SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2095107 - SP (2022/0092604-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE	:	MESSER GASES LTDA.
ADVOGADOS	:	CANDIDO RANGEL DINAMARCO - SP091537
		BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES - SP206587
		DANIEL MENEGASSI ZOTARELI - SP356159
		VITOR HUGO ANDRADE MACIEL - SP417534
RECORRIDO	:	COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL
RECORRIDO	:	COMPANHIA METALÚRGICA PRADA
ADVOGADOS	:	WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR - SP139503
		FELIPE EMMANUEL DE FIGUEIREDO - SP375462
		RODRIGO JESUINO BITTENCOURT - SP389758
		LUÍSA GOMES DA SILVA - SP447027
RECORRIDO	:	WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	VIRGÍNIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA - SP155190
INTERES.	:	CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA-CADE
ADVOGADOS	:	WALTER DE AGRA JUNIOR - PB008682
		MURILO ALBERTINI BORBA - SP202316
INTERES.	:	IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO	:	HIGOR CASTAGINE MARINHO - SP244377

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CONDUTAS ANTICOMPETITIVAS. INFRAÇÃO CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. LEI Nº 12.529/2011. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO CONCORRENCIAL. CARTEL. RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL. AÇÃO FOLLOW-ON. PRESCRIÇÃO. NAO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CADE. CONDENAÇÃO. CAUSAS SUSPENSIVAS.

1. As questões controvertidas resumem-se a definir (i) qual a norma aplicável à análise da prescrição da pretensão de reparação de dano concorrencial decorrente de conduta anticompetitiva, especificamente quanto ao correspondente termo inicial da contagem do prazo prescricional, e (ii) se incide algum óbice no decurso do prazo prescricional fundado na necessidade de apuração da conduta originária do dano na esfera penal.

2. As ações de responsabilidade por dano concorrencial (ARDC) enquadram-se dentre aquelas de responsabilidade extracontratual, que têm por objeto a reparação de dano oriundo de condutas definidas como infração da ordem econômica no art. 36 da Lei nº 12.529/2011, e estão fundamentadas no art. 47 do mesmo diploma legal que instituiu o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

3. A pretensão reparatória abarca propositura por meio de ações do tipo follow -on e stand alone.

4. A prescrição da pretensão de natureza reparatória de dano oriundo de infração à ordem econômica possui regulamentação na Lei nº 12.529/2011, que teve sua redação alterada pela Lei nº 14.470/2022. O

Documento eletrônico VDA38685360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:17:56
Código de Controle do Documento: c69f6bd6-59c4-4e06-97c9-11aeb3f05cc0

prazo aplicado antes da alteração legislativa era o da regra geral para fins de reparação civil extracontratual prevista no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, ou seja, 3 (três) anos. A nova lei ampliou o prazo prescricional para 5 (cinco) anos e estabeleceu regras específicas para sua contagem, conforme redação do art. 46-A, caput e parágrafos, da Lei nº 12.529/2011.
5. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seu art. 6º, determinada a aplicação imediata da lei nova, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Os fatos ocorridos na vigência da lei antiga que não estejam abarcados pelos institutos jurídicos acima descritos, estão sujeitos ao regramento trazido pela nova legislação.
6.Caso já operada a prescrição prevista na lei antiga antes da entrada em vigor da nova legislação, inviável a consideração do novo prazo. Na hipótese, inaplicável o prazo ampliado pela nova lei às ações propostas antes da vigência desta. Precedentes.
7. O termo inicial da contagem do prazo prescricional para as ações follow-on, conforme dispõem os §§ 1º e 2º do art. 46-A, inicia-se apenas com a ciência inequívoca do ilícito. A lei esclarece que a ciência inequívoca se refere à publicação da decisão definitiva do CADE reconhecendo o ilícito.
8. A partir da aplicação pontual da chamada teoria da actio nata em seu viés subjetivo, o conhecimento da lesão a direito subjetivo pelo respectivo titular é pressuposto indispensável ao início do prazo de prescrição (precedentes).
9. O legislador, ao ponderar o termo inicial da contagem (art. 46-A, §§1º e 2º) e a causa suspensiva (art. 46-A, caput) da prescrição buscou favorecer em maior extensão a parte lesada por infração à ordem econômica que já tenha sido reconhecida pela autoridade administrativa especializada (CADE).
10. A nova regra quanto à suspensão e ao termo inicial de contagem dos prazos prescricionais ressona com a norma prevista no art. 200 do Código Civil, que institui obstáculo ao decurso do prazo prescricional quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal. O referido normativo determina que o prazo prescricional não correrá até o trânsito em julgado da decisão.
11. Na hipótese, a demanda originária trata de ação do tipo follow-on decorrente de decisão definitiva proferida pelo CADE, na qual há reconhecimento do ilícito. O fato de a decisão do Tribunal Administrativo ainda estar sendo discutida no Judiciário não afasta a modalidade da ação objeto dos autos, pois, com a decisão do CADE, configurou-se a ciência inequívoca da conduta danosa.
12. O termo inicial da contagem do prazo prescricional é a decisão definitiva condenatória do CADE. Ao aplicar o princípio da *action nata* em seu viés subjetivo, entende-se a publicação da decisão condenatória do CADE como demonstrativo da ciência inequívoca da violação do direito.
13. A conduta geradora do dano objeto da presente ação é aquela tipificada como crime de formação de cartel (art. 4º da Lei nº 8.137/1990), praticada por representantes e funcionários da recorrente em seu favor, a possibilitar a incidência do art. 200 do Código Civil.
14. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Brasília, 03 de outubro de 2023.

Documento eletrônico VDA38685360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:17:56
Código de Controle do Documento: c69f6bd6-59c4-4e06-97c9-11aeb3f05cc0

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

Documento eletrônico VDA38685360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:17:56
Código de Controle do Documento: c69f6bd6-59c4-4e06-97c9-11aeb3f05cc0

RECURSO ESPECIAL Nº 2095107 - SP (2022/0092604-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE	:	MESSER GASES LTDA.
ADVOGADOS	:	CANDIDO RANGEL DINAMARCO - SP091537
		BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES - SP206587
		DANIEL MENEGASSI ZOTARELI - SP356159
		VITOR HUGO ANDRADE MACIEL - SP417534
RECORRIDO	:	COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL
RECORRIDO	:	COMPANHIA METALÚRGICA PRADA
ADVOGADOS	:	WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR - SP139503
		FELIPE EMMANUEL DE FIGUEIREDO - SP375462
		RODRIGO JESUINO BITTENCOURT - SP389758
		LUÍSA GOMES DA SILVA - SP447027
RECORRIDO	:	WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	VIRGÍNIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA - SP155190
INTERES.	:	CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA-CADE
ADVOGADOS	:	WALTER DE AGRA JUNIOR - PB008682
		MURILO ALBERTINI BORBA - SP202316
INTERES.	:	IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO	:	HIGOR CASTAGINE MARINHO - SP244377

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CONDUTAS ANTICOMPETITIVAS. INFRAÇÃO CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. LEI Nº 12.529/2011. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO CONCORRENCIAL. CARTEL. RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL. AÇÃO FOLLOW-ON. PRESCRIÇÃO. NAO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CADE. CONDENAÇÃO. CAUSAS SUSPENSIVAS.

