ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal – MPF, determinando-lhe *"que se mantenha pontos de atendimento pessoal capacitados a receber e processar pedidos de rescisão contratual (Setor de Relacionamento e/ou Setor de Atendimento), além do sistema "Call Center", fornecendo aos consumidores comprovante do pleito de rescisão, e também a dar publicidade ao serviço ora posto à disposição dos consumidores/usuários, bem como para condená-la a pagar*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indenização por danos morais coletivos no valor de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), a ser revertida em favor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos". Sobreveio acórdão negando provimento.

Irresignada, a parte interpôs o presente recurso especial.

DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Inicialmente, observo inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

Nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, *"o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados"* (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 4.4.2006, DJ 18.4.2006, p. 191), como ocorreu na hipótese ora em apreço.

DOS ARTS. 267, VI, E 462 DO CPC – PERDA DO OBJETO

A parte recorrente alega o seguinte (e-STJ, fl. 654):

"Restou exhaustivamente demonstrado nestes autos, inclusive por meio de informações prestadas pelo próprio Ministério Público Federal, que a ANATEL editou novo "Regulamento do Serviço Móvel Pessoal - SMP", aprovado pela Resolução 477/2007 daquela Agência Reguladora, que tratou exhaustivamente do objeto desta demanda (instalação de "Postos de Atendimento").

26- Referida Norma da ANATEL, que entrou em vigor em fevereiro de 2008 e que tratou da necessidade de instalação de "Postos de Atendimento" ("Setores de Relacionamento") pelas operadoras do serviço de telefonia móvel pessoal, impôs as seguintes obrigações às operadoras".

Não há falar em perda do objeto. Cito as razões do acórdão:

*"Quanto à preliminar de carência, da ação por falta de interesse processual, consubstanciada na alegação de que a pretensão do Ministério Público Federal, após a edição da Resolução nº 477/2007, já não mais teria razão de ser, porquanto a apelante teria disponibilizado aos seus usuários o atendimento pessoal para solicitações de rescisão contratual, impende consignar, desde logo, **que o objeto da ação em comento não se restringe à obrigação de fazer; mas abrange, ainda, pedido de condenação em danos morais***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coletivos, de sorte que, obviamente, não há que se falar em satisfação integral do objeto da ação, tampouco em falta de interesse de agir.

Ademais, por ter a natureza de ato administrativo, a Resolução nº 477/2007 da ANATEL poderia, em tese, ser' revogada a qualquer tempo pela Administração, razão pela qual **persiste a pretensão do Ministério Público Federal, não só em relação à condenação em danos morais coletivos, mas, também, no que toca à obtenção de um provimento judicial definitivo acerca do mérito da obrigação de fazer, uma vez que conferido de maior segurança jurídica aos consumidores/usuários do sistema de telefonia móvel mantido pela empresa apelante**" (e-STJ, fl.557).

Julgou corretamente o Tribunal de origem. A edição da Resolução 477/2007 não autoriza a conclusão de perda do objeto, porque esse fenece apenas quando um dos elementos do binômio necessidade-utilidade desaparece, implicando como consequência o perecimento do interesse processual. No entanto, o Tribunal de origem fundamentou que ainda haveria a presença do referido binômio na relação da recorrente com os consumidores.

Ressalta-se que a perda de objeto não se perfaz, de forma automática, pela superveniência de ato normativo. Em regra, as relações jurídicas são regidas pela lei vigente ao tempo em que foram estabelecidas, de tal forma que o objeto processual se extingue, em geral, quando um dos elementos do binômio utilidade-necessidade ofusca-se, atingindo, portanto, o interesse processual.

O advento do novo ato normativo, para que possível fosse cogitar da perda do objeto mediante o art. 462 do Código de Processo Civil, deveria ser acompanhado de razões que demonstrassem a sua adequação aos limites da demanda, ou seja, de que o novo regime jurídico amolda-se aos limites da controvérsia e que pode ser resolvida mediante os contornos da nova legislação. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDIFICAÇÃO. ÁREA DE PROTEÇÃO PERMANENTE. PROXIMIDADE. LEITO. RIO. VERIFICAÇÃO. ATIVIDADE. IMPACTO. IMPOSSIBILIDADE. CASAS DE VERANEIO. PROVIMENTO. RECURSO. INEXISTÊNCIA. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DEFICIENTES. SÚMULA 284/STF. DESCUMPRIMENTO. DEVER. IMPUGNAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. Não se conhece do agravo regimental quanto ao ponto em que não impugna especificamente os fundamentos da decisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

monocrática, por ausência de regularidade formal decorrente da inobservância ao princípio da dialeticidade.

