



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0702.12.088929-1/001 **Númeraço** 0027231-
Relator: Des.(a) Newton Teixeira Carvalho
Relator do Acórdão: Des.(a) Newton Teixeira Carvalho
Data do Julgamento: 30/01/2014
Data da Publicação: 07/02/2014

EMENTA: AGRAVO. INSTITUTO DE EDUCAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO NO ENEM. PUBLICIDADE ENGANOSA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRÍNCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA - TUTELA DEFERIDA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA, NO CASO DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM MANDAMENTAL. - O princípio da transparência e da vinculação da publicidade são norteadores de toda e qualquer propaganda, de modo que a empresa que comercializa títulos de capitalização e veicula comercial em televisão, deve satisfazer exatamente às expectativas despertadas no público consumidor, devendo prestar informações claras e precisas a respeito do produto oferecido. É proibida a utilização de propaganda enganosa ou abusiva pelo artigo 37, do Código de Defesa do Consumidor. Constitui propaganda enganosa a sonegação de qualquer informação ou comunicação de caráter publicitário que possa induzir o consumidor a erro sobre a qualidade do serviço ou produto. É possível a imposição de multa diária ao réu, pelo magistrado, nas ações que tenham por objeto o cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer, podendo o julgador, inclusive, determiná-la de ofício, segundo o comando do artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CV Nº 1.0702.12.088929-1/001 - COMARCA DE UBERLÂNDIA - AGRAVANTE(S): ITEC INSTITUTO DO TRIANGULO DE EDUCAÇÃO E CULTURAS LTDA - AGRAVADO(A)(S): INSTITUTO DE EDUCAÇÃO GLOBAL

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 13ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

dos julgamentos em DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO

RELATOR.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO (RELATOR)

V O T O

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por ITEC INSTITUTO DO TRIÂNGULO DE EDUCAÇÃO DE CULTURAS LTDA, contra decisão interlocutória proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Uberlândia, nos autos da "AÇÃO DE REPRESENTAÇÃO ajuizada em face do INSTITUTO DE EDUCAÇÃO GLOBAL, por publicidade enganosa e abusiva, ao argumento de que os métodos comerciais utilizados pela agravada são desleais.

Alegou, o agravante, que o pedido dele de tutela antecipada, tinha o condão de impedir a divulgação de informações incorretas e inverídicas, conforme prevê o Código do Consumidor. Neste contexto, entendeu o juízo que, o agravado somente está fazendo menção ao primeiro lugar em redação e não no primeiro lugar do ENEM.

O Agravante informa que o agravado fez anunciar em mídias diversas que teria obtido, na região, o 1º lugar do ENEM da região, mas, em verdade, a instituição agravada obteve a melhor média exclusivamente na nota de redação, e não na soma de todas as notas.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A melhor média geral, assim obtida a partir da soma das notas em todas as disciplinas, objeto da avaliação, pertence à agravante. Ao assim proceder a agravante alega que a instituição agravada, a par de adulterar as informações oficiais do Ministério da Educação, atuou em flagrante violação às normas concorrenciais estabelecidas, configurando grave dano à instituição e à coletividade consumerista.

Neste contexto, o Agravante, inconformado com a postura do agravado, por alterar as informações da classificação do ENEM 2011, que, inquestionavelmente, representa infração à concorrência e altera a versão oficial, ao argumento de que:

(...) além obter vantagem em realização de matrículas para alunos e clientes que pretendam ser aprovados no referido exame em detrimento do agravante, que realmente foi classificado em 1º lugar, conforme art.195, da lei n.º 9.279/96. (fls.08 - TJ).

Com essas alegações o Agravante requereu o deferimento da tutela recursal e do efeito suspensivo, dando, ao final, provimento do recurso, para que a Agravada se abstenha de divulgar informações alteradas do resultado do ENEM 2011 em site institucional, mídias impressas e sociais, sob pena de multa pelo não cumprimento da decisão.

Deferida a tutela antecipada, nos termos da decisão de ff.228/232.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

O ilustre magistrado prestou informações à f. 239, informando que o agravante cumpriu com o disposto no art.526, do Código de Processo Civil, na qual ratificou que a decisão objurgada foi mantida.

Às ff. 272/274, foi anulado o acórdão de ff. 246/250, diante da ausência de intimação do agravado para apresentar as contrarrazões.

Às ff. 278/298, o agravado apresentou contrarrazões, sustentando, em síntese, que a agravante distorce a realidade, considerando que a agravada disponibilizou no site dela a informação de que foi a primeira colocada do ENEM, utilizando-se a média com a nota de redação.

Ressaltou, ainda, que já procedeu a retirada de tais anúncios, a fim de evitar equívocos de interpretação, pugnando, assim, pelo desprovemento do presente recurso, mantendo-se inalterada a decisão agravada.

Breve é o relatório.

Recebido o recurso, eis que tempestivo, devidamente preparado e regularmente processado.

No caso sub judice, o Agravante requereu a antecipação da tutela



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

recursal, tendo em vista os requisitos ensejadores, a fim de que determinasse à Agravada que se abstenha de divulgar informações alteradas do resultado do ENEM 2011, em site institucional, mídias impressas e sociais, sob pena de multa.

Na condição de instituição credenciada de educação, alega que está tendo prejuízo em sua atividade comercial e que, caso não lhe seja conferida a tutela requerida, enfrentará concorrência desleal na busca de novos alunos.