1. As questões controvertidas resumem-se a definir (i) qual a norma aplicável à análise da prescrição da pretensão de reparação de dano concorrencial decorrente de conduta anticompetitiva, especificamente quanto ao correspondente termo inicial da contagem do prazo prescricional, e (ii) se incide algum óbice no decurso do prazo prescricional fundado na necessidade de apuração da conduta originária do dano na esfera penal.

2. As ações de responsabilidade por dano concorrencial (ARDC) enquadram-se dentre aquelas de responsabilidade extracontratual, que têm por objeto a reparação de dano oriundo de condutas definidas como infração da ordem econômica no art. 36 da Lei nº 12.529/2011, e estão fundamentadas no art. 47 do mesmo diploma legal que instituiu o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

3. A pretensão reparatória abarca propositura por meio de ações do tipo follow -on e stand alone.

4. A prescrição da pretensão de natureza reparatória de dano oriundo de infração à ordem econômica possui regulamentação na Lei nº 12.529/2011, que teve sua redação alterada pela Lei nº 14.470/2022. O

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

prazo aplicado antes da alteração legislativa era o da regra geral para fins de reparação civil extracontratual prevista no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, ou seja, 3 (três) anos. A nova lei ampliou o prazo prescricional para 5 (cinco) anos e estabeleceu regras específicas para sua contagem, conforme redação do art. 46-A, caput e parágrafos, da Lei nº 12.529/2011.
5. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seu art. 6º, determinada a aplicação imediata da lei nova, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Os fatos ocorridos na vigência da lei antiga que não estejam abarcados pelos institutos jurídicos acima descritos, estão sujeitos ao regramento trazido pela nova legislação.
6.Caso já operada a prescrição prevista na lei antiga antes da entrada em vigor da nova legislação, inviável a consideração do novo prazo. Na hipótese, inaplicável o prazo ampliado pela nova lei às ações propostas antes da vigência desta. Precedentes.
7. O termo inicial da contagem do prazo prescricional para as ações follow-on, conforme dispõem os §§ 1º e 2º do art. 46-A, inicia-se apenas com a ciência inequívoca do ilícito. A lei esclarece que a ciência inequívoca se refere à publicação da decisão definitiva do CADE reconhecendo o ilícito.
8. A partir da aplicação pontual da chamada teoria da actio nata em seu viés subjetivo, o conhecimento da lesão a direito subjetivo pelo respectivo titular é pressuposto indispensável ao início do prazo de prescrição (precedentes).
9. O legislador, ao ponderar o termo inicial da contagem (art. 46-A, §§1º e 2º) e a causa suspensiva (art. 46-A, caput) da prescrição buscou favorecer em maior extensão a parte lesada por infração à ordem econômica que já tenha sido reconhecida pela autoridade administrativa especializada (CADE).
10. A nova regra quanto à suspensão e ao termo inicial de contagem dos prazos prescricionais ressona com a norma prevista no art. 200 do Código Civil, que institui obstáculo ao decurso do prazo prescricional quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal. O referido normativo determina que o prazo prescricional não correrá até o trânsito em julgado da decisão.
11. Na hipótese, a demanda originária trata de ação do tipo follow-on decorrente de decisão definitiva proferida pelo CADE, na qual há reconhecimento do ilícito. O fato de a decisão do Tribunal Administrativo ainda estar sendo discutida no Judiciário não afasta a modalidade da ação objeto dos autos, pois, com a decisão do CADE, configurou-se a ciência inequívoca da conduta danosa.
12. O termo inicial da contagem do prazo prescricional é a decisão definitiva condenatória do CADE. Ao aplicar o princípio da *action nata* em seu viés subjetivo, entende-se a publicação da decisão condenatória do CADE como demonstrativo da ciência inequívoca da violação do direito.
13. A conduta geradora do dano objeto da presente ação é aquela tipificada como crime de formação de cartel (art. 4º da Lei nº 8.137/1990), praticada por representantes e funcionários da recorrente em seu favor, a possibilitar a incidência do art. 200 do Código Civil.
14. Recurso especial não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por MESSER GASES LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

> *"AÇÃO ORDINÁRIA. Alegada formação de cartel no fornecimento de gases industriais. Admissão do CADE como amicus curiae. Irrecorribilidade da decisão. Exegese do artigo 138 do Código de Processo Civil. Não conhecimento. Prescrição. Inocorrência. Inteligência do artigo 200 do Código*

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

Civil. Ação penal para apuração de formação de cartel que suspendeu o prazo prescricional. Decisão mantida. RECURSO NÃO PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA" (fl. 5.147 e-STJ).

No recurso especial, a recorrente alega a violação dos artigos 189 e 200 do Código Civil (fls. 5.156/5.171 e-STJ).

Defende o prequestionamento da matéria e a inaplicabilidade da Súmula nº 7/STJ ao caso concreto, pois já foi estabelecida a moldura fática nas instâncias ordinárias, tratando a controvérsia de questão de direito.

Afirma que o recurso tem origem em ação movida pelas recorridas, que buscam a reparação por danos decorrentes de suposto cartel, formado pela recorrente e outras empresas atuantes no mercado de gases, o qual teria ocasionado a divisão do setor e a imposição de "*sobrepreços"*.

Sustenta que o Tribunal local, ao afastar a ocorrência da prescrição sem observar os dispositivos legais indicados, violou o artigo 189 do Código Civil, o qual determina o termo inicial da contagem do prazo prescricional a partir da violação do direito, ou seja, na data da lesão ou fato, independentemente do conhecimento do titular do direito atingido.

Argumenta que, no caso dos autos, aplica-se o disposto no art. 189 do Código Civil, motivo por que o termo inicial da contagem do prazo seria a data de início do suposto cartel, portanto, o ano de 1995, conforme descrito na petição inicial.

Pondera que, caso desconsiderada referida data, o marco inicial deveria ser o ano de 2004, oportunidade em que restou amplamente divulgado pela mídia notícias quanto à formação do alegado cartel.

Aduz que a pretensão autoral trata de reparação civil, assim, aplicável a regra do art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, que define a prescrição trienal.

Assevera que a decisão recorrida ofendeu a norma apontada ao considerar que "(...) *somente com a apuração e o reconhecimento da prática de ato ilícito é que se tem como violado o direito subjetivo*".

Aponta a inaplicabilidade do preceito previsto no art. 200 do Código Civil, tendo em vista que as empresas requeridas na presente demanda não figuram no polo passivo da ação penal indicada. Desse modo, inexistente óbice ao decurso do prazo prescricional.

Defende que a aludida norma se aplica apenas às situações nas quais haja obrigatoriedade de prévia apuração da conduta na esfera penal.

Ao final, requer o provimento do recurso a fim de que seja reconhecida a prescrição da pretensão autoral.

Contrarrazões apresentadas (fls. 5.179/5.201 e-STJ), o recurso especial foi inadmitido (fls. 5.213/5.214 e-STJ), dando ensejo à interposição do correspondente agravo (fls. 5.218/5.237 e-STJ), que foi provido para fins de convolação do feito.

É o relatório.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

VOTO

As questões controvertidas resumem-se a definir (i) qual a norma aplicável à análise da prescrição da pretensão de reparação de dano concorrencial decorrente de conduta anticompetitiva, especificamente quanto ao correspondente termo inicial da contagem do prazo prescricional e (ii) se incidente óbice ao transcurso do prazo prescricional fundado na necessidade de apuração da conduta originária do dano na esfera penal.

A irresignação não merece acolhida.

1. Breve histórico

Trata-se, na origem, de ação de reparação de dano concorrencial movida por COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL e COMPANHIA METALÚRGICA PRADA contra MESSER GASES LTDA., WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA. e IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA., afirmando a parte autora, em apertada síntese, que as requeridas foram condenadas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE por prática anticoncorrencial referente à formação de cartel. A referida condenação foi anulada por decisões proferidas pela Justiça Federal do Distrito Federal, não tendo sido julgados, até o momento, os recursos interpostos. As requerentes pontuaram ser clientes de grande porte das requeridas desde 1994, tendo adquirido, em matéria-prima, o equivalente a centenas de milhões de reais. Alegaram que os gases produzidos pelas requeridas são indispensáveis à produção de aço e seus derivados, ramo de atuação das requerentes, tendo o referido cartel lhes gerado enorme prejuízo. Por tais razões, postularam a condenação das corrés pela formação do cartel no mercado de gases e ao pagamento de indenização pelos danos decorrentes do cartel, ressarcindo os valores pagos decorrentes do sobrepreço praticado e os lucros cessantes, a serem apurados em liquidação de sentença.

Em decisão interlocutória, o Juízo de primeiro grau afastou a prescrição da pretensão autoral sob os seguintes fundamentos:

> *"(...)*
> *2. No que concerne ao item prescrição, a matéria veio muito bem fundamentada na inicial, como destacado no relatório retro, sendo desnecessário, se aprofundar mais aqui, não fosse pela data do julgamento da ação criminal, também foi proposta pela autora o protesto interruptivo da prescrição, valendo renovar o seguinte:*
> *'Paralelamente, as autoras, juntaram documentos comprovando que interpuseram, em 30 de agosto de 2013, medidas cautelares de protestos interruptivas da prescrição, perante a 11ª Vara Cível deste Foro Central e da 5ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, com o objetivo de interromper a prescrição e resguardar o direito de ação em face das rés.*
> *E, também, as autoras, sustentaram, na inaugural, que não só em face daquelas cautelares, inexiste a prescrição porque em virtude da existência da ação penal, que por força do artigo 200 do Código Civil, só se conta a prescrição da sentença definitiva na ação penal, que ocorreu no caso dos autos n. 0004517.95.2009.403.6181 em 27 de março de 2012.*
> *Aliás, informaram as autoras, que referida data foi considerada*

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

pelo Colega Juiz da 18ª Vara Cível Central, onde tramita ação movida pela Federação das Santas Casas e Hospitais Beneficentes do Estado de São Paulo em face das mesmas empresas, afastando as arguições de prescrição (doc.16) e entendimento esse que teria sido confirmado nos autos do agravo n. 20757742-75.2015.8.26.0000, interposto naqueles autos.

E, ainda, argumentam, alternativamente, as autoras, às fls.7, da inaugural, mesmo que se considerasse a decisão do CADE, essa data de 06 de setembro de 2010 e o protesto que a interrompe data de 30 de agosto de 2013, dentro do prazo de 3 anos.'

Outro julgamento, aliás, do agravo n. 2075742-75.2015.8.26.0000, foi transcrito, pelas autoras, às fls. 4204/4205, na réplica, e onde, também, foi afastada a prescrição.

E de sorte que no caso concreto não há que se falar nessa forma de prejudicial de mérito (prescrição), inclusive pela similitude das demandas não merecerem desfechos diversos neste aspecto, que teve seu mérito apreciado pela superior instância; o feito prossegue para apuração do mérito segundo os pontos controvertidos que serão fixados abaixo. (...)

8. Fixo como ponto controvertido a existência, ou não, do próprio cartel; a existência, ou não, de prática de sobrepreços ou artificiais fixações de preço, pelas rés; o uso, ou não, de conta-corrente entre as rés, para compensação das contratações nas licitações de um modo geral ou a existência, ou não, de divisão de mercado de fornecimento de gases industriais no mercado nacional e de conluio entre as rés; a existência, ou não, dos danos, alegados pela autora; a existência, ou não, dos lucros cessantes; a existência, ou não, da responsabilidade civil da rés ou existência, ou não, de perda de uma chance pela autora".

Na sequência, o Tribunal de origem confirmou a supratranscrita decisão, destacando-se do acórdão da Corte estadual o seguinte trecho:

"(...)

De outra parte, no que concerne a alegação de prescrição, melhor sorte não assiste à agravante.

Nos termos do disposto no artigo 189 do Código Civil 'violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206'.

Assim, para a fixação do termo inicial de contagem do prazo prescricional incidente na hipótese, relevante estabelecer a partir de quando foi violado o direito das autoras.

Evidente que não se pode considerar o ano de 1995, quando teria se iniciado o suposto cartel, ou o ano de 2004, quando houve ampla divulgação na mídia sobre os fatos, porquanto insuficientes a caracterizar a violação do direito das autoras. Somente com a apuração e o reconhecimento da prática de ato ilícito é que se tem como violado o direito subjetivo, passando as autoras a conhecer o fato e as suas consequências.

Como dito, as requerentes apontam prejuízos decorrentes da formação de cartel entre as rés no fornecimento de gases industriais, fato que foi objeto de apuração no juízo criminal (fls. 222/227).

De acordo com o disposto no artigo 4.º da Lei n.º 8.137/90:

'Art. 4.º Constitui crime contra a ordem econômica:

I - abusar do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas;

II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando:

a) à fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas;

b) ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas;

c) ao controle, em detrimento da concorrência, de rede

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

de distribuição ou de fornecedores.

Pena reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa'.

Nessa linha de raciocínio, considerando a apuração dos fatos no juízo criminal, aplicável à hipótese o teor do artigo 200 do Código Civil, que dispõe: 'Quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva'.

Como bem observado na r. decisão atacada, acolhendo os argumentos das autoras, a sentença definitiva da ação penal ocorreu em 27.3.2012, certo que as autoras propuseram, em 30 de agosto de 2013, medidas cautelares de protestos interruptivas da prescrição perante a 11.ª Vara Cível do Foro Central e a 5.ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, objetivando interromper a prescrição e resguardar o direito de ação em face das rés (fls. 535/542 e 543/548).

Assim, ajuizada a presente ação em 29.8.2016, restou observado o prazo prescricional trienal previsto no artigo 206, § 3.º, inciso V, do Código de Processo Civil.

Cumpre salientar, por oportuno, que em ação coletiva, ajuizada pela Federação das Santas Casas e Hospitais Beneficentes do Estado de São Paulo, cujos fundamentos se assemelham aos da presente demanda, em trâmite perante a 18ª Vara Cível da Capital, também foi afastada a alegação de prescrição, decisão que foi mantida por esta Corte, no julgamento do recurso de agravo de instrumento processo n.º 2075742-75.2015.8.26.0000 - , Rel. Des. Sergio Alfieri (fls. 549/551 e 552/558).

Nem se alegue que a ação penal movida contra os representantes das pessoas jurídicas não teria o condão de interferir na esfera de direitos das rés, pois, embora não sejam as destinatárias da ação penal, possível a aplicação do artigo 200 do Código Civil, tendo em vista que sua responsabilização encontra-se relacionada à existência de culpa de seus representantes.

Não se pode desprezar, ainda, entendimento no qual a contagem do prazo prescricional teria início a partir da decisão final do CADE que, na hipótese, ocorreu em 6.9.2010, e, considerando as medidas cautelares de protestos interruptivas da prescrição, o prazo não estaria consumado.

A propósito, confira-se:

> *'RESPONSABILIDADE CIVIL Ação indenizatória Ato ilícito Fundamento em alegação de formação e participação de cartel, pelas agravadas, para a majoração do preço do cimento Ação indenizatória Insurgência contra decisão que reconheceu a ocorrência da prescrição quanto a parte da pretensão da demandante Aplicação da regra prevista no art. 206, § 3º, V, do Código Civil, e não daquela prevista no art. 205 do mesmo diploma Precedentes Termo inicial do prazo prescricional que corresponde à data da decisão final do CADE, ao ensejo do julgamento de embargos de declaração Somente se pode falar em violação do direito, no caso concreto, a partir do momento em que se reconheceu, na esfera administrativa, a prática de ato ilícito, por parte das agravadas, ao ensejo do julgamento dos embargos de declaração opostos contra a decisão do CADE, dado que, a rigor, foi somente nessa ocasião que a agravante, titular do direito subjetivo violado, passou a conhecer o fato e a extensão de suas consequências, conforme o princípio da 'actio nata' Precedentes Inocorrência de causa de suspensão da prescrição Reforma da decisão agravada Recurso provido, em parte' (Agravo de Instrumento 2086289-72.2018.8.26.0000; Relator (a): Caio Marcelo Mendes de Oliveira; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 11/10/2018).*

Por tais razões, a decisão é mantida, como lançada".

Sobreveio o recurso especial.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

2. Da ação de reparação de dano concorrencial

Inicialmente, é necessário pontuar alguns esclarecimentos acerca da natureza jurídica e das espécies de ação de reparação de dano concorrencial, tendo em vista que o tipo de ação determina implicações distintas à contagem do prazo prescricional.

As ações de responsabilidade por dano concorrencial enquadram-se dentre as ações de responsabilidade extracontratual, porquanto a pretensão de reparação decorre da prática de conduta anticompetitiva prevista em lei (ilícita), situação que escapa às obrigações contratuais diretas.

Leciona Cavalieri Filho que "(...) *responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever originário".* Por outro lado, "(...) *responsabilidade contratual é o dever de reparação a dano decorrente do descumprimento de uma obrigação prevista contratual (...) decorre da relação obrigacional preexistente".* Assim, "*(...) se a transgressão é de um dever jurídico imposto pela lei, a responsabilidade será extracontratual"* (Programa de Responsabilidade Civil. 14ª edição. São Paulo: Atlas. Pág. 324/325).

As ações de responsabilidade por dano concorrencial, difundidas como ARDC, têm por objeto a reparação de dano oriundo de condutas definidas como infração da ordem econômica no art. 36 da Lei nº 12.529/2011 e estão fundamentadas no art. 47 do mesmo diploma legal que instituiu o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

Dispõe o referido normativo:

> *"Art. 47. Os prejudicados, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do inquérito ou processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação."*

Conforme definição consagrada pela doutrina estrangeira e nacional, a pretensão reparatória abarca a propositura de ações do tipo *follow-on* e *stand alone*. A referida distinção segue o modelo de classificação adotado em diferentes ordenamentos jurídicos, porquanto o direito material objeto das demandas de tal natureza possui regulamentação bastante semelhante em vários países.

Ainda que cada país possua leis específicas a regulamentar tanto as questões de dano decorrente de conduta anticompetitiva como as de direito concorrencial em si, os conflitos oriundos dessa seara, com frequência, envolvem partes e interessados que atingem atores para além das fronteiras nacionais.

Assim, naturalmente, as legislações estatais desenvolveram-se sob a influência umas das outras, buscando uma aproximação das suas estruturas processuais e de direito material, respeitadas as individualidades de cada mercado e

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

sistema jurídico. Tal movimento de convergência regulatória retrata a busca por uma maior harmonia normativa na abordagem da solução de conflitos, levando em consideração os aspectos transnacionais que atravessam o setor concorrencial (Buxbaum, Hannah L., *Transnational Antitrust Law* (2018). Oxford Handbook of Transnational Law (Peer Zumbansen), Indiana Legal Studies Research Paper N. 384, Disponível em SSRN: https://ssrn.com/abstract=3101038).

Com efeito, a distinção existente quanto à modalidade de ação de reparação de dano concorrencial decorre da atuação do órgão administrativo especializado da área, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.

Desse modo, as demandas propostas consequentemente à decisão final do CADE que reconhece a prática do ilícito, bem como as ajuizadas posteriormente à decisão de homologação de Termo de Compromisso de Cessação - TCC ou de acordo de leniência pelo Tribunal do mesmo Conselho, nos quais haja reconhecimento da prática da atividade ilícita, cuidam de ação da modalidade *follow-on.*

Por sua vez, *stand alone* são ações nas quais a alegada infração à ordem econômica não tenha sido apreciada na via administrativa pelo CADE, e as que derivam de conduta objeto de processo administrativo ou procedimento de investigação preliminar que tenha sido arquivado e, ainda, aquelas nas quais haja decisão de homologação de TCC sem reconhecimento da conduta ilícita pelo Conselho Administrativo.

Registra-se que, especificamente acerca dos acordos firmados junto ao CADE, tais instrumentos representam ferramenta importante na obtenção de provas materiais e na cessação das infrações à ordem econômica, especialmente quando se trata de cartéis.

Como destaca Bruno Maggi:

> "***Cartéis são ilícitos sigilosos e seus membros tentam esconder ao máximo sua existência para que a prática se alongue no tempo, uma vez que uma descoberta precoce impossibilitaria a continuidade dos ganhos espúrios, seja pela mobilização das autoridades ou dos demais agentes do mercado, prejudicados pelo ilícito".*** (Cartel Responsabilidade Civil Concorrencial. Revista dos Tribunais, 2021. pág 197)

Assim, há que se considerar que o objetivo principal da autoridade administrativa é ver a prática ilícita identificada e interrompida. Portanto, a fim de mobilizar seus participantes a colaborarem com a investigação, não eventualmente, os acordos realizados são mantidos em sigilo, a exemplo da orientação da Resolução 21/2018 do CADE.

Nesses casos, inexistindo publicidade quanto às condições dos instrumentos, as demandas reparatórias decorrentes, a toda evidência, enquadram-se

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

na modalidade *stand alone*.

A referida distinção mostra-se relevante, porquanto a depender do tipo de ação em discussão, a contagem do prazo prescricional inicia-se em datas diversas e pode possuir diferentes marcos suspensivos.

3. Do prazo prescricional

A prescrição da pretensão de natureza reparatória de dano oriundo de infração à ordem econômica possui regulamentação na Lei nº 12.529/2011, que teve sua redação recentemente alterada pela Lei nº 14.470/2022.

Antes da mencionada lei, o prazo aplicado para demandas dessa natureza, diante da inexistência de regra específica, era a regra geral para fins de reparação civil extracontratual prevista no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, 3 (três) anos.

Com a referida alteração, foram acrescentados, entre outros, o art. 46-A, *caput* e seus parágrafos, que assim dispõem:

> *"Art. 46-A. Quando a ação de indenização por perdas e danos originar-se do direito previsto no art. 47 desta Lei, não correrá a prescrição durante o curso do inquérito ou do processo administrativo no âmbito do Cade. (Incluído pela Lei nº 14.470, de 2022).*
>
> *§ 1º Prescreve em 5 (cinco) anos a pretensão à reparação pelos danos causados pelas infrações à ordem econômica previstas no art. 36 desta Lei, iniciando-se sua contagem a partir da ciência inequívoca do ilícito. (Incluído pela Lei nº 14.470, de 2022).*
>
> *§ 2º Considera-se ocorrida a ciência inequívoca do ilícito por ocasião da publicação do julgamento final do processo administrativo pelo Cade. (Incluído pela Lei nº 14.470, de 2022)".*

Com a inclusão do recente dispositivo legal, o legislador sanou importante lacuna existente no ordenamento jurídico quanto ao prazo específico e às diferentes forma de contagem, a depender do tipo da ação.

Destaca-se que as inovações da Lei nº 14.470/2022 representaram um passo de aproximação da regulamentação nacional da matéria ao disposto na Diretiva nº 104/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia.

Ainda que o Brasil não seja integrante do referido bloco, como acima mencionado, a busca pela aproximação da regulamentação nacional da matéria concorrencial por vários países representa tendência que tem por objetivo, respeitando as particularidades de cada ordenamento, garantir eficácia e segurança ao desenvolvimento dos mercados (Anu Bradford, Adam S. Chilton, Katerina Linos, Alex Weaver, *The Global Dominance of European Competition Law Over American Antitrust Law*. JOURNAL OF EMPIRICAL LEGAL STUDIES. Vol. 16. Pág. 731, 2019. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2513.).

A criação de prazo prescricional específico para a pretensão reparatória de dano concorrencial, 5 (cinco) anos, indica a percepção do legislador, que já vinha sendo apontada por decisões judiciais, acerca das particularidades das demandas dessa natureza, para as quais o prazo de 3 (três) anos, por vezes, mostrava-se

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

insuficiente para garantir o pleno exercício do direito.

A referida mudança legislativa passou a vigorar no dia de sua publicação, ou seja, em 16/11/2022. Assim, conforme disciplina a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seu art. 6º, aplica-se de imediato a lei nova, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

A alteração legislativa ocasionou a ampliação do prazo prescricional e estabeleceu regras específicas para sua contagem, conforme redação do art. 46-A, *caput* e parágrafos, da Lei nº 12.529/2011.

Assim, as condutas ocorridas na vigência da lei antiga que não estejam abarcadas pelos institutos jurídicos acima descritos estão sujeitas ao regramento trazido pela nova legislação.

A jurisprudência desta Corte Superior e a doutrina consagrada há muito já definiam a inexistência de direito adquirido ao regime jurídico aplicável, inclusive à matéria prescricional.

A propósito:

> *"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VALE-PEDÁGIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL INCIDENTE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. REQUISITOS DA MULTA DO ART. 8º DA LEI 10.209/2008. ÔNUS*
> *(...)*
> *6. A regra geral é a incidência da lei nova, que estabelece um novo prazo de prescrição, à relação jurídica em curso, tendo em vista que não há direito adquirido a prazo prescricional. No entanto, a contagem desse prazo novo somente terá início a partir da entrada em vigor da lei que o estipulou, sob pena de se chancelar a possibilidade de consumação do lapso temporal antes mesmo de a lei existir no cenário jurídico. De outro lado, o prazo definido pelo novo diploma legal não incidirá se o prazo de prescrição aplicável anteriormente já tiver se consumado ou se a ação já tiver sido ajuizada antes da entrada em vigor da lei nova.*
> *7. No particular, o prazo prescricional de 12 meses introduzido pela Lei nº 14.229/2021 não produz efeitos na relação jurídica firmada entre os litigantes. Isso porque, quando do ajuizamento da presente ação - 15/06/2021 -, a lei em questão sequer havia entrado em vigor, o que verificou-se apenas em 21/10/2021."* (REsp 2.022.552/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 9/12/2022).

Segundo leciona Miguel Maria de Serpa Lopes, a ampliação do prazo prescricional fixado em lei nova importa a aplicação imediata e deve ser contado desde quando o prazo prescricional começou a transcorrer, ou seja, o lapso temporal já decorrido na vigência da norma antecedente deve computado (Curso de Direito Civil, v. I, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996. págs. 208/209).

Tal compreensão é adotada por outros civilistas, entre eles Antônio Luiz da Câmara Leal:

> *"(...)*
> *Estabelecendo a nova lei um prazo mais longo de prescrição, essa obedecerá a esse novo prazo, contando-se, porém, para integrá-lo, o tempo já decorrido na vigência da lei antiga. (...) O início, suspensão ou interrupção da prescrição serão regidos pela lei vigente ao tempo em que se verificarem".*

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

(Da Prescrição e da Decadência, São Paulo: Forense, 1983. pág 92)

No entanto, caso já operada a prescrição da lei antiga antes da entrada em vigor da nova legislação, inviável a consideração do novo prazo. Do mesmo modo, inaplicável o prazo ampliado pela nova lei às ações propostas antes da vigência desta.

Nesse ponto:

> *"(...)*
> *Em segundo lugar, encontram-se as prescrições operadas sob a égide da norma anterior. A prescrição adquirida goza da proteção constitucional e não pode ser desconstituída por norma posterior que amplie o termo final. Esse é o caso dos créditos por honorários advocatícios, cujo prazo prescricional ampliou-se de um (art. 178, § 6°, X, do Código Civil de 1916) para cinco anos (art. 206, § 5°, lI, do Código Civil de 2002). Se a prestação era devida desde 15 de janeiro de 2000, a prescrição ocorreu em 15 de janeiro de 2001, e a expansão do prazo pela nova norma não a desconstitui, nem expande o termo final para 15 de janeiro.*
> *Em terceiro lugar, têm-se os prazos prescricionais iniciados sob a norma anterior, mas que não atingiram o termo final antes da vigência do Código Civil de 2002, que veio a ampliá-los. Nesse caso, o efeito imediato da nova norma postergará a conclusão do lapso temporal. É a hipótese aplicável à prescrição dos créditos por honorários médicos, cujo prazo prescricional ampliou-se de um (art. 178, § 6°, IX, do Código Civil de 1916) para cinco anos (art. 206, § 5°, II, do Código Civil de 2002). Se os honorários eram exigíveis desde 15 de janeiro de 2002, a entrada em vigor da nova norma, no dia 11 de janeiro de 2003, expande o termo final do prazo prescricional para 15 de janeiro de 2007".* (Alexandre dos Santos Cunha. A Aplicação da lei nova a prazos prescricionais em curso. Revista da AJURIS, v. 33, n. 102.- Porto Alegre: AJURIS, 2006)

Consequentemente, inviável a rediscussão das demandas cujas decisões acerca da prescrição já se encontrem preclusas, abarcadas pela coisa julgada ou pelo ato jurídico perfeito.

4. Do termo inicial da contagem do prazo prescricional e suas causas interruptivas e suspensivas

Especificamente em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, conforme dispõem os §§ 1º e 2º do art. 46-A, que disciplinam as ações *follow-on,* tal marco inicia-se apenas com a ciência inequívoca do ilícito.

Com efeito, a própria lei esclarece que a ciência inequívoca do ilícito está consubstanciada na publicação da decisão definitiva do CADE que o reconhece. Incluem-se nessa hipótese as decisões homologatórias de TCCs e acordos de leniência nos quais haja reconhecimento do ilícito, excluídos os casos nos quais tenha sido conferida confidencialidade.

Por outro lado, nas ações denominadas *stand alone*, o início da contagem do prazo prescricional não possui regulamentação específica na lei especial.

De acordo com o art. 189 do Código Civil, prevalece a noção clássica de que a prescrição tem início com o próprio nascimento da ação (*actio nata*), sendo este determinado pela violação de um direito atual, suscetível de ser reclamado em juízo.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

Sob essa ótica, e tendo em vista que o instituto da prescrição serve, antes de tudo, à segurança e à preservação da paz pública (ainda que tenha o efeito de, em certa medida, punir o pretenso autor por sua eventual inércia), é possível afirmar que, em geral, o prazo prescricional começa a fluir independentemente do conhecimento da pretensão por seu titular.

Desse modo, no Direito Civil brasileiro, a regra geral é a de que o prazo prescricional é contado a partir do momento em que configurada a lesão ao direito subjetivo (art. 189 do CC/2002), sendo prescindível para tanto ter ou não seu titular conhecimento pleno do ocorrido ou da extensão dos danos.

A jurisprudência desta Corte, todavia, a partir da aplicação pontual da chamada teoria da *actio nata* em seu viés subjetivo, destaca que o conhecimento da lesão a direito subjetivo pelo respectivo titular é pressuposto indispensável ao início do prazo de prescrição (REsp 1.622.450/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 16/3/2021, DJe 19/3/2021, e AgInt no REsp 1.814.901/MA, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 20/4/2020, DJe 27/4/2020).

Com efeito, a Lei nº 12.529/2011, quando regulamenta a contagem do prazo prescricional das ações do tipo *follow-on,* especifica ser o termo inicial a ciência inequívoca do ilícito. Tal referência vai ao encontro do preceito acima adotado.

Importante destacar, todavia, que, diferentemente das ações *follow-on*, para as ações *stand alone* inexiste taxatividade na aferição do que seria conhecimento do direito violado, fazendo-se necessária essa delimitação casuisticamente (REsp 1.971.316/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe de 14/12/2022).

Registra-se, ainda, que, existindo inquérito ou processo administrativo no CADE vinculado aos mesmos fatos que culmine, no entanto, em arquivamento ou homologação de TCCs sem reconhecimento do ilícito, aplica-se a regra prevista no *caput* do art. 46-A da Lei nº 12.529/2011, que determina a suspensão do prazo prescricional.

