

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0)

:

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : [REDACTED]
—
ADVOGADOS : LUIZ VIRGÍLIO PIMENTA PENTEADO MANENTE E OUTRO(S) - SP104160
PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253
DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654
INTERES. : [REDACTED]
INTERES. : [REDACTED]

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. PONTO EXTRA. TELEVISÃO POR ASSINATURA. COBRANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. ACORDO. AUTOR ORIGINÁRIO. DESISTÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL. POLO ATIVO. ASSUNÇÃO. COLEGITIMADO. POSSIBILIDADE. ARTS. 9º DA LEI 4.717/65 E 5º, § 3º, DA LEI 7.347/85. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Cuida-se de coletiva de consumo, por meio da qual é questionada a cobrança de ponto adicional na prestação do serviço de televisão por assinatura.
2. Recurso especial interposto em: 07/01/2016; conclusos ao gabinete em: 13/03/2018; julgamento: CPC/73.
3. O propósito recursal é determinar se ocorreu negativa de prestação jurisdicional e se o acordo firmado entre um dos colegitimados ativos e o fornecedor de serviços, no qual o autor coletivo reconheceu a improcedência do pedido inicial, com a desistência do recurso especial interposto, configura hipótese capaz de autorizar a assunção do polo ativo por outro colegitimado, com o prosseguimento do processo.
4. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC/73, rejeitam-se os embargos de declaração.

Superior Tribunal de Justiça

5. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
6. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado – quando suficiente para a manutenção de suas conclusões – impede a apreciação do recurso especial.
7. Os legitimados para o ajuizamento da ação coletiva não são titulares do direito material discutido em juízo, razão pela qual não podem dispensar direitos ou obrigações, nem renunciar a direitos, que são requisitos essenciais para a configuração de concessões mútuas, relacionadas à transação.
8. A disponibilidade que o legitimado coletivo possui e exerce por meio do acordo é restrita ao aspecto processual do procedimento judicial, não alcançando o conteúdo material da lide.
9. A homologação do acordo firmado entre autor coletivo e réu, especialmente na hipótese de desistência de recurso, pode produzir o efeito processual de impedir a discussão do tema em outras ações coletivas por outros colegitimados, ante a configuração de coisa julgada material.
10. A assunção do polo ativo por outro colegitimado deve ser aceita, por aplicação analógica dos arts. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, na hipótese de desistência do recurso pelo substituto processual, por aplicação dos princípios da interpretação pragmática e da primazia do julgamento de mérito.
11. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Brasília (DF), 13 de novembro de 2018(Data do Julgamento)

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora

RECORRIDO

: [REDACTED]

: [REDACTED]

- ADVOGADOS

: LUIZ VIRGÍLIO PIMENTA PENTEADO MANENTE E OUTRO(S) -
SP104160

PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253

DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654

INTERES.

: [REDACTED]

INTERES.

: [REDACTED]

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

Cuida-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: coletiva de consumo, ajuizada pela [REDACTED]

[REDACTED] em face de [REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED], por meio da qual questiona a cobrança de ponto adicional na prestação do serviço de televisão por assinatura.

Decisão: após a sentença de improcedência, mantida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a interposição de recurso especial pela [REDACTED] e o retorno dos autos à origem, em virtude da juntada de petição de acordo, firmado entre a [REDACTED] e [REDACTED], o juízo do primeiro grau de jurisdição deixou de homologar a transação e autorizou o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO a assumir o polo ativo da ação coletiva.

Superior Tribunal de Justiça

Acórdão: deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrida para homologar o acordo e manter a [REDACTED] no polo ativo da ação.

Embargos de declaração: interpostos pelo recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação dos arts. 5º, *caput* e §§ 1º, 3º e 6º, da Lei 7.347/85; 92 e 97 do CDC; 14, I e II, 17, 246, *caput* e parágrafo único, 269, III, 535 e 527, VI, do CPC/73, além de dissídio jurisprudencial.

Alega que houve negativa de prestação jurisdicional.

Afirma que o acórdão recorrido é nulo por ter sido proferido sem prévio parecer do Ministério Pùblico de segundo grau de jurisdição.

