



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 222.660 - MS (2012/0181105-3)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E
OUTRO(S) - MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. COBRANÇA DE SERVIÇOS NÃO AUTORIZADOS PELO USUÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. APLICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. É de competência da Primeira Seção desta Corte, tal como definido no CC n. 138.405/DF, apreciar recurso em ação civil pública proposta pelo Ministério Público, na qual se questiona a legitimidade da cobrança de serviços não autorizados pelo consumidor e reclamados pela concessionária de telefonia (inadequação do serviço), como na hipótese.

3. O acolhimento de recurso especial por violação ao art. 535 do CPC/1973 pressupõe a demonstração de que a Corte de origem, mesmo depois de provocada mediante embargos de declaração, deixou de sanar vício de integração contido em seu julgado, o que não ocorreu na espécie.

4. O Superior Tribunal de Justiça reconhece a legitimidade ativa do Ministério Público para promover ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos, inclusive decorrentes da prestação de serviços públicos, quando evidenciada relevância social em sua proteção.

5. Na ação consumerista deflagrada pelo Ministério Público, não se indaga de hipossuficiência do demandante para a inversão do ônus da prova, pois a presença do *Parquet* como substituto processual da coletividade assim o justifica. Precedentes.

6. Se o conteúdo de dispositivos legais tidos por violados não é examinado na origem, o apelo nobre padece do indispensável requisito do prequestionamento, falta que atrai a incidência analógica da Súmula 282 do STF.

7. Modificar a conclusão da Corte *a quo* acerca da ocorrência de situação a ensejar a devolução em dobro dos valores cobrados (falta de demonstração de engano justificável) demanda reexame



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fático-probatório, providência vedada a teor do contido na Súmula 7 do STJ.

8. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, ficando prejudicada a petição de e-STJ fls. 821/830, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 28 de setembro de 2017 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0181105-3 **PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 222.660 / MS** **AgInt no**

Números Origem: 20110231678 20110231678000000 20110231678000100 20110231678000101
20110231678000102 20110231678000103 20110231678000104 2090113766
231499820128120000

PAUTA: 19/09/2017

JULGADO: 21/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DARCY SANTANA VITO BELLO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

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

Adiado para a pauta do dia 21.09.2017 (36ª Sessão Ordinária).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0181105-3 **PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 222.660 / MS** **AgInt no**

Números Origem: 20110231678 20110231678000000 20110231678000100 20110231678000101
20110231678000102 20110231678000103 20110231678000104 2090113766
231499820128120000

PAUTA: 19/09/2017

JULGADO: 26/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

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

Transferido o julgamento para a sessão subsequente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0181105-3 **PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 222.660 / MS** **AgInt no**

Números Origem: 20110231678 20110231678000000 20110231678000100 20110231678000101
20110231678000102 20110231678000103 20110231678000104 2090113766
231499820128120000

PAUTA: 19/09/2017

JULGADO: 28/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA HILDA MARSIAJ PINTO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

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

Transferido o julgamento para a sessão subsequente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 222.660 - MS (2012/0181105-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por BRASIL TELECOM S.A. contra decisão que conheceu do agravo para conhecer em parte de seu recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, em face da ausência de negativa de tutela jurisdicional e do disposto nas Súmulas 282 do STF e 7 e 83 do STJ (e-STJ fls. 705/709).

Sustenta o agravante, inicialmente, a incompetência da Primeira Seção para apreciar o recurso, porquanto não enquadrada a matéria no CC n. 138.405/DF e não versar a demanda acerca de relações jurídicas que envolvem o contrato de concessão.

A seguir, reitera os fundamentos anteriormente expendidos, no sentido da ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973; da ilegitimidade ativa do *Parquet* na defesa de interesse individual e heterogêneo; da impossibilidade de se inverter o ônus da prova e de se devolverem em dobro os valores cobrados, no caso concreto, rebatendo a incidência dos referidos verbetes sumulares.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* recorrido ou, caso assim não se entenda, seja submetido o presente agravo interno à apreciação da Turma para que esta, dando-lhe provimento, conheça do recurso especial e o proveja.

Impugnação apresentada às e-STJ fls. 813/816.

Na petição de e-STJ fls. 821/830, protocolada às vespas da data de julgamento do agravo interno, a agravante reitera a incompetência alegada, com arrimo no decidido no CC 150.050/DF.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 222.660 - MS (2012/0181105-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado 2).

