



Tribunal de
Justiça

FL. _____

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte

Apelação Cível nº 2016.005083-9.

Origem: 3ª Vara Cível da Comarca de Mossoró.

Apte/Apdo: Ministério Público do Rio Grande do Norte.

Promotores: Drs. Ana Araújo Ximenes Teixeira Mendes e Frederico Augusto Pires Zelaya.

Apte/apdo: Sulnorte Turismo Ltda - Posto Planalto.

Advogado: Dr. Francisco Marcos de Araújo.

Interessada: Petrobras Distribuidora S/A.

Advogada: Dra. Roberta Léocadie Mendes de França Caldas.

Relator: Desembargador **João Rebouças**.

EMENTA: CONSUMIDOR. DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS. DANOS MORAIS COLETIVOS. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL ADULTERADO OU FORA DAS EXIGÊNCIAS DA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO (ANP). EXISTÊNCIA DE LAUDOS DE CONSTATAÇÃO EMITIDOS PELA AGÊNCIA REGULADORA, PELA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE (UFRN) E PELA PETROBRAS DISTRIBUIDORA S/A. VIOLAÇÃO À LEI N. 8.723/1993. PREJUÍZO AOS CONSUMIDORES. VENDA DE GASOLINA ADULTERADA. CONDUTA PASSÍVEL DE LESAR A COLETIVIDADE. DANOS MORAIS COLETIVOS CONSTATADOS. ART. 6º, VI E VII, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONDENAÇÃO EM

PRIMEIRA INSTÂNCIA EM MONTANTE PROPORCIONAL AO DANO OCACIONADO. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. PRECEDENTES.

- O art. 6º, VI e VII, do Código de Defesa do Consumidor garante que é direito básico do consumidor, a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos. O CDC admite textualmente a veiculação de demandas que objetivem a prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais coletivos.

- De acordo com posição do STJ, o dano moral coletivo atinge interesse não patrimonial de classe específica ou não de pessoas, e representa uma afronta ao sentimento geral dos titulares da relação jurídica-base (REsp 1197654/MG, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º.03.2011).

- Entende aquela Corte que o dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos (REsp 1.057.274/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2009; AgRg no AREsp 737.887/SE, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 03.09.2015).

- Conforme o caput do art. 9º da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, é de 22% (vinte e dois por cento) o percentual obrigatório de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina em todo o território nacional. Em 08.03.2005 (data da fiscalização da Agência Nacional do Petróleo, fl. 24), o posto de combustível réu comercializava gasolina com adição de 28%

(vinte e oito por cento) de álcool etílico anidro segundo laudo da Agência Nacional do Petróleo (ANP); 30% e 31%, segundo laudo da UFRN (fls. 138/151) e 31% e 33%, segundo laudo da Petrobras Distribuidora S/A (fls. 213 e 235/236), fora, portanto, da exigência legal e em desacordo com percentual estabelecido pela Agência Reguladora do ramo do produto comercializado.

- A conduta do estabelecimento empresarial (posto de combustível) em vender gasolina em desconformidade/fora dos padrões legais e estabelecidas pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) – autarquia responsável pela fiscalização e regulação das atividades que integram as indústrias de petróleo, gás natural e biocombustíveis – representa violação a direitos difusos e enseja danos morais coletivos.

- De fato, entende a jurisprudência que "a comercialização de combustível adulterado é conduta passível de lesar a coletividade efetivamente ao que se torna cabível a obrigação de indenizar." (TJMG, AC 1.0702.05.236632-6/002, Relator Desembargador Luiz Artur Hilário julgado em 23.06.2016).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima identificadas.

Acordam os Desembargadores que integram a 3ª Câmara Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça, em Turma, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento aos recursos, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante deste.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo Ministério Público e pela Sulnorte Turismo Ltda (Posto Planalto), em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mossoró que nos autos da Ação Civil Pública proposta pelo *Parquet*, julgou procedente o pedido nos seguintes termos,

"Isto posto, julgo totalmente procedente os pedidos veiculados na petição inicial, e, por conseguinte, determino que a empresa promovida Sulnorte Turismo Ltda (Posto Planalto), qualificada

nos autos, abstenha-se de comercializar combustível adulterado, sob pena de multa diária (astreintes) no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). Condeno a promovida ao pagamento de indenização dos danos difusos causados aos consumidores, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a ser depositado na conta corrente nº 91-9, agência nº 05-60, operação 006, Caixa Econômica Federal, em favor do Fundo Municipal de Direitos Difusos. Condeno ainda a promovida ao pagamento de custas e despesas processuais. Publique-se. Registre-se. Intime-se."

Passo ao relatório individualizado de cada recurso.

I) Apelação interposta pelo Ministério Público (fls. 498/504v):

Em suas razões, aduz o apelante, em síntese, que pleiteou na inicial que a Sulnorte Turismo Ltda (Posto Planalto) fosse condenada em indenização por danos aos direitos difusos no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), mas a sentença condenou em patamar bastante inferior ao pretendido (R\$ 30.000,00).

Assevera que o dano causado foi grave, consistente no fornecimento de combustível adulterado para milhares de consumidores.

Argumenta que a reparação proporcionada pela 3ª Vara Cível da Comarca de Mossoró ficou aquém do buscado pelo Ministério Público e atenta contra o art. 57 do Código de Defesa do Consumidor, notadamente o ideal de reparação proporcional ao dano e a utilização do critério constitucional da razoabilidade, tomando-se como parâmetro o valor cobrado ao consumidor pelo combustível fornecido.

Sustenta que o valor atribuído a título de indenização pelo dano moral transindividual é ínfimo e será entendido como uma singela reprimenda, sem qualquer impacto efetivo nas ações irregulares do posto de combustível.

Ao final, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso, a fim de que seja reformada a sentença e majorado valor relativo à condenação por danos morais difusos.

Contrarrazões pelo improvimento do recurso (fls. 555/574).

II) Apelação interposta pela SulNorte Turismo Ltda – Posto Planalto (fls. 507/531).

Alega que no curso do processo do processo restou verificado mediante avaliação pericial que a gasolina vendida estava de acordo com a Portaria n. 554/2003 do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, a qual vigorava quando da confecção do auto de infração, em 08 de março de 2005.

Salienta que os laudos acostados às fls. 477/481 dos autos confirmaram a idoneidade do produto fornecido pela empresa, haja vista que o Ofício n. 31/2014, subscrito pela Química/Gerente de Qualidade do LCL da UFRN Camila Gisele Damasceno Peixoto, aferiu que *"as amostras apresentaram resultados em conformidade com as especificações da ANP."* Defende que tal informação foi confirmada quando da verificação do Relatório de Ensaio n. 00057/14, concernente à amostra da "gasolina comum".

Aduz que a empresa Recorrente, ao contrário do que restou conhecida pela sentença, sempre preservou o cumprimento do ordenamento administrativo acerca dos parâmetros de qualidade existentes para a comercialização do combustível do tipo "gasolina C".

Defende que não promoveu nenhum dano aos consumidores, pois vários testes foram realizados, inclusive com acompanhamento de fabricantes de veículos automotores, e se constatou que em nada prejudicariam o meio ambiente.

Relata que se o governo permitiu o aumento do álcool na "Gasolina C" em todo o território nacional para 27,5% (vinte e sete e meio por cento), razão pela qual não há motivo para condenar a empresa sob o fundamento de que esta vendia gasolina com 28% (vinte e oito por cento) de álcool.

Afirma que embora a Lei n. 10.033 seja de 2014 e o auto de infração em desfavor da Recorrente ter sido confeccionado em 08 de março de 2005, deve-se aplicar retroativamente a norma mais benéfica no âmbito do procedimento administrativo.

Salienta que a punibilidade no Direito Administrativo é semelhante ao verificado no âmbito do Direito Penal, de maneira que é legítima a retroatividade *"in bonam partem"* para que a norma da Lei n. 13.033/2014 seja considerada no

caso.