2. A alegação de revogação do antigo Código Florestal pela Lei 12.651/2012 não autoriza a conclusão de perda do objeto, porque este fenece apenas quando um dos elementos do binômio necessidade-utilidade desaparece, implicando como consequência o perecimento do interesse processual.

3. Além disso, a ocorrência de fato superveniente (art. 462 do CPC) ressoante-se de texto argumentativo justificando a possibilidade de aplicação de legislação posterior em razão das balizas da demanda (art. 128 do CPC), hipótese que justifica a aplicação da Súmula 284/STF.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido". (AgRg nos EDcl no REsp 1.376.592/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014.)

Não prospera, portanto, a alegação de perda de objeto.

DO ART. 63, 19, X, E 128 DA LEI N. 9.472/97 – LGT – MATÉRIA CONSTITUCIONAL

Não há falar em violação de norma federal em razão da submissão da parte recorrente somente ao regime de direito privado, porquanto as relações entre a prestadoras de serviços e o usuários são regidas, predominantemente, pela Lei n. 8.987/95 – Lei de Concessões e Permissões de Serviço Público.

A prestação de serviços de telefonia, segundo entendimento pacificado desta Corte Superior, submete-se ao regime de Direito Público. Nesse sentido, cito precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE TELEFONIA. DEMANDA ENTRE CONCESSIONÁRIA E USUÁRIO. PIS E COFINS. Repercussão jurídica do ônus financeiro aos usuários. FATURAS TELEFÔNICAS. LEGALIDADE. DISPOSIÇÃO NA LEI 8.987/95. POLÍTICA TARIFÁRIA. LEI 9.472/97. TARIFAS DOS SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. AUSÊNCIA DE OFENSA A NORMAS E PRINCÍPIOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DIVERGÊNCIA INDEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA DOS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Concessão de serviço público é o instituto através do qual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o Estado atribui o exercício de um serviço público a alguém que aceita prestá-lo em nome próprio, por sua conta e risco, nas condições fixadas e alteráveis unilateralmente pelo Poder Público, mas sob garantia contratual de um equilíbrio econômico-financeiro, remunerando-se pela própria exploração do serviço, e geral e basicamente mediante tarifas cobradas diretamente dos usuários do serviço.

2. O concessionário trava duas espécies de relações jurídicas a saber: (a) uma com o Poder concedente, titular, dentre outros, do ius imperii no atendimento do interesse público, ressalvadas eventuais indenizações legais; (b) outra com os usuários, de natureza consumerista reguladas, ambas, pelo contrato e supervisionadas pela Agência Reguladora correspondente.

3. A relação jurídica tributária é travada entre as pessoas jurídicas de Direito público (União, Estados; e Municípios) e o contribuinte, a qual, no regime da concessão de serviços públicos, é protagonizada pelo Poder Concedente e pela Concessionária, cujo vínculo jurídico sofre o influxo da supremacia das regras do direito tributário.

4. A relação jurídica existente entre a Concessionária e o usuário não possui natureza tributária, porquanto o concessionário, por força da Constituição federal e da legislação aplicável à espécie, não ostenta o poder de impor exações, por isso que o preço que cobra, como longa manu do Estado, categoriza-se como tarifa.

5. A tarifa, como instrumento de remuneração do concessionário de serviço público, é exigida diretamente dos usuários e, consoante cediço, não ostenta natureza tributária. Precedentes do STJ: REsp 979.500/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 05/10/2007; AgRg no Ag 819.677/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 14/06/2007; REsp 804.444/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 29/10/2007; e REsp 555.081/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/09/2006.