Isso considerado, anoto, *ab initio*, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o CC 150.050/DF, julgado em 03/05/2017, da relatoria do em. Ministro Og Fernandes, definiu ser de competência da Seção de Direito Privado desta Corte a análise de recurso em ação "indenizatória por danos morais proposta pela mãe de uma adolescente, que, em viagem de mudança para casa do pai em outro município, a qual realizava sozinha, como autorizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, desceu do ônibus e ficou desaparecida por alguns dias", demanda proposta tão somente contra a pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviço público de transporte.

Na presente demanda, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em ação civil pública, questiona a legitimidade da cobrança de serviços não autorizados pelo consumidor e reclamados pela concessionária de telefonia (inadequação do serviço), conforme relatado na origem (e-STJ fl. 350), de modo que, diferentemente do alegado pela agravante, o objeto da ação atrai a competência da Primeira Seção desta Corte, tal como definido no CC n. 138.405/DF.

Eis o teor da ementa do CC 150.050/DF:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A PRIMEIRA E A QUARTA TURMAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LITÍGIO ENTRE PARTICULARES. QUESTÃO INDENIZATÓRIA, A TÍTULO DE DANOS MORAIS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS. RELAÇÃO CONTRATUAL DE DIREITO PRIVADO. INEXISTÊNCIA DE PESSOA DE DIREITO PÚBLICO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA QUARTA TURMA, INTEGRANTE DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ (DIREITO PRIVADO). CONFLITO CONHECIDO E PROVIDO.

1. No caso de debate relativo à competência, o art. 9º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça estabelece como critério geral a "natureza da relação jurídica litigiosa" (CC 138.405/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Rel. para acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 17/8/2016, DJe 10/10/2016).

2. Trata-se de ação indenizatória por danos morais proposta pela mãe de uma adolescente, que, em viagem de mudança para casa do pai em outro município, a qual realizava sozinha, como autorizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, desceu do ônibus e ficou desaparecida por alguns dias.

3. A ação foi proposta tão somente em face de Auto Viação 1001 Ltda., pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviço público de transporte concedido e fiscalizado por agência reguladora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. No entanto, não se verifica nenhum pedido ou causa de pedir referente ao contrato de concessão de serviço público ou à norma legal ou regulamentar da concessão. Além disso, não há ente público ou agência reguladora no polo passivo da demanda.

5. Conflito conhecido e provido para declarar competente a Segunda Seção (Quarta Turma) do STJ.

Dito isso, observo que, em que pese aos argumentos expendidos, a decisão agravada não merece retoque.

Tal como anotado na decisão agravada, o acolhimento do especial por afronta ao art. 535 do CPC/1973 pressupõe que a Corte local, provocada mediante embargos de declaração, deixa de sanar vício de integração contido em seu julgado, o que não ocorreu na espécie.

De fato, por ocasião do julgamento dos aclaratórios opostos na origem, o Tribunal *a quo* enfrentou expressamente os pontos reputados pela agravante como olvidados (e-STJ fls. 368/370).

Convém ressaltar que ausência de motivação não se confunde com fundamentação contrária aos interesses da parte (AgRg no AREsp 567.716/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 06/12/2016).

De outro lado, esta Corte tem reconhecido que o Ministério Público detém legitimidade para promover ação civil pública para tutelar não apenas direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também direitos individuais homogêneos, inclusive decorrentes da prestação de serviços públicos, quando evidenciada relevância social em sua proteção, como na hipótese presente.

Nesse sentido, trago os precedentes a seguir:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSUMIDOR. TELEFONIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FORNECIMENTO DE LISTA IMPRESSA. NÃO OBRIGATORIEDADE, EXCETO A PEDIDO EXPRESSO DO USUÁRIO. ART. 213, § 2º, DA LEI N. 9.472/97. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AFASTAMENTO.

1. A genérica alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omisso, contraditório ou obscuro, atrai o óbice da Súmula 284 do STF.

2. O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública com vistas à defesa de direitos individuais homogêneos, ainda que disponíveis e divisíveis, quando na presença de relevância social objetiva do bem jurídico tutelado.

