



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

<CABBCAABDCACBBCBBACCCAADBBADCAABADCAADDADAAAD

>

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – PUBLICIDADE ENGANOSA – CAMPANHA PROMOCIONAL – EQUIVOCO NA INDICAÇÃO DO ENDEREÇO EM MATERIAL PUBLICITÁRIO – ENVIO DE CORRESPONDÊNCIA PELO CONSUMIDOR – PARTICIPAÇÃO NA CAMPANHA FRUSTRADA – DANOS MORAIS – VALOR DA INDENIZAÇÃO – REDUÇÃO – RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

- Configura publicidade enganosa, prevista no artigo 37, § 1º do CDC, a produção de material publicitário com equívoco quanto ao endereço para envio da correspondência para inscrição em campanha promocional, o qual induziu o consumidor em erro e impediu sua participação na referida promoção.

- O dano moral caracteriza-se, em regra, pela violação aos direitos da personalidade, sendo a dor, humilhação, angústia ou sofrimento em si do indivíduo meras consequências da violação a um bem jurídico tutelado.

- A frustração da expectativa depositada pelo consumidor na publicidade produzida pela fabricante de produto, é suficiente para configurar danos morais, os quais devem ser arbitrados em valor razoável e adequado, evitando-se o enriquecimento indevido daquele.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.07.387057-9/001 - COMARCA DE UBERLÂNDIA - APELANTE(S): ██████████ - APELADO(A)(S): ██████████

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 10ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em dar provimento em parte ao recurso.

JD. CONVOCADO MAURÍCIO PINTO FERREIRA
RELATOR.



JD. CONVOCADO MAURÍCIO PINTO FERREIRA (RELATOR)

V O T O

Trata-se de recurso de apelação interposto por [REDAZIDO] em face da sentença de fls. 349/355 proferida pelo MM. Juiz da 9ª Vara Cível da Comarca de Uberlândia, que nos autos da “Ação de Indenização” proposta por [REDAZIDO], julgou procedentes em parte os pedidos iniciais, condenar as rés, solidariamente, ao pagamento de indenização a título de danos morais no valor de R\$ 8.000,00, acrescido de correção monetária pelo INPC, a partir do arbitramento, e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou as partes ao pagamento de custas e despesas processuais, a serem rateadas na proporção de 40% pela parte autora e 60% pela ré. Fixou os honorários de sucumbência em 15% sobre o valor da condenação, observada a mesma proporção. Suspendeu a exigibilidade das custas e honorários advocatícios em relação ao autor. Ainda, julgou procedente a lide secundária, condenando a denunciada ([REDAZIDO]), ao ressarcimento da indenização fixada acima.

Inconformada, a apelante afirma ser a fabricante dos refrescos “[REDAZIDO]” (bebidas em pó adoçadas), os quais ensejaram a divulgação da promoção: “[REDAZIDO]”, no período de 01/01/2007 a 05/04/2007. Salaria que, para participar da promoção, era necessário: (i) o envio de correspondência ao endereço indicado no regulamento; (ii) juntamente com 5 códigos de barras das embalagens dos produtos promocionais; e (iii) os dados pessoais do participante, tal como indica o regulamento da promoção.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

Sustenta ter contratado a [REDACTED] para desenvolver e criar materiais de divulgação da oferta, a qual, por sua vez, constituiu uma pessoa jurídica para tratar da referida promoção. Reitera que a responsabilidade integral pelo material publicitário decorrente da promoção é da mencionada sociedade [REDACTED].

Ressalta que, em momento algum, houve publicidade enganosa ou abusiva para os consumidores, tendo ocorrido mero erro de digitação nos panfletos destinados aos vendedores da empresa [REDACTED]. A apelante entende que não houve, pois, qualquer responsabilidade sua no suposto fato danoso, de forma que também não tem o dever de indenizar.

Por sua vez, pontua que existem contradições nas alegações do apelado, na medida em que juntou aos autos apenas 2 correspondências para participar da promoção, conquanto tenha afirmado que enviou cerca 112 cartas. Diz que a chance do apelado receber o prêmio de maior valor representaria apenas 0,06%, uma vez que foram mais de 170.000 cartas enviadas por consumidores.

Registra não ter sido comprovado o dano moral supostamente sofrido pelo apelado, tratando-se de mero aborrecimento e dissabor vivenciado por ele. Insurge-se contra o valor da indenização arbitrada, a qual não atenderia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Impugna o valor dos honorários de sucumbência fixados.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

Requer seja dado provimento ao recurso, para julgar improcedentes os pedidos iniciais.

O apelado apresentou contrarrazões recursais às fls. 379/384, pugnando seja mantida a sentença.

Relatados, examino e ao final, decido.