Alterca que se mostra desproporcional ser condenada no pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) sob o fundamento de que vendia gasolina, em 2005, com 28% (vinte e oito por cento) de álcool etílico, quando a Lei n. 13.033/2014 permitiu o aumento de teor de álcool de 25% (vinte e cinco por cento) para 27,5% (vinte e sete e meio por cento).

Narra que o percentual de 27,5% (vinte e sete e meio por cento) de álcool não gera danos algum ao consumidor, porquanto ter constatado o desenvolvimento esperado do motor sem nenhum prejuízo.

Assevera que é indubitável a aplicabilidade da nova redação do art. 9º, § 1º, da Lei n. 8.723/1993, pois legitimada pelos princípios constitucionais da retroatividade da lei mais benéfica e da razoabilidade/proporcionalidade.

Repisa que inexistente dano a ser reparado "pela empresa recorrente, primeiro por ter comprovado que vendia gasolina com o nível de 25% (vinte e cinco por cento) de álcool, haja vista os laudos de fls. 477/481 e, segundo, porque mesmo se tivesse vendido o combustível com 28% (vinte e oito por cento) de álcool, não haveria que se falar em dano, porquanto ser permitida a adição desta substância no percentual de 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento) na gasolina comercializada."

Ao final requer o conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos formulados na petição inicial.

Contrarrazões pelo improvimento do recurso (fls. 546/550v).

A 12ª Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso SulNorte Turismo Ltda – Posto Planalto e pelo conhecimento e provimento do Recurso interposto pelo Ministério Público (fls. 579/586).

É o relatório.

VOTO

Esclareço, inicialmente, que em nome do princípio do "*tempus*

regit actum" a lei vigente na data da publicação da decisão/sentença é a reguladora dos efeitos e dos requisitos de admissibilidade do recurso a ser interposto. Como consectário desse raciocínio, conclui-se o seguinte: às decisões publicadas até o dia 17.03.2016 se aplicam os requisitos de admissibilidade do CPC/1973.

Logo, os requisitos do presente recurso, cuja sentença foi publicada em data anterior a 18.03.2016, devem ser apreciados à luz da legislação vigente à época da publicação da sentença, no caso, à luz do CPC/1973, não incidindo os arts. 219 e 85, § 11, do NCCPC.

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, conheço dos recursos e passo ao exame do seu mérito.

O cerne dos presentes recursos consiste em saber se a SulNorte Turismo Ltda – Posto Planalto comercializava combustível fora das regras estabelecidas pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) e, em caso positivo, se são devidos danos morais coletivos em razão da venda de combustível adulterado.

O Código de Defesa do Consumidor prevê em seu art. 6º os direitos básicos do consumidor, assim o fazendo:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(....)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

IX – VETADO;

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em

geral." (destaquei).

O art. 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor garante que é direito básico do consumidor, a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos. O CDC admite textualmente a veiculação de demandas que objetivem a prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais coletivos.

De acordo com o enunciado 456 do Conselho da Justiça Federal (CJF) a expressão "dano" no art. 944 abrange não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas.

Segundo **Flávio Tartuce** (*Manual de Direito Civil*. São Paulo: Método, 2014, p. 504) o dano moral coletivo é aquele

"Que atinge, ao mesmo tempo, vários direitos da personalidade, de pessoas determinadas ou determináveis (danos morais somados ou acrescidos). O Código de Defesa do Consumidor admite expressamente a reparação dos danos morais coletivos, mencionando-os no seu art. 6º, VI. Deve-se compreender que os danos morais coletivos atingem direitos individuais homogêneos e coletivos em sentido estrito, em que as vítimas são determinadas ou determináveis."

O dano moral coletivo é uma nova categoria de dano, além dos tradicionais danos materiais, morais e estéticos. Trata-se de uma nova forma de proteção às lesões massificadas, que atingem grande número de indivíduos ou que lesam direitos numa esfera de maior extensão, difusamente.