3. O art. 213, § 2º, da Lei n. 9.472 não estabelece que a divulgação da lista telefônica ocorra apenas por meio impresso. Ao contrário, referido dispositivo legal é explícito ao permitir tal divulgação por qualquer meio.

4. O fornecimento obrigatório de listas impressas a todos os usuários acarretaria relevante impacto ambiental. Importante ressaltar que existem outros meios de fornecimento do serviço, por meio da internet, do serviço de consulta pelo número 102 ou mesmo pela entrega física, quando assim o usuário solicitar.

5. Afastada a ilicitude da conduta da concessionária, não há falar em danos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

morais coletivos ou no pagamento de honorários.

6. Recursos especiais da Anatel e da Telemar Norte Leste S.A. providos em parte, para afastar a obrigatoriedade do fornecimento de listas telefônicas impressas aos usuários da concessionária, bem como a condenação ao pagamento de danos morais coletivos e de honorários advocatícios.

(REsp 1331690/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 02/12/2014) (grifos acrescidos).

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA JURÍDICA DOS CONSUMIDORES. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. PLANO BÁSICO DE SERVIÇO ("CELULAR PÓS PAGO"). NEGATIVA DE ACESSO A CONSUMIDOR EM SITUAÇÃO DE INADIMPLÊNCIA PERANTE TERCEIROS. DISPONIBILIZAÇÃO APENAS DO PLANO ALTERNATIVO ("CELULAR PRÉ-PAGO"). TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO.

1. O Ministério Público está legitimado a promover judicialmente a defesa de direitos dos consumidores, inclusive os individuais homogêneos, quando a lesão deles, visualizada em sua dimensão coletiva, pode comprometer interesses sociais relevantes. Aplicação dos artigos 127 e 129, III, da Constituição da República, e 81 e 82, I, do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes.

2. Ao considerar ilegítimo o tratamento discriminatório dado a consumidores de telefonia móvel situação de inadimplência perante terceiros (cujo acesso seria restrito ao plano "pré-pago", mas não ao "pós-pago"), o acórdão recorrido não negou a competência regulatória conferida à Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL pela Lei 9.472/97. Não se pode confundir a competência para expedir normas - que o acórdão não infirmou -, com a legitimidade da própria norma editada no exercício daquela competência - essa sim negada pelo acórdão.

3. Não se pode afirmar, também, que, ao assim decidir, o acórdão tenha violado o princípio da livre iniciativa ou o da intervenção estatal mínima ou o do regime privado da prestação do serviço, enunciados nos artigos 126 a 128 da Lei 9.472/97. Tais princípios, de origem constitucional, não têm caráter absoluto. Pelo contrário, como todo o princípio, a relatividade é da sua natureza, uma vez que sua aplicação não dispensa, nem pode dispensar, um sistema metódico de harmonização com outros princípios da mesma hierarquia, igualmente previstos naquela Lei, como o do respeito ao usuário e da função social do serviço de telefonia (art. 127). Deverão ser também harmonizados com os direitos dos usuários, notadamente o "de não ser discriminado quanto às condições de acesso e fruição do serviço" (artigo 3º, III), bem como com o das obrigações das prestadoras, nomeadamente as de universalização do serviço, assim consideradas "as que objetivam possibilitar o acesso de qualquer pessoa ou instituição de interesse público a serviço de telecomunicações, independentemente de sua localização e condição sócio-econômica, bem como as destinadas a permitir a utilização das telecomunicações em serviços essenciais de interesse público" (artigo 79, § 1º).

Registre-se que a Lei, em seu artigo 126, enfatiza expressamente que os serviços de telecomunicações são ainda submetidos aos princípios constitucionais da atividade econômica, entre os quais se insere o da defesa do consumidor (artigo 170 da Constituição da República).

4. Na verdade, a controvérsia a respeito da legitimidade ou não do tratamento discriminatório a consumidores em situação de inadimplência "perante terceiros" assumiu, no caso, um perfil eminentemente constitucional, não só por exigir juízo de ponderação e de harmonização entre os princípios e valores decorrentes da Constituição, mas sobretudo porque seu desenlace envolve necessariamente juízo sobre a adequada aplicação do princípio constitucional da isonomia.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 984.005/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 26/10/2011) (Grifos acrescidos).

Conferir ainda: AgInt no AREsp 961.976/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 03/02/2017; REsp 568.734/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 29/06/2012, e REsp 700.206/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 19/03/2010.

Já a justificativa indicada no aresto impugnado para a inversão do ônus da prova (presença do *Parquet* como substituto processual da coletividade) se amolda à orientação já fixada no Superior Tribunal de Justiça, como demonstram os julgados a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL. DEGRADAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA POR PASTAGEM DE ANIMAIS. ART. 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DINÂMICO DA PROVA. CAMPO DE APLICAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, E 117 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONCEITO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. POSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS *PROBANDI* NO DIREITO AMBIENTAL, INCLUSIVE QUANDO A AÇÃO FOR PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Trata-se, originariamente, de Ação Civil Pública ambiental. Em saneamento, o juízo de primeiro grau, entre outras providências, determinou a inversão do ônus da prova, decisão reformada pelo Tribunal de origem.

2. Para o acórdão recorrido, não é possível a inversão do ônus da prova nas ações ambientais e, se o for, exige-se a comprovação de hipossuficiência do autor, o que, de pronto, a afasta nas demandas em que for demandante o Ministério Público. Esse entendimento opõe-se ao esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, seja no particular âmbito das Ações Cíveis Públicas ambientais, seja, mais amplamente, na perspectiva da aplicação da teoria do ônus dinâmico da prova.

POSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM QUALQUER MODALIDADE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA

3. A inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, contém comando normativo estritamente processual, o que a põe sob o campo de incidência do art. 117 do mesmo estatuto, fazendo-a valer, universalmente, em todos os domínios da Ação Civil Pública, e não só nas relações de consumo (REsp 1.049.822/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.5.2009).

4. Justifica-se a inversão do ônus da prova "a partir da interpretação do art. 6º, VIII, da Lei 8.078/1990 c/c o art. 21 da Lei 7.347/1985, conjugado ao Princípio Ambiental da Precaução" (REsp 972.902/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14.9.2009).

5. Inúmeros precedentes do STJ admitem distribuição dinâmica do ônus probatório: REsp 69.309/SC, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, DJ 26.8.1996; AgRg no AREsp 216.315/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.11.2012; REsp 1.135.543/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 7.11.2012; REsp 1.084.371/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 12.12.2011; REsp 1.189.679/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 17.12.2010; REsp 619.148/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 1º.6.2010. A inversão do ônus da prova não é regra estática de julgamento, mas regra dinâmica de procedimento/instrução (EREsp 422.778/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro João Otávio de Noronha, Rel. p/ acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, DJe 21.6.2012).

CONCEITO E ABRANGÊNCIA SUBJETIVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA

6. Equivocado, nos litígios coletivos ou difusos, reduzir a hipossuficiência exclusivamente ao "necessitado" de recursos financeiros, pressuposto para a assistência judiciária, mas não para a inversão do ônus da prova. Na litigiosidade supraindividual, hipossuficiente é tanto o pobre (= carente material) como aquele que, "segundo as regras ordinárias de experiência" e as circunstâncias do caso concreto, não dispõe de mecanismos aptos a fazer valer seu direito (= carente processual). Um e outro encontram-se, com base em transcendente valor de isonomia real, abrigados e protegidos pelo regime solidarista dos arts. 6º, VIII, e 117 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Na relação jurídica em que há substituição processual, a hipossuficiência deve ser analisada na perspectiva do substituto processual ou dos sujeitos-titulares do bem jurídico primário, qualquer uma das duas hipóteses bastando para legitimar a inversão do ônus da prova.

8. Recurso Especial provido.

(REsp 1235467/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 17/11/2016)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 6º, VIII, DO CDC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo interno interposto na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto pelo ora recorrente, contra decisão que deferiu o pedido de inversão do ônus da prova, nos autos de Ação Civil Pública, proposta pelo Ministério Público do Estado de Goiás III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. A pretensão do recorrente de obter nova análise acerca da inversão do ônus da prova demandaria, no caso concreto, a análise do material fático-probatório dos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. De fato, consoante a jurisprudência desta Corte, "a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, segundo apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos, delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em recurso especial" (STJ, AgInt no AREsp 852.331/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 29/06/2016).