Entende-se que o legislador, ao ponderar termo inicial da contagem (art. 46-A, §§1º e 2º) e causa suspensiva (art. 46-A, *caput*) da prescrição, buscou favorecer em maior extensão a parte lesada por infração à ordem econômica que já tenha sido reconhecida pela autoridade administrativa especializada (CADE). Isso decorre do reconhecimento quanto à expertise do referido órgão no julgamento das demandas de natureza concorrencial. Assim, as conclusões geradas a partir de tais processos administrativos representam, inclusive, economia processual às demandas correlatas.

De todo modo, garantiu também ao titular do direito violado a possibilidade de postular sua pretensão pela via da ação *stand alone*, ainda que o Tribunal Administrativo não tenha reconhecido o ilícito fundante do alegado dano ou que tenha homologado TCCs que não reconheçam expressamente o ilícito como forma de favorecer a colaboração oferecida com a composição.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

De fato, antes mesmo da recente alteração legislativa, a doutrina especializada já fundamentava nesse linha, sendo esse o marco utilizado em vários julgados de tribunais locais:

> *"(...)*
> *Novamente, deve-se lembrar que o fato que determina o início da contagem do prazo prescricional é a ocorrência do dano-prejuízo, não a descoberta do ato ilícito. Qualquer ponto cronológico que antecede a decisão final do CAE sobre uma investigação de cartel poderá trazer elementos parciais sobre a possível existência do ato ilícito, mas a partir dos quais não é possível determinar se ocorreu o dano-evento e qual seria ele, quanto menos averiguar suas eventuais consequências (dano-prejuízo).*
> *(...)*
> *É sobre tal ótica que se deve analisar a contagem do prazo prescricional para as vítimas de cartéis. Como o dano-prejuízo somente pode ser verificado mediante perícia econômica e econométrica, que se baseia nos dados do dano-evento, impossível que se verifique qualquer prejuízo antes que se tenha acesso às informações mínimas abrangentes. autoria e período de prática do ato ilícito".* (Bruno Maggi, Cartel Responsabilidade Civil Concorrencial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. págs. 199/200)

A nova regra instituída quanto à suspensão e ao termo inicial de contagem dos prazos prescricionais ressona com a situação prevista no art. 200 do Código Civil, que institui obstáculo ao decurso do prazo prescricional quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal. O referido normativo determina que o prazo prescricional não correrá até a respectiva sentença de trânsito em julgado.

De acordo com o disposto no artigo 4º da Lei nº 8.137/1990:

> *"Art. 4.º Constitui crime contra a ordem econômica:*
> *I - abusar do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas;*
> *II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando:*
> *a) à fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas;*
> *b) ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas;*
> *c) ao controle, em detrimento da concorrência, de rede de distribuição ou de fornecedores.*
> *Pena reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa."*

Conforme disciplina Nestor Duarte,

> *"(...)*
> *A lei não diz que o prazo não corre apenas se a sentença for condenatória, de modo que o que a lei confere como causa de suspensão é que o fato seja suscetível de apuração no juízo criminal, logo, se houver absolvição ou qualquer outro modo do encerramento de processo penal que impeça a ação indenizatória, ainda assim o prazo prescricional estará suspenso.*
> *Quanto ao termo inicial da suspensão não se deve entender como a data do ilícito. O texto não se refere a fato que constitui crime, mas a fato que deve ser apurado no juízo criminal, e a verificação dessa circunstância se dá com o recebimento da denúncia ou da queixa.*
> *(...)*

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

Não obstante a ação penal só se dirija contra os autores do dano, o prazo prescricional ficará suspenso, também, para o ajuizamento da ação contra os responsáveis, já que a lei não encontra limitação desse efeito". (Código Civil comentado, 17ª ed. 2023)

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça estabelece, para a aplicação do referido dispositivo, a necessidade de existência de ação penal ou inquérito policial, bem como que a causa de pedir das demandas se assemelhem.

A propósito:

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. SUSPENSÃO PREVISTA NO ART. 200 DO CC/02. APLICABILIDADE. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.
1. Ação de compensação de danos morais, em virtude de injúrias e ofensas supostamente proferidas em fóruns para discussão de ideias e opiniões entre grupos da comunidade advocatícia, na rede mundial de computadores.
2. Ação ajuizada em 20/06/2013. Recurso especial concluso ao Gabinete em 21/06/2018. Julgamento: CPC/2015.
3. O propósito recursal é definir i) se, na presente hipótese, houve a suspensão do lapso prescricional para o ajuizamento da ação, nos termos do art. 200 do CC/02; e ii) o termo inicial dos juros de mora relativo à compensação dos danos morais, acaso não reconhecida a ocorrência da prescrição.
4. Dispõe o art. 200 do CC/02 que quando a ação se originar de fato que deva ser apurado no juízo criminal, não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva.
5. A aplicação do mencionado dispositivo legal tem campo, justamente, quando existe uma relação de prejudicialidade entre as esferas cível e penal.
6. Na espécie, houve a instauração de inquérito policial, que versou sobre os mesmos fatos que originaram a ação de compensação de danos morais. Via de consequência, deve-se suspender o lapso prescricional até o arquivamento do inquérito policial.
7. Em hipóteses de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios incidem desde a data do evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ. Precedentes.
8. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração de honorários".
(REsp 1.747.913/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 4/8/2020, DJe de 7/8/2020).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MORTE DE PASSAGEIRO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. AÇÃO PENAL CONTRA O MOTORISTA. CAUSA OBSTATIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 200 DO CC. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A jurisprudência desta Casa, conjugando os arts. 200 e 935 do Código Civil, firmou orientação no sentido de que, quando evidente a relação de prejudicialidade entre as demandas cível e penal, derivando o direito de ato ilícito que a lei penal também define como crime ou contravenção, não corre a prescrição enquanto não concluído o processo criminal.
2. Na espécie, fora instaurada ação penal e, ao final, o motorista da empresa recorrente foi condenado pelo delito descrito no art. 302, parágrafo único, inciso IV, do Código de Trânsito Brasileiro. Além disso, da leitura da inicial, verifica-se que a causa de pedir da ação indenizatória relaciona-se ao ato ilícito derivado da conduta culposa do motorista da empresa recorrente. Com efeito, conquanto a pessoa jurídica não seja destinatária de ação penal, é possível a aplicação da regra do art. 200 do Código Civil, porquanto sua responsabilização, ainda que objetiva, está intrinsecamente relacionada à existência de culpa do condutor do veículo. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

3. Agravo regimental a que se nega provimento".
(AgRg no AREsp 822.399/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 17/3/2016, DJe de 5/4/2016).

5. Caso concreto.

O Tribunal de origem, em sua decisão, ponderou os seguintes marcos temporais:

> *"(...)*
> *Como bem observado na r. decisão atacada, acolhendo os argumentos das autoras, a sentença definitiva da ação penal ocorreu em 27.3.2012, certo que as autoras propuseram, em 30 de agosto de 2013, medidas cautelares de protestos interruptivas da prescrição perante a 11.ª Vara Cível do Foro Central e a 5.ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, objetivando interromper a prescrição e resguardar o direito de ação em face das rés (fls. 535/542 e 543/548).*
> *Assim, ajuizada a presente ação em 29.8.2016, restou observado o prazo prescricional trienal previsto no artigo 206, § 3.º, inciso V, do Código de Processo Civil.*
> *Cumpre salientar, por oportuno, que em ação coletiva, ajuizada pela Federação das Santas Casas e Hospitais Beneficentes do Estado de São Paulo, cujos fundamentos se assemelham aos da presente demanda, em trâmite perante a 18ª Vara Cível da Capital, também foi afastada a alegação de prescrição, decisão que foi mantida por esta Corte, no julgamento do recurso de agravo de instrumento processo n.º 2075742-75.2015.8.26.0000 - , Rel. Des. Sergio Alfieri (fls. 549/551 e 552/558).*
> *Nem se alegue que a ação penal movida contra os representantes das pessoas jurídicas não teria o condão de interferir na esfera de direitos das rés, pois, embora não sejam as destinatárias da ação penal, possível a aplicação do artigo 200 do Código Civil, tendo em vista que sua responsabilização encontra-se relacionada à existência de culpa de seus representantes.*
> *Não se pode desprezar, ainda, entendimento no qual a contagem do prazo prescricional teria início a partir da decisão final do CADE que, na hipótese, ocorreu em 6.9.2010, e, considerando as medidas cautelares de protestos interruptivas da prescrição, o prazo não estaria consumado."*

Com efeito, como bem destacado pelo Tribunal de origem, aplica-se ao caso dos autos a regra geral prevista no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, que define a prescrição trienal. A questão acerca do prazo não é objeto deste recurso. Ademais, quando da entrada em vigor do prazo estabelecido pela nova legislação, a presente demanda já se encontrava em andamento.

Na hipótese, a demanda originária trata de ação do tipo *follow-on*, decorrente de decisão definitiva proferida pelo CADE, na qual há reconhecimento do ilícito. O fato de a decisão do Tribunal Administrativo ainda estar sendo discutida no Judiciário não afasta a modalidade da ação objeto dos autos, porquanto se entende que, com a decisão do CADE, restou configurada a ciência inequívoca da conduta danosa.

Além disso, ainda que o ajuizamento da presente demanda preceda a inovação legislativa que instituiu como termo inicial da contagem do prazo prescricional a decisão condenatória do CADE, a doutrina especializada e a jurisprudência dos tribunais locais já vinham aplicando tal entendimento para

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

situações como a dos autos. Isso porque, ao aplicar o princípio da *action nata* em seu viés subjetivo, já se entendia a publicação da decisão condenatória do CADE como demonstrativo da ciência inequívoca da violação do direito.

Ademais, a conduta geradora do dano objeto da presente ação é tipificada como crime de formação de cartel (art. 4º da Lei nº 8.137/1990), alegadamente praticada por representantes e funcionários das requeridas. Tal configuração jurídica é capaz de ensejar a responsabilidade das requeridas quanto aos danos causados, inclusive porque cometidos para o seu favorecimento (art. 932, inciso III, do Código Civil).

Conforme descrito no acordão recorrido, a prática de formação de cartel foi objeto de ação penal, cujo trânsito em julgado se deu em 27/3/2012, situação que enseja a suspensão do prazo prescricional.

Desse modo, considerando que a decisão do CADE é de 6/9/2010, que em 30/8/2013 a parte recorrida ajuizou ação cautelar interruptiva da prescrição e que a presente demanda foi proposta 29/8/2016, não ocorre a prescrição da pretensão reparatória.

6. Do dispositivo.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Na hipótese, não cabe a majoração dos honorários sucumbenciais prevista no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, pois o recurso tem origem em decisão interlocutória sem a prévia fixação de honorários.

É o voto.

Documento eletrônico VDA38686130 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA Assinado em: 05/10/2023 15:22:12
Código de Controle do Documento: 9106c8be-aaa7-4391-8216-977f536c44b3

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2022/0092604-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 2.095.107 / SP**

Números Origem: 21116886920198260000 22486231920198260000

PAUTA: 03/10/2023 JULGADO: 03/10/2023

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

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

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. EDUARDO KURTZ LORENZONI

Secretária
Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	MESSER GASES LTDA.
ADVOGADOS	:	CANDIDO RANGEL DINAMARCO - SP091537
		BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES - SP206587
		DANIEL MENEGASSI ZOTARELI - SP356159
		VITOR HUGO ANDRADE MACIEL - SP417534
RECORRIDO	:	COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL
RECORRIDO	:	COMPANHIA METALÚRGICA PRADA
ADVOGADOS	:	WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR - SP139503
		FELIPE EMMANUEL DE FIGUEIREDO - SP375462
		RODRIGO JESUINO BITTENCOURT - SP389758
		LUÍSA GOMES DA SILVA - SP447027
RECORRIDO	:	WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	VIRGÍNIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA - SP155190
INTERES.	:	CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA-CADE
ADVOGADOS	:	WALTER DE AGRA JUNIOR - PB008682
		MURILO ALBERTINI BORBA - SP202316
INTERES.	:	IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO	:	HIGOR CASTAGINE MARINHO - SP244377

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral - Direito de Imagem

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES, pela parte RECORRENTE: MESSER GASES LTDA.
Dr. JOSÉ LUIZ BAYEUX NETO, pela parte RECORRIDA: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL

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

Documento eletrônico VDA38655405 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA, TERCEIRA TURMA Assinado em: 03/10/2023 19:23:30
Código de Controle do Documento: 4CBEC0B6-042D-40B4-81F9-F9AC632E66F0

termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Documento eletrônico VDA38655405 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA, TERCEIRA TURMA Assinado em: 03/10/2023 19:23:30
Código de Controle do Documento: 4CBEC0B6-042D-40B4-81F9-F9AC632E66F0