Aduz que a associação autora originária não poderia dispor do direito material discutido, pois nenhum legitimado pode fazê-lo na demanda coletiva. Assevera que, embora a transação seja possível em ações coletivas, na presente hipótese o acordo tem natureza de termo de ajustamento de conduta, o qual somente poderia ser firmado pelos órgãos públicos legitimados, e não por associação privada.

Argumenta que na hipótese de desistência do recurso, cabe a aplicação analógica do art. 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, permitindo-se a assunção da titularidade ativa por qualquer outro legitimado.

Sustenta que a cobrança de ponto adicional na prestação de serviço de televisão por assinatura é abusiva, a despeito de somente ter sido vedada pela Resolução 528/2009 da ANATEL, pois não pode ser considerada prática abusiva somente a cobrança indicada como indevida pelas agências reguladoras.

Assevera que a homologação do acordo impedirá que o mérito do

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ajuste, relacionado a tema lesivo aos consumidores, possa ser novamente discutido em outra ação civil pública por qualquer dos outros colegitimados ativos.

É o relatório.

RECORRIDO :

—

ADVOGADOS :

LUIZ VIRGÍLIO PIMENTA PENTEADO MANENTE E OUTRO(S) - SP104160

PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253

DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654

INTERES. :

INTERES. :

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. PONTO EXTRA. TELEVISÃO POR ASSINATURA. COBRANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. ACORDO. AUTOR ORIGINÁRIO. DESISTÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL. POLO ATIVO. ASSUNÇÃO. COLEGITIMADO. POSSIBILIDADE. ARTS. 9º DA LEI 4.717/65 E 5º, § 3º, DA LEI 7.347/85. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Cuida-se de coletiva de consumo, por meio da qual é questionada a cobrança de ponto adicional na prestação do serviço de televisão por assinatura.
2. Recurso especial interposto em: 07/01/2016; conclusos ao gabinete em: 13/03/2018; julgamento: CPC/73.
3. O propósito recursal é determinar se ocorreu negativa de prestação jurisdicional e se o acordo firmado entre um dos colegitimados ativos e o fornecedor de serviços, no qual o autor coletivo reconheceu a improcedência do pedido inicial, com a desistência do recurso especial interposto, configura hipótese capaz de autorizar a assunção do polo ativo por outro colegitimado, com o prosseguimento do processo.

Superior Tribunal de Justiça

4. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC/73, rejeitam-se os embargos de declaração.
5. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
6. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado – quando suficiente para a manutenção de suas conclusões – impede a apreciação do recurso especial.
7. Os legitimados para o ajuizamento da ação coletiva não são titulares do direito material discutido em juízo, razão pela qual não podem dispensar direitos ou obrigações, nem renunciar a direitos, que são requisitos essenciais para a configuração de concessões mútuas, relacionadas à transação.
8. A disponibilidade que o legitimado coletivo possui e exerce por meio do acordo é restrita ao aspecto processual do procedimento judicial, não alcançando o conteúdo material da lide.
9. A homologação do acordo firmado entre autor coletivo e réu, especialmente na hipótese de desistência de recurso, pode produzir o efeito processual de impedir a discussão do tema em outras ações coletivas por outros colegitimados, ante a configuração de coisa julgada material.
10. A assunção do polo ativo por outro colegitimado deve ser aceita, por aplicação analógica dos arts. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, na hipótese de desistência do recurso pelo substituto processual, por aplicação dos princípios da interpretação pragmática e da primazia do julgamento de mérito.
11. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : [REDACTED]

- : [REDACTED]

ADVOGADOS : LUIZ VIRGÍLIO PIMENTA PENTEADO MANENTE E OUTRO(S) -
SP104160

PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253

DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654

INTERES. : [REDACTED]

INTERES. : [REDACTED]

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

O propósito recursal consiste em determinar se ocorreu negativa de prestação jurisdicional e se o acordo firmado entre um dos colegitimados ativos e o fornecedor de serviços, no qual o autor coletivo reconheceu a improcedência do pedido inicial, com a desistência do recurso especial interposto, configura hipótese capaz de autorizar a assunção do polo ativo por outro colegitimado, com o prosseguimento do processo.

Recurso especial interposto em: 07/01/2016

Conclusos ao gabinete em: 13/03/2018

Julgamento: CPC/73

1. DA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73

No acórdão recorrido não há omissão, contradição ou obscuridade.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, foi consignado no acórdão recorrido que “*o Ministério Público [...] tem legitimidade para pleitear a não homologação desse acordo por entender que seu conteúdo é prejudicial ao consumidor*”, o que não foi deferido em razão de não ter sido apresentada “*justificativa plausível a demonstrar a ilegalidade da cobrança do aluguel e nem quais os prejuízos suportados pelos consumidores*” (e-STJ, fl. 1.485).

Assim, a questão referente à possibilidade de o recorrente assumir o polo ativo da ação coletiva foi devidamente enfrentada pelo acórdão recorrido, ainda que em sentido oposto ao pretendido pela recorrente, o que não configura hipótese que autoriza a oposição dos embargos de declaração.

Dessa maneira, o art. 535, II, do CPC/73 não foi violado.

2. DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

O acórdão recorrido não decidiu acerca do dispositivo legal do § 6º do art. 5º da Lei 7.347/85, indicado como violado, apesar da interposição de embargos de declaração. Por isso, o julgamento do recurso especial é inadmissível. Aplica-se, neste caso, a Súmula 211/STJ.

3. DA EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO SUFICIENTE NÃO IMPUGNADO (arts. 5º, § 1º, da Lei 7.347/85; 92 do CDC; 246 e 527, VI, do CPC/73)

No que diz respeito à suposta nulidade do processo por falta de manifestação da Procuradoria-Geral de Justiça prévia ao julgamento do agravo de instrumento, o recorrente não impugnou o fundamento utilizado pelo TJ/SP de que a Procuradoria-Geral de Justiça foi intimada do julgamento e “*se manifestou em 29*

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

de outubro de 2015, nada alegando sobre nulidade do julgamento” podendo “o órgão ministerial de segunda instância ter oferecido seu parecer” (e-STJ, fl. 1.511).

Como esse fundamento é suficiente para o afastamento da aventada



Superior Tribunal de Justiça

nulidade e não foi impugnado, não se conhece do recurso especial no ponto, por aplicação da Súmula 283/STF.

4. DA AUTOCOMPOSIÇÃO RELACIONADA A INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

A principal característica do processo coletivo é a de que a tutela jurisdicional é realizada por meio de legitimação extraordinária, na qual os substitutos processuais agem na defesa de interesse alheio em nome alheio.

Os legitimados para o ajuizamento da ação coletiva não são, portanto, titulares do direito material discutido em juízo, que pertence a pessoas substituídas indetermináveis (interesses difusos), determinadas ligadas por relação jurídica base (interesses coletivos em sentido estrito) ou determináveis titulares de relação jurídica proveniente de origem comum (interesses individuais homogêneos).

Por esse motivo, o acordo celebrado entre o autor coletivo e o réu não configura *“tecnicamente uma transação, até porque esta pressupõe concessões mútuas (artigo 1.025 CC)”* (CARNEIRO, Paulo Cesar Pinheiro. A proteção dos direitos difusos através do compromisso de ajustamento de conduta previsto na lei que disciplina a ação civil pública. Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, 1993, pág. 236).

Com efeito, não há concessões mútuas relacionadas a interesses coletivos – principal requisito da transação –, pois, não sendo os substitutos processuais titulares da relação jurídica de direito material, *“não podem [...] dispensar direitos ou obrigações, nem renunciar a direitos”* (TESHEINER, José Maria; PEZZI, Sabrina. Inquérito civil e compromisso de ajustamento de conduta.

Superior Tribunal de Justiça

Revista de Direito Administrativo: RDA, Rio de Janeiro, n. 263, p. 67-94, maio/ago. 2013, sem destaque no original).

Assim, a disponibilidade que o legitimado coletivo possui e exerce por meio do acordo é restrita ao aspecto processual do procedimento judicial, não alcançando o conteúdo material da lide.