6. O regime aplicável às concessionárias na composição da tarifa, instrumento bifronte de viabilização da prestação do serviço público concedido e da manutenção da equação econômico-financeira, é dúplice, por isso que na relação estabelecida entre o Poder Concedente e a Concessionária vige a normatização administrativa e na relação entre a Concessionária e o usuário o direito consumerista. Precedentes do STJ: REsp 1062975/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJ de 29/10/2008.

7. O repasse de tributos para o valor da tarifa, conseqüentemente, não obedece ao regime tributário da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

responsabilidade tributária, por transferência, sucessão ou substituição, senão ao edital, ao contrato de concessão, aos atos de regulação do setor; e ao Código de Defesa do Consumidor (CDC).

8. A legalidade do repasse de tributos há de ser, primariamente, perquirida na lei que ensejou a oferta pública da concessão do serviço público e o respectivo contrato, sendo certo que, em sede de Recurso Especial, o vínculo travado entre as partes revela-se insindicável, em razão do óbice erigido pelo teor da Súmula 05/STJ.

9. **As premissas assentadas permitem concluir que: (a) a remuneração tarifária do valor pago pelo consumidor por serviço público voluntário que lhe é prestado, tem seu fundamento jurídico primário no art. 175, parágrafo único, inciso III, da Constituição Federal, pelo que a política adotada para a sua cobrança/fixação depende de lei; (b) no contrato de concessão firmado entre a concessionária e o poder concedente, há cláusula expressa afirmando que, para manutenção do direito de uso, as prestadoras estão autorizadas a cobrar tarifa de assinatura?, segundo tabela fixada pelo órgão competente.** Precedentes do STJ: REsp 994144/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJ de 03/04/2008; REsp 1036589/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJ de 05/06/2008.

10. **A estrutura das tarifas de telefonia decorre da legislação, verbis: A Lei nº. 8.987/1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências, estabelece em seu art. 9º sobre a fixação das tarifas de serviços públicos em geral: Art. 9º A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato.**

(...) § 2º Os contratos poderão prever mecanismos de revisão das tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro.

§ 3º Ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quando comprovado seu impacto, implicará a revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso.

§ 4º Em havendo alteração unilateral do contrato que afete o seu inicial equilíbrio econômico-financeiro, o poder concedente deverá restabelecê-lo, concomitantemente à alteração. grifos nossos **A Lei nº. 9.472/1997, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Emenda Constitucional nº 8, de 1995, preceitua sobre a as tarifas dos serviços de telecomunicações: ?Art. 93. O contrato de concessão indicará: (...) VII - as tarifas a serem cobradas dos usuários e os critérios para seu reajuste e revisão;? ?Art. 103. Compete à Agência estabelecer a estrutura tarifária para cada modalidade de serviço.

(...) § 4º A oneração causada por novas regras sobre os serviços, pela álea econômica extraordinária, bem como pelo aumento dos encargos legais ou tributos, salvo o imposto sobre a renda, implicará a revisão do contrato.? (grifos nossos) 11. A legalidade da tarifa acrescida do PIS e da COFINS assenta-se no art. 9º, § 3º da Lei 8987/85 e no art. 108, § 4º da Lei 9.472/97, por isso que da dicção dos mencionados dispositivos legais deduz-se que é juridicamente possível o repasse de encargos, que pressupõe alteração da tarifa em função da criação ou extinção de tributos, consoante se infere da legislação in foco.

12. Dessarte, a normação das concessões e das telecomunicações são *lex specialis* em relação ao CDC e ao mesmo se sobrepuja. (...).

46. Recurso Especial interposto pela empresa BRASIL TELECOM S/A parcialmente conhecido, pela alínea "a", e, nesta parte, provido. 47. Recurso Especial interposto por CLÁUDIO PETRINI BELMONTE desprovido". (REsp 976.836/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 05/10/2010.)

Ainda que se reconheça que se trata de uma autorização de serviço público, somente o regime de Direito Público poderá regular este em seu núcleo básico. É o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho:

"Há autores, todavia, que admitem a autorização de serviços públicos sob regime privado, distinguindo-os dos prestados sob regime de Direito Público. E o faz, entre outros motivos, pela menção à autorização, ao lado da permissão e concessão, feita pela Constituição. Ousamos, com a vênua devida, dissentir desse entendimento. Em nosso entender, ou a atividade se caracteriza efetivamente como serviço público - hipóteses em que poderá este ser prestado por concessão ou por permissão (mas não por autorização) - o se tratará de atividade meramente privada e, aí sim, poderá ser outorgada a autorização. Além disso, se o serviço é público, somente o regime de direito público poderá regulá-lo em seu perfil fundamental" (2012, p. 442).