V. Além disso, de acordo com a jurisprudência consagrada nesta Corte, no que se refere à alegada ofensa ao art. 6º, VIII, do CDC, "o Ministério Público, no âmbito de ação consumerista, faz jus à inversão do ônus da prova, a considerar que o mecanismo previsto no art. 6º, inc. VIII, do CDC busca concretizar a melhor tutela processual possível dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos e de seus titulares - na espécie, os consumidores -, independentemente daqueles que figurem como autores ou réus na ação" (STJ, REsp, 1.253.672/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/08/2011).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 691.589/GO, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 27/09/2016)

Destarte, verificado que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, incide, quanto à divergência jurisprudencial suscitada, a Súmula 83 do STJ.

Quanto à afronta ao art. 95 do CDC, seu conteúdo não foi apreciado no acórdão recorrido, que assim decidiu quanto à alegada condenação genérica (e-STJ fl. 353):

A recorrente defende que o mandamento contido na sentença para proibir a cobrança de serviços e débitos não autorizados pelos consumidores é inócuo, pois a própria lei já dispõe nesse sentido, não havendo necessidade de provimento jurisdicional para tanto.

Ocorre, todavia, que mesmo na existência de proibição legal para tanto, restou constatada nos autos a cobrança indevida na conta da consumidora Sirlei Braga Flores, a qual será ressarcida nos termos determinados em primeiro grau.

Não há empecilho à condenação genérica de ressarcir a coletividade lesada, a ser apurada em liquidação de sentença que, nos termos do artigo 97 do Código de Defesa do Consumidor, poderá ser promovida pelas vítimas e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o artigo 82 do mesmo diploma legal.

Ada Pellegrini Grinover anota *julgada procedente a ação coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, proposta nos termos do art. 91 do Código, a sentença beneficiará todas as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação da sentença e à posterior execução (coletiva ou individual, na conformidade do disposto nos arts. 97 e segs. do Código.*

Ademais, a fase de liquidação será o momento adequado para se demonstrar os danos efetivamente sofridos pelos consumidores, com a incidência da multa diária de R\$ 10.000,00 contida na sentença. (grifos originais).

Desse modo, padece o especial, no ponto, do indispensável requisito constitucional do prequestionamento (Súmula 282 do STF), o mesmo se constatando quanto à alegada infringência ao art. 333, I, do CPC/1973.

Não bastasse isso, o acórdão recorrido, mais uma vez, decidiu alinhado com esta Corte de Justiça que reconhece para o caso presente "a possibilidade de condenação genérica que fixe o *an debeatur*, mas deixe para a fase de liquidação a apuração do *quantum debeatur* a que tem direito cada uma das vítimas" (REsp 1168045/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 14/09/2011).

Por fim, modificar a conclusão da Corte de origem acerca da ocorrência de situação a ensejar a devolução em dobro dos valores cobrados (falta de demonstração de engano justificável – e-STJ fl. 353) demanda reexame fático-probatório, providência vedada a teor do contido na Súmula 7 do STJ.

Acerca da hipótese:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ÁGUA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. TARIFA. MULTIPLICAÇÃO DO CONSUMO MÍNIMO PELO NÚMERO DE ECONOMIAS. ILEGALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, segundo a qual é ilegal a cobrança de tarifa de água em valor correspondente ao consumo mínimo presumido mensal multiplicado pelo número de economias, por desconsiderar o consumo efetivo do consumidor. Aplicação da Súmula 83/STJ.

2. O Tribunal de origem, soberano na análise das provas dos autos, decidiu que não se trata de engano justificável e que configurada má-fé da concessionária na cobrança, a ensejar repetição em dobro do indébito. Insuscetível de revisão referido entendimento por demandar reapreciação de matéria fática, obstada pela Súmula 7/STJ.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Incidência da Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 666.333/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)

Confira-se ainda: AgRg no AREsp 430.561/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 09/04/2014, e AgRg no REsp 1335403/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 31/10/2012.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno, ficando prejudicada a petição de e-STJ fls. 821/830.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0181105-3 **AgInt no**
PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 222.660 / MS

Números Origem: 20110231678 20110231678000000 20110231678000100 20110231678000101
20110231678000102 20110231678000103 20110231678000104 2090113766
231499820128120000

PAUTA: 19/09/2017

JULGADO: 28/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA HILDA MARSIAJ PINTO

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADOS : BRUNO DI MARINO - RJ093384
DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA E OUTRO(S) -
MS006835
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, ficando prejudicada a petição de e-STJ fls. 821/830, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.
Impedido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.