4.1. Do efeito da homologação do acordo na ação coletiva

Como o legitimado somente pode dispor do aspecto processual da ação coletiva, os negócios jurídicos pretensamente configuradores de transação e renúncia produzem efeitos restritos ao espectro processual da ação.

Todavia, ainda que o acordo não produza efeitos sobre o direito material discutido na lide – como ocorreria na ação de índole individual –, a homologação de acordo produz um sério efeito processual que deve ser motivo da maior prudência, pois *“uma vez homologado, o acordo receberá a imutabilidade da coisa julgada”* (MANCUSO, Rodolfo de Camargo, Ação Civil Pública. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, pág. 195, sem destaque no original).

5. DA DESISTÊNCIA DO RECURSO E SEUS EFEITOS SOBRE A COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA

Em relação às ações individuais, a eficácia da coisa julgada na ação coletiva é determinada de acordo com a natureza do interesse coletivo nela tutelado, nos termos do art. 103 do CDC. Todavia, no que se refere aos colegitimados ativos, os efeitos da coisa julgada operam-se de forma plena, ressalvado apenas o julgamento de improcedência por falta de provas.

É o que dispõe o art. 16 da Lei 7.347/85, declarando que, diante da

Superior Tribunal de Justiça

improcedência baseada em insuficiência de provas, “*qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova*”.

Assim, *a contrario sensu*, “*a improcedência de uma ação civil pública por outro motivo que não a falta de provas impede o ajuizamento de novas ações civis públicas com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir*”

(MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo. 28^a ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 648).

De fato, se não fundada na falta de provas, os efeitos da coisa julgada da sentença de improcedência impedem os demais colegitimados de propor novo debate do mesmo direito com base em diversos fundamentos fáticos ou jurídicos, trancando a via célere e equânime da ação coletiva.

A doutrina acolhe esse entendimento, ao afirmar que “*a coisa julgada impede [...] que seja reformulada por qualquer colegitimado uma ação coletiva julgada improcedente por a pretensão ser infundada*”, pois “*a eficácia preclusiva da coisa julgada inviabiliza a discussão em nova demanda coletiva de questões de fato ou de direito, mesmo não decididas no julgado anterior, mas que tenham por consequência macular aquele julgado*” (LEONEL, Ricardo de Barros. Manual do Processo Coletivo. 3^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 291, sem destaque no original).

5.1. Da desistência do recurso

Essas particularidades dos efeitos da coisa julgada na ação coletiva são especialmente relevantes na hipótese de desistência do recurso, pois, nesse caso, a coisa julgada poderá ter natureza material, impedindo o exame da questão de fundo em outra ação coletiva, mesmo que com substrato em diferentes

Superior Tribunal de Justiça

fundamentos de fato e de direito, ainda que não alegados na ação coletiva originária.

Assim, embora o microssistema da tutela coletiva só tenha cuidado das hipóteses de desistência da ação, “*cabe, analogicamente o raciocínio com amparo na norma sobre a desistência da ação, que [...] permite a assunção da titularidade ativa por parte de qualquer dos colegitimados*” (LEONEL, Ricardo de Barros. Op. cit., p. 406).

6. DA ASSUNÇÃO DO POLO ATIVO POR OUTROS COLEGITIMADOS (aplicação analógica do art. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85)

As ações coletivas são regidas por um microssistema processual, o qual prevê, em benefício da sociedade, segundo o disposto nos arts. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, a possibilidade de sucessão no polo ativo por outro colegitimado na hipótese de abandono da ação ou desistência infundada pelo autor coletivo originário.

Referidos dispositivos concretizam a aplicação do princípio da interpretação pragmática, segundo o qual “*deve-se optar pela resposta que privilegie os valores fundamentais, dentre os quais destaca-se a operatividade do sistema, como apto a gerar os fins para os quais foi criado*”, tendo em vista que o “*processo foi concebido para dar direitos a quem os tem*” (VENTURINI, Elton. Processo Civil Coletivo. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 159-160, sem destaque no original) e da primazia do julgamento de mérito, hoje previsto no art. 4º do CPC/15.

Seguindo essa orientação, a jurisprudência desta Corte interpretou

Superior Tribunal de Justiça

extensivamente os arts. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, firmando o entendimento de que a sucessão no polo ativo deve ser admitida mesmo na hipótese de reconhecimento da ilegitimidade ativa do autor coletivo originário, devendo “*ser dado aproveitamento ao processo coletivo, com a substituição (sucessão) da parte tida por ilegítima para a condução da demanda*” (REsp 1192577/RS, Quarta Turma, DJe 15/08/2014).

Assim, como forma de se privilegiar a coletividade envolvida no processo e a economia dos atos processuais, deve ser reconhecida a possibilidade de colegitimado assumir o polo ativo no caso de abandono ou desistência da ação pelo legitimado primitivo, no reconhecimento de sua ilegitimidade ativa, mas também e sobretudo, na desistência de recurso, a qual, como se viu, gera coisa julgada material para os demais legitimados ativos coletivos, impedindo o ajuizamento de nova ação coletiva sobre o mesmo tema.

Em todas essas circunstâncias, portanto, “*identificando o órgão ministerial uma hipótese em que a lei lhe imponha a ação, sua iniciativa passa a ser necessária*” (MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo. 28ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 446).

7. DA HIPÓTESE CONCRETA

Na hipótese vertente, a autora coletiva originária, [REDACTED] – [REDACTED]

[REDACTED], exerceu seu direito de dispor sobre os aspectos processuais da demanda coletiva e desistiu do recurso especial interposto em face do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que manteve a sentença de improcedência do pedido de

Superior Tribunal de Justiça

ação coletiva de consumo, por meio da qual visava o reconhecimento da ilegalidade da cobrança de ponto extra no serviço de televisão por assinatura.

A desistência do recurso foi formalizada em razão de celebração de acordo, no qual a [REDACTED] reconhecia que a improcedência do pedido inicial, declarando que “*(a) a cobrança do fornecimento de sinal de TV a cabo a ponto adicional era lícita antes da Resolução 528/2009 da ANATEL, sendo ilícita após a edição dessa norma; (b) antes mesmo dessa edição, a referida cobrança havia sido cessada; (c) a cobrança de aluguel mensal pelo uso de decodificador de sinal fornecido pelas operadoras de TV por assinatura é lícita, não sendo ela e seu valor, que não é abusivo, objetos da ação; (d) o valor da cobrança do sinal referente ao ponto adicional não foi objeto da ação e não é abusivo*” (e-STJ, fl. 1.483).

Observa-se, portanto, que, ao desistir do recurso especial, prevaleceria o acórdão recorrido, que, mantendo a sentença de improcedência não baseada em ausência de provas, transitaria em julgado, impedindo o exame da questão por qualquer outro colegitimado ativo em nova ação coletiva.

O recorrente insurgiu-se contra a homologação do acordo e pleiteou, no primeiro grau de jurisdição, a assunção do polo ativo, para que prosseguisse o processo, o que foi deferido pelo juízo de piso.

De fato, na primeira oportunidade que teve para se manifestar - haja vista não ter sido intimado da decisão que homologou a desistência do recurso especial interposto pela [REDACTED] - , o Ministério Público do Estado de São Paulo, que também é colegitimado ativo para a propositura de ação coletiva de consumo, pleiteou não fosse homologado o acordo e não extinta a ação com resolução do mérito, matéria cujo exame foi declinado por esta Corte, nos autos do REsp 1.442.555/SP, ao primeiro grau de jurisdição.

Superior Tribunal de Justiça

Assim, não tendo havido a prévia oportunidade para se manifestar sobre a desistência do recurso especial, mas sim somente da homologação do acordo e extinção do processo e, tendo se insurgido na primeira oportunidade possível, não há se cogitar de preclusão, como defende a recorrida.

Ademais, o Tribunal *a quo* impediou, no acórdão recorrido, o recorrente de assumir o polo ativo com substrato em considerações de mérito, por entender não ter sido demonstrado o dano ao consumidor, asseverando que “*a celebração de acordo em relação em relação à cobrança pelo fornecimento de sinal a ponto adicional não prejudica o consumidor, observando-se que a ação foi, nesse aspecto, julgada improcedente, a respectiva sentença mantida por esta C. Corte e a desistência do recurso especial interposto contra o acórdão homologada pelo E. STJ*” (e-STJ, fl. 1.485).