No caso dos autos, é de se perquirir sobre a questão central aqui tratada, qual seja, a configuração da chamada "propaganda enganosa", vedada pelo Código de Defesa do Consumidor.

A respeito da publicidade enganosa, elucida Tupinambá Miguel Castro do Nascimento:

A oferta deve conter várias informações acerca dos produtos e serviços, todas elas precisas, de fácil entendimento, em vernáculo nacional, corretas e exatas sobre 'suas características, qualidades, quantidades, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores' (art. 31, CDC). Só assim se pode assegurar ao consumidor a liberdade de opção em escolher um ou outro produto ou serviço, e um ou outro fornecedor, que melhor atende seus interesses. Inclusive, esta liberdade de escolha bem como a informação detalhada a respeito de produtos e serviços aparecem na lei da proteção ao consumidor, como seus direitos básicos (art. 6º, II e III). A proposta ou oferta, conforme



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

apresentada e considerados os dados informativos, obriga o fornecedor. (...) Veda-se qualquer publicidade que seja enganosa ou abusiva. A publicidade é enganosa quando contém qualquer dado informativo integral ou parcialmente falso ou que possa induzir a erro o consumidor a respeito da qualidade, quantidade, natureza, características e outros dados referentes a produtos e serviços. (Comentários ao Código do Consumidor, Ed. Aide, p. 36/38).

NELSON NERY JÚNIOR ensina que não se exige a prova da enganiosidade real, bastando a potencialidade do engano para caracterizar-se a publicidade como enganosa:

Para a caracterização da publicidade como enganosa basta a verificação de sua potencialidade de engodo, sendo desnecessária a pesquisa da vontade - dolo ou culpa - do fornecedor (anunciante, agência ou veículo). O dolo, direto ou eventual, é exigido para a caracterização do crime de publicidade enganosa, mas não para a verificação dessa circunstância em seu âmbito civil em sentido amplo, com conseqüência "ipso facto" de ordem civil (suspensão da veiculação da publicidade, indenização, imposição de contrapropaganda, etc.). ("Artigo "O Regime da Publicidade enganosa no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor", "in" "Uma Vida Dedicada ao Direito", homenagem a Carlos Henrique de Carvalho, Ed. Revista dos Tribunais, p. 398).

Frise-se, por outro lado, que a agravada, ao ser intimada, conforme certificado às fls.241, não se desincumbiu de trazer aos autos, como lhe é imposto pelo inc. VIII, do art. 6º, do CODECON, prova de que o comportamento dela era idôneo, que a propaganda refletia a realidade e não colocava em dúvida toda uma coletividade de consumidores.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ressalta-se, ainda, o imperativo do Código de Defesa do Consumidor, no caso em vertente, vejamos:

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

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

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

A jurisprudência do extinto egrégio TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DE MINAS GERAIS confirma:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - CAMPANHA QUE INDUZ O CONSUMIDOR A ACREDITAR QUE POSSUI CHANCES ESPECIAIS DE GANHAR PRÊMIO APÓS A AQUISIÇÃO DO PRODUTO - PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA - DANO MORAL CONFIGURADO - QUANTUM INDENIZATÓRIO - É proibida a utilização de propaganda enganosa ou abusiva pelo artigo 37, do Código de Defesa do Consumidor. A veiculação de campanha



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

publicitária que induza o consumidor a adquirir produtos, sob a crença de que possui chances especiais de se tornar ganhador de concurso, caracteriza propaganda abusiva e enganosa por parte do fornecedor, ensejando a reparação dos danos morais sofridos em razão da falsa expectativa por ela criada. - O valor do dano moral deve ser arbitrado segundo os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, não podendo ser irrisório para a parte que vai pagar nem consistir em fonte de enriquecimento sem causa para a vítima, exercendo as funções reparadora do prejuízo e preventiva da reincidência do réu na conduta lesiva. (Apelação Cível 420.484-0 - Rel^a Heloisa Combat - Publ. 25/03/04). RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - PROPAGANDA ENGANOSA - GARANTIA DE RECEBIMENTO DE FORTUNA - INTERESSE DE AGIR - POSSIBILIDADE - CDC - APLICABILIDADE - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - PROCEDÊNCIA - ARBITRAMENTO - CRITÉRIO. - O Código Consumerista tem aplicação imediata aos contratos com eficácia duradoura. A responsabilidade civil assenta-se em três indissociáveis elementos, quais sejam: ato ilícito (culposo ou doloso), dano e nexó causal, de modo que, não demonstrado algum deles, inviável se torna acolher qualquer pretensão ressarcitória. - No arbitramento do valor dos danos morais, árduo e delicado, porque presente a subjetividade, é mister ter em conta a intensidade da culpa, as circunstâncias em que ocorreu o evento danoso, de modo que a quantia possa, também, dissuadir o autor da ofensa de igual ou novo atentado. (Apelação Cível 397.662-1 - Rel. Saldanha da Fonseca - Publ. 06/09/03).

Ademais, impõe-se ressaltar que, embora a agravada tenha alegado que já procedeu a retirada dos anúncios, não há qualquer prova nos autos nesse sentido.

Diante do exposto, e considerando a peculiaridade do caso DOU PROVIMENTO AO RECURSO, eis que presente o risco de lesão grave e de difícil reparação, determinando à Agravada que se abstenha de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

divulgar informações alteradas do resultado do ENEM, sob pena de multa diária, que fixo em R\$300,00 (trezentos reais), para o caso de descumprimento desta ordem.

DES. CLÁUDIA MAIA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALBERTO HENRIQUE - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO."