



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2013.0000339467

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0149335-41.2010.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO, é apelado/apelante HYUNDAI CAO A DO BRASIL LTDA, Apelados EDITORA GLOBO S A e EDITORA ABRIL S A.

ACORDAM, em 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso do Ministério Público e negaram provimento ao recurso da Hyundai, v. u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MIGUEL BRANDI (Presidente) e LUIZ ANTONIO COSTA.

São Paulo, 12 de junho de 2013

RAMON MATEO JÚNIOR

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 2107

Apelação nº 0149335-41.2010.8.26.0100

Apelante/Apelado: Ministério Público e Hyundai Caoa do Brasil Ltda.

Comarca: São Paulo

CONSUMIDOR – Ação Civil Pública – Parcial procedência da ação – Publicidade enganosa – Ré que ofereceu ao consumidor, mediante anúncios em revistas, comerciais de televisão e demais meios informativos, o modelo do automóvel i30, indicando ser equipado com vários itens de série mesmo na versão “básica”, sendo que os estão disponíveis apenas na sua versão mais “luxuosa” - Determinação de contrapropaganda – Dano moral difuso caracterizado.

Recurso do Ministério buscando a condenação genérica nos termos do art. 95 do CDC, majoração da condenação do dano moral e obrigação da ré em abster-se de publicar anúncios da mesma espécie.

Recurso da ré alegando ausência de publicidade enganosa - Descabimento – Prova de que a ré forneceu os dados para as matérias publicadas – Publicidade enganosa nos termos do art. 37, § 1º, do CDC – Prática que por si só causa dano ao consumidor – Contrapropaganda com o fim de esclarecer o consumidor – Dano moral difuso configurado – Valor fixado em R\$ 540.000,00, majorado para R\$ 1.000.000,00 – Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de fls. 307/314, que julgou parcialmente procedente a ação civil pública.

Irresignado, porém, apelou o Ministério Público, sustentando que a ré já foi punida severamente pelo CONAR; a ré de forma maliciosa e premeditada induziu em erro a imprensa especializada afirmando que o i-30, no modelo mais básico, viria acompanhado de equipamentos, com o fim de torna-lo extremamente atrativo, se comparado aos outros carros; o jornalista foi induzido a concluir que o i-30 era o melhor da categoria; a ré adulterou o texto original da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª Câmara de Direito Privado

reportagem produzida pela revista “Autoesporte”; somente através da contrapropaganda será possível afastar o caráter enganoso da publicidade; é necessário que a ré patrocine comunicados esclarecendo que o modelo i-30 básico não possui os itens de série a ele atribuídos nas peças publicitárias veiculadas, informando os itens do modelo básico; quanto ao dano moral, o ato perpetrado abala o patrimônio moral da coletividade, portanto deve ser majorado; somente no mês de março, a Hyundai vendeu 4 mil unidades do i-30, o valor da indenização corresponde a 0,01% do lucro obtido; com relação à condenação genérica, o magistrado apenas vislumbrou os negócios efetivamente concretizados, contudo a publicidade enganosa foi publicada quando o veículo i-30 já estava sendo comercializado no Brasil; a ré deve ser condenada a obrigação de não fazer, em abster-se de veicular publicidade que atribua características do produto i-30 que não correspondam ao modelo efetivamente comercializado.

Recurso da Hyundai, alegando que não houve publicidade enganosa, pois as alegações do Ministério Público se baseiam em informações obtidas em reportagens e não em anúncios da ré, não se tratando de oferta; a reportagem foi publicada antes do lançamento do i-30 no Brasil, portanto inexistindo o bem para a venda não há que se falar em dano aos consumidores; não realizou publicidade enganosa; não agiu de forma dolosa ou sequer culposa, realizou de forma escorreita sua publicidade nos termos do CDC. Pretende a reforma do julgado ou a redução do valor da condenação.

Os recursos foram processados e contrariados (fls. 366/383 e 388/416).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª Câmara de Direito Privado

Parecer da Procuradoria Geral de Justiça (fls. 923/933).

É o relatório.

VOTO.

O recurso comporta parcial provimento.

Ministério Público de São Paulo ingressou com ação civil pública em face de Hyundai Caoa do Brasil Ltda. alegando que a ré realiza publicidade enganosa, ao oferecer ao consumidor, mediante anúncios em revistas, comerciais de televisão e demais meios informativos, o modelo do automóvel i30, indicando ser equipado com vários itens de série mesmo na versão “básica”. Contudo os componentes ofertados estão disponíveis apenas na sua versão mais “luxuosa”.

Formulou os seguintes pedidos: b.1) condenar a ré em obrigação de não fazer, consistente em se absterem, na veiculação de publicidade em qualquer meio de comunicação e na rotulagem dos produtos, de atribuir características do produto i30 que não correspondam ao modelo efetivamente comercializado nas concessionárias, especialmente em relação ao preço, sob pena do pagamento de multa diária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sujeita à atualização monetária, a ser recolhida ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados, como previsto no art. 13 da Lei nº 7.347/85; b.2) condenar a ré na obrigação de fazer, consistente em realizar, às suas expensas, contrapropaganda, devendo patrocinar a veiculação de comunicados nos mesmos meios de comunicação utilizados (televisão, rádio, imprensa



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

escrita, internet) e com as mesmas características empregadas na publicidade do produto (identidade de duração, espaço, locais e horários), esclarecendo, de forma clara e ostensiva, que o modelo i30 “básico”, nos moldes em que foi anunciado, pelo preço de R\$ 58.000,00 (cinquenta e oito mil reais), não possui os “itens de série” a ele atribuídos na peça publicitária anteriormente veiculada (a não ser na versão mais “luxuosa”, cujo preço é substancialmente mais elevado que aquele), informando, efetivamente, quais são os itens de série que possui tal modelo “básico”, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser recolhida ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados; b.3) condenar a Ré, genericamente, na forma do art. 95, do Código de Defesa do Consumidor, a indenizar os danos patrimoniais suportados pelos consumidores que, iludidos com a publicidade, adquiriram o produto; b.4) condenar a Ré, ainda, ao ressarcimento dos danos morais difusos por eles causados à sociedade consumerista, que se requer sejam fixados em R\$ 302.400.000,00 – valor que corresponde a 10% do total dos automóveis i30 vendidos pela Ré no mês de março de 2010 (tomando como base o preço do modelo básico), multiplicado por catorze (número de meses desde a colocação do modelo no mercado brasileiro), acrescidos de juros legais e correção monetária, desde a citação, tudo a ser devidamente apurado em sede de liquidação de sentença, cujo valor final, deverá ser recolhido ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados.

A Hyundai apresentou contestação (fls. 187/198).

O magistrado julgou parcialmente procedente a ação para: a) impor a ré a obrigação de publicar, às suas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

expensas, de modo claro e ostensivo, nas revistas Quatro Rodas, Veja e Autoesporte, observadas as mesmas características das matérias originais, todos os itens de série existentes em cada um dos modelos do i30 disponibilizados no mercado, com prazo de 30 (trinta) dias para providenciar tais publicações, contados da sua intimação pessoal desta decisão, via SEED, pena de *astreintes* diárias de R\$ 50.000,00; b) condenar a Hyundai Caoa do Brasil Ltda. ao pagamento de R\$ 540.000,00, corrigidos de hoje (23.12.2010) e com juros de mora (1% a.m.) contados de 29.06.2010, a serem recolhidos ao a ser recolhida ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados.

O magistrado não acolheu os pedidos formulados de se abster na veiculação de publicidade em qualquer meio de comunicação e na rotulagem dos produtos, de atribuir características do produto *i30* que não correspondam ao modelo efetivamente comercializado nas concessionárias, especialmente em relação ao preço, pena do pagamento de multa diária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e de condenação genérica prevista no art. 95 do CDC.

Editora Globo, em resposta a notificação do Ministério Público, informou que *“todos os dados constantes da matéria sobre o automóvel da Hyudai, i30, veiculada na edição nº. 528, de abril de 2009 (doc. 1) na revista AUTOESPORTE, foram fornecidos única e exclusivamente pela HYUNDAI”*, bem como que a reportagem foi publicada antes do lançamento do veículo no Brasil (fls. 101/102). Confira-se trecho da matéria:

“Mesmo no modelo “básico”, o i30 vem recheado: traz seis air bags, freios ABS, CD/MP3 player para seis discos e entradas USB e auxiliar, além de comandos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

do som no volante, sensor de estacionamento e ar-condicionado analógico.” (fls. 105).

Da mesma forma, a Editora Abril também alegou que a empresa anunciante Caea contratou a veiculação do anúncio objeto da representação que deu origem ao Inquérito Civil, por intermédio da agência de publicidade Z+ Comunicação Ltda., juntou os comprovantes de pedidos de inserção que deu origem aos anúncios veiculados (fls. 111/112 e 139/140).

Restou demonstrado nos autos o intuito de enganar o consumidor, até mesmo porque a própria ré forneceu os dados com o fim de tornar seu produto mais atrativo, incluindo itens de série que o modelo básico não possuía. A inclusão desses itens fez com o que modelo se sobressaísse sobre os outros modelos da mesma categoria.

Vale destacar que a Revista Veja, ao identificar diferenças entre as características do veículo, divulgou a informação de que os preços e versões do veículo Hyundai i30 seriam diferentes dos divulgados na matéria do mês anterior e de que na edição de julho seria possível conferir os detalhes do i30 e *“saber mais sobre a polêmica dos preços envolvendo o modelo.”* (fls. 113).

A revista teve a iniciativa de esclarecer os leitores. Da leitura da matéria é possível verificar que a propaganda na forma como se deu levou consumidores a procurar o produto na forma anunciada. Também informa que recebeu e-mails de leitores com reclamações (fls. 115). De onde se conclui o dano causado aos consumidores.

Neste sentido, destaca-se trecho do parecer do ilustre Procurador de Justiça: *“(...) Ao contrário do que afirma a ré, o autor não se baseou em reportagens para propor a ação. O que*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

houve foi uma agressiva e desleal estratégia de marketing, engendrada pela ré, alimentando reportagens com os dados que forneceu, para fomentar no mercado juízo de valor favorável a seu produto e, posteriormente, utilizar tais matérias jornalísticas, com conteúdo falso, na publicidade do veículo, como fez, a exemplo do contido a fl. 29. Como disse a sentença 'sua publicidade buscou legitimar os atributos do I-30, advirta-se, com base nas reportagens estruturadas a partir de informações exclusivamente por ela mesma fornecidas (fls. 65).' (fls. 927).

Segundo Rizzato Nunes as formas de enganar variam muito. Uma das formas é a informação distorcida na qual se estabelece informações falsas ou distorcidas sobre o produto ou o serviço em si. “A publicidade será enganosa se o consumidor pudesse não ter adquirido o produto ou o serviço se este tivesse sido anunciado corretamente”.¹

Ademais, os anúncios serviram como chamariz para atrair os consumidores até as lojas. “É de anotar que para a aferição da enganabilidade não é necessário que o consumidor seja aquele real, concretamente considerado; basta que seja potencial, abstrato. Isto é, para saber da enganação é suficiente que se leve em consideração o consumidor ideal. É ele que deve servir de parâmetro para a avaliação. O anúncio é enganoso antes mesmo de atingir qualquer consumidor em concreto; basta ter sido veiculado.”²

No caso vertente restou caracterizada a publicidade enganosa que, mesmo depois de cessada sua veiculação, continua produzindo efeitos, uma vez que passa a fazer parte da memória das pessoas e também – no caso da mídia

¹ NUNES. Rizzatto. Curso de direito do consumidor, São Paulo-Ed. Saraiva, 3ª ed., 2008, p. 493.

² Op. Cit., p. 494.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

impressa, tais como jornais, malas diretas etc. – pode estar com elas arquivada para eventual uso em compra futura, impõe-se a contrapropaganda.

A contrapropaganda servirá para esclarecer quais os itens que de fato o modelo básico do i30 apresenta bem como propiciar a comparação leal com os modelos similares (mesma categoria) de outras marcas, além de evitar que pessoas se dirijam às concessionárias com o fim de adquirir o carro baseadas em propaganda enganosa.

Destaca-se que a publicidade enganosa criou na mente do consumidor uma imagem falsa, sendo que o erro persistirá mesmo após a determinação judicial de sua cessação. A finalidade da contrapropaganda é destruir os efeitos projetados pelo engodo, com o fim de neutralizar os efeitos futuros do ato ilícito. É medida necessária e adequada a restaurar, no consumidor e diante da concorrência a realidade dos fatos.

A contrapropaganda dar-se-á nos termos da r. sentença, pois como destacou o magistrado “*à míngua de especificação na causa de pedir, a obrigação de fazer se projeta apenas sobre os veículos da imprensa escrita aludidos de modo expreso pelo autor. Revistas Quatro Rodas, Veja e Autoesporte, sempre observadas as mesmas características das matérias originais (fls. 58/63, 64/65, 105/108).*” (fls. 311)

A condenação genérica diz respeito aos danos individuais homogêneos sofridos pelos consumidores que de fato adquiriram o produto.

No caso vertente, não restou demonstrado que os consumidores chegaram a adquirir veículos i30 enganados pela propaganda. Vale destacar que ao realizar a compra o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 7ª Câmara de Direito Privado

vendedor informa os itens de série e no momento da retirada do veículo da concessionária o consumidor realiza um “check list” dos itens.

O que de fato ocorreu foi a procura por parte dos consumidores pelo produto descrito na propaganda, qual seja, um modelo básico, contendo todos os itens de série, constantes no anúncio. Da leitura da matéria publicada na Revista Quatro Rodas, um consumidor relatou que *“O aposentado paulista José Reis July, de 72 anos, por exemplo, esteve em uma autorizada Hyundai de São Paulo para ver o novo carro. O vendedor afirmou que o modelo seria idêntico ao mostrado na reportagem da QUATRO RODAS por 58000 reais. (...) José Reis decidiu fazer uma reserva por meio de um adiantamento no valor de 10%. “Quando recebi o aviso de que deveria retirar o veículo, veio a verdade: não tinha seis airbags, nem disqueteira, nem controle de tração, entre outros. Perdi o interesse na hora. Rasguei o cheque na frente do vendedor. A Hyundai não manteve o compromisso nem fez questão de efetivar a venda para mim.”*” (fls. 69).

O pedido de condenação em obrigação de não fazer não merece acolhida, pois a contrapropaganda servirá para esclarecer os consumidores.

Com relação ao dano moral difuso, o valor fixado em R\$ 540.000,00 deve ser majorado para R\$ 1.000.000,00. Vale destacar que a ré gastou com as duas inserções na Revista Veja R\$ 450.000,00, para divulgar o anúncio publicitário. Não há como se concluir que a empresa teria auferido lucro com a propaganda enganosa, ou seja, que a venda do modelo se deu em razão dos referidos anúncios.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso do Ministério Público, para majorar a indenização por



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
7ª Câmara de Direito Privado

danos morais difusos e **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso da Hyundai.

RAMON MATEO JUNIOR
Relator