Ora, a existência ou não de prejuízo ao consumidor pela cobrança do ponto extra no serviço de televisão por assinatura é objeto do recurso especial interposto nos autos do processo originário, cuja exame será possível caso admitida a assunção do polo ativo pela recorrente, ainda que nos termos do direito de recorrer exercido pelo recorrente originário.

Nesse quadro, verifica-se que o acórdão recorrido efetivamente violou o art. 5º, § 3º, da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), ao não admitir a assunção do polo ativo pelo recorrente diante de acordo firmado pela colegitimada autora originária, que não configurou transação.

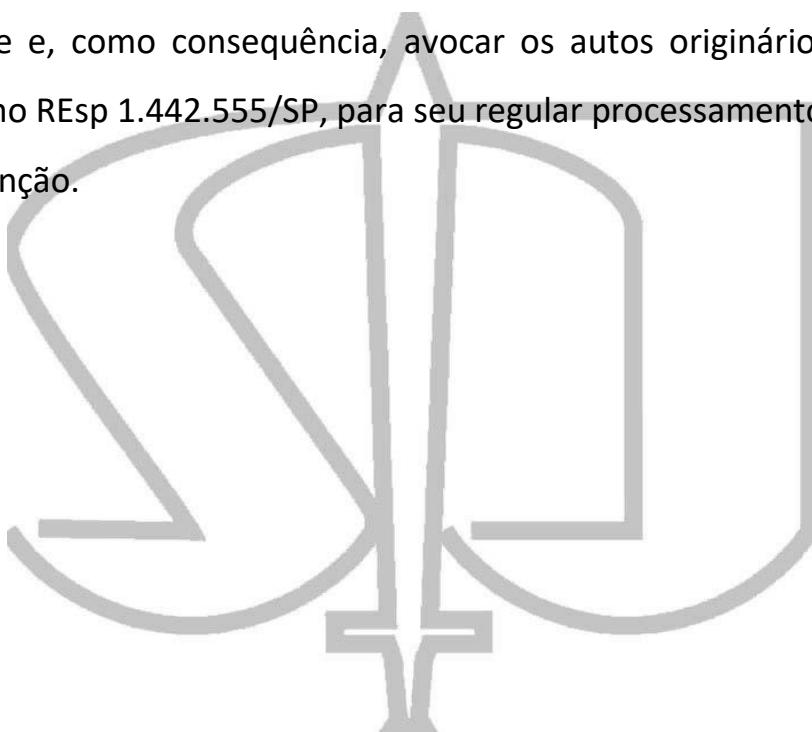
Como consequência, os autos originários (REsp 1.442.555/SP), no qual interposto o recurso especial em face do acórdão que manteve a sentença de improcedência do pedido inicial da ação coletiva de consumo, devem ser avocados

Superior Tribunal de Justiça

à esta Corte, para que se prossiga no processamento e apreciação do citado recurso especial.

8. DISPOSITIVO

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, DOU-LHE PROVIMENTO, para admitir a assunção do polo ativo pelo recorrente e, como consequência, avocar os autos originários, autuados nesta Corte como REsp 1.442.555/SP, para seu regular processamento, com distribuição por prevenção.



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2017/0041537-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.656.874 / SP

Números Origem: 00472258320058260602 20150000801079 20150000944637 20926674920158260000
472258320058260602 91232839220098260000 992090543210

PAUTA: 06/11/2018

JULGADO: 13/11/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : [REDACTED]

ADVOGADOS : [REDACTED]

LUIZ VIRGÍLIO PIMENTA PENTEADO MANENTE E OUTRO(S) - SP104160
PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253

DANIELA TOSETTO GAUCHER - SP165654

INTERES. :

[REDACTED]

[REDACTED]

INTERES. :

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Moura Ribeiro (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Superior Tribunal de Justiça

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Documento: 1772103 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 22/11/2018

Página 17 de 5