A alegação de que o acórdão violou os princípios constitucionais da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"ordem econômica", da "livre concorrência", da "defesa do consumidor" (art. 170 da Constituição Federal) e da "separação de poderes" não pode ser conhecida, uma vez que seria vitável usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

Assim, é inviável sua apreciação em Recurso Especial, sob pena de violação da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 251, 252 E 535 DO CPC. TESE NÃO CONHECIDA, NA DECISÃO AGRAVADA, COM FUNDAMENTO NAS SÚMULAS 280 E 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS, ESPECIFICAMENTE, NO AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULAS 182/STJ E 284/STF. INCIDÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR, NO ÂMBITO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO. ART. 1º, II, DA LEI 8.906/94. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESE DE LEI LOCAL, CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NOS TERMOS DO ART. 102, III, D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA LOCAL DE LEI LOCAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, NÃO PROVIDO. (...)

*IV. O art. 1º, II, da Lei 8.906/94, que elenca as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, como exclusivas da advocacia, não possui densidade normativa a sustentar a tese segundo a qual, nos processos administrativos disciplinares, instaurados no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o julgamento, pela autoridade competente, deve ser precedido de parecer, formulado pela Procuradoria do Estado. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 336.592/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2014 V. O Tribunal de origem firmou a compreensão no sentido de que a Lei Estadual Complementar 893/2001, que rege os processos administrativos aos quais se submetem os Policiais Militares do Estado de São Paulo, não impõe a necessidade de intervenção de órgão de consultoria jurídica estadual. **Nesse diapasão, conclui-se que a tese de afronta ao art. 1º, II, da Lei 8.906/94 caracteriza a hipótese prevista no art. 102, III, d, da Constituição da República, segundo o qual compete ao Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário, julgar as causas nas quais a decisão recorrida julgar válida lei local, contestada em face de lei federal.** Nesse sentido, mutatis mutandis: STJ, AgRg no AREsp 477.177/MG, Rel. Ministro MAURO*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/04/2014; STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.265.759/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 05/11/2012. (...)

VII. Agravo Regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(AgRg no REsp 1.238.978/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 12/05/2015.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. QUESTÃO RESOLVIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. A instância ordinária, ao reconhecer a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, utilizou como fundamento o enfoque do conceito de faturamento previsto nos arts. 145, § 1º, e 195, I, "b", da Constituição Federal.

2. Nesse contexto, eventual contrariedade, caso existente, ocorreria apenas no plano constitucional, de modo que se configura inviável a rediscussão da matéria pelo STJ, no recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no AREsp 657.266/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 05/06/2015.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17% RECONHECIDO EM DECISÃO JUDICIAL. REESTRUTURAÇÃO DAS CARREIRAS DE TÉCNICOS E DOCENTES DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. LEIS N. 11.091/05, N. 11.344/06 E N. 11.784/2008. ABSORÇÃO DO REAJUSTE. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. ART. 471, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA. PRECEDENTES EM RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 83/STJ. IRREDUTIBILIDADE SALARIAL AFASTADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. (...)

5. **A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.**

Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1.515.894/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 02/06/2015.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. PRODUTOS DA CESTA BÁSICA. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

(...) 2. O recurso especial não é via adequada para análise de matéria eminentemente constitucional, cabendo ao Supremo Tribunal Federal dirimir controvérsias constitucionais, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal. (...)"

(REsp 684.287/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.04.2006, DJ 18.04.2006 p. 191.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 538 DO CPC. SÚMULA 98/STJ. ICMS. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. PRODUTO INTEGRANTE DA CESTA BÁSICA. CONDIÇÃO IMPOSTA PELO EXECUTIVO LOCAL. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EM DIREITO LOCAL E MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

(...) Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada basilar-se, como fundamento central, em matéria de direito local e de cunho eminentemente constitucional, com alicerce, ainda, em decisões prolatadas pela Colenda Corte Suprema. (...)"

(REsp 793.515/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15.12.2005, DJ 06.03.2006 p.363.)

DO ART. 884 DO CÓDIGO CIVIL – DANOS MORAIS COLETIVOS

Cito a fundamentação do Tribunal de origem acerca dos danos morais coletivos (e-STJ, fl. 567):

"Vê-se, pois, que a ocorrência do dano moral coletivo não está adstrita à demonstração da dor ou do sofrimento experimentado pelos consumidores/usuários do serviço de telefonia móvel mantido pela apelante, mas, antes, pelo desrespeito com que a apelante trata os anseios e valores da coletividade, atingindo a própria dignidade dos usuários de seus serviços.

Nesse ponto, registre-se que a apelante, além de ter descumprido farta legislação infraconstitucional que impõe a prestação de serviços com qualidade e eficiência, descumpriu, ainda,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recomendação do MPF no sentido da implantação do serviço de atendimento pessoal para pedidos de rescisão contratual.

O reiterado descumprimento das normas de proteção ao consumidor pela ora apelante, empresa concessionária de serviço de telefonia móvel pessoal, denota o desvalor que guarda pelo espírito coletivo. No caso dos autos, porém, como bem anotou o magistrado sentenciante, há comprovação concreta de que existem várias reclamações dos usuários que sofrem com a demora injustificada no seu atendimento e que se sentem prejudicados quando requerem determinados serviços por parte da empresa de telefonia celular TIM, mormente quando requerem rescisão do contrato.

Justificada, portanto, a condenação em danos morais coletivos, já que ofendido o direito dos consumidores/usuários da empresa apelante a um atendimento eficiente e de qualidade.

No que toca à quantificação do valor indenizatório pelo julgador de primeiro grau, penso que o valor arbitrado se encontra dentro dos parâmetro do razoável, considerada a natureza e a extensão do dano, o dolo do agente, o porte da empresa e o caráter pedagógico".

Merece ser mantida a condenação em danos morais coletivos. O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de direito transindividual de ordem coletiva, valores de uma sociedade atingidos do ponto de vista jurídico, de forma a envolver não apenas a dor psíquica, mas qualquer abalo negativo à moral da coletividade. O dano configura-se, em verdade, apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial de uma pessoa.

Reconhece-se que não é nenhum atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso, que dê azo à responsabilidade civil. De fato, nem todo ato ilícito se revela como afronta aos valores de uma comunidade. Nessa medida, é preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, inquietude social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva.

A prática de reiterado descumprimento das normas de proteção ao consumidor por parte de operadora de telefonia é capaz de romper com os limites da tolerância. No momento em que se oferece serviço público deficiente e insatisfatório de forma reiterada, ignorando milhares de reclamações dos usuários no decorrer dos anos, realiza-se prática comercial apta a causar sensação de repulsa coletiva a ato intolerável. Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO DO CONSUMIDOR. TELEFONIA. VENDA CASADA. SERVIÇO E APARELHO. OCORRÊNCIA. DANO MORAL COLETIVO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação civil pública apresentada ao fundamento de que a empresa de telefonia estaria efetuando venda casada, consistente em impor a aquisição de aparelho telefônico aos consumidores que demonstrassem interesse em adquirir o serviço de telefonia.

2. Inexiste violação ao art. 535, II do CPC, especialmente porque o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa e as questões de fato e de direito invocadas foram expressamente abordadas, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, notadamente no que concerne a alegação de falta de interesse de agir do Ministério Público de Minas Gerais.

3. É cediço que a marcha processual é orquestrada por uma cadeia concatenada de atos dirigidos a um fim. Na distribuição da atividade probatória, o julgador de primeiro grau procedeu à instrução do feito de forma a garantir a ambos litigantes igual paridade de armas. Contudo, apenas o autor da Ação Civil Pública foi capaz de provar os fatos alegados na exordial.

4. O art. 333 do Código de Processo Civil prevê uma distribuição estática das regras inerentes à produção de prova. Cabe ao réu o ônus da impugnação específica, não só da existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, como também da impropriedade dos elementos probatórios carreados aos autos pela ex adversa. Nesse ponto, mantendo-se silente o ora recorrido, correto o entendimento de origem, no ponto em que determinou a incidência do art. 334, II, do CPC e por consequência, ter recebido os documentos de provas do autor como incontroversos.

5. O fato de ter as instâncias de origem desconsiderado a prova testemunhal da recorrida - porquanto ouvida na qualidade de informante - não está apto a configurar cerceamento de defesa, pois a própria dicção do art. 405, § 4º, do CPC, permite ao magistrado atribuir a esse testemunho o valor que possa merecer, podendo, até mesmo, não lhe atribuir qualquer valor.

6. Não tendo o autor sido capaz de trazer aos autos provas concretas de sua escorreta conduta comercial, deve suportar as consequências desfavoráveis à sua inércia. Fica, pois, afastado possível violação aos arts. 267, VI, 333, II e 334, II do CPC.

7. A possibilidade de indenização por dano moral está prevista



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no art. 5º, inciso V, da Constituição Federal, não havendo restrição da violação à esfera individual. A evolução da sociedade e da legislação têm levado a doutrina e a jurisprudência a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial.

8. O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de direito transindividual de ordem coletiva, valores de uma sociedade atingidos do ponto de vista jurídico, de forma a envolver não apenas a dor psíquica, mas qualquer abalo negativo à moral da coletividade, pois o dano é, na verdade, apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial de uma pessoa.

9. Há vários julgados desta Corte Superior de Justiça no sentido do cabimento da condenação por danos morais coletivos em sede de ação civil pública. Precedentes: EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1440847/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014, REsp 1269494/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 01/10/2013; REsp 1367923/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013; REsp 1197654/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 08/03/2012.

10. Esta Corte já se manifestou no sentido de que "não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso, que dê ensanchas à responsabilidade civil. Ou seja, nem todo ato ilícito se revela como afronta aos valores de uma comunidade. Nessa medida, é preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva. (REsp 1.221.756/RJ, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 10.02.2012).

11. A prática de venda casada por parte de operadora de telefonia é capaz de romper com os limites da tolerância. No momento em que oferece ao consumidor produto com significativas vantagens - no caso, o comércio de linha telefônica com valores mais interessantes do que a de seus concorrentes - e de outro, impõe-lhe a obrigação de aquisição de um aparelho telefônico por ela comercializado, realiza prática comercial apta a causar sensação de repulsa coletiva a ato intolerável, tanto intolerável que encontra proibição expressa em lei.

12. Afastar, da espécie, o dano moral difuso, é fazer tabula rasa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da proibição elencada no art. 39, I, do CDC e, por via reflexa, legitimar práticas comerciais que afrontem os mais basilares direitos do consumidor.

13. Recurso especial a que se nega provimento". (REsp 1.397.870/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014.)

DOS ARTS. 330, 1, 333, 1, E 334 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA

Da análise das razões do acórdão recorrido, observa-se que esse delineou a controvérsia dentro do universo fático-comprobatório. Caso em que não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que se abram as provas ao reexame.

O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que compete às instâncias ordinárias exercer juízo fundamentado acerca da necessidade, ou não, de dilação probatória, cujo reexame é vedado em âmbito do recurso especial a teor do enunciado 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE VEÍCULOS. CONTRATOS DE LEASING CELEBRADOS PELA AGRAVADA. AUTOMÓVEIS UTILIZADOS PELO AGRAVANTE NA CONDIÇÃO DE SÓCIO-GERENTE. OMISSÃO E AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ESBULHO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. As questões trazidas à discussão foram dirimidas pelo Tribunal de origem de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões. Deve ser afastada a alegada violação aos arts. 165, 458, II e 535 do Código de Processo Civil.

2. O STJ possui jurisprudência no sentido de que compete às instâncias ordinárias exercer juízo fundamentado acerca da necessidade, ou não, de dilação probatória, cujo reexame é vedado em âmbito do recurso especial a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedentes.