Recurso próprio, tempestivo e preparado.

Conheço do apelo, presentes os demais pressupostos de admissibilidade.

Recebo a apelação nos termos do art. 1.012 do NCPC.

Cinge-se a controvérsia em se aferir a eventual caracterização de publicidade enganosa, bem como a responsabilidade civil da apelante decorrente de equívoco na indicação do CEP em *folder* distribuído por esta, que teria impossibilitado o apelado de participar de promoção ofertada por aquela.

É fato incontroverso nos autos que existe um erro material no documento de fl. 13, visto que o CEP para o envio de correspondências para participar da promoção lançada pela apelante está equivocado.

O apelado afirma que, com base neste material publicitário, enviou suas correspondências para o local errado, impedindo-o de participar da campanha promocional.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

Com efeito, o artigo 37, § 1º do CDC trata como 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”*.

No caso concreto, é inequívoco que o material publicitário de responsabilidade da apelante induziu o consumidor, isto é, o apelado, em erro acerca do serviço ofertado (participação em campanha promocional), uma vez que o erro no CEP divulgado no referido material, fez com que o recorrido enviasse suas correspondências, para inscrição na promoção, ao endereço incorreto, conforme se extrai das cartas devolvidas (fl. 16).

De igual modo, verifica-se que os próprios Correios informaram, ao responder ofício do juízo, que não é garantida a entrega de correspondências com endereços incorretos (fl. 332).

Sobre a publicidade enganosa adverte a doutrina:

“Em linhas gerais, o novo sistema pode assim ser resumido: não se exige prova de enganabilidade real, bastando a mera enganabilidade potencial (‘capacidade de indução ao erro’): é irrelevante a boa-fé do anunciante, não tendo importância o seu estado mental, uma vez que a enganabilidade, para fins preventivos e reparatórios, é apreciada objetivamente; alegações ambíguas, parcialmente verdadeiras ou até literalmente verdadeiras podem ser enganosas; o silêncio – como ausência de informação positiva – pode ser enganoso; uma prática pode ser considerada normal e corriqueira para um determinado grupo de fornecedores e, nem por isso, deixar de ser enganosa; o *standard* de enganabilidade não é fixo, variando de categoria a categoria de



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

consumidor (por exemplo, crianças, idosos, doentes, rurícolas e indígenas são particularmente protegidos).” (BENJAMIN. Antonio Herman V.; MARQUES. Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 263).

Não se pode olvidar, ademais, que a apelante responde pelos eventuais danos causados ao consumidor, na medida em que é a responsável pela campanha publicitária, ainda que possa ter delegado parte da organização ou confecção de materiais a terceiros, aplicando-se a responsabilidade solidária disposta no artigo 7º, parágrafo único do CDC.

Nesse contexto, evidencia-se a responsabilidade da apelante pelo equívoco na publicidade por ela produzida e colocada no mercado, a qual induziu o consumidor em erro.

Em relação ao **dano moral**, o art. 5º, inciso X, da Constituição da República de 1988, prescreve:

“Art. 5º. (...)

X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Por sua vez, Carlos Roberto Gonçalves conceitua os danos morais nos seguintes termos:

“Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.
(...)



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

O dano moral não é propriamente a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima do evento danoso, pois esses estados de espírito constituem o conteúdo, ou melhor, a consequência do dano. (...)

O direito, preleciona Eduardo Zannoni, 'não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles que forem decorrentes da privação de um bem jurídico sobre a qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente'. (Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. V. 4. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 384)

Portanto, o dano moral não se caracteriza pela dor, humilhação, angústia ou sofrimento em si do indivíduo, sendo estas meras consequências da violação a um bem jurídico tutelado.

Assim sendo, entende-se que o dano moral caracteriza-se, em regra, como violação aos direitos da personalidade.

Este tem sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AFRONTA AO ART. 387, IV, DO CPP. DANO MORAL IN RE IPSA. FIXAÇÃO DE VALOR MÍNIMO. PEDIDO EXPRESSO DA ACUSAÇÃO OU DA PARTE OFENDIDA. DEFESA OPORTUNIZADA. TESE JULGADA EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Em se tratando de reparação por dano moral, a violação de direitos da personalidade nem sempre é facilmente demonstrada/comprovada. Ademais, a dor e o sofrimento, conforme doutrina mais moderna, não são imprescindíveis ao dano moral. Eles são, na verdade, apenas decorrências do dano, que podem ou não ocorrer. Por isso, a jurisprudência e a doutrina trabalham com a idéia de dano moral presumido (in re ipsa).

(...)