O dano moral coletivo atinge direitos de personalidade do grupo massificado, sendo desnecessária a demonstração de que a coletividade sinta a dor, a repulsa, a indignação, tal qual fosse um indivíduo isolado.

Segundo **André de Carvalho Ramos** (*Ação civil pública e o dano moral coletivo*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, jan-mar, 1988, p. 82) o "*ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu*

conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusivamente das pessoas físicas."

De acordo com posição do STJ, o dano moral coletivo atinge interesse não patrimonial de classe específica ou não de pessoas, uma afronta ao sentimento geral dos titulares da relação jurídica-base (**REsp 1197654/MG, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º.03.2011**).

Entende aquela Corte que o dano moral coletivo, assim entendido o que é transindividual e atinge uma classe específica ou não de pessoas, é passível de comprovação pela presença de prejuízo à imagem e à moral coletiva dos indivíduos enquanto síntese das individualidades percebidas como segmento, derivado de uma mesma relação jurídica-base. O dano extrapatrimonial coletivo prescinde da comprovação de dor, de sofrimento e de abalo psicológico, suscetíveis de apreciação na esfera do indivíduo, mas inaplicável aos interesses difusos e coletivos (**REsp 1057274/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2009; AgRg no AREsp 737.887/SE, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 03.09.2015**).

Discorrendo sobre o assunto, **Roberto Senise Lisboa** (*Manual de Direito Civil: obrigações e responsabilidade civil.. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 711*) registra que o dano coletivo atinge um número indeterminado de vítimas, em violação aos interesses difusos ou coletivos. Considera ele que essa categoria de dano surgiu como resposta para a proteção da coletividade em geral. Segundo o autor existem várias espécies de danos coletivos, ressaltando os danos ao meio ambiente, ao urbanismo, aos consumidores, ao patrimônio artístico, literário, científico e paisagístico, aos portadores de deficiência, às crianças, aos adolescentes e aos idosos.

No caso dos autos, a SulNorte Turismo Ltda – Posto Planalto foi alvo de fiscalização da Agência Nacional do Petróleo (ANP) em 08 de março de 2005 no qual se constatou no auto de infração o seguinte (fl. 24):

"Comercializar gasolina comum e aditivada, através dos equipamentos medidores bombas séries 1418 e 1413, interligados aos respectivos tanques de armazenamento, com 28% (vinte e oito por cento) de AEAC adicionados as mesmas,

estando o produto fora das especificações da ANP, uma vez que o correto é 25% mais ou menos 1%. Este resultado foi obtido, após a execução de três testes consecutivos com intervalos de dez minutos, realizado na presença do encarregado pelo estabelecimento utilizando-se o método de ensaio previsto no anexo a Portaria DNC n. 42 de 17/11/94. O que constitui infração ao inciso II do artigo 10 da Portaria n. 116/00 e artigo 5º da Lei n. 9.847, de 26.10.1999..."

De acordo com o art. 9º da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, é fixado em 22% (vinte e dois por cento) o percentual obrigatório de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina em todo o território nacional.

O § 1º do dispositivo citado, com redação dada pela Lei n. 13.033, de 2014, permite que o Poder Executivo eleve o referido percentual até o limite de 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento), desde que constatada sua viabilidade técnica, ou reduzi-lo a 18% (dezoito por cento).

Esclareço que a redação do § 1º vem sendo modificada durante o passar dos anos. Originalmente o art. 9º só continha o *caput* que, como dito, fixa em 22% (vinte e dois por cento) o percentual obrigatório de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina em todo o território nacional.

Em 2001, a Lei 10.203/2001 permitiu ao Poder Executivo elevar esse percentual até o limite de 24% ou reduzi-lo a 20%. Em 2002, a Lei n. 10.464/2002 autorizava o Poder Executivo a elevar o referido percentual até o limite de 25% ou reduzi-lo a 20%, semelhantemente à redação da Lei n. 10.696/2003.

Em 2011, a Medida Provisória n. 532/2011 e a Lei n. 12.490/2011 permitiam ao Poder Executivo elevar esse percentual até o limite de 25% ou reduzi-lo a 18%.

Em 2014, a Lei n. 13.033/2014 modificou novamente o § 1º do art. 9º, para dispor que *"o Poder Executivo poderá elevar o referido percentual até o limite de 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento), desde que constatada sua viabilidade técnica, ou reduzi-lo a 18% (dezoito por cento)."* Essa é a redação atual do § 1º:

"Art. 9º É fixado em vinte e dois por cento o percentual obrigatório de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina em todo o território nacional.

§ 1º O Poder Executivo poderá elevar o referido percentual até o limite de 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento), desde que constatada sua viabilidade técnica, ou reduzi-lo a 18% (dezoito por cento)."

O § 2º do mesmo dispositivo prevê ainda que *"será admitida a variação de um ponto por cento, para mais ou para menos, na aferição dos percentuais de que trata este artigo."*

Vê-se, portanto, que a regra é a do *caput* do art. 9º da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, ou seja, é de 22% (vinte e dois por cento) o percentual obrigatório de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina em todo o território nacional. *Somente mediante autorização do Poder Executivo é que esse percentual pode ser alterado.*

No caso dos autos, o Posto de Combustível/Réu comercializava gasolina, em 08.03.2005 (data do auto de infração da Agência Nacional do Petróleo), com percentual de 28% (vinte e oito por cento) a 33% (trinta e três por cento) de álcool etílico anidro, fora do limite permitido que era de 22% (vinte e dois por cento) – vide laudos da ANP, UFRN e Petrobras, fls. 24, 138/151, 213 e 235/236.

Tal conduta pode trazer repercussões penais, administrativas e cíveis. A prática adotada pode resultar em crime – *vide* Lei n. 8.176, de 8 de fevereiro de 1991. Pode ensejar sanções administrativas – *vide* art. 57 do Código de Defesa do Consumidor e pode ocasionar danos morais coletivos.

A discussão aqui posta diz respeito aos danos morais coletivos ocasionados pela comercialização de gasolina fora dos padrões exigidos pela ANP (Agência Nacional do Petróleo). O debate aqui travado não diz respeito à eventual multa na esfera administrativa que poderia ser aplicada com supedâneo no art. 57 do Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 57. A pena de multa, graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica do

forneceador, será aplicada mediante procedimento administrativo, revertendo para o Fundo de que trata a Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, os valores cabíveis à União, ou para os Fundos estaduais ou municipais de proteção ao consumidor nos demais casos.

Parágrafo único. A multa será em montante não inferior a duzentas e não superior a três milhões de vezes o valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR), ou índice equivalente que venha a substituí-lo."

No seu recurso a SulNorte alega que se mostra fora dos padrões da justiça, condenar a empresa recorrente ao pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) de danos difusos sob o fundamento de que esta vendida gasolina, em 2005, com 28% (vinte e oito por cento) de álcool etílico, quando da Lei n. 13.033/2014 permitiu o aumento de teor de álcool de 25% (vinte e cinco por cento) para 27,5%.

É preciso registrar, para que não haja confusão, que a pretensão veiculada pelo Ministério Público diz respeito a danos morais coletivos. Na inicial se requer "*uma indenização por danos causados aos interesses difusos dos consumidores*" (fl. 10). O pedido é para que o Réu pague indenização "*pelos danos ocasionados aos interesses difusos dos consumidores*" (fl. 16).

Assim, em que pese leis posteriores tenham modificado a redação do art. 9º da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, para admitir maior adição de álcool à gasolina, o que pode repercutir nas esferas criminais e administrativas, por serem leis posteriores mais benéficas, tal modificação legislativa não é capaz de repercutir no âmbito cível.

Com efeito, de acordo com o art. 935 do Código Civil, "*a responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.*"

Impera o entendimento de que eventuais punições na esfera administrativa não impedem o prosseguimento de ação que busca a responsabilização civil pelos danos provocados, **ante a independência das instâncias penal, civil e**

administrativa (REsp 1407649/CE, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.04.2016).

Somente se houvesse a absolvição no juízo criminal e com o reconhecimento da inexistência do fato ou declarada a negativa de autoria, é que haveria repercussão na esfera cível e administrativa.

Logo, as modificações legislativas implementadas no art. 9º da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, cujo § 1º atualmente admite que "*o Poder Executivo poderá elevar o referido percentual até o limite de 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento), desde que constatada sua viabilidade técnica, ou reduzi-lo a 18% (dezoito por cento)*", são capazes de trazer repercussões nas esferas administrativas e penais, por força do princípio da retroatividade da lei sancionadora mais benéfica, mas não atingem o âmbito cível, pois não há prova de absolvição por inexistência do fato ou negativa de autoria.

No caso dos autos, há provas concretas de que a SulNorte Turismo Ltda (Posto Planalto) comercializava combustível com percentual de 28% (vinte e oito por cento) a 33% (trinta e três por cento) de adição de álcool etílico anidro combustível à gasolina quando o percentual máximo permitido era de 22% (vinte e dois por cento) e, se houvesse autorização do Poder Executivo, poderia chegar até a 25% (vinte e cinco por cento) – *vide* autos de infração e laudos, fls. 24/28, 132, 138/151, 213 e 235/236.

Laudos emitidos pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), em 09.03.2005, um dia após o auto de infração da Agência Nacional do Petróleo (fls. 138/151) consideraram que havia 30% (trinta por cento) e 31% (trinta e um por cento) de álcool etílico anidro na gasolina examinada.

Pareceres elaborados pela Petrobras Distribuidora S/A constataram que o posto de combustível réu comercializava gasolina com adição de 31% (trinta e um por cento) e 33% (trinta e três por cento) - *vide* fls. 213 e 235/236, muito além, portanto, da exigência legal e em desacordo com percentual estabelecido pela Agência Reguladora do ramo.

Entendo, portanto, que a comercialização de combustível fora das exigências da Agência Nacional de Petróleo (ANP) e da Lei n. 8.723, de 28 de outubro de 1993, enseja danos morais coletivos, pois lesa o grande número de consumidores que

adquiriram o produto.

A conduta do estabelecimento empresarial (posto de combustível) em vender gasolina em desconformidade/fora dos padrões legais e estabelecidas pela Agência Nacional de Petróleo (ANP) – autarquia responsável pela fiscalização e regulação das atividades que integram as indústrias de petróleo, gás natural e biocombustíveis – representa violação a direitos difusos e enseja danos morais coletivos.

Compartilhando desse entendimento, **a jurisprudência considera que a venda de combustível adulterado dá ensejo à reparação por dano moral coletivo:**

"EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL ADULTERADO. PREJUÍZO AOS CONSUMIDORES. DANOS MORAIS À COLETIVIDADE. INDENIZAÇÃO. A comercialização de combustível adulterado é conduta passível de lesar a coletividade efetivamente ao que se torna cabível a obrigação de indenizar." (TJMG, AC 1.0702.05.236632-6/002, Relator Desembargador Luiz Artur Hilário julgado em 23.06.2016).

"EMENTA: AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. COMBUSTÍVEIS. ADULTERAÇÃO DE ETANOL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS DESTINADA AO FUNDO PREVISTO PELA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. A título coercitivo, punitivo, compensativo e, sobretudo, exemplificativo, mostra-se necessária a condenação da parte apelada ao pagamento de indenização ao Fundo de que trata o art. 13 da Lei da Ação Civil Pública, a título de danos morais coletivos, em valor a ser apurado em liquidação de sentença por arbitramento, nos termos do artigo 475-D do Código de Processo Civil. MULTA COERCITIVA POR DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. FIXAÇÃO POR EVENTO. MAJORAÇÃO. O valor fixado pela sentença de primeiro grau deve ser majorado, a fim de que a imposição da multa cumpra sua função finalística

de coibir a apelada de seguir adotando a conduta ilícita relatada nos autos, danosa não só aos clientes, aqui consumidores, que, de fato, utilizaram o produto adulterado, mas também a toda a sociedade e ao mercado de combustíveis. MULTA COERCITIVA POR DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER. LIMITAÇÃO TEMPORAL. AFASTAMENTO, DE OFÍCIO. Consoante o disposto pelo art. 461, §§ 5º e 6º, do CPC, há que se observar a possibilidade de modificação do valor da multa diária até mesmo na oportunidade de eventual execução, caso verificado que se tornou insuficiente ou excessiva, não havendo amparo legal para a limitação temporal de sua incidência. DERAM PROVIMENTO AO APELO E, DE OFÍCIO, AFASTARAM A LIMITAÇÃO TEMPORAL DA INCIDÊNCIA DA MULTA POR DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DE FAZER. UNÂNIME." (TJRS, AC 70065405169, Relator Desembargador Otávio Augusto de Freitas Barcellos, julgado em 25.11.2015).

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Adulteração de combustível. Gasolina comercializada pela apelante era imprópria para o consumo. Responsabilidade objetiva e solidária. Inteligência do art. 18 do CDC. Dano moral coletivo caracterizado. Precedentes. Indenização bem arbitrada em primeiro grau. Valor mantido. Recurso não provido." (TJSP, AC 9123557-56.2009.8.26.0000, Relator Desembargador Gilson Delgado Miranda, julgado em 10.06.2014).

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA INTERESSE DIFUSO DEFESA DO CONSUMIDOR COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL ADULTERADO PROCEDIMENTO DE CONSTATAÇÃO ENCETADO POR ÓRGÃO REGULADOR QUE DISCIPLINA O SETOR VERIFICAÇÃO DA ADIÇÃO DE SOLVENTE À GASOLINA PRÁTICA ILÍCITA VEDADA PELOS PARÂMETROS TÉCNICOS ADOTADOS PARA O CONTROLE

DE QUALIDADE DO PRODUTO FATO COMPROVADO RESPONSABILIDADE DO REVENDEDOR, DIANTE DA OMISSÃO DO DEVER DE PRÉVIA VERIFICAÇÃO DA QUALIDADE DO PRODUTO SUBMETIDO À VENDA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR PELA INADEQUAÇÃO DO PRODUTO QUE REMANESCE EM DETRIMENTO DA ALEGADA IGNORÂNCIA OBRIGAÇÃO DE FAZER, ENQUANTO TUTELA ESPECÍFICA, QUE SE COADUNA COM CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO PELO DANO MORAL COLETIVO DEVER DE INDENIZAR MANUTENÇÃO DA SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS - RECURSO IMPROVIDO.” (TJSP, AC 9188572-40.2007.8.26.0000, Relator Desembargador Luis Fernando Nishi, julgado em 07.02.2013).

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OBRIGAÇÃO DE FAZER - Cumulação com indenizatória por dano moral - Ajuizamento pelo Órgão do Ministério Público - Defesa de direitos coletivos difusos - Comercialização de combustível adulterado - Venda de gasolina tipo "C" fora das especificações normativas - Presença de "marcador", pois que o exame técnico apontou a adição de solvente à gasolina - Arguição de inépcia da inicial, por incompatibilidade de pedidos, que restou afastada - Cerceamento de defesa não caracterizado - Apuração da responsabilidade civil que independe da responsabilidade penal - Preliminares rejeitadas - Alegação dos réus no sentido de que não têm condições de proceder à análise técnica para tanto - Irrelevância - Código de Defesa do Consumidor, art. 18, § 6º, II - Dano moral coletivo difuso configurado - Verba devida - Fixação em primeiro grau em R\$ 150.000,00 - Redução, porém, para R\$ 50.000,00 - Critério sancionatório e compensatório - Razoabilidade e proporcionalidade - Redução, ainda, da multa cominatória para R\$ 10.000,00, limitada a R\$ 100.000,00 - Procedência parcial, mantida a concessão da antecipação da

tutela - Recurso parcialmente provido." (TJSP, AC 0150963-45.2008.8.26.0000, Relator Desembargador Claudio Hamilton, julgado em 22.01.2013).

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - APELAÇÃO CÍVEL - COMBUSTÍVEL IMPRÓPRIO PARA O CONSUMO - VÍCIO COMPROVADO EM LAUDO ORIUNDO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - UTILIZAÇÃO DESTA PROVA EM PROCESSO JUDICIAL -POSSIBILIDADE - PRODUTO COM COLORAÇÃO FORA DAS ESPECIFICAÇÕES DA ANP - VERIFICAÇÃO - DANO MORAL COLETIVO - EXISTÊNCIA - QUANTUM - FIXAÇÃO. O ônus da prova é regra de juízo, isto é, de julgamento, cabendo ao juiz, quando da prolação da sentença, proferir julgamento contrário àquele que tinha o ônus da prova e dele não se desincumbiu. O sistema não determina quem deve fazer a prova, mas sim quem assume o risco caso não se produza; ""Desde que regularmente produzida em contraditório de que participou a parte contra aquela se pretende usá-la, é admissível a prova trasladada de outro processo, se o fato é o mesmo."" (JTARS 26/255) Tratando-se a relação jurídica entre as partes de relação de consumo e pleiteando-se indenização por danos morais decorrentes da venda de produto impróprio para o consumo, para a configuração da responsabilidade civil imputada ao apelado, é dispicienda a averiguação de culpa. Na aferição do quantum moral em caso de comercialização de combustível fora do padrão de especificação, deve-se levar em consideração não só a satisfação da honra do ofendido, o desestímulo à reincidência do ofensor na conduta lesiva, como também aqueles constantes do art. XI, da Lei 9.847/99 que se referem a sanção de cunho administrativo a ser aplicada aos infratores." (TJMG, AC1.0702.03.089917-4/001, Relator Desembargador Domingos Coelho, julgado em 26.03.2008).

A conduta do estabelecimento comercial (posto de combustível)

em vender gasolina fora dos padrões estabelecidos pela ANP enseja dano moral coletivo, pois lesa direitos básicos do consumidor: sobretudo, a segurança e a informação e foi concretamente demonstrado por meio de comprovantes de fiscalização (autos de constatação) da Agência Nacional do Petróleo e laudos da Universidade Federal do Rio Grande do Norte e da Petrobras Distribuidora S/A.

A comercialização de produtos nessas condições é capaz de causar diversos danos aos consumidores, principalmente à sua segurança, pois pode resultar em danos/prejuízos ao funcionamento do veículo abastecido, comprometer aspectos mecânicos e lesar o consumidor.

Acrescento que o laudo elaborado pela UFRN (Universidade Federal do Rio Grande do Norte) às fls. 477/481 não pode servir de parâmetro de aferição da qualidade do combustível do Réu, pois foi elaborado em 02 de dezembro de 2014 – mais de 9 (nove) anos após a fiscalização realizada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP), que ocorreu em 08.03.2005.

Registro, por fim, que o Juízo de Primeiro Grau considerou que houve o dano moral coletivo, tendo fixado o valor da indenização em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). Creio que o montante estabelecido em Primeira Instância satisfaz o caráter reparatório do caso concreto – não merece ser majorado como pretende o Ministério Público, nem reduzido como almeja a SulNorte Turismo Ltda –, é capaz de prevenir futuros danos e de servir de medida sancionatória (punitiva) ao Réu. Sobre tal valor deve incidir juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a constatação da adulteração/desde a realização da fiscalização pela ANP (isto é, desde 08.03.2005, fl. 24) e correção monetária desde a sentença, conforme a Súmula 362 do STJ, isto é, desde 08.09.2015, fl. 497v.

Face ao exposto, conheço e nego provimento aos recursos.

É como voto.

Natal, 16 de agosto de 2016.

Desembargador **JOÃO REBOUÇAS**
Presidente/Relator

Procuradora **IADYA GAMA MAIO**
7ª Procuradora de Justiça