3. Tendo o acórdão recorrido concluído que o agravante praticou esbulho, não há como o entendimento ser revisto nesta Corte em razão do óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no Ag 1.067.781/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 17/04/2015.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"RECURSO ESPECIAL DA TRANSTURISMO REI LTDA. PROCESSUAL CIVIL. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO. PERMISSÃO. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ. ART. 42, §2º, DA LEI Nº 8987/95. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL. PRAZO. RESPEITO AO ART. 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS. TESES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

3. O Tribunal a quo concluiu pela ausência de cerceamento de defesa. Ora, infirmar tais conclusões, com o fito de acolher a apontada violação aos artigos 130 e 330, inciso I, do CPC e aferir se houve, ou não, cerceamento de defesa e prejuízo à parte demandaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. 4. A redação contida no § 2º do art. 42 da Lei n. 8.987/95 estabelece que "as concessões em caráter precário, as que estiverem com prazo vencido e as que estiverem em vigor por prazo indeterminado, inclusive por força de legislação anterior, permanecerão válidas pelo prazo necessário à realização dos levantamentos e avaliações indispensáveis à organização das licitações que precederão a outorga das concessões que as substituirão, prazo esse que não será inferior a 24 (vinte e quatro) meses", ou seja, fixa o prazo de 24 meses como tempo mínimo necessário que deve ser observado pela Administração Pública para a realização de levantamentos e avaliações indispensáveis à organização das licitações exigidas.

(...) 11. Recurso especial provido".

(REsp 1.422.656/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 21/03/2014.)

A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

O exame do arcabouço fático-probatório deduzido nos autos é defeso ao Superior Tribunal de Justiça, uma vez que lhe é vedado atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada. (Precedente: AgRg no Ag 1.414.470/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 23/02/2012.)

Ressalta-se que não se trata de reavaliação de prova. A reavaliação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prova, na verdade, constitui em atribuir o **devido valor jurídico a fato incontroverso sobejamente reconhecido nas instâncias ordinárias, prática francamente aceita em sede de recurso especial**. Não é o que ocorre no caso em análise.

DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL

Não há, pois, qualquer necessidade da uniformização jurisprudencial preceituada na Constituição Federal de 1988 quando o dispositivo legal examinado nos acórdãos paradigmas não guarda identidade com aquele tratado no acórdão recorrido, inexistindo, portanto, a similitude da situação jurídica apontada. No caso em questão, a lide não se limita a questões envolvendo manutenção de postos de atendimento de telefonia, mas também fornecimento aos consumidores de comprovante do pleito de rescisão, publicidade ao serviço ora posto e comprovação de lesão extrapatrimonial a diversos usuários em razão de abusos. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. DO IRPJ E CSLL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535 DO CPC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante. Precedentes do STJ.

3. A divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

4. A base de cálculo do IRPJ e da CSLL é o lucro da empresa.

Assentada essa premissa, o STJ entende que o benefício em questão, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

5. Não há usurpação de competência do STJ quando o Tribunal local não admite o Recurso Especial sob o fundamento de que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

6. A agravante não teceu quaisquer considerações no sentido de que o acórdão recorrido estaria divergindo dos precedentes do STJ a que fez alusão a decisão agravada, nem sequer foi apontada eventual inadequação do entendimento sufragado no referido julgado com o posicionamento mais recente deste Tribunal. A jurisprudência desta Corte aplicava, por analogia, a Súmula 182/STJ ao Agravo de Instrumento que não refutasse, de maneira específica, os fundamentos do decisum de inadmissão do Recurso Especial.

7. Recurso Especial não provido e Agravo não conhecido".

(REsp 1.517.339/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 30/06/2015.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. REGRA TÉCNICA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência da necessária similitude fática entre os arestos postos em confronto, inviabiliza a comprovação da divergência.

2. É inviável rever a aplicação de regra técnica de admissibilidade do recurso especial pelo órgão julgador no âmbito dos embargos de divergência.

3. Agravo regimental não provido". (AgRg nos EAREsp 483.192/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0334774-1

REsp 1.408.397 / CE

Números Origem: 000100211302008 100211302008 200481000098827 20048100009882701 471824

PAUTA: 01/09/2015

JULGADO: 01/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: TIM CELULAR S/A
ADVOGADOS	: GLADSON WESLEY MOTA PEREIRA E OUTRO(S) MÁRCIO FAM GONDIM CRISTIANO CARLOS KOZAN RENATA REZETTI AMBRÓSIO
RECORRIDO	: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
REPR. POR	: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.