5. Agravo regimental não provido.



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

(AgRg no REsp 1675698/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. SAQUE INDEVIDO EM CONTA- CORRENTE. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. SUJEITO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. ATAQUE A DIREITO DA PERSONALIDADE. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. IRRELEVÂNCIA QUANTO AO ESTADO DA PESSOA. DIREITO À DIGNIDADE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO DEVIDA.

(...)

3. Portanto, dano moral é todo prejuízo que o sujeito de direito vem a sofrer por meio de violação a bem jurídico específico. É toda ofensa aos valores da pessoa humana, capaz de atingir os componentes da personalidade e do prestígio social.

4. O dano moral não se revela na dor, no padecimento, que são, na verdade, sua consequência, seu resultado. O dano é fato que antecede os sentimentos de aflição e angústia experimentados pela vítima, não estando necessariamente vinculada a alguma reação psíquica da vítima.

5. Em situações nas quais a vítima não é passível de detrimento anímico, como ocorre com doentes mentais, à configuração do dano moral é absoluta e perfeitamente possível, tendo em vista que, como ser humano, aquelas pessoas são igualmente detentoras de um conjunto de bens integrantes da personalidade.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1245550/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 16/04/2015)

No presente caso, entendo que a publicidade enganosa a que foi submetido o consumidor/apelado, após ter adquirido produtos visando participar de promoção criada e divulgada pela recorrente, juntado as embalagens respectivas e enviado as correspondências ao endereço e CEP informados pela fabricante, configura frustração da



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

legítima expectativa depositada nesta, violando a boa-fé, devendo ser, portanto, ressarcida.

Em relação ao *quantum* devido a título de danos morais, preleciona Humberto Theodoro Júnior:

“Impõe-se rigorosa observância dos padrões adotados pela doutrina e jurisprudência, inclusive dentro da experiência registrada no direito comparado para evitar-se que as ações de reparação de dano moral se transformem em expedientes de extorsão ou de espertezas maliciosas e injustificáveis. As duas posições sociais e econômicas, da vítima e do ofensor, obrigatoriamente, estarão sob análise, de maneira que o juiz não se limitará a fundar a condenação isoladamente na fortuna eventual de um ou na possível pobreza do outro.” (JÚNIOR, Humberto Theodoro. Dano Moral. 5ª ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2007).

É sabido que o ressarcimento pelo dano moral decorrente de ato ilícito é uma forma de compensar o mal causado e não deve ser usado como fonte de enriquecimento ou abusos. Nesse sentido, a sua fixação deve levar em conta o estado de quem o recebe e as condições de quem paga.

Este numerário deve proporcionar à vítima satisfação na justa medida do abalo sofrido, produzindo, no causador do mal, impacto bastante para dissuadi-lo de igual procedimento, forçando-o a adotar uma cautela maior, diante de situação como a descrita nestes autos.

A respeito da fixação de indenizações decorrentes de danos morais, deve o Julgador pautar-se pelo bom-senso, moderação e prudência, analisando cada caso concreto, de acordo com o seu livre convencimento, sem perder de vista que, por um lado, a indenização deve ser a mais completa possível e, por outro, ela não pode tornar-se



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

fonte de lucro, devendo o Julgador, neste ponto, cuidar de distinguir as peculiaridades apresentadas, considerando os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade.

No presente caso, o valor arbitrado a título de danos morais mostra-se, no meu modo de entender, excessivo, devendo ser reduzido para R\$ 3.000,00 (três mil reais), o qual é mais adequado a reparar a lesão sofrida pelo apelado, evitando-se seu enriquecimento indevido, notadamente porque se destina a compensar o sentimento de frustração e não propriamente a chance perdida de faturar o prêmio, que não era real e provável neste caso.

Registro que a apelante se insurgiu equivocadamente contra os honorários de sucumbência, entendendo que teriam sido fixados em 60% sobre o valor da condenação. Ocorre que eles foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação e a menção a 60% diz respeito apenas à proporção incidente sobre os 15% que cada parte deve arcar, de forma que não merece reparo a sentença neste ponto.

Assim sendo, entendo que a sentença deve ser reformada para reduzir a indenização por danos morais arbitrada em favor do apelado para R\$ 2.000,00.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO**, para reduzir a indenização por danos morais para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), mantida quanto ao mais a sentença, com correção monetária a partir da publicação deste acórdão.

Redistribuo os encargos de sucumbência, condenando a apelante a arcar com 20% das custas e das despesas processuais,



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0702.07.387057-9/001

bem como honorários advocatícios, ficando os 80% restantes a cargo do apelado. Majoro os honorários em grau recursal para 17% sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, § 11 do CPC.

Suspendo a exigibilidade das verbas devidas pelo apelado (art. 98, § 3º, CPC).

É como voto.

DES. VICENTE DE OLIVEIRA SILVA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. MANOEL DOS REIS MORAIS - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO."